

**IMPLEMENTASI PRINSIP TA'AWUN DALAM AKAD PEMBIAYAAN
MUSYARAKAH**

**(Analisis terhadap Akad Pembiayaan *Musyarakah* PT. Bank Pembangunan
Daerah Istimewa Yogyakarta Kantor Cabang Syariah Cik Ditiro)**

TESIS



OLEH :

NAMA MHS. : AHMAD HUDZAIRI

NO. POKOK MHS. : 16921002

BKU : MAGISTER KENOTARIATAN

**PROGRAM MAGISTER KENOTARIATAN
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**

2018



**IMPLEMENTASI PRINSIP TA'AWUN DALAM AKAD PEMBIAYAAN
MUSYARAKAH**
(Analisis terhadap Akad Pembiayaan *Musarakah* PT. Bank Pembangunan
Daerah Istimewa Yogyakarta Kantor Cabang Syariah Cik Ditiro)

Oleh :

Nama Mhs. : AHMAD HUDZAIRI
No. Pokok Mhs. : 16921002

Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Tesis dan dinyatakan LULUS
pada hari Jumat tanggal 25 Oktober tahun 2018

Pembimbing 1

Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D. Yogyakarta, 25-10-2018

Pembimbing 2

Dr. Mulyoto S.H., M.Kn Yogyakarta, 25-10-2018

Anggota Penguji

Dr. Aunur Rohim Faqih, S.H., M.Hum. Yogyakarta, 25-10-2018

Mengetahui Ketua Program Magister Kenotariatan
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia



Dr. Zairin Harahap, S.H., M.Si.

MOTO DAN PERSEMBAHAN

“Khairunnas Anfa’uhum Lin Naas”

*”Iimal Li Dunyaaka Ka’annaka Ta’iisyu Abadaan, Wa’mal Li Aakhirotaka
Kannaka Tamuutu Ghadan”*

Tesis ini kupersembahkan kepada kedua orang tuaku yang sangat aku cintai Bapak A. Helmi Muchtar dan Ibu Eva Nilawati, serta untuk Universitasku yang aku banggakan Universtias Islam Indonesia.

LEMBAR PERNYATAAN KEASLIAN PENELITIAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Ahmad Hudzairi, S.H

Nomor Pokok Mahasiswa: 16921002

BKU : Kenotariatan

Judul Karya Tulis : Implementasi Prinsip *Ta'awun* dalam Akad
Pembiayaan *Musyarakah* (Analisis Akad Pembiayaan
Musyarakah PT. Bank Pembangunan Daerah Istimewa
Yogyakarta Kantor Cabang Syariah Cik Ditiro)

Dengan ini saya menyatakan bahwa penelitian ini adalah karya tulis penulisi sendiri, dan sepanjang pengetahuan penulis, tidak terdapat karya atau pendapat yang pernah ditulis dan diterbitkan oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis diacu dalam naskah ini dan diterbitkan dalam daftar pustaka.

Yogyakarta, 10 Oktober 2018



Ahmad Hudzairi, S.H

KATA PENGANTAR



Assamu'alaikum wr.wb

Alhamdulillahirrobbil'aalamiin, puja dan puji dan syukur selalu terpanjatkan dan terucap kepada Sang Maha Kaya, Sang Maha Pemberi Pencerah dan Petunjuk, Dzat yang selalu memberikan ketenangan hati dan kebahagiaan kepada makhluk ciptaan-Nya, Allah Subhaanahu wa Ta'aala. Sholawat beriring salam yang tak pernah lisan dan hati ini berhenti untuk selalu terucap kepada Sang Kekasih yang selalu dirindukan, suri tauladan bagi ummatnya, Rasulullah Muhammad SAW.

Kesabaran, ketekunan, kerja keras dan ibadah adalah kunci dalam menyelesaikan kewajiban penulis dalam menuntut ilmu pada Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dengan terselesaikannya tesis dengan judul: "IMPLEMENTASI PRINSIP *TA'AWUN* DALAM AKAD PEMBIAYAAN *MUSYARAKAH* (Analisis Akad Pembiayaan *Musyarakah* PT. Bank Pembangunan Daerah Istimewa Yogyakarta Kantor Cabang Syariah Cik Ditiro).

Penulis menyadari bahwa tesis ini masih jauh dari sempurna, dan dengan segala kerendahan hari, dengan ketulusan, dan dengan penuh rasa hormat penulis mengucapkan terimakasih yang begitu besar kepada semua pihak yang telah memberikan semangat, bimbingan, dan bantuan kepada penulis, sehingga tesis ini dapat terselesaikan. Untuk itu dengan segala hormat dan ucapan terimakasih yang begitu besar penulis sampaikan kepada:

1. Kedua orang tua, Ayahanda **A Helmi M, S.H** dan Ibunda **Eva N** yang selalu kucintai dan hormati, dengan senantiasa memberikan kasih sayang, perhatian,

dukungan berupa materil maupun moril dan doa yang selalu mengiringi sehingga penulis dapat menyelesaikan studi dan tesis ini dengan baik;

2. Kakak saya **Lena Ulfiana, S.Kom.I dan Muhammad Ichan Dwi Putra, S.P**, adik perempuan saya **Savinatun Naja, S.Kom.I**, dan adik laki-laki saya **Muhammad Rayhan** yang selalu memberikan semangat dan doa selama ini;
3. Bapak **Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D** dan Bapak **Dr. Mulyoto, S.H., M.Kn** selaku Dosen Pembimbing yang telah berkenan memberikan bimbingan, pengarahan dan dorongan semangat dengan penuh kesabaran, sehingga penulis dapat menyelesaikan penelitian ini;
4. Bapak **Dr. Aunur Rohim Faqih, S.H., M. Hum** yang telah berkenan memberikan bimbingan, pengarahan dan dorongan semangat, sehingga penulis dapat menyelesaikan penelitian ini;
5. Bapak **Nur Afan Dwi Saputro**, Pimpinan PT. Bank Pembangunan Daerah (BPD) Daerah Istimewa Yogyakarta Syariah Cabang Pembantu Universitas Muhammadiyah Yogyakarta yang telah bersedia memberi masukan dan menjadi narasumber dalam penelitian ini;
6. Bapak **Dr. Zairin Harahap, SH., M.Si** selaku Koordinator Program Magister Kenotariatan Universitas Islam Indonesia;
7. Seluruh Dosen pada Program Magister Kenotariatan Universitas Islam Indonesia yang telah memberikan banyak ilmu kepada penulis;
8. Kepala dan seluruh staf kantor di lingkungan Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah banyak membantu terselenggaranya proses pendidikan selama kuliah;
9. **Ayu Alwiyandari, S.H., M.Kn** yang selalu memberi semangat dan doa selama studi di Kota Yogyakarta sampai terselesikannya tesis ini;

10. Seluruh sahabat seperjuangan Keluarga Besar Mahasiswa Magister Kenotariatan angkatan Angkatan IV yang telah mewarnai selama studi di kota Yogyakarta ini;
11. Seluruh anggota Keluarga Besar Ikatan Keluarga Pesantren Darunnajah (IKPDN) cabang Yogyakarta sebagai keluarga kecil yang penuh cerita; dan
12. Keluarga Besar Ikatan Mahasiswa Magister Kenotariatan Universitas Islam Indonesia (IMMASTA).

Dengan iringan do'a semoga bantuan, dorongan, dan bimbingan yang telah diberikan mendapat balasan dari Allah SWT dan dikabulkan segala hajat dunia dan akhiratnya. Amin Yaa Rabbal 'Alamin.

Akhirnya penulis berharap, semoga penelitian ini dapat memberikan manfaat bagi masyarakat dan perkembangan ilmu pengetahuan khususnya di bidang hukum Kenotariatan dan Peerbankan Syariah.

Wassalamu'alaikum wr. wb

Yogyakarta, 10 Oktober 2018

Penulis,

AHMAD HUDZAIRI, S.H

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
MOTTO dan PERSEMBAHAN	iii
PERNYATAAN ORISINALITAS	iv
HALAMAN KATA PENGANTAR	v
HALAMAN DAFTAR ISI	viii
ABSTRAK	xi
ABSTRACT	xii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	10
C. Tujuan Penelitian.....	10
D. Orisinalitas Penelitian.....	11
E. Kerangka Teori.....	11
F. Metode Penelitian.....	27
G. Sistematika Penulisan.....	31
BAB II TINJAUAN UMUM	32
A. Tinjauan Umum Tentang Perbankan Syariah di Indonesia.....	32
1. Pengertian dan Karakteristik Perbankan Syariah	32
2. Landasan Hukum Hukum Islam Tentang Perbankan Syariah	46

3.	Landasan Hukum Positif Tentang Perbankan Syariah	51
B.	Tinjauan Umum Tentang Akad	54
1.	Pengertian Akad	54
2.	Rukun dan Syarat Akad	56
C.	Produk dan Jasa Perbankan Syariah	59
D.	Tinjauan Umum Tentang Prinsip Syariah	74
1.	Pengertian Prinsip Syariah	74
2.	Prinsip-Prinsip Bank Islam	80
E.	Tinjauan Umum Tentang Pembiayaan Musyarakah	84
1.	Pengertian Musyarakah	84
2.	Landasan Hukum	88
3.	Rukun dan Syarat Syirkah	89
4.	Tujuan Musyarakah	91
5.	Macam-Macam Syirkah	92
BAB III	ANALISIS IMPLEMENTASI PRINSIP TA'AWUN DALAM	
	AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH	96
A.	Implementasi Prinsip Ta'awun dalam Akad Pembiayaan Musyarakah	96
B.	Status Akad Yang Tidak memenuhi Prinsip Ta'awun Ditinjau Dari Hukum Perdata	124
BAB IV	PENUTUP	135
A.	Kesimpulan	135
B.	Saran	138

DAFTAR PUSTAKA	139
LAMPIRAN	

ABSTRAK

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui dan mengkaji implementasi prinsip *ta'awun* dalam akad pembiayaan *musyarakah* di PT. Bank Pembangunan Daerah Istimewa Yogyakarta Cabang Syariah Cik Ditiro. Fokus masalah yang dijadikan pembahasan, yaitu: *pertama*, bagaimana implementasi prinsip *ta'awun* dalam akad pembiayaan *musyarakah* di PT. Bank Pembangunan Daerah Yogyakarta Cabang Syariah Cik Ditiro. *Kedua*, mengenai bagaimana status akad pembiayaan *musyarakah* yang tidak memenuhi prinsip *ta'awun* ditinjau dari hukum perdata.

Penelitian ini menggunakan metode yuridis normatif dengan spesifikasi penelitian bersifat deskriptif analisis. Penelitian ini menggunakan data sekunder sebagai bahan utama penelitian, yang diperoleh melalui penelaahan dokumen pada bank BPD DIY Syariah. Data yang diperoleh dianalisis secara analisis kualitatif

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa: *pertama*, penerapan prinsip *ta'awun* dalam akad *musyarakah* yang dilakukan di Bank BPD DIY Syariah, bahwa Bank BPD DIY Syariah telah menggunakan akad *musyarakah* secara efektif dalam pembiayaan modal kerja. Akan tetapi pada sisi lain prinsip *ta'awun* dalam akad *musyarakah* itu tidak efektif implementasinya. *Kedua*, jika akad *musyarakah* tidak memenuhi prinsip *ta'awun* ditinjau dari hukum perdata, maka akad tersebut tetaplah sah karena secara hukum perdata prinsip *ta'awun* tidalah terdapat dalam syarat sahnya suatu akad.

Berdasarkan hasil penelitian maka dapat disarankan kepada perbankan syariaah: 1) untuk menjamin kehalalan produk akad pembiayaan dalam hal ini difokuskan ke akad pembiayaan *musyarakah*, maka harus ada penjelasan terkait *ta'zir* (denda keterlambatan) untuk menjawab ketidaksesuaian pandangan para empat Mazhab Jumhur Ulama. 2) harus lebih memperhatikan asas-asas daripenjanjian Islam baik dalam pembuatan produk-produk pembiayaan perbankan maupun dalam pengaplikasiannya.

Kata Kunci: *Implementasi, Prinsip Ta'awun, Akad Musyarakah, Fatwa Dewan Syariah Nasional.*

ABSTRACT

This study aims to find out and examine the implementation of the ta'awun principle in the Musharaka financing agreement at PT. Cik Ditiro Islamic Branch of Bank Pembangunan Daerah. The focus of the problem was discussed, namely: first, how to add the ta'awun principle in the musyarakah financing agreement at PT. Bank Pembangunan Daerah Yogyakarta. Second, concerning how the status of the musharaka financing agreement does not fulfill the ta'awun principle in terms of civil law.

This study use a normative juridical method with research specifications that are descriptive analysis. This study uses secondary data as the main material of the study, which was obtained through a review of documents at the BPD DIY Islamic bank. The data obtained were analyzed by qualitative analysis

The results of this study indicate that: first, the application of the ta'awun principle in a musharaka contract that is carried out at BPD DIY Islamic Bank, that Bank of Islamic DIY BPD has used musyarakah contract effectively in financing working capital. However, on the other hand the ta'awun principle in the Musharaka agreement is not effective in its implementation. Second, if the Musharaka contract does not fulfill the ta'awun principle in terms of civil law, the contract is still valid because in civil law the ta'awun principle is not contained in the legal requirement of a contract.

Based on the results of the study, it can be suggested to Islāmic banks: 1) to make sure the halal product of the financing agreement in this case is focused on the musyarakah financing contract, then there must be an explanation related to ta'zir (late fine) to answer the discrepancies of the views of the four Jumhur Ulama Mazhab. 2) must pay more attention to the principles of Islamic agreements both in the making of banking financing products and in their application.

Keywords: Implementation, Ta'awun Principle, Musharaka Agreement, Fatwa of the National Sharia Board.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Dewasa ini keberadaan Perbankan Syariah di Indonesia mengalami perkembangan yang cukup pesat. Keberadaan Bank Syariah merupakan salah satu aplikasi dari sistem ekonomi syariah Islam dalam mewujudkan nilai-nilai dan ajaran Islam yang mengatur bidang perekonomian umat yang tidak terpisahkan dari aspek-aspek ajaran Islam yang komprehensif dan universal.

Komprehensif berarti ajaran Islam merangkum seluruh aspek kehidupan, baik ritual maupun sosial kemasyarakatan termasuk bidang ekonomi, universal bermakna bahwa *syariah* Islam dapat diterapkan dalam setiap waktu dan tempat tanpa memandang perbedaan ras, suku, golongan, dan agama sesuai prinsip Islam sebagai "*rahmatan lil alamin*".¹ Sebagaimana dalam firman Allah "*Dan tidaklah engkau (Muhammad) diutus ke muka bumi ini kecuali sebagai rahmat bagi seluruh alam.*" (QS. al-Anbiya: 107).

Perbankan syariah merupakan suatu sistem perbankan yang dikembangkan berdasarkan syariat (hukum) Islam. Usaha pembentukan sistem ini didasari oleh larangan dalam agama Islam untuk memungut atau meminjam dengan Bunga atau yang disebut dengan riba serta larangan investasi untuk usaha-usaha yang dikategorikan haram, dimana hal ini tidak

¹ Usman Rachmadi, *Aspek-aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 12.

dapat dijamin oleh sistem perbankan konvensional.² Hal ini dapat dilihat dari turunnnya ayat-ayat Al Qur'an secara berturut-turut dari;

- a. Q.S Al-Baqarah: 275-281
- b. Q.S Ali-'Imran: 130-131
- c. Q.S An-Nisa: 160-161
- d. Q.S Az-Zumar: 39

Bank syari'ah memiliki peranan yang sangat penting dalam memajukan sektor riil. Hal ini karena operasionalisasi bank syari'ah berdasarkan prinsip mengembangkan prinsip *ta'awun* (tolong menolong dan kerjasama diantara masyarakat untuk kebaikan dan kemaslahatan). Bank syari'ah memasyarakatkan praktek bagi hasil untuk menghindari praktek riba (bunga).

Secara umum konsep perbankan syariah menawarkan sistem perekonomian khususnya kepada lembaga perbankan, yaitu suatu sistem yang sesuai dengan syariat Islam/prinsip syariah, yang sangat berbeda dengan konsep perbankan konvensional yang memakai sistem bunga yang mengandung unsur *riba* yang bertentangan dengan syariah Islam.

Sebagaimana bank pada umumnya, perbankan syariah dalam menjalankan kegiatannya juga melakukan penghimpunan dana dan penyaluran dana dalam bentuk pembiayaan. Bentuk pembiayaan dalam perbankan syariah diantaranya adalah:

² Akhmad Mujahidin, *Hukum Perbankan Syariah*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2016), hlm. 16.

1. Pembiayaan dengan prinsip jual beli (*ba`i*).

Prinsip jual beli (*ba`i*) adalah prinsip jual beli yang dilaksanakan sehubungan dengan adanya perpindahan hak milik barang atau benda (*transfer of property*), yang mana tingkat keuntungan ditentukan di depan (di awal) dan menjadi bagian harga atas barang yang dijual. Transaksi jual beli dapat dibedakan berdasarkan bentuk pembayaran dan waktu penyerahan³, yakni sebagai berikut :

- a. Pembiayaan *Murabahah*;
- b. Pembiayaan *Salam*;
- c. Pembiayaan *Istisna*,

2. Pembiayaan dengan prinsip sewa (*Ijarah*).

Transaksi *Ijarah* dilandasi oleh adanya perpindahan manfaat. Jadi pada dasarnya prinsip *Ijarah* sama saja dengan prinsip jual beli, tapi perbedaannya terletak pada objek transaksinya. Bila pada jual beli objek transaksinya adalah barang, pada *ijarah* objek transaksi adalah jasa. Pada akhir masa sewa, bank dapat saja menjual barang yang disewakan kepada nasabah.

3. Berdasarkan prinsip bagi hasil.

Produk pembiayaan syariah yang didasarkan atas prinsip bagi hasil adalah pembiayaan musyarakah, murabahah dan pembiayaan mudharabah.

4. Pembiayaan dengan akad pelengkap.

³ Ahmad Djazuli, *Lembaga Perekonomian Umat* (Jakarta : Grafindo Persada, 2002), hlm. 78.

Untuk mempermudah pelaksanaan pembiayaan, biasanya diperlukan akad pelengkap. Akad pelengkap ini tidak ditujukan untuk mencari keuntungan, tetapi ditujukan untuk mempermudah pelaksanaan pembiayaan. Meskipun tidak ditujukan untuk mencari keuntungan, dalam akad pelengkap ini dibolehkan untuk meminta pengganti biaya-biaya yang dikeluarkan untuk melaksanakan sebuah akad. Adapun jenis-jenis akad pelengkap ini adalah sebagai berikut:⁴

- a. *Hawalah* (alih hutang-piutang);
- b. *Rahn* (gadai);
- c. *Qardh* (penyediaan dana tagihan);
- d. *Wakalah* (perwakilan); dan
- e. *Kafalah* (garansi bank).

Dalam prakteknya salah satu akad yang sering digunakan adalah akad musyarakah. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, *musyarakah* adalah akad kerjasama diantara 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.

Musyarakah dilandasi adanya keinginan para pihak yang berkerjasama untuk meningkatkan nilai asset yang mereka miliki secara bersama-sama. Bentuk kontribusi masing-masing pihak bisa berupa dana, barang perdagangan (*trading asset*), *entrepreneurship*, kepandaian (*skill*), kepemilikan (*property*), peralatan (*equipment*)/*Intangible asset* (seperti hak

⁴*ibid*, hlm. 79.

paten/*good will*), kepercayaan/reputasi (*credit worthiness*) dan barang-barang lainnya yang dapat dinilai dengan uang.⁵

Dengan akad *musyarakah*, memungkinkan para pengusaha untuk saling bekerja sama melalui penyertaan modal dan kesediaan berbagi keuntungan/kerugian (*profit and loss sharing*) selama menjalankan bisnis. Karena itu, para pengusaha yang mengikatkan diri melalui akad pembiayaan *musyarakah* ini dapat berkedudukan sebagai pemilik perusahaan. Akad dalam pembiayaan *musyarakah* adalah akad kepercayaan, di mana akad ini berdasarkan amanah dan wakalah (perwakilan), masing-masing mitra menjadi seorang *amin* (terpercaya) bagi mitra lain yang berakad dengannya, sementara itu harta dalam perserikatan adalah merupakan amanat, maka dalam pembiayaan *musyarakah* masing-masing mitra tidak diperkenankan meminta adanya jaminan dari pihak yang lain.

Prinsip utama bank syari'ah terdiri dari larangan atas riba pada semua jenis transaksi, pelaksanaan aktivitas bisnis atas dasar kesetaraan (*equality*), keadilan (*fairness*), dan keterbukaan (*transparency*), pembentukan kemitraan yang saling menguntungkan, serta keharusan memperoleh keuntungan usaha secara halal. Bank syari'ah juga dituntut harus mengeluarkan dan mengadministrasikan zakat guna membantu mengembangkan lingkungan masyarakatnya.⁶

⁵ Prihati Yuniarlin dan Dewi Nurul Musjtari. *Hukum Jaminan dalam Praktek Perbankan Syariah*. Yogyakarta: Lab Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta. 2009. Hlm 168.

⁶ Institute Bankir Indonesia, *Konsep, Produk dan Imlementasi Operasional Bank Syari'ah*, (Jakarta: Djambatan, 2001), hlm. 23

Realisasi dari konsep syari'ah, pada dasarnya sistem ekonomi/perbankan syari'ah memiliki tiga ciri yang mendasar, yaitu:

1. Prinsip keadilan
2. Menghindari kegiatan yang dilarang, dan
3. Memperhatikan aspek kemanfaatan.

Ketiga ciri sistem perbankan yang demikian, tidak hanya memfokuskan perhatian pada diri sendiri untuk menghindari praktik bunga, tetapi juga kebutuhan juga kebutuhan untuk menerapkan semua prinsip syariah dalam sistem ekonomi secara seimbang. Oleh karena itu, keseimbangan antara memaksimalkan keuntungan dan pemenuhan prinsip syariah menjadi hal yang mendasar bagi kegiatan operasional bank syariah.⁷

Unsur-unsur yang dilarang dalam kontrak muammalah:⁸

1. *Riba*
2. *Gharar*, dan
3. *Maysir*

Setiap kelembagaan keuangan syariah harus menerapkan ketentuan-ketentuan sebagai berikut:⁹

Menjaukan diri dari kemungkinan adanya unsur riba

- a. Menghindari penggunaan sistem menetapkan di muka suatu hasil usaha, seperti penetapan bunga atau bunga pinjamanyang dilakukan

⁷ Ali ainuddin, *Hukum Perbankan Syariah*, (jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 20.

⁸ Agus Triyanta, *Hukum Perbankan Syariiiah*, (Malang: Setara Press, 2016), hlm. 42

⁹ Wirduyaningsih, et al, *Bank dan Asuansi Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 15.

pada bank konvensional. Sesuai dengan firman Allah SWT dalam *Q.S. Luqman: 34*;

- b. Menghindari penggunaan sistem persentase biaya terhadap utang atau imbalan terhadap simpanan yang mengandung unsur melipatgandakan secara otomatis utang/simpanan tersebut hanya karena berjalannya waktu. Sesuai dengan firman Allah SWT *Q.S. Ali Imran: 130*;
- c. Menghindari penggunaan sistem perdagangan/penyewaan barang riba dengan imbalan *ribawi* lainnya (barang uang sama dan sejenis, seperti uang rupiah dengan uang rupiah yang masih berlaku) dengan memperoleh kelebihan baik kuantitas maupun kualitas. Sesuai dengan Hadits Shahih Muslim Bab Riba Nomor 1551 hingga 1567;
- d. Menghindari penggunaan sistem yang menetapkan di muka tambahan atas utang yang bukan atas prakasa yang mempunyai utang secara sukarela, seperti penetapan bunga pada bank konvensional. Sesuai dengan Hadits Shahih Muslim oleh Ma'mur Daud Bab Riba Nomor 1569 hingga 1572.

Aktivitas keuangan dan perbankan dapat dipandang sebagai wahana bagi masyarakat modern untuk membawa mereka kepada, paling tidak pelaksanaan dua ajaran Qur'an yaitu:¹⁰

1. Prinsip *Al Ta'awun*, yaitu saling membantu dan saling bekerja sama diantara anggota masyarakat untuk kebaikan, sebagaimana dinyatakan

¹⁰ Drs. Zainul Arifin, MBA, *PRINSIP-PRINSIP OPERASIONAL Bank Islam*
<https://shariahlife.wordpress.com/2007/01/16/prinsip-prinsip-operasional-bank-islam/amp/>

dalam Al Qur'an :“Dan tolong menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan taqwa, dan jangan tolong menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran ” (QS 5:2);

2. Prinsip menghindari Al Iktinaz, yaitu menahan uang (dana) dan membiarkannya menganggur (Idle) dan tidak berputar dalam transaksi yang bermanfaat bagi masyarakat umum, sebagaimana dinyatakan di dalam Al-Qur'an : “Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara kamu...” (QS 4: 29).

Pada dasarnya prinsip ta'awun dalam ekonomi islam termanifestasikan dalam beberapa prinsip, diantaranya¹¹:

1. Dalam Ekonomi Islam, berbagai jenis sumber daya dipandang sebagai pemberian atau titipan Tuhan kepada manusia. Namun yang terpenting adalah bahwa kegiatan tersebut akan dipertanggungjawabkannya di akhirat nanti.
2. Pertama, kepemilikan individu dibatasi oleh kepentingan masyarakat, dan Kedua, Islam menolak setiap pendapatan yang diperoleh secara tidak sah, apalagi usaha yang menghancurkan masyarakat.
3. Kekuatan penggerak utama Ekonomi Islam adalah kerjasama.

¹¹*ibid*

4. Pemilikan kekayaan pribadi harus berperan sebagai kapital produktif yang akan meningkatkan besaran produk nasional dan meningkatkan kesejahteraan masyarakat.
5. Islam menjamin kepemilikan masyarakat dan penggunaannya direncanakan untuk kepentingan orang banyak.
6. Orang muslim harus takut kepada Allah dan hari akhirat,
7. Seorang muslim yang kekayaannya melebihi tingkat tertentu (Nisab) diwajibkan membayar zakat.
8. Islam melarang setiap pembayaran bunga (*Riba*) atas berbagai bentuk pinjaman, apakah pinjaman itu berasal dari teman, perusahaan perorangan, pemerintah ataupun institusi lainnya.

Berdasarkan Pasal 24 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan bahwasanya Perbankan Syariah dilarang melakukan kegiatan usaha yang bertentangan dengan prinsip syariah, artinya dalam melakukan kegiatannya perbankan syariah diharuskan memenuhi prinsip-prinsip syariah.

Salah satu prinsip dasar syariah yang harus dipenuhi oleh perbankan syariah yakni prinsip *ta'awun*. Dimana pada prakteknya tak jarang prinsip *ta'awun* ini kurang dipenuhi, dikesampingkan bahkan dilanggar. Maka jika prinsip ini dilanggar, artinya juga melanggar Undang-Undang dimana dapat berpengaruh dengan status akad pembiayaan tersebut.

Berdasarkan uraian-uraian di atas, perbankan syariah sebagai lembaga keuangan yang di satu sisi dituntut untuk mengejar profit dalam menjalankan

usahanya dan di lain sisi juga dituntut untuk memenuhi dan tidak melanggar prinsip syariah, maka dipandang relevan untuk mengkaji efektifitas penerapan prinsip *ta'awun* oleh perbankan syariah sebagai suatu karya ilmiah dalam bentuk tesis dengan judul ***“Penerap Prinsip Ta’awun Dalam Akad Pembiayaan Syariah (Analisis terhadap Akad Pembiayaan Musyarakah PT. Bank Pembangunan Daerah Istimewa Yogyakarta Kantor Cabang Syariah Cik Ditiro)”***.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang permasalahan di atas, maka yang menjadi permasalahan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana implementasi prinsip *ta'awun* dalam akad musyarakah di Bank BPD DIY Syariah?
2. Bagaimana status akad yang tidak memenuhi prinsip *ta'awun* ditinjau dari hukum perdata di Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan kepada rumusan masalah di atas, maka tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian tesis ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui implementasi penerapan prinsip *ta'awun* dalam akad musyarakah di Bank BPD DIY Syariah
2. Untuk mengetahui status akad yang tidak memenuhi prinsip *ta'awun* ditinjau dari hukum perdata di Indonesia

D. Orisinalitas

Berdasarkan penelusuran terhadap hasil-hasil penelitian yang telah dilakukan di lingkungan Universitas Islam Indonesia, penelitian tentang **”Penerapan Prinsip Ta’awun Dalam Akad Pembiayaan *Musyarakah* (Analisis Akad Pembiayaan *Musyarakah* PT. Bank Pembangunan Daerah Istimewa Yogyakarta Kantor Cabang Syariah Cik Ditiro)”** belum pernah dilakukan. Dengan demikian penelitian ini merupakan penelitian yang baru dan asli sesuai dengan asas-asas keilmuan, dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya secara ilmiah dan terbuka untuk kritikan-kritikan yang sifatnya membangun sehubungan dengan topik dan permasalahan dalam penelitian ini.

E. Kerangka Teori

1. Tinjauan Akad

Pelaksanaan kegiatan usaha pada bank Islam di Indonesia tunduk pada ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai perbankan di Indonesia, seperti Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 dan Undang-Undang No. 10 Tahun 1998. Namun, kegiatan usaha pada bank Islam ini pun harus sesuai dengan ketentuan syariah.¹²

a. Pengertian Akad

Istilah “perjanjian” disebut dalam hukum Indonesia, sedangkan istilah akad disebut dalam hukum Islam. Kata akad berasal dari kata

¹² Gemala Dewi, *op cit*, hlm. 101.

al-‘aqd yang artinya mengikat, menyambung, atau menghubungkan (*ar-rabt*).¹³

Dalam Al-Qur’an sendiri setidaknya ada 2 (dua) istilah yang berkaitan dengan perjanjian, yaitu kata akad (*al-‘aqdu*) dan kata ‘*ahd* (*al-‘ahdu*), Al-qur’an memakai kata pertama dalam arti perikatan atau perjanjian, sedangkan kata yang kedua dalam Al-Qur’an berarti masa, pesan, penyempurnaan dan janji atau perjanjian.

14

Dengan demikian istilah akad dapat disamakan dengan istilah perikatan atau *verbinten*, sedangkan kata *Al-‘Ahdu* dapat dikatakan sama dengan istilah perjanjian atau *overeenkomst*, yang dapat diartikan sebagai suatu pernyataan dari seseorang untuk mengerjakan atau tidak mengerjakan sesuatu, dan tidak ada sangkut-pautnya dengan kemauan pihak lain. Janji hanya mengikat bagi orang yang bersangkutan, sebagaimana yang telah diisyaratkan dalam Al-Qur’an Surat Ali-Imran ayat 76.¹⁵

Sebagai suatu istilah dalam hukum Islam, ada beberapa definisi yang diberikan kepada akad (perjanjian) antara lain:

¹³ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah; studi tentang Teori akad dalam Fiqih Muamalat*, Ed 1, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007, hlm. 68.

¹⁴ Anshori Abdul Ghofur, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Citra Media, 2006), hlm. 19.

¹⁵ *Ibid*

- 1) Akad adalah pertemuan *ijab* dan *qobul* sebagai pernyataan kehendak dua pihak atau lebih untuk melahirkan suatu akibat hukum.¹⁶
- 2) Dalam istilah fikih, secara umum akad berarti suatu yang menjadi tekad seseorang untuk melaksanakan, baik yang muncul dari satu pihak, seperti wakaf, talak, dan sumpah maupun yang muncul dari dua pihak, seperti jual-beli, sewa, *wakalah*/pemberian kuasa, dan gadai. Sedangkan secara khusus, akad berarti keterkaitan antara *ijab* (pernyataan, penawaran/pemindahan kepemilikan) dan *qobul* (pernyataan menerima kepemilikan) dalam lingkup yang disyaratkan dan berpengaruh pada sesuatu.¹⁷
- 3) Dalam fikih muammalah, terdapat adanya perbedaan antara *wa'ad* dengan akad, dimana *wa'ad* hanya merupakan sebuah janji, sedangkan akad merupakan sebuah kontrak yang dibuat oleh para pihak.¹⁸

Berdasarkan ketiga definisi diatas dapat dijelaskan bahwa definisi akad dimaksud memperlihatkan bahwa¹⁹:

¹⁶Syamsul Anwar, *Op Cit*, hlm. 68.

¹⁷ Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, ed 1, (Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2007), hlm. 35

¹⁸ Adiwarman A. Karim, *Islamic Banking: Fiqh and Financial Analysis*, (Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2005), hlm. 63.

¹⁹ Syamsul Anwar, *op cit*, hlm 69.

Pertama, bahwa akad merupakan keterkaitan atau pertemuan *ijab* dan *qobul* yang berakibat timbulnya akibat hukum. *Ijab* adalah penawaran yang diajukan oleh salah satu pihak, dan *qobul* adalah jawaban persetujuan yang diberikan mitra akad sebagai tanggapan terhadap penawaran pihak pertama

Kedua, bahwa akad merupakan tindakan hukum dua pihak, karena akad adalah pertemuan *ijab* yang mempresentasikan kehendak dari satu pihak dan *qobul* yang menyatakan kehendak pihak lain.

Ketiga, bahwa akad adalah untuk melahirkan suatu akibat hukum atau dengan kata lain, maksud bersama yang hendak dituju dan diwujudkan oleh para pihak melalui pembuatan akad. Misalnya, bila maksud pihak dalam akad jual beli adalah untuk melakukan pemindahan milik atas suatu benda dari penjual kepada pembeli dengan imbalan yang diberikan oleh pembeli, maka terjadinya pemindahan milik tersebut merupakan akibat hukum akad jual beli.

Definisi tentang akad juga terdapat dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor: 7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana bagi Bank yang Melakukan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah, yaitu: “Akad adalah perjanjian tertulis yang memuat *ijab* (penawaran) dan *qobul* (penerimaan) antara bank dengan pihak lain yang berisi hak dan kewajiban masing-masing pihak sesuai dengan prinsip syariah”.

b. Keabsahan Akad

Dalam ajaran Islam untuk sahnya suatu perjanjian, harus dipenuhi rukun dan syarat dari suatu akad. Rukun adalah unsur yang mutlak harus dipenuhi dalam sesuatu hal, peristiwa dan tindakan. Sedangkan syarat adalah unsur yang harus ada untuk sesuatu hal, peristiwa, dan tindakan tersebut.²⁰

Rukun akad yang utama adalah *ijab* dan *qobul*. Syarat yang harus ada dalam rukun bisa menyangkut subjek dan objek dari suatu perjanjian.²¹

Adapun syarat-syarat yang harus dipenuhi agar *ijab qobul* mempunyai akibat hukum:²²

- 1) *Ijab* dan *qobul* harus dinyatakan oleh orang yang sekurang-kurangnya telah mencapai umur *tamyiz* yang menyadari dan mengetahui isi perkataan yang diucapkan hingga ucapannya itu benar-benar menyatakan keinginan hatinya. Dengan kata lain dilakukan oleh orang yang cakap melakukan tindakan hukum. *Ijab* dan *qobul* harus tertuju pada suatu objek yang meruakan objek perjanjian.
- 2) *Ijab* dan *qobul* harus berhubungan langsung dalam suatu majelis apabila dua belah pihak sama-sama hadir.

²⁰ Fathurahman Djamil (*et al*) , *Hukum Perjanjian Syariah dalam Kompilasi Hukum Perikatan*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2001), hlm. 252

²¹ Anshori Abdul Ghofur, *op cit*, hlm. 21

²² *ibid*

Ada beberapa rukun yang harus terdapat dalam suatu akad. Menurut Hasballah Thaib, rukun akad terdiri atas pernyataan untuk mengikatkan diri (*sighat al-aqad*), pihak-pihak yang berakad (*al-muta'qidain*), dan objek akad (*al-ma'qudalaihi*).²³ Sedangkan menurut Abdullah Jayadi, rukun akad yaitu sebagai berikut²⁴:

1. Orang yang berakad (*'aqid*), contoh: penjual dan pembeli. *Al-aqid* adalah orang yang melakukan akad. Keberadaannya sangat penting karena tidak akan pernah terjadi akad manakala tidak ada *aqid*.
2. Sesuatu yang diakadkan (*ma'qud alaih*), contoh: harga atau barang. (*al-Ma'qud Alaih*) adalah objek akad atau benda-benda yang dijadikan akad yang bentuknya tampak dan membekas. Barang tersebut dapat berbentuk harta benda, seperti barang dagangan, benda bukan harta seperti dalam akad pernikahan, dan dapat pula berbentuk suatu kemanfaatan seperti dalam masalah upah-mengupah dan lain-lain.
3. *Shighat*, yaitu *ijab* dan *qobul*. *Sighat* akad adalah sesuatu yang disandarkan dari dua belah pihak yang berakad, yang menunjukkan atas apa yang ada di hati keduanya tentang

²³Hasballah Thaib, *Hukum Aqad (Kontrak) dalam Fiqih Islam dan Praktek di Bank Sistem Syari'ah*, (Medan : Program Pasca Sarjana USU Konsentrasi Hukum Islam, 2005), hlm. 4.

²⁴ Abdullah Jayadi, *Beberapa Aspek Tentang Perbankan Syariah*, (Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2011), hlm. 45-51.

terjadinya suatu akad. Hal ini dapat diketahui dengan ucapan, perbuatan, isyarat, dan tulisan.

Dalam Kitab Hukum Ekonomi Syariah (KHES) juga ditegaskan bahwa suatu akad haruslah memenuhi rukun sebagaimana ditentukan dalam Pasal 22 KHES. Rukun akad terdiri atas: pihak-pihak yang berakad (*al-muta'qidain/al-'aqidain*), objek akad (*al-ma'qud alaih/mahal al-'aqd*), tujuan pokok akad (*maudhu' al-'aqd*), dan kesepakatan (*shigat al-'aqd*).

Akad itu adalah tindakan hukum dua pihak. Sedangkan tindakan hukum satu pihak, seperti janji memberi hadiah, wasiat, atau wakaf bukanlah akad, karena tindakan-tindakan tersebut bukan merupakan tindakan dua pihak dan karenanya juga tidak memerlukan qabul.²⁵ Dengan demikian, berkenaan dengan pihak-pihak yang berakad (*al-muta'qidain/al-'aqidain*), dapat dikatakan bahwa “Dalam suatu akad harus ada para pihak yang melakukan akad atau yang berakad. Tidak disebut akad, jika hanya dilakukan oleh satu pihak saja”.²⁶

Berdasarkan uraian-uraian di atas dapat diketahui bahwa setidaknya ada beberapa rukun yang harus dipenuhi untuk sahnya sebuah akad yaitu ada para pihak yang berakad, ada sesuatu yang

²⁵ Agus Pandoman, *Sistem Hukum Lembaga Keuangan Konvensional Bank dan Non Bank*, Jilid II, Diktat Kuliah (Yogyakarta : Program Pascasarjana S-2 Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga, 2016), hlm. 89.

²⁶ Gemala Dewi, *Op. Cit.*, hlm. 51.

diakadkan, tujuan dari akad, serta ada ijab dan qabulnya, termasuk juga syarat yang harus dipenuhi dalam setiap rukun akad tersebut.

Berkenaan dengan syarat akad, Pasal 23 KHES menyebutkan bahwa syarat pihak-pihak yang berakad adalah orang perseorangan, kelompok orang, persekutuan, atau badan usaha. Orang yang berakad harus cakap hukum, berakal, dan *tamyiz*. Pasal 2 KHES menyebutkan bahwa seseorang dipandang memiliki kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum dalam hal telah mencapai umur paling rendah 18 (delapan belas) tahun atau pernah menikah. Sedangkan badan usaha yang berbadan hukum atau tidak berbadan hukum, dapat melakukan perbuatan hukum dalam hal tidak dinyatakan *taflis/pailit* berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Berikutnya berkenaan dengan kesepakatan (*shigat al-'aqd*), maka dapat dikatakan bahwa “*Shigat* adalah pernyataan untuk mengikatkan diri dengan *ijab (offer)* dan *kabul (acceptance)*”.²⁷ Di dalam Pasal 59 dan 60 KHES dinyatakan bahwa kesepakatan dapat dilakukan dengan tulisan, lisan, dan isyarat, dimana ketiganya memiliki makna hukum yang sama. Kesepakatan tersebut dilakukan untuk memenuhi kebutuhan dan harapan masing-masing pihak, baik kebutuhan hidup maupun pengembangan usaha.

²⁷ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-asas Hukum Muamalat* (Hukum Perdata Islam), Cetakan Kedua (Yogyakarta: UII Press, 2004), hlm. 65.

2. Pembiayaan

a. Jenis-jenis Pembiayaan

Berkenaan dengan jenis-jenis pembiayaan, maka dapat dikatakan bahwa jenis-jenis pembiayaan antara lain dapat dibedakan menurut sifatnya dan menurut tujuan penggunaannya. Menurut sifatnya, pembiayaan dapat dibagi menjadi dua, yaitu:

- 1) Pembiayaan produktif, yaitu pembiayaan yang ditujukan untuk memenuhi kebutuhan produksi dalam arti luas, yaitu untuk peningkatan usaha, baik usaha produksi, perdagangan, maupun investasi. Menurut keperluannya, pembiayaan produktif dapat dibagi menjadi pembiayaan modal kerja, yaitu pembiayaan untuk memenuhi kebutuhan: peningkatan produksi, baik secara kuantitatif, yaitu jumlah hasil produksi, maupun secara kualitatif, yaitu peningkatan kualitas atau mutu hasil produksi, untuk keperluan perdagangan atau peningkatan *utility of place* dari suatu barang, dan pembiayaan investasi, yaitu untuk memenuhi kebutuhan barang-barang modal (*capital goods*);
- 2) Pembiayaan konsumtif, pembiayaan yang digunakan untuk memenuhi kebutuhan konsumsi, yang akan habis digunakan untuk memenuhi kebutuhan.²⁸

Selanjutnya berkenaan dengan tujuan penggunaannya, ada beberapa jenis pembiayaan yaitu:

²⁸ Muhammad Syafi'i Antonio, *Op .Cit*, hlm. 37.

1) Pembiayaan dengan prinsip jual beli (ba`i).

Prinsip jual beli (ba`i) adalah prinsip jual beli yang dilaksanakan sehubungan dengan adanya perpindahan hak milik barang atau benda (*transfer of property*), yang mana tingkat keuntungan ditentukan di depan (di awal) dan menjadi bagian harga atas barang yang dijual. Transaksi jual beli dapat dibedakan berdasarkan bentuk pembayaran dan waktu penyerahan²⁹, yakni sebagai berikut :

- a) Pembiayaan Murabahah;
- b) Pembiayaan Salam;
- c) Pembiayaan Istisna,

2) Pembiayaan dengan prinsip sewa (Ijarah). Transaksi Ijarah dilandasi oleh adanya perpindahan manfaat. Jadi pada dasarnya prinsip Ijarah sama saja dengan prinsip jual beli, tapi perbedaannya terletak pada objek transaksinya. Bila pada jual beli objek transaksinya adalah barang, pada ijarah objek transaksi adalah jasa. Pada akhir masa sewa, bank dapat saja menjual barang yang disewakan kepada nasabah.

²⁹ Ahmad Djazuli, *Lembaga Perekonomian Umat* (Jakart : Grafindo Persada, 2002), hlm. 78.

3) Berdasarkan prinsip bagi hasil.

Produk pembiayaan syariah yang didasarkan atas prinsip bagi hasil adalah pembiayaan musyarakah, murabahah dan pembiayaan mudharabah.

4) Pembiayaan dengan akad pelengkap.

Untuk mempermudah pelaksanaan pembiayaan, biasanya diperlukan akad pelengkap. Akad pelengkap ini tidak ditujukan untuk mencari keuntungan, tetapi tujuan untuk mempermudah pelaksanaan pembiayaan. Meskipun tidak ditujukan untuk mencari keuntungan, dalam akad pelengkap ini dibolehkan untuk meminta pengganti biaya-biaya yang dikeluarkan untuk melaksanakan sebuah akad. Adapun jenis-jenis akad pelengkap ini adalah sebagai berikut:³⁰

- a) *Hawalah* (alih hutang-piutang);
- b) *Rahn* (gadai);
- c) *Qardh* (penyediaan dana tagihan);
- d) *Wakalah* (perwakilan); dan
- e) *Kafalah* (garansi bank).

Berdasarkan uraian di atas dapat diketahui bahwa pembiayaan setidaknya terdiri dari dua jenis yaitu menurut sifatnya dan menurut tujuan penggunaannya. Menurut sifatnya, pembiayaan terbagi menjadi pembiayaan konsumtif dan produktif. Sedangkan menurut

³⁰*ibid*, hlm. 79.

tujuan penggunaannya terbagi menjadi pembiayaan dengan prinsip jual beli, pembiayaan dengan prinsip sewa, pembiayaan dengan prinsip bagi hasil, dan pembiayaan dengan akad pelengkap.

Dalam hal ini penulis akan lebih fokus dalam membahas pembiayaan dalam akad musyarakah.

Musyarakah adalah perjanjian kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu dimana masing-masing pihak saling memberikan kontribusi dana dan atau keahlian (*expertise*) dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan resiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.³¹

Fatwa DSN No. 08/DSN-MI/IV/2000 mengatur mengenai pembiayaan *musyarakah* dengan ketentuan-ketentuan sebagai berikut³²:

1) Ijab Kabul

Ijab kabul yang dinyatakan oleh para pihak harus memperhatikan hal-hal berikut:

- a) Penawar dan penerima harus secara eksplisit menunjukkan tujuan kontrak (akad);
- b) Penerimaan dari penawaran dilakukan pada saat kontrak, dan;

³¹ Anshori Abdul Ghofur, *op cit*, hlm. 68.

³² Gemala Dewi, *op cit*. Hlm 119-122.

c) Akad dtuangkan secara tertulis melalui korespondensi atau dengan menggunakan cara-cara komunikasi modern.

2) Subjek hukum

Para pihak yang berkontrak harus cakap hukum dan memperhatikan hal-hal berikut ini:

a) Kompete dalam memberikan atau diberikan kekuasaan perwalian.

b) Setiap mitra harus menyediakan dana dan pekerjaan, dan setiap mitra melaksanakan kerja sebagai wakil.

c) Setiap mitra memiliki hak untuk mengatur aset *musyarakah* dalam proses bisnis norma.

d) Setiap mitra memberikan wewenang kepada mitra yang lain untuk mengelola aset dan masing-masing dianggap telah diberi wewenang untuk melakukan aktivitas *musyarakah* dengan memperhatikan kepentingan mitranya, tanpa melakukan kelalaian dan kesalahan yang disengaja.

e) Seorang mitra tidak diijikan untuk mencairkan atau menginvestasikan dana untuk kepentingannya sendiri.

3) Objek Akad

Objek akad pada *musyarakah* terdiri dari modal, kerja, keuntungan, dan kerugian. Masing-masing ditentukan hal-hal berikut ini:

a) Modal

- (1) Modal yang diberikan harus uang tunai, emas, perak, atau yang nilainya sama. Modal dapat terdiri dari aset perdagangan, seperti barang-barang, properti, dan sebagainya. Jika modal berbentuk aset, harus terlebih dahulu dinilai dengan tunai dan disepakati oleh para mitra.
- (2) Para pihak tidak boleh meminjam, meminjamkan, menyumbangkan atau mengadiahkan modal *musyarakah* kepada pihak lain, kecuali atas dasar kesepakatan.
- (3) Pada prinsipnya, dalam pembiayaan *musyarakah* tidak ada jaminan, namun untuk menghindari terjadinya penyimpangan, bank (LKS) dapat meminta jaminan.

b) Kerja

- (1) Partisipasi para mitra dalam pekerjaan merupakan dasar pelaksanaan *musyarakah*, akan tetapi kesamaan porsi kerja bukanlah merupakan syarat. Seorang mitra boleh melakukan kerja yang lebih banyak dari yang lainnya, dan dalam hal ini ia boleh menuntut bagian keuntungan tambahan bagi dirinya.
- (2) Setiap mitra melaksanakan kerja dalam *musyarakah* atas nama pribadi dan wakil dari mitranya. Kedudukan

masing-masing dalam organisasi kerja harus dijelaskan dalam kontrak.

c) Keuntungan

(1) Keuntungan harus dikualifikasi dengan jelas untuk menghindari perbedaan dan sengketa pada waktu alokasi keuntungan atau ketika penghentian *musyarakah*.

(2) Setia keuntungan mitra harus dibagi secara proporsional atas dasar seluruh keuntungan dan tidak ada jumlah yang ditentukan di awal yang ditetapkan bagi seorang mitra.

(3) Seorang mitra boleh mengusulkan, bahwa jika keuntungan melebihi jumlah tertentu, kelebihan atau presentasi itu diberikan kepadanya.

(4) Sistem pembagian keuntungan harus tertuang dengan jelas dalam akad.

d) Kerugian

Kerugian harus dibagi diantara para mitra secara proporsional menurut saham masing-masing dalam modal.

4) Biaya operasional

Biaya operasional dibebankan pada modal bersama.

3. Prinsip *Ta'awun* Dalam Islam

Islam adalah agama *rahmatan lil 'alami*, agama yang membawa kebaikan kepada seluruh alam semesta. Islam juga merupakan agama yang telah Allah sempurnakan, sebagaimana dalam firman-Nya yang artinya: “ ... Pada hari ini telah Aku sempurnakan agamamu, dan telah Aku cukupkan kepadamu nikmat-Ku, dan telah Aku ridhoi Islam sebagai agamamu.” (Q.S. Al-Maaidah: 3).

Islam dalam ajarannya tidak hanya mengenal hubungan baik antara makhluk dengan Sang Penciptanya (Allah SWT), namun Islam juga menekankan untuk selalu menjaga hubungan baik terhadap sesama manusia. Sebagaimana Firman Allah Ta'ala: “dan tolong menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran.” (Q.S. Al-Maaidah: 2). Dalam hadits Rasulullah SAW juga bersabda, “Allah senantiasa menolong hambanya sepanjang ia menolong saudaranya”.

Hal tersebut merupakan *syi'ar* masyarakat Islam dan asas dalam kehidupan ekonomi. Konsep *ta'awun* bisa diartikan dengan bertemunya setiap individu yang memiliki kemampuan dan keahlian yang berbeda, untuk bekerjasama saling bahu-membahu mencapai tujuan yang ingin diwujudkan bersama. Sebuah sistem ekonomi yang bertujuan untuk meningkatkan taraf hidup, sistem sosial yang dibentuk untuk menyebarkan ilmu di antara orang yang bergabung, dan masyarakat pada umumnya, saling mempersaudarakan satu sama lainnya dan berkorban

demi kepentingan bersama. (*al-ta'awun fii al-Islam, Muad Muhammad Ali*).³³

F. Metode Penelitian

1. Obyek dan Subyek Penelitian

Obyek penelitian adalah sesuatu yang dapat memberikan data atau informasi penelitian. Obyek penelitian ini adalah yang berkenaan dengan implementasi penerapan prinsip Ta'awun dalam akad pembiayaan sesuai fatwa dewan syariah nasional dalam penyelesaian pembiayaan bermasalah pada PT. Bank BPD DIY Kantor Cabang Syariah Cik Ditiro

Subyek penelitian berkenaan dengan pihak-pihak yang akan memberikan data atau informasi yang terkait dengan obyek penelitian. Dalam penelitian ini yang menjadi subyek penelitian adalah :

2. Data Penelitian atau Bahan Hukum

Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini yaitu data sekunder, yang dilakukan dengan cara mengumpulkan dan mempelajari buku-buku yang berkaitan dengan penyelesaian pembiayaan bermasalah pada bank syariah, dokumen resmi, dan hasil penelitian ahli yang berwujud laporan.

³³<http://www.baitul-maal.com/konsep-taawun-dalam-islam/> pada tanggal 28 Januari 2018

Data sekunder diperoleh dengan menelusuri beberapa bahan hukum, yaitu sebagai berikut :

- a. Bahan hukum primer yang merupakan bahan pustaka yang berisikan pengetahuan ilmiah maupun pengertian baru tentang fakta yang diketahui mengenai suatu gagasan (ide), seperti: peraturan perundang-undangan dan berbagai ketentuan lainnya yang terkait dengan penyelesaian pembiayaan bermasalah pada bank syariah.
- b. Bahan hukum sekunder yaitu merupakan bahan pustaka yang meliputi buku-buku hasil karya para sarjana, hasil penelitian dan penemuan ilmiah yang berkaitan dengan permasalahan yang dibahas.
- c. Bahan hukum tersier, yaitu bahan hukum yang berfungsi memberikan penjelasan terhadap bahan-bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder berupa bahan pustaka seperti kamus hukum dan kamus lainnya yang menyangkut penelitian ini.

Selain melakukan pengumpulan bahan hukum, juga dikumpulkan data primer yang dilakukan dengan cara melakukan wawancara (*interview*). Wawancara dilakukan dengan pihak yang terkait dengan penyelesaian pembiayaan bermasalah pada PT. Bank BPD DIY Syariah. Untuk itu akan disiapkan pedoman wawancara (*interview guide*).

3. Teknik Pengumpulan dan Pengolahan Data

Penelitian ini menggunakan metode yuridis normatif, yaitu pendekatan yang dilakukan dengan cara meneliti terlebih dahulu peraturan perundang-undangan yang relevan dengan permasalahan yang diteliti atau melihat dari aspek hukum normatif, kemudian dipelajari juga pengalaman dalam penyelesaian pembiayaan bermasalah pada PT. Bank BPD DIY Syariah.

Spesifikasi penelitian yang digunakan yaitu deskriptif analitis, yaitu dengan cara menggambarkan terlebih dahulu permasalahan hukum terkait dengan metode penyelesaian pembiayaan bermasalah pada PT. Bank BPD DIY Syariah dan keefektifan pelaksanaan metode tersebut pada PT. Bank BPD DIY Syariah terhadap kepentingan bank dan nasabah. Sedangkan analitis dalam arti bahwa hasil yang diperoleh dengan melakukan analisa terhadap data-data yang telah dikumpulkan.

4. Pendekatan Penelitian

Pendekatan diartikan sebagai usaha dalam rangka aktivitas penelitian untuk mengadakan hubungan dengan orang yang diteliti atau metode-metode untuk mencapai pengertian tentang masalah penelitian.³⁴

Menurut Peter Mahmud Marzuki, ada lima pendekatan dalam penelitian hukum normatif, yaitu pendekatan undang-undang, pendekatan kasus,

³⁴ Salim, HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi* (Jakarta : RajaGrafindo Persada, 2013), hlm. 17.

pendekatan historis, pendekatan perbandingan, dan pendekatan konseptual.³⁵

Di dalam penelitian ini, peneliti melakukan pendekatan Undang-Undang. Menurut Peter Mahmud Marzuki, pendekatan Undang-Undang adalah pendekatan yang digunakan untuk mengkaji dan menganalisis semua Undang-Undang dan pengaturan yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.³⁶

5. Analisis Penelitian

Setelah data dikumpulkan, selanjutnya data tersebut diidentifikasi, diolah, dan dianalisis, kemudian disusun kedalam suatu bentuk karya ilmiah dengan menggunakan metode analisis kualitatif. Menurut Salim, HS dan Erlies Septiana Nurbani, analisis kualitatif merupakan analisis data yang tidak menggunakan angka, melainkan memberikan gambaran-gambaran (deskripsi) dengan kata-kata atas temuan-temuan, dan karenanya ia lebih mengutamakan mutu/kualitas dari data, dan bukan kuantitas.³⁷

Sesuai dengan sifat penelitian ini yang bersifat deskriptif analitis, maka setelah diperoleh data sekunder, dilakukan pengelompokan data yang sama sesuai dengan kategori yang ditentukan, penelusuran data

³⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta : Kencana, 2009), hal 35.

³⁶ *I b i d*, hlm. 17-18.

³⁷ Salim, HS dan Erlies Septiana Nurbani, *op. cit*, hlm. 19.

dalam penelitian ini mulai dari ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai penyelesaian pembiayaan bermasalah pada perbankan syariah, termasuk mengenai data lapangan yang merupakan kenyataan dalam pelaksanaannya. Data kemudian dikaji dan dianalisis dengan teori hukum yang ada serta peraturan perundang-undangan yang berlaku.

G. SISTEMATIKA

Untuk memberikan gambaran umum mengenai materi keseluruhan dan tesis ini, maka secara garis besar penulisan tesis ini dilakukan dengan sistematika sebagai berikut

- Bab I Pendahuluan yang berisi uraian mengenai latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, orisinalitas penelitian, telaah pustaka, kerangka teori, dan metode penelitian.
- Bab II Tinjauan umum yang terdiri dari

Perbankan syariah di Indonesia, akad, jasa dan produk perbankan syariah, prinsip syariah, dan pembiayaan *musyarakah*.
- Bab III Pembahasan.
- Bab IV Penutup, berisi kesimpulan dari pembahasan yang telah diuraikan pada bab sebelumnya dan disertakan pula saran-saran sebagai rekomendasi berdasarkan penemuan-penemuan yang telah ditemukan dalam penelitian yang telah dilakukan.

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PRINSIP *TA'AWUN* PADA AKAD PEMBIAYAAN MUSYARAKAH

A. Tinjauan Umum tentang Perbankan Syariah di Indonesia

1. Pengertian dan karakteristik perbankan syariah

Secara umum, bank didefinisikan sebagai lembaga keuangan yang usaha pokoknya adalah menghimpun dana dan menyalurkan kepada masyarakat dalam bentuk kredit serta memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran dan peredaran uang. Menurut Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan, bank merupakan lembaga keuangan yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kembali dalam bentuk pinjaman (kredit) dan/atau bentuk lainnya, dengan tujuan untuk meningkatkan taraf hidup orang banyak.

Indonesia dalam kebijakan mengenai perbankan menganut *dual banking system*, *dual banking system* maksudnya adalah terselenggaranya dua sistem perbankan (konvensional dan syariah secara berdampingan) yang pelaksanaannya diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku.³⁸

Dalam Undang-Undang No.21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dibedakan menjadi Bank Umum Syariah, Unit Usaha Syariah,

³⁸ Abdul Ghofur Anshori, *Perbankan Syariah di Indonesia*, (Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2007), hlm. 33-34.

dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah. Yang dimaksud 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.

Bank syariah terdiri atas dua kata, yaitu bank dan syariah. Kata bank bermakna suatu lembaga keuangan yang berfungsi sebagai perantara keuangan dari dua pihak yang berkelebihan dana dan pihak yang kekurangan dana. Kata syariah dalam versi bank syariah di Indonesia adalah aturan perjanjian yang dilakukan oleh pihak bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana dan/atau pembiayaan kegiatan usaha dan kegiatan lainnya sesuai dengan hukum Islam.³⁹

Bank syariah disebut juga bank Islam. “Pengertian bank syariah atau bank Islam adalah bank yang beroperasi sesuai dengan prinsip-prinsip syariah Islam. Bank ini tata cara beroperasinya mengacu kepada ketentuan-ketentuan Al-Quran dan Hadist”.⁴⁰

Ensiklopedia Islam mengartikan bank syariah sebagai lembaga keuangan yang usaha pokoknya memberikan kredit dan jasa-jasa dalam

³⁹ Zainudin Ali, *Hukum Perbankan Syariah*, cetakan ke 1, (Jakarta : Sinar Grafika, 2008), hlm. 11.

⁴⁰ Karnaen A. Perwataatmadja, *Bank, Asuransi, dan Hukum Islam*, dikutip dari Edy Wibowo dan Untung Hendy Widodo, *Mengapa Memilih Bank Syariah*, Cetakan Pertama (Jakarta : Ghalia Indonesia, 2005), hlm. 33.

lalu lintas pembayaran serta peredaran uang yang operasionalnya disesuaikan dengan prinsip-prinsip syariah.⁴¹

Istilah prinsip syariah terdapat dalam Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1992 tentang Perbankan, yakni bawa prinsip syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana dan/atau pembiayaan kegiatan usaha atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan syariah antara lain, pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), Pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musyarakah*), prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan modal berdasarkan sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).⁴²

Pasal 1 angka 12 Undang Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan bahwa Prinsip syariah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah. Dengan mendasarkan pada Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 ini, maka dapat ditarik kesimpulan

⁴¹ Basaria Nainggolan, *Perbankan Syariah*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2016), hlm. 74.

⁴² Abdul Ghofur Anshori, *pembentukan Bank Syariah melalui Akuisisi dan Konversi (pendekatan Hukum Positif dan Hukum Islam)*, UII Press, Yogyakarta, 2011, hlm 37-38.

bahwa yang dimaksud dengan lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa adalah Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI).⁴³

Dengan demikian produk perbankan syariah yang terdiri dari produk penghimpunan dana (*Funding*), penyaluran dana (*Lending*) dan jasa (*Services*) pada tahap awal berdasarkan pada ketentuan fatwa yang dikeluarkan oleh Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI). Perkembangan berikutnya substansi dari fatwa tersebut menjadi hukum positif dengan dimasukkannya ke dalam Peraturan Bank Indonesia.⁴⁴ Adapun menurut Buchari Bank Syariah adalah Bank yang menggunakan prinsip bagi hasil secara adil dimana operasional, maupun produknya dikembangkan dengan berlandaskan pada nilai – nilai yang terkandung dalam Alqur’an dan petunjuk – petunjuk operasional hadits Nabi.⁴⁵

Istilah “bank“ dalam konsep islam tidak dikenal secara literal, namun secara fungsional praktiknya pada zaman Rasulullah SAW memiliki konsep tersendiri, yakni bank syariah yang beroperasi di atas dasar ajaran (syariah) Islam, yang memiliki prinsip operasional berbeda dengan prinsip operasional bank Konvensional. Adapun dalam

⁴³ *Ibid*, hlm 38.

⁴⁴ *Ibid*, hlm 39.

⁴⁵ Aunur Rohim Faqih, *Bank Syariah. Kontrak Bisnis Syariah & DAN Penyelesaian Sengketa Di Pengadilan*, (Yogyakarta: Fh Uii Pers, 2017), hlm 20.

menjalankan kegiatan usahanya perbankan syariah berdasarkan ada prinsip – prinsip sebagai berikut: ⁴⁶

- a. Prinsip syariah, kegiatan usaha yang berasalkan prinsip syariah, merupakan kegiatan usaha yang tidak mengandung unsur Riba, maisir, gharar, haram dan zalim;
- b. Prinsip demokrasi ekonomi yaitu kegiatan ekonomi syariah yang mengandung nilai keadilan, kebersamaan, pemerataan dan pemanfaatan;
- c. Prinsip kehati – hatian yaitu pedoman pengelolaan bank yang wajib dianut guna mewujudkan perbankan yang sehat, kuat dan efisien sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Seperti yang diketahui bahwa landasan filosofis lainnya perbankan syariah adalah untuk menghindari praktik riba atau sistem bunga yang telah lama hidup dan menjadi dasar pengembangan perbankan konvensional baik dalam menghimpun ataupun menyalurkan dana kepada masyarakat, dimana hal itu tentu bertentangan dengan prinsip syariah yang mengharamkan riba. Untuk mengkoordinir landasan filosofi tersebut oleh karenanya bank syariah memiliki visi agar terwujudnya sistem perbankan syariah yang kompetitif efisien dan memenuhi prinsip kehati-hatian yang mampu mendukung sektor riil secara nyata melalui kegiatan pembiayaan berbasis bagi hasil (*share*

⁴⁶ Mardani, *Op.Cit.*, hlm. 25.

based financing) dan transaksi riil dalam kerangka keadilan, tolong-menolong menuju kebaikan guna mencapai kemaslahatan masyarakat.⁴⁷

Kegiatan operasional perbankan syariah di Indonesia melibatkan beberapa lembaga, antara lain yakni Dewan Syariah Nasional (DSN) dan bank Indonesia (BI). DSN adalah lembaga yang dibentuk oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) yang mempunyai fungsi melaksanakan tugas-tugas MUI dalam menangani masalah-masalah yang berhubungan dengan aktifitas lembaga keuangan syariah. Salah satu tugas pokok DSN adalah mengkaji, menggali, dan merumuskan nilai dan prinsip-prinsip hukum Islam (syariah) dalam bentuk fatwa untuk dijadikan pedoman dalam kegiatan transaksi di lembaga keuangan syariah. DSN melalui Dewan Pengawas Syariah (DPS) melakukan pengawasan terhadap penerapan prinsip syariah dalam sistem dan manajemen lembaga keuangan syariah (LKS).⁴⁸

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah menyebutkan bahwa fungsi utama dari Perbankan Syariah adalah menghimpun dan menyalurkan dana pada masyarakat.

Karakteristik dalam perbankan syariah adalah sistem perbankan syariah yang beroperasi berdasarkan prinsip bagi hasil dimana memberikan alternatif sistem perbankan yang saling menguntungkan bagi masyarakat dan bank serta menonjolkan aspek keadilan dalam

⁴⁷ *Ibid.*, hlm.27.

⁴⁸ http://www.mui.or.id/mui_in/product_2/dsn.php . Diakses 24 Mei 2018

bertransaksi, investasi yang beretika, mengedepankan nilai-nilai kebersamaan dan persaudaraan dalam memproduksi, dan menghindari kegiatan spekulatif dalam bertransaksi keuangan.

Sistem perbankan Islam ditegakkan atas kemutlakan larangan dari pembayaran atau penerimaan setiap yang ditentukan (*predetermined*) atas pinjaman atau kredit. Dengan demikian konsep bunga (*interest*) atau hutang secara tegas dilarang. Sistem perbankan Islam lebih condong pada upaya untuk mendorong penerapan *sharing* resiko, mempromosikan kewirausahaan (*enterpreunershi*), melemahkan perilaku spekulatif, dan menekankan kesucian akad. Saluran permodalan yang mungkin bisa digunakan untuk masyarakat Islam dalam membuka usaha adalah; perusahaan perorangan (*sole proprietorship*), perusahaan patungan (*partnership*) (termasuk *mudharabah* dan *syirkah*) dan perusahaan perorangan (*joint stock company*). Koperasi juga dapat memainkan peranan penting dalam perekonomian Islam selama tidak menjalankan transaksi-transaksi yang dilarang.⁴⁹

Dalam penjelasan Pasal 2 UU No.1 Tahun 2008 tentang Perbankan syariah, kegiatan usaha yang berasaskan Prinsip Syariah, antara lain adalah kegiatan usaha yang tidak mengandung unsur:

1. *Riba*, yaitu penambahan pendapatan secara tidak sah (batil) antara lain dalam transaksi pertukaran barang sejenis yang tidak sama

⁴⁹ M. Umer Capra, *Sistem Moneter Islam*, Edisi Terjemah, (Jakarta: Gema Insani Press 7 Tazkia Cendika, 2000), hlm. 5.

kualitas, kuantitas, dan waktu penyerahan (*fadh*l), atau dalam transaksi pinjam meminjam yang mempersyaratkan Nasabah Penerima Fasilitas mengembalikan dana yang diterima melebihi pokok pinjaman karena berjalannya waktu (*nasi'ah*);

2. *Maisir*, yaitu transaksi yang digantungkan kepada suatu keadaan yang tidak pasti dan bersifat untung-untungan;
3. *Gharar*, yaitu transaksi yang objeknya tidak jelas, tidak dimiliki, tidak diketahui keberadaannya, atau tidak dapat diserahkan pada saat transaksi dilakukan kecuali diatur lain dalam syariah;
4. Haram, yaitu transaksi yang objeknya dilarang dalam syariah; atau
5. Zalim, yaitu transaksi yang menimbulkan ketidakadilan bagi pihak lainnya.

Secara sederhana dapat disimpulkan Bank Syariah ialah bank yang berasaskan antara lain, pada asas kemitraan, keadilan, transparansi, dan universal serta melakukan kegiatan usaha perbankan berdasarkan prinsip syariah. Kegiatan bank syariah merupakan implementasi dari prinsip ekonomi Islam dengan karakteristik antara lain sebagai berikut:

- a. Pelarangan riba dalam berbagai bentuk
- b. Tidak mengenal konsep nilai waktu dari uang (*time value of money*)
- c. Konsep uang sebagai alat tukar, bukan sebagai komoditas
- d. Tidak diperkenankan melakukan kegiatan yang bersifat spekulatif

- e. Tidak diperkenankan menggunakan dua harga untuk satu barang, dan
- f. Tidak diperkenankan dua transaksi untuk satu akad.

Apabila dibandingkan dengan bank non-syariah, bank syariah memiliki perbedaan yang sangat mencolok. Perbedaan-perbedaan tersebut dapat dilihat dari berbagai hal di bawah ini:

1. Bank syariah tidak menerapkan sistem bunga, tetapi sistem *loss and profit sharing*. Dengan prinsip ini, maka bank syariah tidak menetapkan tingkat bunga tertentu bagi para penabung dan para debitur. Hal ini merupakan perbedaan utama antara bank syariah dan bank nonsyariah. Sistem *loss and profit sharing* relatif lebih rumit apabila dibandingkan dengan sistem bunga. Dengan sistem ini, masyarakat nasabah seolah berada dalam ketidakpastian terhadap keuntungan yang akan diperoleh apabila mereka menabung di bank syariah. Demikian juga para debitur, tidak mendapatkan beban bunga dengan nilai nominal yang tetap apabila mereka mengambil kredit atau pinjaman pada bank syariah;
2. Bank syariah lebih menekankan pada pengembangan sektor riil. Karena diharamkannya bunga, maka bank syariah mencari strategi lain untuk menghasilkan keuntungan. Strategi ini dapat berupa pengembangan sektor riil untuk dibiayainya ataupun jual beli dalam pemenuhan kebutuhan konsumsi nasabah. Penekanan bank syariah pada investasi sektor riil ini berdampak sangat positif bagi

pertumbuhan ekonomi masyarakat pada umumnya. Masyarakat nasabah tidak dididik untuk konsumtif, tetapi lebih dididik untuk mengembangkan usaha sektor riil yang dijalankannya;

3. Bank syariah hanya bersedia membiayai investasi yang halal. Bank syariah lebih selektif dalam memiliki investasi yang akan dibiayainya. Faktor yang menjadi ukuran untuk dapat dibiayai oleh bank syariah bukan hanya faktor keuntungan, tetapi juga faktor kehalalan bidang usaha yang akan dibiayai. Bidang usaha yang haram, misalnya usaha perjudian dan prostitusi, tidak akan dapat dibiayai dari bank syariah. Sekalipun bidang usaha tersebut sangat menguntungkan, bank syariah tetap tidak mau membiayainya. Hal ini berbeda dengan bank non-syariah yang tidak mempedulikan mengenai halal-tidaknya bidang usaha yang akan dibiayainya;
4. Bank syariah tidak hanya *profit oriented*, tetapi juga berorientasi pada *falah*, sedangkan bank nonsyariah hanya berorientasi pada keuntungan. *Falah* memiliki cakupan yang sangat luas, yakni kebaikan hidup di dunia dan akhirat. Bahkan, kebaikan hidup tersebut bukan hanya untuk bank syariah bersangkutan, tetapi juga bagi nasabahnya. Orientasi pada *falah* ini pada akhirnya menuntun bank syariah untuk peduli terhadap usaha/bisnis yang dilaksanakan oleh nasabah sehingga antara keduanya dapat sama-sama mendapatkan manfaat atau keuntungan;

5. Hubungan antara Bank syariah dan nasabah adalah atas dasar kemitraan (*ta'awun*). Dengan hubungan kemitraan ini maka tidak terdapat pihak yang merasa dieksploitasi oleh pihak lain. Pihak nasabah tidak tereksploitasi karena harus membayar bunga dalam jumlah tertentu seperti halnya hubungan antara nasabah dengan bank nonsyariah. Bahkan bank syariah ikut peduli terhadap kinerja dunia usaha/bisnis yang dilaksanakan oleh nasabah (apalagi jika akad yang disepakati adalah *musyarakah* dan *mudharabah*). Pihak bank syariah juga tidak merasa tereksploitasi oleh penabung karena harus membayar bunga seperti yang diperjanjikan (misal dalam deposito). Imbalan yang diberikan kepada penabung adalah sesuai dengan keuntungan yang dihasilkan pihak bank dalam mengelola dana nasabah tersebut. Antara nasabah dan bank syariah berada dalam kondisi saling menolong dan bekerja sama (*ta'awun*);
6. Seluruh produk dan operasional bank syariah didasarkan pada syariat. Produk bank syariah harus merupakan produk perbankan yang halal. Operasional bank syariah pun harus sesuai dengan syariat Islam, misalnya etika pelayanan dan pakaian yang dikenakan para pegawai bank Islam juga harus sesuai dengan syariat Islam. Untuk menjaga agar produk dan operasional bank Islam tetap berada dalam koridor syariat, maka bank syariah dilengkapi/diawasi oleh Dewan Pengawas Syariah. Dewan ini merupakan *internal control* untuk menjaga kehalalan produk dan

operasional bank syariah. Di samping itu, secara nasional juga terdapat Dewan Syariah Nasional yang menjadi rujukan bagi dewan syariah pada bank dalam melakukan pengawasan terhadap bank syariah.

Lembaga keuangan Syariah atau bank syariah adalah sebuah lembaga perantara antara pihak yang surplus dana dengan pihak yang minus dana. Bank Syariah memiliki keistimewaan yang membuatnya berbeda dengan Bank Konvensional. Perbandingan antara Bank Syariah dan Bank Konvensional dalam aspek operasional disajikan dalam tabel di bawah ini.⁵⁰

Aspek	Perbankan Syariah	Perbankan Konvensional
Falsafah	Tidak berdasarkan bunga, spekulasi, dan ketidakjelasan.	Berdasarkan bunga.
Struktur Organisasi	Ada di bawah naungan Dewan Syariah Nasional (DSN) dan Dewan Pengawasan Syariah (DPS).	Tidak dalam naungan DSN dan DPS.
Akad dan Legalitas	Bersumber dari Hukum Islam	Hukum Positif.

⁵⁰Aunur Rohim Faqih, *Bank Syariah, Kontrak Bisnis, Dan Penyelesaian Sengketa Di Pengadilan*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2017), hlm. 185-186.

	dan Hukum Positif.	
Fungsi dan Kegiatan	Manager Investasi, Investor, Sosial, Jasa Keuangan.	Intermediari unit, jasa keuangan.
Relasi antara Bank dengan Nasabah	Kemitraan.	Debitor-Kreditor/pinjam-meminjam.
Penghimpunan Dana	Penghimpunan yang halal-halal saja.	Bebas nilai (halal-haram)
Tujuan penghimpunan	Profit dan <i>Falah oriented</i> .	<i>Profit Oriented</i>
Sistem Operasional	<ul style="list-style-type: none"> • Dana masyarakat berupa titipan/wad'iah dan investasi yang baru akan mendapatkan hasil jika diusahakan terlebih dahulu. • Penyaluran dana pada usaha yang halal dan menguntungkan. 	<ul style="list-style-type: none"> • Dana masyarakat berupa simpanan yang harus dibayar bunganya pada saat jatuh tempo. • Penyaluran dana pada sektor yang menguntungkan, aspek halal tidak

		menjadi pertimbangan utama.
Sosial	Dinyatakan secara ekspisit dan tegas yang tertuang dalam visi dan misi.	Tidak diketahui jelas.
Penyelesaian sengketa	Melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional.	Badan Arbitrase Nasional (BAN).

Perbankan merupakan institusi yang keberadaannya sangat memerlukan adanya kepercayaan dari masyarakat. Ruh dari perbankan adalah kepercayaan, sehingga apabila kepercayaan masyarakat hilang maka habislah perbankan. Untuk menjaga kepercayaan masyarakat, bank hendaknya mampu melaksanakan dengan optimal prinsip tata kelola perusahaan yang baik (*good corporate governance*)/GCG.⁵¹

Prinsip lain yang sangat penting dalam rangka menjaga dan mempertahankan kepercayaan masyarakat terhadap bank, yaitu prinsip kehati-hatian (*prudential principle*), dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah, bank wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas iktikad dan

⁵¹ Abdul Ghofur Anshori, *Hukum Perbankan Syariah (UU No.21 Tahun 2008)*, (Refika Aditama, Yogyakarta, 2009), hlm 90-92.

kemampuan serta kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan.⁵²

2. Landasan Hukum Islam tentang Perbankan Syariah

Dalam menjalankan operasionalnya, bank syariah berpedoman pada prinsip-prinsip yang sesuai dengan syariah. Landasan syariah yang meliputi sumber-sumber otentik dalam Islam untuk menjadi rujukan dalam pengambilan hukum dan dalil-dalil agama. Landasan syariah silam meliputi Al-Qur'an, Sunnah (Hadits Rasulullah SAW), Ijtihad (dengan cara Ijma/mufakat dan Qiyas/Analogi), jika ada masalah yang tidak ada solusinya dalam Al-Qur'an dan Sunnah, barulah para ulama mujtahid bisa melakukan ijihad untuk mencapai Ijma' Ulama (Kesepakatan Ulama) yang tentunya tidak boleh bertentangan dengan Al-qur'an dan Sunnah. Landasan syariah Islam diatur untuk menjaga kehidupan individu dari kekacauan pada semua aspek kehidupan baik menyangkut kehidupan individu maupun sosial, aspek ekonomi, politik, budaya, seni, dan sosial.

Beberapa ayat di dalam Al-Qur'an sebagai dasar operasional bank syariah, antara lain:

⁵² *Ibid*, hlm 91.

a. Q.S. Al-Baqarah: 275

Yang artinya: *“orang-orang yang makan (mengambil) riba tidak dapat berdiri melainkan berdirinya yang kenasukan syaitan lantaran (tekanan) penyakit gila. Keadaan mereka yang demikian itu, adalah disebabkan mereka berkata (berpendapat) bahwa sesungguhnya jual beli itu sama dengan riba, padahal Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba. Orang-orang yang telah sampai kepadanya larangan Tuhannya, lalu terus berhenti (dari mengambil riba), maka baginya apa yang telah diambilnya dahulu (sebelum datang larangan); dan urusannya (terserah) kepada Allah). Orang yang kembali (mengambil riba), maka orang itu adalah penghuni-penghuni neraka; mereka kekal di dalamnya.”*

Ayat ini melarang keras orang yang mengambil riba, dan menyatakan mereka dalam keadaan perang dengan Allah dan Rasul-nya. Ayat ini juga menetapkan perbedaan yang jelas antara perdagangan dan riba, serta memerintahkan kaum Muslim untuk meninggalkan semua riba yang masih ada, memerintahkan mereka untuk hanya mengambil jumlah pokok pinjaman saja, dan membebaskan jika peminjam mengalami kesulitan. Maka dalam menjalankan kegiatan usahanya untuk tetap mencari untung harus disesuaikan dengan prinsip Islam yaitu diantaranya adalah “bebas bunga”.

b. Q.S. Al Imran: 130

Yang artinya: *“hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu memakan riba dengan berlipat ganda dan bertakwalah kamu kepada Allah supaya kamu mendapat keuntungan.”*

Dalam memenuhi kebutuhan hidup dan mencari sebuah keuntungan dari kegiatan usaha, Allah SWT telah menghalalkan jual-beli/perniagaan. Namun sangat tipis dan begitu dekat hubungan antara keuntungan yang diambil dengan riba yang Allah telah melarangnya.

Maka, dalam menjalankan usahanya, bank syariah harus tetap patuh pada prinsip-prinsip syariah.

c. Q.S. An-Nisa': 29

Yang artinya: *"hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku suka sama suka diantara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu. Sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu."*

Dalam artian ini bisa ditafsirkan bahwasannya bank syariah dalam melaksanakan tugasnya tidak boleh menyeleweng dari ajaran islam (batil) namun harus selalu tolong menolong demi menciptakan suatu kesejahteraan. Maka bank syariah harus membentengi mereka untuk tidak berbuat sesuatu yang menyeleweng dari islam.

d. Q.S. Al Maidah: 1-2

Yang artinya: *"Hai orang-orang beriman! penuhilah akad-akad itu. Dan tolong menolonglah kamu dalam hal kebajikan."*

Dari dua ayat ini bisa diartikan bahwasannya Bank syariah hadir untuk melaksanakan dan menjaga akad-akad yang telah disepakati antara dua pihak dan tidak boleh terjadi sebuah penyelewengan serta harus tetap baik dan benar sesuai dengan ajaran islam serta kesepakatan yang ada. Akad seperti inilah yang menjadi perbedaan utama antara bank syariah dan bank konvensional, dalam bank syariah akad yang diberlakukan adalah memakai sistem bagi hasil. Selain itu prinsip yang digunakan dalam bank syariah adalah sistem tolong menolong untuk mengerjakan sebuah kebajikan, dengan hal ini maka selain melakukan kegiatan perbankan atau perniagaan mereka juga beribadah, dari sinilah

kelebihan yang dimiliki oleh bank syariah dibandingkan dengan bank konvensional.

Hadits yang menjadi dasar sebagai dasar operasional Bank Syariah, antara lain:

- a. Rasulullah SAW juga melarang riba dengan kata-kata jelas, dan tidak hanya mengutuk mereka yang mengambilnya, tetapi juga mereka yang memberikannya, mereka yang mencatat transaksi, dan mereka yang bertindak sebagai saksi terhadapnya. (HR.Muslim)
- b. Rasulullah SAW menyamakan mengambil riba secara sengaja dengan melakukan perzinahan 60 kali atau berdosa seperti bersetubuh dengan ibu kandungnya sendiri. (HR. Ahmad dan Darqutni)
- c. Rasulullah SAW bersabda: “jika seseorang memberikan pinjaman kepada seseorang lainnya dia tidak boleh menerima hadiah”. (HR. Bukhari)
- d. Rasulullah SAW bersabda: “ketika seseorang memberikan pinjaman kepada orang lain dan peminjam memberikannya makanan atau tumpangan hewan, dia tidak boleh menerimanya kecuali keduanya terbiasa saling memberikan pertolongan”.

Ketetapan akan keharaman bunga Bank oleh berbagai forum Ulama Internasional, antara lain:⁵³

- a. Majma'ul Buhuts al-Islamy di Al-Azhar Mesir pada Mei 1965
- b. Majma' al-Fiqh al-Islamy Negara-negara OKI Yang diselenggarakan di Jeddah tgl 10-16 Rabi'ul Awal 1406 H/22 Desember 1985.
- c. Majma' Fiqh Rabithah al-Alam al-Islamy, keputusan 6 Sidang IX yang diselenggarakan di Makkah tanggal 12-19 Rajab 1406 H.
- d. Keputusan Dar Al-Itfa, kerajaan Saudi Arabia, 1979
- e. Keputusan Supreme Shariah Court Pakistan 22 Desember 1999.
- f. Fatwa Dewan Syari'ah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia (MUI) Tahun 2000 yang menyatakan bahwa bunga tidak sesuai dengan Syari'ah.
- g. Keputusan Sidang Lajnah Tarjih Muhammadiyah tahun 1968 di Sidoarjo yang menyarankan kepada PP Muhammadiyah untuk mengusahakan terwujudnya konsepsi system perekonomian khususnya Lembaga Perbankan yang sesuai dengan kaidah Islam.

⁵³ <https://www.syariahmandiri.co.id/news-update/edukasi-syariah/prinsip-dan-konsep-dasar-perbankan-syariah>

- h. Keputusan Munas Alim Ulama dan Konbes NU tahun 1992 di Bandar Lampung yang mengamanatkan berdirinya Bank Islam dengan system tanpa Bunga.
- i. Keputusan Ijtima Ulama Komisi Fatwa se-Indonesia tentang Fatwa Bunga (interest/fa'idah), tanggal 22 Syawal 1424/16 Desember 2003.
- j. Keputusan Rapat Komisi Fatwa MUI, tanggal 11 Dzulqa'idah 1424/03 Januari 2004; 28 Dzulqa'idah 1424/17 Januari 2004 dan 05 Dzulhijah 1424/24 Januari 2004.

3. Landasan Hukum Positif tentang Perbankan Syariah

Selain berlandaskan Ayat Al-Qur'an dan Hadits, dalam operasionalnya bank syariah juga berlandaskan pada Hukum Positif, landasan dalam dalam mengoperasionalkan bank syariah adalah Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah. Sebelum lahirnya undang-undang ini, perbankan syariah diatur dalam Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan atas Undang-Undang NO. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan dimana sebatas diakomodirnya Prinsip Syariah dalam operasional Bank, yakni dalam Pasal 1 ayat (3) jo. Pasal 1 butir 13. Dalam Undang-Undang tersebut, selain disebut dengan tegas istilah "prinsip syariah" sebagai landasan hukum operasionalnya, dirinci pula jenis-jenis usaha yang dapat dioperasikan dan diimplimentasikan oleh bank syari'ah. Maka dengan dikeluarkannya

Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan tersebut, istilah yang tadinya memakai “bank berdasarkan prinsip bagi hasil” berubah dengan istilah “bank berdasarkan prinsip syari’ah”. Karena operasinya berpedoman ketentuan-ketentuan syari’ah Islam, maka bank Islam disebut pula “**bank syari’ah**”.

Peraturan Pemerintah No. 72 Tahun 1992 Tentang Bank Berdasarkan Prinsip Bagi Hasil, di dalamnya antara lain mengatur ketentuan tentang proses pendirian Bank Umum Nirbunga. Pasal 28 dan 29 Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 32/34/KEP/DIR tanggal 12 Mei 1999 Tentang Bank Berdasarkan Prinsip Bagi Hasil, mengatur tentang beberapa kegiatan usaha yang dapat dilakukan oleh Bank Syariah. Peraturan lainnya yang khusus mengatur tentang akad dalam kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah adalah Peraturan Bank Indonesia No. 9/19/PBI/2007 yang sekarang diubah Peraturan Bank Syariah dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank Syariah.⁵⁴

Di sisi produk, perbankan syariah mendasarkan pada sejumlah fatwa yang dikeluarkan oleh Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia (DSB-MUI). Materi muatan dari fatwa yang telah dikeluarkan oleh DSN-MUI kemudian menjadi materi muatan dalam berbagai PBI. Hal ini jelas terlihat dalam PBI No. 7/46/PBI/2005 Tentang Akad

⁵⁴ Bagya Agung Prabowo, *Aspek Hukum Pembiayaan Murabahah pada Perbankan Syariah*, (Yogyakarta, UII Press; 2012), hlm. 5.

Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah. PBI ini saat ini telah dicabut dengan PBI No. 9/19/2007 Tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank Syariah, sebagaimana telah diubah dengan PBI No. 10/16/PBI/2008.

PBI yang secara khusus merupakan peraturan pelaksana dari Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan syariah dan telah diundangkan hingga saat ini yaitu:

1. PBI No. 10/16/PBI/2008 Tentang Perubahan atas PBI No. 9/19/PBI/2007 Tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syariah.
2. PBI No. 10/17/PBI/2008 Tentang Produk Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah.
3. PBI No. 10/18/PBI/2008 Tentang Rekonstruksi Pembiayaan bagi Bank Syariah.
4. PBI No. 10/23/PBI/2008 Tentang Perubahan Kedua atas PBI No. 6/21/PBI/2004 Tentang Giro Wajib Minimum dalam Rupiah dan Valuta Asing Bagi Bank Umum yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah.

5. PBI No. 10/24/PBI/2008 Tentang Perubahan Kedua atas PBI No. 8/21/PBI/2006 Tentang Peilaian Kualitas Aktiva Bank Umum yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah
6. PBI No. 10/32/PBI/2008 Tentang Komite Perbankan Syariah
7. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 31/POJK.05/2014 Tentang Penyelenggaraan Usaha Pembiayaan Syariah
8. Surat Edaran Otoritas Jasa Keuangan Nomor 36/SEOJK.03/2015 Tentang Produk dan Aktifitas Bank Umum Syariah dan Unit Usaha Syariah

B. Tinjauan Umum tentang Akad

1. Pengertian akad

Secara epistimologi, perjanjian dalam bahasa arab diistilahkan dengan *mu'ahdah ittifa* atau *akad*. Istilah yang berkaitan dengan perjanjian dalam Al-Qur'an setidaknya dikenal ada dua macam, yaitu akad (*al-'aqadu*) dan kata *'ahdu* (*al-'ahdu*). Al-Qur'an memakai kata pertama dalam arti perikatan atau perjanjian, sedangkan kata yang kedua dalam Al-Qur'an berari masa, pesan, penyempurnaan dan janji atau perjanjian. Dengan demikian istilah akad dapat disamakan dengan istilah perikatan atau *verbintenist*, sedangkan kata *al-ahdu* sama dengan istilah perjanjian atau *overeenkomst*.⁵⁵

⁵⁵ Bagya Agung Prabowo, *Op Cit*, hlm. 47.

Akad termasuk salah satu perbuatan hukum dalam hukum Islam. Dari sudut pandang ilmu fiqih, akad diartikan sebagai pertalian antara *ijab* (pernyataan melakukan ikatan) dan *qabul* (pernyataan penerimaan ikatan) sesuai dengan kehendak syariat yang berpengaruh terhadap objek perikatan. "Sesuai kehendak syariat maksudnya bahwa seluruh perikatan yang dilakukan oleh dua pihak atau lebih tidak dianggap sah apabila tidak sesuai dengan kehendak syariat".⁵⁶

Pasal 1313 KUHPerdara menyebutkan "perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih". Pengertian akad juga dapat dijumpai dalam Peraturan Bank Indonesia Nomor. 10/16/PBI/2008 tentang Perubahan atas PBI Nomor. 9/19/PBI/2007 tentang Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank Syariah pada ketentuan Pasal 1 angka (7) dikemukakan bahwa "akad adalah kesepakatan tertulis antara Bank Syariah atau Unit Usaha Syariah dan Pihak lain yang memuat adanya hak dan kewajiban bagi masing-masing pihak sesuai dengan Prinsip Syariah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah."⁵⁷

Akad diterjemahkan sebagai perjanjian, sebagaimana dikatakan bahwa perikatan itu lahir karena perjanjian. Akad adalah pertemuan *ijab* dan *qabul* sebagai persyaratan kehendak dua pihak atau lebih

⁵⁶ Gemala Dewi, et. al., *Hukum Perikatan Islam Indonesia*, Cetakan Kedua (Jakarta: Kencana, 2006), hlm. 45.

⁵⁷ *Ibid*, hlm. 48.

untuk melahirkan akibat hukum pada objeknya.⁵⁸ Penerapan sebuah transaksi tidak boleh bertentangan dengan syariah Islam, baik dilarang karena haram selain zatnya, yakni mengandung *tadlis*, *ikhtikar*, *ba'i najasy*, *gharar*, dan *riba*, maupun karena tidak sah akadnya, yakni rukun dan syarat yang tidak terpenuhi, terjadinya *ta'allaq*, serta terjadinya dua akad dalam satu transaksi secara bersamaan.⁵⁹ Suatu akad atau perjanjian menurut Islam harus memenuhi syarat terbentuknya akad, serta syarat keabsahan akad, syarat berlakunya akad dan syarat mengikatnya akad. Semua syarat ini akan mewujudkan perjanjian menjadi sempurna.

2. Rukun dan Syarat Akad

Secara umum dapat dikemukakan bahwa untuk sahnya suatu akad, harus dipenuhi rukun dan syaratnya dari suatu akad tersebut. “Rukun adalah unsur yang mutlak harus dipenuhi dalam suatu hal, peristiwa atau tindakan. Sedangkan syarat adalah unsur yang harus ada untuk suatu hal, peristiwa atau tindakan tersebut”.⁶⁰ Suatu akad harus memenuhi beberapa rukun dan syarat. “Rukun merupakan hal yang harus dipenuhi agar suatu perbuatan sah secara hukum Islam. Rukun adalah suatu unsur yang

⁵⁸ Any Nugroho, *Hukum Perbankan Syariah*, (Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2011), hlm.86.

⁵⁹ Muhammad, *Model-Model Akad Pembiayaan di Bank Syariah*, (Yogyakarta: UII Press, 2009), hlm. 68.

⁶⁰ Abdullah Jayadi, *Beberapa Aspek Tentang Perbankan Syariah*, (Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2011), hlm. 9.

merupakan bagian tak terpisahkan dari suatu perbuatan atau lembaga, yang menentukan sah atau tidaknya perbuatan tersebut dan ada atau tidaknya sesuatu itu”.⁶¹

Menurut Abdullah Jayadi, rukun akad yaitu sebagai berikut⁶²:

1. Orang yang berakad (*'aqid*), contoh: penjual dan pembeli. *Al-aqid* adalah orang yang melakukan akad. Keberadaannya sangat penting karena tidak akan pernah terjadi akad manakala tidak ada *aqid*;
2. Sesuatu yang diakadkan (*ma'qud alaih*), contoh: harga atau barang. (*al-Ma'qud Alaih*) adalah objek akad atau benda-benda yang dijadikan akad yang bentuknya tampak dan membekas. Barang tersebut dapat berbentuk harta benda, seperti barang dagangan, benda bukan harta seperti dalam akad pernikahan, dan dapat pula berbentuk suatu kemanfaatan seperti dalam masalah upah-mengupah dan lain-lain;
3. *Shighat*, yaitu *ijab* dan *qobul*. *Sighat* akad adalah sesuatu yang disandarkan dari dua belah pihak yang berakad, yang menunjukkan atas apa yang ada di hati keduanya tentang terjadinya suatu akad. Hal ini dapat diketahui dengan ucapan, perbuatan, isyarat, dan tulisan.

Selanjutnya di dalam Pasal 22 Kitab Hukum Ekonomi Syariah (KHES) juga ditegaskan bahwa suatu akad haruslah memenuhi rukun.

⁶¹ Gemala Dewi et.al, *Op.Cit*, hlm. 49-50.

⁶² Abdullah Jayadi, *op. cit.*, hlm. 45-51.

Rukun akad terdiri atas: pihak-pihak yang berakad (*al-muta'qidain/al-'aqidain*), objek akad (*al-ma'qud alaih/mahal al-'aqd*), tujuan pokok akad (*maudhu' al-'aqd*), dan kesepakatan (*shigat al-'aqd*).

Berkenaan dengan syarat akad, Pasal 23 KHES menyebutkan bahwa syarat pihak-pihak yang berakad adalah orang perseorangan, kelompok orang, persekutuan, atau badan usaha. Orang yang berakad harus cakap hukum, berakal, dan *tamyiz*. Pasal 2 KHES menyebutkan bahwa seseorang dipandang memiliki kecakapan untuk melakukan perbuatan hukum dalam hal telah mencapai umur paling rendah 18 (delapan belas) tahun atau pernah menikah. Sedangkan badan usaha yang berbadan hukum atau tidak berbadan hukum, dapat melakukan perbuatan hukum dalam hal tidak dinyatakan *taflis/pailit* berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Berikutnya berkenaan dengan kesepakatan (*shigat al-'aqd*), maka dapat dikatakan bahwa “*Shigat* adalah pernyataan untuk mengikatkan diri dengan *ijab (offer)* dan *kabul (acceptance)*”.⁶³ Di dalam Pasal 59 dan 60 KHES dinyatakan bahwa kesepakatan dapat dilakukan dengan tulisan, lisan, dan isyarat, dimana ketiganya memiliki makna hukum yang sama. Kesepakatan tersebut dilakukan untuk memenuhi kebutuhan dan harapan masing-masing pihak, baik kebutuhan hidup maupun pengembangan usaha.

⁶³ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-asas Hukum Muamalat* (Hukum Perdata Islam), Cetakan Kedua (Yogyakarta: UII Press, 2004), hlm. 65.

C. Produk dan Jasa Perbankan Syariah

Untuk dapat mencapai tujuan tersebut perbankan syariah memiliki beberapa fungsi sebagai berikut:⁶⁴

1. Menghimpun dan menyalurkan dana masyarakat;
2. Menerima dana yang berasal dari zakat, infak, sedekah, hibah, atau dana sosial lainnya dan menyalurkannya kepada organisasi pengelolaan zakat;
3. Menghimpun dana sosial yang berasal dari wakaf uang dan menyalurkannya kepada pengelolaan wakaf (*nazhir*) sesuai dengan kehendak pemberi wakaf (*wakif*).

Dilihat dari fungsi pokok operasional Bank Syariah, ada tiga fungsi pokok dalam kaitannya dengan kegiatan perekonomian masyarakat. Ketiga fungsi tersebut adalah:

- a. Fungsi Pengumpulan Dana (*Funding*)
- b. Fungsi Penyaluran Dana (*Financing*)
- c. Pelayanan Jasa (*Services*)

Menurut Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang Perbankan Syariah, kegiatan umum Bank Syariah meliputi:

- a. Menghimpun dana dalam bentuk simpanan Giro, Tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan Akad *wadi'ah* atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah,

⁶⁴ Mardani, *Aspek Hukum Lembaga ...*, *Op.cit.*, hlm. 27.

- b. Menghimpun dana dalam bentuk investasi berupa Deposito, Tabungan atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan akad *mudharabah* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah;
- c. Menyalurkan pembiayaan bagi hasil berdasarkan Akad *mudharabah*, Akad *musyarakah*, atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah;
- d. Menyalurkan pembiayaan berdasarkan Akad *mudharabah*, Akad *salam*, Akad *istisna*, atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.
- e. Menyalurkan pembiayaan berdasarkan akad *qard* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah
- f. Menyalurkan pembiayaan penyewaan barang bergerak atau tidak bergerak kepada nasabah berdasarkan akad *ijarah* dan atau dalam bentuk sewa beli *ijarah mumtahiyah bit tamlik* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.
- g. Melakukan pengambilalihan utang berdasarkan Akad *hawalah* atau Akad lainnya yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syariah;
- h. Melakukan usaha kartu debit dan/atau kartu pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah;
- i. Membeli, menjual atau menjamin atas resiko sendiri surat berharga pihak ketiga yang diterbitkan atas dasar transaksi nyata berdasarkan

Prinsip Syariah, antara lain, seperti akad *ijarah*, *musyarakah*, *mudharabah*, *murabahah*, *kafalah*, atau *hawalah*.

Sedangkan produk penyaluran dana dalam perbankan syariah terdiri dari beberapa jenis pembiayaan, yaitu:⁶⁵

1. Pembiayaan berdasarkan akad jual – beli, yang terdiri pembiayaan *murabahah*, pembiayaan *salam*, dan *pembiayaan istishna*.
2. Pembiayaan berdasarkan akad sewa menyewa, yaitu *ijarah* dan *ijarah muntahiya bit tamlik*.
3. Pembiayaan berdasarkan akad bagi hasil, yaitu pembiayaan *mudharabah* dan pembiayaan *musyarakah*.
4. Pembiayaan berdasarkan akad pinjam meminjam, yaitu pembiayaan *qardh*.

Menurut Pasal 1 ayat (26) Undang-Undang Perbankan Syariah, produk pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa:

- a. Transaksi bagi hasil dalam bentuk *mudharabah* dan *musyarakah*;
- b. Transaksi sewa menyewa dalam bentuk *ijarah* atau sewa beli dalam bentuk *ijarah muntahiyah bit tamlik*;
- c. Transaksi jual beli dalam bentuk piutang *murabahah*, *salam*, dan *istisna*

⁶⁵ Mardani, *Aspek Hukum Lembaga ...*, *Op.cit.*, hlm. 41 – 55.

- d. Transaksi pinjam meminjam dalam bentuk utang piutang *qard*; dan
- e. Transaksi sewa menyewa jasa dalam bentuk *ijarah* untuk transaksi multi jasa.

Jika dikelompokkan berdasarkan polanya maka jenis akad dalam bank syariah dapat dibagi ke dalam enam kelompok pola, yaitu:⁶⁶

1. Pola titipan.
2. Pola pinjaman.
3. Pola bagi hasil.
4. Pola jual beli.
5. Pola sewa. dan
6. Pola lainnya.

Akad titipan atau *wadi'ah* adalah akad penitipan barang atau uang antara pihak yang mempunyai barang atau uang dengan pihak yang diberi kepercayaan dengan tujuan untuk menjaga keselamatan, keamanan, serta keutuhan barang atau uang.⁶⁷

Akad titipan atau *wadi'ah* memiliki dua jenis akad yaitu akad titipan *wadi'ah yad amanah* dan akad titipan *wadi'ah yad dhamanah*. Akad titipan *wadi'ah yad amanah* adalah akad penitipan barang atau uang antara pihak yang mempunyai barang atau uang dengan pihak yang diberi kepercayaan, dimana pihak penyimpan (*custodian*) sebagai penerima kepercayaan (*trustee*) adalah *yad al-amanah*, tangan amanah" yang berarti bahwa ia tidak diharuskan bertanggungjawab jika sewaktu

⁶⁶ Ascarya, *Akad & Produk Bank Syariah*, Cetakan Keempat, (Jakarta: PT. Rajagrafindo, 2012) hlm. 41.

⁶⁷ Basaria Nainggolan, *Op.cit.*, hlm. 123.

dalam penitipan terjadi kehilangan atau kerusakan pada barang/ asset titipan, selama hal ini bukan akibat dari kelalaian atau kecerobohan yang bersangkutan dalam memelihara barang/ asset titipan.⁶⁸

Sedangkan akad titipan *wadi'ah yad dhamanah* kebalikan dari akad titipan *wadi'ah yad amanah*, yaitu penyimpan atau *custodian* adalah *trustee* yang sekaligus *guarantor*, penjamin keamanan barang/ asset yang dititipkan dan penyimpan juga mendapat izin dari penitip untuk menggunakan barang/ asset yang dititipkan tersebut untuk aktivitas ekonomi tertentu, dengan catatan bahwa pihak penyimpan akan mengembalikan barang/ asset yang dititipkan secara utuh pada saat penyimpan menghendaki.⁶⁹

Akad pola pinjaman pada perbankan syariah adalah akad *qardh*. Dalam penjelasan pasal 19 ayat 1 huruf e Undang – Undang Perbankan Syariah akad *qardh*” adalah akad pinjaman dana kepada nasabah dengan ketentuan bahwa nasabah wajib mengembalikan dana yang diterimanya pada waktu yang telah disepakati.⁷⁰ Adapun secara tetimologi *qardh* berarti memotong dan secara terminologi *qardh* adalah meminjamkan harta kepada orang lain tanpa mengharap imbalan.⁷¹ Akad ini merupakan akad pinjaman tanpa bunga, karena bunga dilarang dalam islam dan *qardh*

⁶⁸ Ascarya, *Op.cit.*, hlm. 42.

⁶⁹ *Ibid.*, hlm.43–44.

⁷⁰ Penjelasan Pasal 19 Ayat 1 Huruf E Undang – Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

⁷¹ Mardani, *Hukum Perikatan Syariah Di Indonesia*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hlm. 205.

merupakan akad *tabbaru* (akad non profit). Akad *qardh* merupakan pinjaman kebijakan / lunak tanpa imbalan, biasanya untuk, diganti sesuai berat, ukuran dan jumlahnya).⁷²

Pola bagi hasil, menurut Muhammad Syafi'i Antonio secara umum prinsip bagi hasil dalam perbankan dibagi dalam empat akad yaitu:⁷³

- a. *Al-musyarakah*;
- b. *Al-mudharabah*;
- c. *Al-muzara'ah*;
- d. *Al-muzaqah*.

Namun akad yang paling utama dan penting yang disepakati oleh para ulama adalah akad dengan pola bagi hasil dengan prinsip *mudharabah (trustee profit sharing)* dan *musyarakah (joint venture profit sharing)*, dimana prinsipnya adalah *al -ghurm bi'l-ghurm* atau *al kharaj bi'nl-daman*, yang artinya bahwa tidak ada bagian keuntungan tanpa ambil bagian dari resiko (*Al-omar dan Abdel-Haq, 1996*), atau untuk setiap keuntungan ekonomi riil harus ada biaya ekonomi riil (*khan, 1995*)⁷⁴, sedangkan *akad al-muzara'ah dan al-muzaqah* biasanya digunakan dalam bidang pertanian.

Dalam penjelasan pasal 19 ayat 1 huruf c Undang-Undang Perbankan Syariah diberikan dua definisi dari akad *mudharabah*, yaitu

⁷² Ascarya, *Op.cit.*, hlm 46

⁷³ Akhmad Mujahidin, *Op.cit.*, hlm. 83

⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 48.

akad *mudharabah* dalam menghimpun dana dan akad *mudharabah* dalam pembiayaan. Akad *mudharabah*” dalam menghimpun dana adalah akad kerja sama antara pihak pertama (*malik, shahibul mal*, atau nasabah) sebagai pemilik dana dan pihak kedua (*‘amil, mudharib*, atau bank syariah) yang bertindak sebagai pengelola dana dengan membagi keuntungan usaha sesuai dengan kesepakatan yang dituangkan dalam akad,⁷⁵ sedangkan yang dimaksud dengan “akad *mudharabah*” dalam pembiayaan adalah:⁷⁶ “*akad kerja sama suatu usaha antara pihak pertama (malik, shahibul mal, atau bank syariah) yang menyediakan seluruh modal dan pihak kedua (‘amil, mudharib, atau nasabah) yang bertindak selaku pengelola dana dengan membagi keuntungan usaha sesuai dengan kesepakatan yang dituangkan dalam Akad, sedangkan kerugian ditanggung sepenuhnya oleh bank syariah kecuali jika pihak kedua melakukan kesalahan yang disengaja, lalai atau menyalahi perjanjian.*”

Secara etimologi *mudharabah* berasal dari kata *dharb* yang berarti memukul atau berjalan.⁷⁷ *Al-mudharabah* adalah akad kerja sama usaha antara dua pihak di mana pihak pertama (*shahibul maal*) menyediakan seluruh (100%) modal, sedangkan pihak lainnya menjadi pengelola.

⁷⁵ Penjelasan Pasal 19 Ayat 1 Huruf B Undang – Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

⁷⁶ Penjelasan Pasal 19 Ayat 1 Huruf C Undang – Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

⁷⁷ Muhammad Syafi’i Antonio, *Bank Syariah Dari Teori Ke Praktek* (Jakarta: Gema Insani, 2001), hlm. 95.

Dalam akad *al-mudharabah* keuntungan dibagi menurut kesepakatan yang dituangkan dalam akad, sedang untuk kerugian ditanggung oleh pemilik modal selama kerugian itu bukan akibat kelalaian pengelola, namun apabila kerugian diakibatkan karena kecurangan atau kelalaian pengelola, maka pengelola wajib bertanggung jawab atas kerugian tersebut.

Dalam Undang-Undang Perbankan Syariah dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan akad *musyarakah* adalah 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.⁷⁸ Adapun secara etimologi *musyarakah* adalah gabungan, pencampuran atau serikat,⁷⁹ dan secara terminologi *musyarakah* adalah kerjasama usaha di antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu yang masing-masing pihak memberikan kontribusi dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.⁸⁰

Berbeda dengan akad *mudharabah* dan akad *musyarakah* dalam Undang-Undang Perbankan Syariah tidak ada penjelasan mengenai akad *al-muzara'ah* dan akad *al-muzaqah*, hal ini dikarenakan kedua akad

⁷⁸ Penjelasan Pasal 19 Ayat 1 Huruf C Undang – Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

⁷⁹ Chairuman Pasaribu Dan Suhrawardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian Dalam Islam*, Cetakan Ketiga, (Jakarta: Sinargrafika, 2004), hlm. 74.

⁸⁰ Fathurrahman Djamil, *Penerapan Hukum Perjanjian Dalam Transaksi Di Lembaga Keuangan Syariah*, (Jakarta: Sinargrafika, 2012), hlm. 165.

tersebut merupakan bentuk akad lain dan biasanya digunakan dalam bidang pertanian. Secara etimologi, *muzara'ah* berarti kerjasama dibidang pertanian antara pemilik tanah dengan penggarap dan secara terminologi *al-muzara'ah* adalah penyerahan tanah kepada seorang petani untuk digarap dan hasilnya dibagi dua.⁸¹ Sedangkan *al-muzaqah* secara etimologi berarti kerjasama dalam pengaliran.⁸² Adapun secara terminologi *al-muzaqah* merupakan penyerahan sebidang kebun pada petani untuk digarap dan dirawat dengan ketentuan bahwa petani mendapat bagian dari hasil kebun itu.⁸³

Akad dengan pola jual-beli. Jual beli secara etimologi memiliki makna mengambil sesuatu dan menerima sesuatu.⁸⁴ Jual beli (*buyu'*, jamak dari *ba'i*) atau perdagangan atau perniagaan atau *trading*, secara terminologi fikih Islam berarti tukar – menukar harta atas dasar saling *ridha* (rela), atau memindahkan kepemilikan dengan imbalan pada sesuatu yang diizinkan.⁸⁵

Dalam fikih Islam dikenal berbagai macam jual – beli, hal ini didasarkan pada objek yang diperjual-belikan, cara menetapkan harga,

⁸¹ *Ibid*, hlm 145.

⁸² *Ibid*, hlm.145

⁸³ Harun Nasroen, *Fiqih Muamalah*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2007), hlm. 281.

⁸⁴ Mardani, *Hukum Perikan Syariah....*, *Op.cit.*, hlm. 82.

⁸⁵ Ascarya, *Op.cit.*, hlm. 76

dan cara pembayarannya. Namun bentuk jual beli yang digunakan dalam perbankan syariah dalam pembiayaan secara luas ada tiga yaitu:⁸⁶

1. *Al-Murabahah*,
2. *As-Salam*
3. *Al-Istisnah*

Al-Murabahah adalah jual beli barang pada harga asal dengan tambahan keuntungan yang disepakati.⁸⁷ Ini dikenal juga sebagai jual beli dengan penambahan biaya, kontrak ini didefinisikan dengan jual beli dimana objek yang dijual dengan harga sebagaimana harga belinya ditambah dengan *profit margin* yang dinyatakan.⁸⁸ Menurut Prof. Dr. Sutan Remy Sjahdeini, S. H., *murabahah* adalah jasa pembiayaan dengan mengambil bentuk transaksi jual beli dengan cicilan.⁸⁹

As-Salam adalah pembelian barang yang diserahkan di kemudian hari, sedangkan pembayaran dilakukan di muka.⁹⁰ *Ba'i as-salam* atau penyerahan ditangguhkan didefinisikan sebagai jual beli dimana harga

⁸⁶ *Ibid.*, hlm. 78.

⁸⁷ Muhammad Syafi'i Antonio, *Op.cit.*, hlm. 101

⁸⁸ Agus Triyanta, *Hukum Perbankan Syariah*, (Malang : Setara Press, 2016), hlm. 55

⁸⁹ Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam Dan Kedudukannya Dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, (Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti, 1999), hlm. 64.

⁹⁰ Muhammad Syafi'i Antonio, *Op.cit.*, hlm. 108.

dibayar segera dan penyerahan objek jual beli ditunda ke suatu saat tertentu.⁹¹

Sedangkan *al-istishna* merupakan kontrak penjualan antara pembeli dan pembuat barang. Menurut *jumhur fuqaha al-istishna* merupakan suatu jenis khusus dari akad *as-salam*. Menurut mazhab Hanafi *ba'i al-istishna* termasuk akad yang dilarang karena pokok kontrak penjualan harus ada dan dimiliki oleh penjual, sedangkan dalam akad *al-istishna* pokok kontrak itu belum ada atau tidak dimiliki penjual.⁹²

Berikutnya adalah akad dengan pola sewa (*ijarah*), secara bahasa *ijarah* berarti mempekerjakan, memberi upah dan menyewakan.⁹³ Sedangkan secara terminologi menurut ulama Hanafiyah, *ijarah* adalah transaksi terhadap suatu manfaat dengan imbalan.⁹⁴ Menurut Imam syafi'i *ijarah* atau sewa berarti kontrak atas pemanfaatan sesuatu yang dikehendaki, diketahui, dibolehkan dan memungkinkan untuk diakses, dengan sebuah kompensasi yang telah diketahui.⁹⁵ *Al-ijarah* adalah akad pemindahan hak guna atas barang atau jasa, melalui pembayaran upah sewa, tanpa diikuti dengan pemindahan kepemilikan (*ownership/milkiyyah*) atas barang itu sendiri.⁹⁶

⁹¹ Agus Triyanta, *Op.cit.*, hlm. 58.

⁹² Muhammad Syafi'i Antonio, *Op.cit.*, hlm. 114

⁹³ Akhmad Mujahidin, *Op.cit.*, hlm. 136.

⁹⁴ *Ibid.*, hlm. 136.

⁹⁵ Agus Triyanta, *Op.cit.*, hlm. 56

⁹⁶ Muhammad Syafi'i Antonio, *Op.cit.*, hlm. 117.

Terakhir adalah akad dengan pola jasa, ada 6 jenis akad yaitu:

- a. Akad *al-wakalah* (*deputyship*),
- b. Akad *al-kafalah* (*guaranty*),
- c. Akad *al-hawalah* (*transfer service*),
- d. Akad *ar -rahn* (*mortgage*),
- e. Akad *sharf*, dan
- f. Mekanisme pengembangan produk jasa perbankan

Menurut Undang-Undang Perbankan Syariah akad *wakalah* adalah akad pemberian kuasa kepada penerima kuasa untuk melaksanakan suatu tugas atas nama pemberi kuasa.⁹⁷ *Al-wakalah* secara etimologis mempunyai arti penyerahan, pendelegasian dan pemberian mandat.⁹⁸ *Wakalah* adalah akad dari pemberi kuasa (*wakil*) untuk melaksanakan suatu tugas (*taufikil*) atas nama pemberi kuasa.⁹⁹ Ada definisi yang lebih detail yang diberikan oleh kalangan ahli hukum dari mazhab Syafi'i, kalangan mazhab Syafi'i menyatakan wakalah adalah delegasi dari seseorang yang hidup kepada orang lain untuk melakukan suatu tindakan yang diperbolehkan di dalamnya pendelegasian, dan bahwa orang yang pertama diperbolehkan diperbolehkan untuk melakukannya sendiri.¹⁰⁰ Dalam definisi tersebut ditegaskan bahwa wakalah merupakan

⁹⁷ Penjelasan Pasal 19 Ayat (1) Huruf O Undang – Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

⁹⁸ Hasbie Ash – Shiddiqie, *Pengantar Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1984), hlm. 91.

⁹⁹ Rachmadi Usman, *Produk Dan Akad Perbankan Syariah Implementasi Dan Aspek Hukum*, (Bandung: Citra Aditya, 2009), Hlm. 268.

¹⁰⁰ Agus Triyanta, *Op.cit.*, hlm. 61

pendelegasian dari seseorang yang hidup, hal ini dimaksudkan untuk membedakan antara *wakalah* dengan wasiat.

Sedangkan *al-kafalah* tidak lain adalah perjanjian *borgtocht* atau *guarantee*, baik berupa *personal guarantee* maupun *corporate guarantee* yang dikenal dalam perbankan konvensional dan yang sesuai dengan ketentuan KUHPerdota.¹⁰¹ Undang–Undang Perbankan Syariah mendefinisikan akad *kafalah* adalah akad pemberian jaminan yang diberikan satu pihak kepada pihak lain, di mana pemberi jaminan (*kafil*) bertanggung jawab atas pembayaran kembali utang yang menjadi hak penerima jaminan (*makful*).¹⁰² *Kafalah* adalah jaminan, atau tanggung jawab yang diberikan oleh penanggung (*kafil*) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung (*makful*).¹⁰³ Dalam pengertian lain, *kafalah* juga berarti mengalihkan tanggung jawab seseorang yang dijamin dengan berpegang pada tanggung jawab orang lain sebagai penjamin.¹⁰⁴

Hawalah dalam konsep hukum perdata adalah serupa dengan lembaga pengambil alihan utang (*schuldoverneming*), atau lembaga pelepasan utang atau lembaga penjualan utang (*debt sale*), atau lembaga

¹⁰¹ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.cit.*, hlm. 87.

¹⁰² Penjelasan Pasal 19 Ayat (1) Huruf I Undang – Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

¹⁰³ Mardani, *Hukum Perikan Syariah ...*, *Op.cit.*, hlm. 189.

¹⁰⁴ Muhammad Syafi'i Antonio, *Op.cit.*, hlm. 123.

penggantian kreditor atau debitor (*subrogasi/ novasi*).¹⁰⁵ Berdasarkan Undang-Undang Perbankan Syariah akad *hawalah* adalah akad pengalihan utang dari pihak yang berutang kepada pihak lain yang wajib menanggung atau membayar.*Al-hawalah*.¹⁰⁶ Secara etimologis mempunyai arti *al-intiqal* (memindahkan) dan *al-tahwil* (mengoper), dan secara terminologis *hawalah* adalah akad pengalihan utang dari pihak yang berutang kepada pihak lain yang wajib menanggung atau membayar.¹⁰⁷

- 1) Adapun menurut definisi *hawalah* menurut para ahli adalah sebagai berikut¹⁰⁸:
- 2) Menurut Ibnu Abidin, *hawalah* adalah pemindahan kewajiban membayar utang dari orang yang berutang (*al-muhtal*) kepada orang yang berutang lainnya (*al-mihal 'alaih*);
- 3) Menurut Kamal Bin Humman, *hawalah* merupakan pengalihan kewajiban membayar utang dari beban pihak pertama kepada pihak lain yang berutang kepadanya atas dasar saling mempercayai;
- 4) Menurut mazhab Maliki, Hambali dan Syafi'i, *hawalah* adalah pemindahan atau pengalihan hak untuk menuntut pembayaran utang dari satu pihak kepada pihak lain.

¹⁰⁵ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.cit.*, hlm. 94.

¹⁰⁶ Penjelasan Pasal 19 Ayat (1) Huruf G Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

¹⁰⁷ Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Rajawali Press, 2008), hlm. 99.

¹⁰⁸ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.cit.*, hlm. 93.

Berikutnya akad *rahn*, kata *rahn* berasal dari bahasa arab yang berarti tinggal, mengadaikan, mengutang, jaminan utang.¹⁰⁹ Namun secara harfiah arti dari *rahn* adalah tetap, kekal, dan jaminan.¹¹⁰ Secara terminologis *rahn* adalah menahan salah satu harta milik nasabah (*rahin*) sebagai barang jaminan (*marhun*) atas utang/ pinjaman dari kantor pegadaian syariah.¹¹¹ Adapun *rahn* menurut syariah adalah menahan sesuatu dengan cara yang dibenarkan yang memungkinkan ditarik kembali.¹¹² Dalam hukum positif Indonesia istilah *rahn* adalah barang jaminan, agunan, runguhan, cagar atau cagaran, tanggungan.¹¹³

Menurut Ulama Syafi'i mendefinisikan *rahn* dalam arti akad yaitu menjadikan materi (barang) sebagai jaminan utang, yang dapat dijadikan pembayar utang apabila orang yang berutang tidak dapat membayar utangnya.¹¹⁴ Menurut peraturan Bank Indonesia *rahn* adalah akad penyerahan barang/ harta (*mahrhun*) dari nasabah (*rahin*) kepada bank (*murtahin*) sebagai jaminan sebagian atau seluruh utang.¹¹⁵

Akad dengan pola jasa selanjutnya yaitu akad *sharf*. Secara harfiah *sharf* diartikan sebagai penambahan, penukaran, penghindaran,

¹⁰⁹ Akhmad Mujahidin, *Op.cit.*, hlm. 89

¹¹⁰ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.cit.*, hlm. 75.

¹¹¹ Zainuddin Ali, *Hukum Ekonomi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 23.

¹¹² Khotibul Umam, *Perbankan Syariah*, (Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 2016), hlm. 173.

¹¹³ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.cit.*, hlm. 75-76.

¹¹⁴ Akhmad Mujahidin, *Op.cit.*, hlm. 90.

¹¹⁵ Faturrahman Djamil, *Penyelesaian Pembiayaan Bermasalah Di Bank Syariah*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2012), hlm. 45.

pemalingan, atau transaksi jual – beli. Adapun secara istilah *sharf* adalah perjanjian jual-beli suatu valuta dengan valuta lainnya.¹¹⁶ *Sharf* pada asalnya berarti menjual emas dengan emas, perak dengan perak, atau salah satu dari itu dengan objek yang lain.¹¹⁷ Adapun Ulama fikih mendefinisikan *sharf* adalah sebagai memperjualbelikan uang dengan uang yang sejenis maupun tidak sejenis.¹¹⁸ Dan produk akad yang terakhir adalah pengembangan produk jasa perbankan seperti *sharia charge card* dan *financial transaction card*.

D. Tinjauan Umum Tentang Prinsip Syariah

1. Pengertian Prinsip Syariah

Pengertian Prinsip Syariah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah.¹¹⁹ Prinsip Syariah merupakan 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.¹²⁰ Dalam hal ini dalam setiap kegiatan usaha yang

¹¹⁶ Khotibul Umam, *Op.cit.*, hlm. 179.

¹¹⁷ Agus Triyanta, *Op.cit.*, hlm. 63.

¹¹⁸ Sutan Remy Sjahdeini, *Op.cit.*, hlm. 88.

¹¹⁹ Pasal 1, Bab I, Undang-Undang No. 10 Tahun 1998.

¹²⁰ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalah*, (Yogyakarta: Tiara Wacana, 1992), hlm. 20

dilakukan antara bank dan nasabahnya terdapat aturanaturan berdasarkan aturan syariah yang harus dipenuhi. Prinsip-prinsip syariah merupakan implikasi nilai filosofis Islam yang dijadikan acuan dalam seluruh kegiatan perekonomian terkhusus dalam kegiatan perbankan, prinsip-prinsip syariah adalah bersumber dari hukum Islam baik yang primer maupun sekunder.

Pasal 1 ayat 13 Undang-Undang RI No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan menyebutkan bahwa Prinsip Syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana dan atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan syariah, antara lain pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musyarakah*), prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).

Prinsip syariah merupakan prinsip yang memenuhi keadilan (*'adl*), prinsip keseimbangan (*tawazun*), prinsip kemaslahatan (*mashlahah*), dan prinsip universalisme (alamiyah).¹²¹ Abdul Ghofur Anshar mengemukakan prinsip-prinsip yang harus menjadi landasan

¹²¹ Mardani, *Aspek Hukum Lembaga Keuangan Syariah Di Indonesia*, Cetakan Kesatu, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2015), hlm.26.

dalam operasional lembaga keuangan Islam yaitu prinsip *ta'awun* (tolong-menolong), prinsip *tijarah* (bisnis) prinsip menghindari *iktinaz* (penimbunan uang), prinsip pelarangan riba dan prinsip pembayaran zakat. Amin Suma mengemukakan bahwa dalam pelaksanaan bank syariah terdapat berbagai asas yang harus dipenuhi diantaranya asas *ridho'iyah* (rela sama rela), asas kemanfaatan, asas keadilan dan asas saling menguntungkan.¹²² Menurut Undang-Undang Perbankan Syariah yang dimaksud prinsip syariah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah.¹²³ Adapun lembaga yang memiliki kewenangan dalam peneteapan fatwa di bidang syariah adalah Majelis Ulama Indonesia (selanjutnya disebut MUI).¹²⁴

Berdasarkan penjelasan Pasal 2 Undang-Undang No 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan bahwa Kegiatan usaha yang berasaskan Prinsip Syariah, antara lain, adalah kegiatan usaha yang tidak mengandung unsur:

1. Riba, yaitu penambahan pendapatan secara tidak sah (batil) antara lain dalam transaksi pertukaran barang sejenis yang tidak sama

¹²² *Ibid*, hlm. 48-49.

¹²³ Pasal 1 Ayat 12 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

¹²⁴ Pasal 26 Ayat 2 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

kualitas, kuantitas, dan waktu penyerahan atau dalam transaksi pinjam-meminjam yang mempersyaratkan Nasabah Penerima Fasilitas mengembalikan dana yang diterima melebihi pokok pinjaman karena berjalannya waktu.

2. *Maisir*, yaitu transaksi yang digantungkan kepada suatu keadaan yang tidak pasti dan bersifat untung-untungan.
3. *Gharar*, yaitu transaksi yang objeknya tidak jelas, tidak dimiliki, tidak diketahui keberadaannya, atau tidak dapat diserahkan pada saat transaksi dilakukan kecuali diatur lain dalam syariah.
4. *Haram*, yaitu transaksi yang objeknya dilarang dalam syariah.
5. *Zalim*, yaitu transaksi yang menimbulkan ketidakadilan bagi pihak lainnya.

Sesuai dengan penjelasan dari Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah mengenai unsur-unsur yang dilarang dalam kegiatan perbankan telah menjadi indikasi bahwa dalam setiap kegiatan perbankan harus berdasarkan prinsip-prinsip syariah yang telah diwajibkan dalam setiap kegiatan perbankan.

Sesuai dengan ketentuan 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, pemenuhan prinsip syariah dilaksanakan dengan memenuhi ketentuan pokok hukum Islam ketentuan pokok hukum Islam itu menurut pasal 2 ayat (3) PBI No. 10/16/PBI/2008 antara lain prinsip

keadilan dan keseimbangan, kemaslahatan dan universalisme alamiyah yang tidak mengandung riba, gharar maysir, riba dan zalim. Sementara menurut tariq ashraf produk-produk keuangan yang berdasarkan prinsip-prinsip syariah ialah etis, sosial, religius dan keadilan.¹²⁵ Menurut Muhammad prinsip syariah dalam perekonomian didasarkan pada lima hal yaitu Ketuhanan, Keadilan, Kenabian, Pemerintahan dan Hasil atau keuntungan,¹²⁶ yang dimana kelima pondasi ini menjadi acuan dalam setiap kegiatan perekonomian terkhusus perbankan. Ada juga pemikir ekonomi syariah yang menetapkan lima prinsip yang berkaitan dengan kegiatan ekonomi dalam Islam yaitu Mahmud Muhammad Babali dengan menetapkan persaudaraan, berbuat baik, memberi nasihat, teguh pendirian dan bersikap takwa sebagai prinsip syariah.¹²⁷

Seperti yang diketahui bahwa landasan filosofis lainnya perbankan syariah adalah untuk menghindari praktik riba atau sistem bunga yang telah lama hidup dan menjadi dasar pengembangan perbankan konvensional baik dalam menghimpun ataupun menyalurkan dana kepada masyarakat, dimana hal itu tentu bertentangan dengan prinsip syariah yang mengharamkan riba. Untuk mengkoordinir landasan filosofi tersebut oleh karenanya bank syariah memiliki visi

¹²⁵ Surtan Remy Sjahdeini, *Perbankan Syariah Produk-Produk Dan Aspek-Aspek Hukumnya*, (Jakarta: Jayakarta Agung Offset, 2010), hlm. 125.

¹²⁶ Muhammmad, *Ekonomi Mikro Dalam Perspektif Islam*, (Yogyakarta: UGM, 2004), hlm. 95.

¹²⁷ Amiruddin, *Dasar-Dasar Ekonomi Islam*, (Makassar: Alauddin University Press, 2014), hlm. 37

agar terwujudnya sistem perbankan syariah yang kompetitif efisien dan memenuhi prinsip kehati-hatian yang mampu mendukung sektor riil secara nyata melalui kegiatan pembiayaan berbasis bagi hasil (*share based financing*) dan transaksi riil dalam kerangka keadilan, tolong-menolong menuju kebaikan guna mencapai kemaslahatan masyarakat.¹²⁸

Pada dasarnya prinsip ta'awun dalam ekonomi islam termanifestasikan dalam beberapa prinsip, diantaranya¹²⁹:

1. Dalam Ekonomi Islam, berbagai jenis sumber daya dipandang sebagai pemberian atau titipan Tuhan kepada manusia. Namun yang terpenting adalah bahwa kegiatan tersebut akan dipertanggungjawabkannya di akhirat nanti.
2. Pertama, kepemilikan individu dibatasi oleh kepentingan masyarakat, dan Kedua, Islam menolak setiap pendapatan yang diperoleh secara tidak sah, apalagi usaha yang menghancurkan masyarakat.
3. Kekuatan penggerak utama Ekonomi Islam adalah kerjasama.
4. Pemilikan kekayaan pribadi harus berperan sebagai kapital produktif yang akan meningkatkan besaran produk nasional dan meningkatkan kesejahteraan masyarakat.
5. Islam menjamin kepemilikan masyarakat dan penggunaannya direncanakan untuk kepentingan orang banyak.

¹²⁸ *Ibid.*, hlm.27.

¹²⁹ *ibid*

6. Orang muslim harus takut kepada Allah dan hari akhirat,
7. Seorang muslim yang kekayaannya melebihi tingkat tertentu (Nisab) diwajibkan membayar zakat.

2. Prinsip-Prinsip Bank Islam

Dalam menjalankan aktivitasnya, bank syariah menganut beberapa prinsip seperti prinsip keadilan, kesederajatan dan prinsip ketentraman. Dengan sistem operasional yang berdasarkan *profit and loss-sharing system*, bank islam memiliki kekuatan tersendiri yang berbeda dari sistem konvensional. Perbedaan nampak jelas bahwa sistem bagi hasil terkandung dimensi keadilan dan pemerataan.¹³⁰

1. Prinsip Keadilan

Keadilan dalam praktek bank syariah diterapkan melalui beberapa instrumen. Muhammad mengemukakan tiga instrumen utama keadilan dalam praktek bank syariah yaitu seperti zakat, bagi hasil dan kesamaan kesempatan dalam memperoleh pembiayaan.

a. Instrumen Zakat

Salah satu aspek penting yang mengakomodasi kepentingan umat dan kesejahteraan yang mendapat perhatian serius dari bank syariah adalah aspek mobilisasi dana zakat. Dana zakat utama bersumber dari nasabah dan income yang diperoleh

¹³⁰ Muhammad, *Lembaga Ekonomi Syariah*, (Yogyakarta: Graha Ilmu, 2007), hlm. 12

bank sendiri sebesar 2.5% serta masyarakat luas yang memiliki kepedulian sosial ekonomi terhadap orang lain.

Zakat dalam konteks praktek bank syariah dipahami sebagaimana lazimnya dalam fiqih islam, yaitu infak, memberikan, mengeluarkan atau membelanjakan sebagian dari harta benda yang dimiliki seseorang untuk tujuan kebaikan, pembangunan fasilitas sosial (umum) dan dinafkahkan untuk membantu kebutuhan dan keperluan ekonomi kelompok-kelompok tertentu.

Prinsip keadilan dalam zakat mengandung arti bahwa zakat merupan instrumen yang dapat digunakan sebagai sumbangan wajib biasa yang dikenakan pada berbagai jenis pendapatan seperti hasil bumi dan sebagainya.

b. Sistem Bagi Hasil

Sistem bagi hasil merupakan instrumen utama. Instrumen ini merupakan kebalikan dari instrumen bunga yang banyak disoroti sebagai bentuk ketidakadilan dalam praktik ekonomi dan perbankan konvensional.

Bagi hasil yang sesuai dengan tujuan syariah merupakan karakteristik utama yang membedakan antara bank syariah dari bank konvensional. Sistem bagi hasil sistem ekonomi dan bank syariah diyakini memenuhi cita rasa dan standar keadilan dalam

islam. hal ini tercermin dari ajaran islam yang menghendaki kerjasama.

c. Kesamaan Kesempatan

Untuk mengakomodasi kepentingan pihak-pihak yang memiliki bakat enterpreneur skill dan kendala modal bank syariah memiliki stok tertentu, terutama modal yang dihimpun dari dana zakat, infaq dan shadaqah yang kemudian dikemas dalam bentuk produk qardhul hasan, pinjaman kebaikan yang yang bisa disalurkan kepada mereka.

Dengan skim ini bank syariah memberikan peluang kepada masyarakat untuk menggali kreativitas dan kerja yang tinggi dengan memanfaatkan modal yang ada untuk membangun roda ekonominya. Dengan aplikasi skim ini, kelompok ekonomi lemah yang selama ini tidak tersentuh oleh lembaga keuangan formal merasa memiliki kesempatan yang sama untuk mengakses modal pembiayaan dari bank syariah.

Dengan memberikan kesempatan yang sama antara satu dengan lain nasabah, bank syariah menempatkan eksistensi dirinya sebagai tonggak utama peyangga nilai-nilai kebenaran, keadilan, kejujuran dan pertanggungjawaban serta mengedepankan prinsip-prinsip etika syariat islam dalam aspek muamalah iqtishadi.

2. Prinsip Kesederajatan

Bank syariah menempatkan nasabah penyimpan dana, nasabah pengguna dana, maupun bank pada kedudukan yang sama dan sederajat. Hal ini tercermin dalam hak, kewajiban, risiko dan keuntungan yang berimbang antara nasabah penyimpan dana, nasabah pengguna dana, maupun bank. Dengan sistem bagi hasil yang diterapkannya, bank syariah mensyaratkan adanya kemitraan *sharing the profit and the risk* secara bersama-sama.

Konsep syariah mengajarkan menyangga usaha secara bersama, baik dalam membagi keuntungan atau sebaliknya menanggung kerugian. Anjuran itu antara lain adalah transparansi dalam membuat kontrak, penghargaan terhadap waktu dan amanah. Bila ketiga syarat tersebut dipenuhi, model transaksi yang terjadi bisa menghasilkan kualitas terbaik.

3. Prinsip Ketentraman

Menurut falsafah Al-Qur'an, semua aktivitas yang dapat dilakukan oleh manusia patut dikerjakan untuk mendapatkan falah (ketentraman, kesejahteraan atau kebahagiaan), untuk mencapai kesejahteraan dunia dan akhirat. Tujuan dan aktivitas ekonomi dalam perspektif islam harus diselaraskan dengan tujuan akhir yaitu pencapaian falah. Prinsip ini menghubungkan prinsip ekonomi dengan nilai moral.

Sebagai lembaga ekonomi, tujuan pendirian bank syariah adalah untuk menciptakan keseimbangan sosial dan ekonomi (material dan spritual) masyarakat agar mencapai falah. Karena itu produk-produk bank syariah harus sesuai dengan prinsip dan kaidah muamalah islam. Sulaiman mencatat empat aturan yang harus ditaati oleh bank islam yaitu;

- a. Tidak adanya unsur riba
- b. Terhindar dari aktivitas yang melibatkan spekulasi (*gharar*)
- c. Penerapan zakat harta
- d. Tidak memproduksi produk-produk atau jasa yang bertentangan dengan nilai Islam

Dengan mengetahui dan memahami karakteristik tersebut, maka kehadiran bank-bank syariah diharapkan dapat melakukan proses tranformasi kehidupan sosial ekonomi masyarakat (nasabah) kearah kehidupan yang harmonis, seimbang antara kebutuhan material dan spritual, sehingga melahirkan ketentraman lahir maupun batin.¹³¹

E. Tinjauan Umum tentang Pembiayaan Musyarakah

1. Pengertian Musyarakah

Syirkah berarti *ikhtilath* (percampuran). Para fuqaha mendefinisikannya sebagai akad antara orang-orang yang berserikat

¹³¹ *Ibid*, hlm. 18-19

dalam hal modal dan keuntungan.¹³² *Musyarakah* atau dikenal dengan sebutan *syirkah* secara bahasa berarti percampuran (*ikhtilath*), yaitu percampuran antara sesuatu dengan yang lainnya, sehingga sulit untuk dibedakan. Secara terminologi, sekalipun para ahli fiqh memberikan definisi yang beragam, tetapi secara substansi memiliki kesamaan, yaitu kerjasama usaha antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu, dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.¹³³

Banyak pendapat para ahli dalam mengemukakan tentang pengertian tentang *Musyarakah*, yaitu dengan berbagai filosofi tersendiri seperti yang dikemukakan oleh:

a. Menurut Burhanuddin Susanto

Musyarakah adalah bentuk kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu, dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana dengan ketentuan bahwa keuntungan dibagi berdasarkan nisbah yang disepakati sebelumnya, sedangkan kerugian ditanggung oleh para pihak sebesar modal yang disertakan dalam usaha.¹³⁴

¹³² Sayyid Sabiq. *Fiqh Sunnah*. Jilid 13. Alih Bahasa Kamaluddin A. Marzuki. Bandung: PT. Alma'arif. 1995. hlm. 174.

¹³³ Fathurrahman Djamil. *Penerapan Hukum Perjanjian dalam Transaksi di Lembaga Keuangan Syariah*. Jakarta: Sinar Grafika. 2012. hlm. 165.

¹³⁴ Dewi Gemala, *Aspek-Aspek Hukum Dalam Perbankan Islam dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media), 2004, hlm 189.

b. Menurut H. Karnaen Perwataatmadja

Musyarakah adalah suatu perjanjian suatu usaha antara dua atau beberapa pemilik modal untuk meyeritakan modalnya pada suatu proyek, dimana masing-masing pihak mempunyai hak untuk ikut serta, mewakili atau menggugurkan haknya dalam manajemen proyek.

Keuntungan dari usaha bersama ini dapat dibagikan baik menurut porsi penyertaan modal masing-masing maupun dengan kesepakatan bersama manakala mengalami kerugian kewajiban hanya sebatas pada modal masing-masing.¹³⁵

c. Menurut M. Najatullah Shiddiqy

Musyarakah adalah keikutsertaan dua orang atau lebih dalam suatu usaha tertentu dengan sejumlah modal yang telah ditetapkan berdasarkan perjanjian untuk bersama-sama menjalankan suatu usaha dan permbagian keuntungan dan kerugian dalam bagian yang ditentukan.¹³⁶

Menurut Dewan Syariah Nasional, *musyarakah* yaitu pembiayaan berdasarkan akad kerjasama antara dua pihak atau lebih suatu usaha tertentu, dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana dengan ketentuan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama

¹³⁵ H. Karnaen Perwataatmadja dan H. M. Syafei Antonio, *Apa dan Bagaimana Bank Islam*, (Yogyakarta: Bhakti Wakaf, 1992), hlm.23.

¹³⁶ M. Najtullah Shidiqqi, *Kemitran Usaha Dan Bsgi Hasil dalam Hukum Islam*, alih bahasa fahriyyah Mumtihan, (Yogyakarta: Dana Bhakti Prima Jasa, 1996), hlm. 8.

sesuai dengan kesepakatan.¹³⁷ Sedangkan menurut Bank Indonesia, adalah akad kerjasama usaha patungan antara dua pihak atau lebih pemilik modal untuk membiayai suatu jenis usaha halal dan produktif. Pendapatan atau keuntungan dibagi sesuai dengan nisbah yang telah disepakati.¹³⁸

Dari definisi diatas, dapat disimpulkan bahwa pada hakekatnya musyarakah adalah perjanjian (akad) antara dua orang atau lebih dalam menjalankan suatu usaha tertentu, dimana keuntungan dengan nisbah yang telah disepakati dan kerugian ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan para pihak tersebut. Porsi keuntungan tersebut tidak harus sebanding dengan modal masing-masing tetapi atas dasar kesepakatan kedua belah pihak. Dan apabila terjadi kerugian, maka kerugian akan ditanggung bersama sesuai porsi modal/pembiayaan yang dikeluarkan. Dalam hal ini bank juga dapat ikut serta dalam mengelola usaha tersebut.

Musyarakah atau syirkah dilakukan sebagai transaksi perbankan atau oleh lembaga pembiayaan tidak lain merupakan usaha patungan (*joint venture*) dengan para mitranya terdiri atas bank atau lembaga pembiayaan dan pengusaha (nasabah). Sebagai suatu usaha patungan, maka dapat diberlakukan semua ketentuan yang biasanya berlaku bagi perjanjian usaha patungan di antara para mitra usaha. Dapat pula musyarakah ini dilakukan sebagai suatu modal ventura.¹³⁹

¹³⁷ Fatwa DSN (Dewan Syariah Nasional) Nomor 08/DSN-MUI/IV/2000.

¹³⁸ *Op.Cit.* Fathurrahman Djamil hlm. 165.

¹³⁹ Sutan Remy Sjahdeini. *Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata hukum Perbankan Indonesia*. (Jakarta: PT.Pustaka Utama Grafiti. 1999). hlm. 62.

2. Landasan hukum

1. Landasan Hukum Islam

Landasan hukum Islam *musyarakah* terdapat dalam Al-qur'an, Hadits, dan Ijtihad berikut ini:

a. Al-Qur'an

1. QS. Al-Baqoroh: 275

Yang artinya: *“orang-orang yang makan (mengambil riba) tidak dapat berdiri melainkan seperti berdirinya orang yang kemasukkan syaitan lantaran (trkanan) penyakit gila. Keadaan mereka yang demikian itu adalah disebabkan mereka berkat (berpendapat), sesungguhnya jual beli itu sama dengan riba, padahal Allah telah menghalalkan jual belidan mengharamkan riba. Orang-orang yang telah sampai kepada larangan dari Tuhannya lalu terus berhenti (dari mengambil riba), maka baginya apa yang telah diambilnya dahulu (sebelum datang larangan); dan urusannya (terserah) kepada Allah, orang yang mengulangi (mengambil riba), maka orang itu adalah penghuni-penghui neraka; mereka kekal di dalamnya”*.

2. QS. Annisa: 29

Yang artinya: *“berikan kepada anak yatim harta mereka bila telah dewasa. Janganlah menukar yang buruk dengan yang baik dan jangan pula kamu memakan harta mereka campur dengan hartamu. Yang demikian itu dosa yang sangat besar.”*

Kedua ayat diatas menunjukkan bahwa Allah mengharamkan

riba bagi ummat Islam dan memperbolehkan atau menghalalkan jual

beli, serta mengajarkan jangan memakan harta dengan cara yang bathil

kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku diantara kamu

b. Hadits

Dalam sebuah hadits diterangkan bahwa Allah SWT akan menjaga dan menolong dua orang yang bersekutu dan menurunkan berkah pada pandangan mereka. Jika salah seorang yang bersekutu itu mengkhianati temannya, maka Allah SWT akan menghilangkan pertolongan dan keberkahan tersebut. *“Dari Abu Hurairah r.a., Rasulullah SAW bersabda: “Sesungguhnya Allah azza wa jalla berfirman, “Aku pihak ketiga dari dua orang yang berserikat selama salah satunya tidak mengkhianati lainnya.”(HR.Abu Daud)*

“Tangan Allah berada di atas orang yang berserikat, selama di antara mereka tidak saling mengkhianati.” (HR. Bukhari)

“Islam tidak hanya sekedar membenarkan syirkah bahkan bagi orang yang mengadakan perserikatan atau kerjasama dengan suatu pertolongan dari Allah SWT di dunia dan pahala akhirat selama dalam memutar roda pekerjaan tersebut mengikuti jalan yang dihalalkan Allah, tidak dengan riba”, dzhalim, dan khiyanat dengan segala macamnya.”¹⁴⁰

c. Ijma’

Ibdu Qudamah dalam kitabnya *al-mughni* telah berkata, “kaum muslimin telah berkonsensus terhadap legitimasi *musyarakah*, secara global walaupun terdapat perbedaan pendapat dalam beberapa element darinya.”

3. Rukun dan Syarat Syirkah

a. Rukun Syirkah

Secara garis besar rukun syirkah terdiri dari:¹⁴¹

- 1) Shigat (ucapan): Ijab dan qabul (penerimaan dan penawaran);
- 2) Pihak yang berkontrak; dan
- 3) Objek kesepakatan: modal dan kerja.

b. Syarat Syirkah

¹⁴⁰ Yusuf Qordowi, *Halal dan Haram dalam Islam*, alih bahasa Muammal Hamidi, (Surabaya: Bina Ilmu, 2000), hlm. 378.

¹⁴¹ M.Zaidin Abdad. *Lembaga Perekonomian Umat di Dunia Islam*. Cet. 1. Bandung: Angkasa. 2003. hlm. 103.

- 1) Ucapan; tidak ada bentuk khusus dari kontrak syariah. Ia dapat berbentuk ucapan yang menunjukkan tujuan. Dan juga bisa berbentuk tulisan dan dicatat dan disaksikan bila mengadakan kontrak syirkah;
- 2) Pihak yang berkontrak; disyaratkan bahwa mitra harus kompeten dalam memberikan atau diberikan kekuasaan perwakilan;
- 3) Objek kontrak (dana dan kerja):
 - a. Dana: modal yang diberikan harus uang tunai, emas, perak, atau yang bernilai sama. Dan para ulama menyepakati hal demikian. Namun para ulama juga memberikan kemungkinan-kemungkinan yang terjadi, misalnya modal itu berwujud asset perdagangan, seperti barang-barang properti, perlengkapan, dan sebagainya, bahkan dalam bentuk hak yang tidak terlihat, seperti lisensi, hak paten, itu boleh dilakukan manakala harus dinilai terlebih dahulu secara tunai dan disepakati oleh para mitranya.;
 - b. Mazhab Syafi'i dan Maliki mensyaratkan dana yang disediakan oleh masing-masing pihak harus dicampur. Tidak diperbolehkan adanya pemisahan dana dari masing-masing pihak untuk kepentingan khusus. Misalnya, yang satu khusus untuk membiayai pembelian perlengkapan

kantor. Tetapi mazhab Hanafi tidak mencantumkan syarat ini jika modal itu dalam bentuk tunai, sedangkan mazhab Hambali tidak mensyaratkan pencampuran dana;

- c. Kerja: partisipasi para mitra dalam pekerjaan syirkah adalah ketentuan dasar. Tidak dibenarkan jika salah seorang di antara mereka menyatakan tak akan ikut serta menangani pekerjaan dalam kerjasama itu. Namun tidak ada keharusan mereka untuk menanggung beban kerja secara sama. Salah satu pihak boleh menangani pekerjaan lebih banyak dari yang lain, dan ia berhak menuntut pembagian keuangan lebih darinya.¹⁴²

4. Tujuan Musyarakah

Menurut Mahmud Syaltut (guru besar hukum Islam di Mesir) sebagaimana dikutip oleh M. Zaidin Abdad, bahwa syirkah merupakan perserikatan baru yang belum dikenal oleh para fukaha masa lampau, tetapi baru dikenalkan oleh ahli ekonomi. Menurutnya tujuan dan manfaat dari adanya syirkah paling tidak mencakup hal-hal sebagai berikut:

- 1) Memberikan keuntungan kepada anggota pemilik saham,
- 2) Memberikan lapangan kerja kepada para karyawannya, dan

¹⁴² *Ibid*

- 3) Memberikan bantuan keuangan dari sebagian hasil usaha syirkah untuk mendirikan tempat ibadah, sekolah, dan sebagainya.

5. Macam-macam Syirkah

Ulama Fiqih membagi syirkah kepada dua bentuk, yaitu:¹⁴³

1. *Syirkah al-amlak* (perserikatan dalam pemilikan); dan
2. *Syirkah al-uqud* (perserikatan berdasarkan suatu akad).

Yang dimaksud dengan *syirkah al-amlak* adalah adanya pemilikan satu barang oleh lebih dari seorang. Atau dalam definisi lain, *syirkah al-amlak* adalah dua orang atau lebih memiliki suatu benda kepada yang lain tanpa adanya akad *syirkah*. Akad *syirkah al-amlak* dibagi lagi menjadi dua, yaitu: (a) *syirkah ikhtiyar* (perserikatan dilandasi pilihan orang yang berserikat), yaitu perserikatan yang muncul akibat tindakan hukum orang yang berserikat, seperti dua orang yang bersepakat membeli suatu barang, atau mereka menerima harta hibah, wasiat, atau wakaf itu dan menjadi milik mereka secara berserikat. Dalam kasus seperti ini, harta yang dibeli bersama atau yang di hibahkan, di wakafkan, atau yang di wasiatkan orang itu menjadi harta serikat bagi mereka berdua. (b) *syirkah jabar* (perserikatan yang muncul secara paksa, bukan atas keinginan yang berserikat), yaitu suatu yang ditetapkan menjadi milik dua orang atau lebih, tanpa kehendak dari

¹⁴³ Harun Nasrun. *Fiqh Muamalah*. (Jakarta: Gaya Media Pratama). Cet.2. 2007. hlm. 167

mereka, seperti harta warisan yang mereka terima dari seorang yang wafat. Harta warisan itu menjadi milik bersama orang-orang yang menerima warisan itu.

Dalam kedua bentuk *syirkah al-amlak*, menurut para pakar fiqih, status harta masing-masing orang yang berserikat sesuai dengan hak masing-masing, bersifat berdiri sendiri secara hukum. Apabila masing-masing ingin bertindak hukum terhadap harta serikat itu, harus ada izin dari mitranya, karena seseorang tidak memiliki kekuasaan atas bagian harta orang yang menjadi mitra serikatnya. Hukum yang terkait dengan *syirkah al-amlak* ini dibahas oleh para ulama fiqih secara luas dalam bab wasiat, hibah dan wakaf.

Adapun yang dimaksud dengan *syirkah al-'uqud* ialah perkongsian/persekutuan yang terbentuk karena adanya ikatan perjanjian di antara para pihak, dan masing-masing sepakat untuk memberikan kontribusi sesuai dengan porsinya serta sepakat pula untuk berbagi keuntungan dan kerugian.¹⁴⁴

Syirkah al-'uqud dibagi menjadi tiga jenis, yaitu:¹⁴⁵

- 1) *Syirkah al-mal*, yaitu berkumpulnya dua orang atau lebih dalam pemilikan barang dengan waris, pembelian, pemberian, atau yang lainnya,

¹⁴⁴ *Op. Cit.* Fathurrahman Djamil. hlm. 101.

¹⁴⁵ Mardani. *Aspek Hukum Lembaga keuangan Syariah Di Indonesia*. Jakarta: PT.Kharisma Putra Utama. 2015. hlm. 233.

- 2) *Syirkah al-abdan (syirkah al-'amal)* yaitu perserikatan yang dilakukan oleh dua orang atau lebih untuk mengerjakan sesuatu dengan fisik mereka. Contohnya, jika syirkah bergerak di bidang aktivitas produksi, atau jika pekerjaannya adalah berburu, maka mereka bersama-sama melakukan perburuan.
- 3) *Syirkah al-wujuh* (nama baik), yaitu dua orang berserikat untuk membeli suatu barang tanpa modal, tetapi dengan jaminan nama baik dan kepercayaan para pedagang kepadanya, kemudian keduanya menjual kembali barang itu yang keuntungannya dibagi berdua.

Masing-masing ketiga *syirkah* tersebut (*syirkah al-mal, syirkah al-abdan dan syirkah al-wujuh*) dibagi menjadi tiga, yaitu:

- 1) *Syirkah al-mufawadhah*, yaitu perserikatan dua orang atau lebih pada suatu objek, dengan masing-masing pihak memasukkan modal yang sama jumlahnya, serta melakukan tindakan hukum (kerja) yang sama, sehingga masing-masing pihak dapat bertindak hukum atas nama orang yang berserikat itu.¹⁴⁶
- 2) *Syirkah al-inan*, yaitu kerjasama dua orang atau lebih dalam permodalan untuk melakukan suatu usaha bersama dengan cara membagi untung atau rugi sesuai dengan jumlah modal masing-masing. Namun apabila porsi masing-masing pihak, baik dalam

¹⁴⁶ *Op.Cit.* Harun Nasrun. hlm. 169.

dana maupun kerja atau bagi hasil, berbeda sesuai dengan kesepakatan mereka, semua ulama membolehkan.¹⁴⁷

- 3) *Syirkah al-abdan*, yaitu perserikatan yang dilaksanakan oleh dua pihak untuk menerima suatu pekerjaan, seperti pandai besi, servis alat-alat elektronik, laundry, dan tukang jahit. Hasil atau imbalan yang diterima itu dibagi bersama sesuai dengan kesepakatan mereka berdua.¹⁴⁸

¹⁴⁷ *Op.Cit.* M.Zaidin Abdad. hlm. 101.

¹⁴⁸ *Op. Cit.* Harun Nasrun. hlm. 171.

BAB III

ANALISIS IMPLEMENTASI PRINSIP TA'AWUN DALAM AKAD

PEMBIAYAAN MUSYARAKAH

A. Implementasi Prinsip Ta'awun dalam Akad Pembiayaan Musyarakah

Secara umum dapat dikemukakan bahwa setiap produk bank syariah, termasuk produk pelayanan jasa perbankan syariah tidak terlepas dari Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) yang mengeluarkan fatwa terkait produk perbankan syariah, agar suatu produk yang dikeluarkannya berlandaskan prinsip syariah. Salah satunya adalah produk pelayanan jasa perbankan syariah dengan akad *musyarakah*. Dikeluarkannya produk pelayanan jasa dengan akad *musyarakah* didasarkan pada pertimbangan bahwa kebutuhan masyarakat untuk meningkatkan kesejahteraan dan usaha terkadang memerlukan dana dari pihak lain, antara lain melalui pembiayaan musyarakah, yaitu pembiayaan berdasarkan akad kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu, di mana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana dengan ketentuan bahwa keuntungan dan resiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.¹⁴⁹

¹⁴⁹ Lihat DSN-MUI Nomor 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Musyarakah*., hlm. 1.

Berdasarkan hal tersebut di atas, maka DSN-MUI mengeluarkan fatwa terkait dengan akad *musyarakah* antara lain yaitu Fatwa DSN-MUI Nomor 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang *musyarakah*. Landasan hukum yang menjadi dasar dikeluarkannya fatwa *Musyarakah* yaitu Firman Allah QS. Shad [38]: 24: "... Dan sesungguhnya kebanyakan dari orang-orang yang bersyariat itu sebagian dari mereka berbuat zalim kepada sebagian lain, kecuali orang yang beriman dan mengerjakan amal shaleh; dan amat sedikitlah mereka ini ..." ¹⁵⁰

Dalam hadist lain Rasulullah SAW juga bersabda: Artinya : "Allah akan ikut membantu doa untuk orang yang berserikat, selama di antara mereka tidak saling mengkhianati." (HR al-Bukhari).

Dari penjelasan di atas tentang *musyarakah* maka dapat diambil bahwa unsur-unsur yang terkandung dalam *musyarakah* adalah:

1. Pembiayaan berdasarkan akad kerjasama, yaitu pencampuran harta para pihak dua orang atau lebih atau badan hukum sehingga sulit untuk dibedakan;
2. Para pihak dua orang atau lebih atau badan hukum, Subyek perjanjian dapat berupa orang perseorangan maupun badan hukum dan harus mempunyai wewenang melakukan perbuatan hukum seperti yang ditetapkan Undang-Undang;
3. Kesepakatan, kesesuaian pernyataan kehendak antara para pihak untuk mengadakan akad;

¹⁵⁰ Lihat DSN-MUI Nomor 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Musyarakah*., hlm. 2.

4. Usaha tertentu, obyek suatu akad tertentu atau setidaknya dapat ditentukan;
5. Kontribusi masing-masing pihak, masing-masing pihak atau para pihak memberikan masukan pada usaha baik itu berupa dana, jasa atau lainnya yang dapat dinilai dengan uang, serta secara bersama-sama menjalankan usaha;
6. Keuntungan, dibagi sesuai dengan kesepakatan bersama apakah sesuai dengan pemasukan atautkah berbeda;
7. Risiko, dibagi secara bersama sesuai dengan pemasukan yang para pihak berikan.

Adapun prinsip-prinsip dalam akad pembiayaan musyarakah yaitu:

1. Prinsip kerjasama

Musyarakah merupakan akad kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan resiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan. Adapun terhadap keuntungan dari pembiayaan dengan akad ini harus dibagikan secara proporsional atas dasar seluruh keuntungan, demikian juga kerugian harus dibagi diantara para mitra atau pihak secara proporsional menurut saham masing-masing dalam modal, sedangkan sistem pembagian keuntungan maupun kerugian tersebut harus tertuang dengan jelas dalam akad dan ketika setelah proyek selesai nasabah mengembalikan dana

bank dan bagi hasilnya sesuai dengan yang telah disepakati sebelumnya.

2. Prinsip Bagi Hasil

Keuntungan/hasil yang diperoleh dari pengelolaan dana baik investasi maupun transaksi jual beli yang diberikan kepada nasabah dengan persyaratan:

- a. Perhitungan bagi hasil disepakati menggunakan pendekatan/pola, *Revenue Sharing* dan *Profit and Loss Sharing*.
- b. Ada saat akad terjadi wajib disepakati sistem bagi hasil yang digunakan, apakah RS, PLS atau Gross Profit. Kalau tidak disepakati akad itu menjadi gharar.
- c. Waktu dibagikannya bagi hasil harus disepakati oleh kedua belah pihak, misalnya setiap bulan atau waktu yang telah disepakati.
- d. Pembagian bagi hasil sesuai dengan nisbah yang disepakati diawal dan tercantum dalam akad.

Pada prinsip bagi hasil, DSN-MUI memberikan dua metode yang dapat digunakan sebagai standar dalam hal penentuan nisbah bagi hasil dalam akad Musyarakah yakni *profit sharing* dan *revenue sharing*.

a. *Profit Sharing*

Profit sharing adalah metode perhitungan bagi hasil yang didasarkan pada hasil bersih dari total pendapatan setelah dikurangi dengan biaya-biaya yang dikeluarkan untuk memperoleh pendapatan tersebut.

b. *Revenue Sharing*

Revenue sharing adalah metode perhitungan bagi hasil didasarkan pada total seluruh pendapatan sebelum dikurangi dengan biaya-biaya yang dikeluarkan untuk memperoleh pendapatan tersebut.

Konsep bagi hasil berlandaskan pada beberapa prinsip dasar. Selama prinsip-prinsip dasar ini dipenuhi, detail dari aplikasinya akan bervariasi dari waktu ke waktu. Ciri utama pola bagi hasil adalah bahwa keuntungan dan kerugian ditanggung bersama baik oleh pemilik dana maupun pengusaha. Beberapa prinsip dasar konsep bagi hasil yang dikemukakan oleh Usmani, adalah sebagai berikut:¹⁵¹

- 1) Bagi hasil tidak berarti meminjamkan uang, tetapi merupakan partisipasi dalam usaha. Dalam hal *musyarakah*, keikutsertaan aset dalam usaha hanya sebatas proporsi pembiayaan masing-masing pihak.
- 2) Investor atau pemilik dana harus ikut menanggung risiko kerugian usaha sebatas proporsi pembiayaannya.

¹⁵¹ Ascarya. *Akad dan Produk Bank Syariah*. (Jakarta: Rajawali Pers. 2013). hlm. 49.

- 3) Para mitra usaha bebas menentukan, dengan persetujuan bersama, rasio keuntungan untuk masing-masing pihak, yang dapat berbeda dari rasio pembiayaan yang disertakan.
- 4) Kerugian yang ditanggung oleh masing-masing pihak harus sama dengan proporsi investasi mereka.

Akad Musyarakah merupakan produk dari Bank Syariah, walaupun akad musyarakah mempunyai landasan hukum tersendiri yang dikeluarkan oleh DSN-MUI, namun dalam hal pelaksanaannya harus tetap memperhatikan peraturan hukum yang menjadi induk dari peraturan akad musyarakah selagi hal tersebut tidak bertentangan dengan DSN-MUI. Selain prinsip-prinsip dalam akad musyarakah, prinsip-prinsip pada Bank Syariah bisa diterapkan dalam akad musyarakah, yaitu:

1. Prinsip Al-Ta'awun

Merupakan prinsip untuk saling membantu dan bekerja sama. Dalam hal ini Allah SWT telah memerintahkan kepada manusia untuk berbuat saling tolong menolong dalam hal kebaikan dan takwa. Sebaliknya, Allah SWT melarang manusia untuk tolong menolong dalam hal perbuatan dosa dan pelanggaran, sebagaimana firman Allah dalam QS. Al-Maidah: 2, yang artinya:

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu melanggar syi’ar-syi’ar Allah, dan jangan melanggar kehormatan bulan-bulan haram, jangan (mengganggu) binatang-binatang had-nya, dan binatang-binatang qalaa-id, dan jangan (pula) mengganggu

orang-orang yang menjunjung Baitullah sedang mereka mencari karunia dan keridhaan dari Tuhannya dan apabila kamu telah menyelesaikan ibadah haji, maka bolehlah berburu, dan janganlah sekali-kali kebencian(mu) kepada sesuatu kamu karena mereka menghalang-halangi kamu dari Masjidilharam, mendorongmu berbuat aniaya (kepada mereka). Dan tolong menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. Dan bertakwalah kamu kepada Allah, sesungguhnya Allah amat berat siksa-Nya.”

2. Prinsip Menghidar Al-Ikhtinaz

Prinsip ini sejalan dengan fungsi uang, yaitu tidak membiarkan uang menganggur dan tidak berputar dalam transaksi yang bermanfaat bagi masyarakat umum. Dalam pandangan Islam, uang adalah *flow concept*, oleh karena itu harus berputar dalam perekonomian. Semakin cepat uang berputar dalam perekonomian, maka akan semakin tinggi tingkat pendapatan masyarakat dan semakin baik perekonomiannya. Prinsip ini berdasarkan pada firman Allah SWT, yang tercantum dalam QS.

An_Nisaa’: 29, yang artinya:

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamemu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara kamu, janganlah kamu membunuh dirimu; sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu.”

Berbicara mengenai implementasi *musyarakah*, maka dalam perbankan syariah dapat dijumpai pada pembiayaan-pembiayaan seperti:

1. Pembiayaan Proyek

Musyarakah biasanya diaplikasikan untuk pembiayaan proyek dimana nasabah dan bank sama-sama menyediakan dana untuk membiayai proyek tersebut, dan setelah proyek itu selesai nasabah mengembalikan dana tersebut bersama bagi hasil yang telah disepakati untuk bank.

2. Modal Ventura

Pada lembaga keuangan khusus yang dibolehkan melakukan investasi dalam kepemilikan perusahaan, *musyarakah* diaplikasikan dalam skema modal ventura. Penanaman modal dilakukan untuk jangka waktu tertentu dan setelah itu bank melakukan divestasi atau menjual bagian sahamnya, baik secara singkat maupun bertahap.

Istilah yang dikenal dalam perbankan syariah adalah pembiayaan. Pembiayaan pada umumnya sering dikaitkan dengan utang atau kredit pada perbankan konvensional. Pasal 1 ayat (11) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (Undang-Undang Perbankan) menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan utang atau kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi utangnya setelah jangka waktu tertentu

dengan pemberian bunga, sedangkan Pasal 1 ayat (25) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan yang dimaksud dengan pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa:

- a. Transaksi bagi hasil dalam bentuk *mudharabah* dan *musyarakah*;
- b. Transaksi sewa menyewa dalam bentuk *ijarah* atau sewa beli dalam bentuk
- c. *ijarah muntahiya bittamlik*;
- d. Transaksi jual beli dalam bentuk piutang *murabahah*, *salam*, dan *istishna*;
- e. Transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang *qardh*;
- f. Transaksi sewa menyewa jasa dalam bentuk *ijarah* untuk transaksi multijasa berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara Bank Syariah dan/atau UUS dan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai dan/ atau diberi fasilitas dana untuk mengembalikan dana tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan ujah, tanpa imbalan, atau bagi hasil.

Berdasarkan definisi tersebut di atas tentang Undang-Undang Perbankan dan Undang-Undang Perbankan Syariah tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa utang/kredit dan pembiayaan keduanya merupakan bentuk fasilitas penyediaan dana yang diberikan oleh perbankan, akan tetapi secara prinsip utang/kredit (dalam perbankan

konvensional) dengan pembiayaan (dalam perbankan syariah) secara garis besar merupakan suatu hal yang sangat berbeda. Perbedaan itu dapat dilihat dari keuntungan atau imbalan yang diterima oleh bank atas penyediaan dana yang bank berikan. Pada kredit/utang yang diberikan oleh bank konvensional pengembalian atas dana yang dipinjamkan disertai dengan adanya pemberian bunga, sedangkan di dalam perbankan syariah tidak dikenal bahkan dilarang adanya pemberian bunga/riba.¹⁵²

Selain itu, pembiayaan dalam perbankan syariah tidak mutlak sama dengan utang/kredit, akan tetapi harus dilihat dulu bentuk akad-akad dalam perbankan syariah itu sendiri. Akad yang paling sering kita jumpai dalam prakteknya pada perbankan syariah diantaranya adalah akad *musyarakah*, *mudharabah* dan *murabah*.¹⁵³ Akad -akad yang ditawarkan oleh perbankan syariah tersebut tidaklah sama dengan utang/kredit. *Musyarakah* merupakan akad kerjasama diantara 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.¹⁵⁴ *Mudharabah*

¹⁵² Agus Triyanta, *Hukum Perbankan Syariah*, (Malang, Setara Press, 2016), hlm. 43.

¹⁵³ Akhmad Mujahidin, *Hukum Perbankan Syariah*, (Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 2016), hlm. 83.

¹⁵⁴ Penjelasan pasal 19 ayat (1) huruf c Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

merupakan akad kerja sama suatu usaha antara pihak pertama (*malik, shahibul mal*, atau bank syariah) yang menyediakan seluruh modal dan pihak kedua (*'amil, mudharib*, atau nasabah) yang bertindak selaku pengelola dana dengan membagi keuntungan usaha sesuai dengan kesepakatan yang dituangkan dalam akad, sedangkan kerugian ditanggung sepenuhnya oleh bank syariah kecuali jika pihak kedua melakukan kesalahan yang disengaja, lalai atau menyalahi perjanjian.¹⁵⁵

Akad *murabahah* adalah akad pembiayaan suatu barang dengan menegaskan harga belinya kepada pembeli dan pembeli membayarnya dengan harga yang lebih sebagai keuntungan yang disepakati.¹⁵⁶ Sehingga jika melihat bentuk-bentuk akad pembiayaan yang sering digunakan dalam prakteknya oleh perbankan syariah tersebut tidaklah tepat jika dipersamakan dengan utang/kredit dalam perbankan konvensional. Akad *mudharabah* dan *musyarakah* didasarkan pada prinsip kerjasama antara bank dengan nasabah, dan akad *murabahah* didasarkan pada prinsip jual beli, sehingga menurut hemat penulis tidaklah dapat disamakan antara pembiayaan yang secara prinsip bukanlah didasarkan pada utang/ kredit.

Bank syariah memiliki tujuan yang lebih luas dibandingkan dengan bank konvensional, berkaitan dengan keberadaannya sebagai

¹⁵⁵ Mardani, *Hukum Bisnis Syariah*, (Jakarta: Kencana, 2014), hlm. 138.

¹⁵⁶ Penjelasan 19 ayat (1) huruf d Undang-ndang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

institusi komersial dan kewajiban moral yang disandangnya. Selain bertujuan meraih keuntungan, ada nilai-nilai utama yang ingin dibentuk yaitu nilai-nilai Islam yang perlu diterapkan dalam aktivitas perbankan syariah berdasarkan hukum perjanjian Islam antara lain, yaitu :

1. *al-Illahiyah* (ketuhanan) merupakan asas yang menyatakan semua perbuatan manusia adalah ketentuan Allah SWT, dan segala sesuatu adalah milik Allah SWT.
2. *al-Nabuwwah* (kenabian) merupakan asas yang menyatakan bahwa Nabi Muhammad sebagai suri tauladan bagi umatnya dalam segala aspek kehidupan, termasuk dalam hal muamalah dan melakukan kontrak syariah.¹⁵⁷
3. *Ibadah* (asas yang diniatkan ibadah) merupakan asas yang menyatakan bahwa terhadap kontrak yang dibuat oleh kedua belah pihak adalah diniatkan untuk ibadah, karena hakekat kehidupan manusia adalah untuk beribadah kepada Allah SWT.
4. *Maslahah* (kemaslahatan) merupakan asas yang menyebutkan berdasarkan kaidah fiqih bahwa apabila hukum syara dilaksanakan, maka pastilah tercipta kemaslahatan. Sehingga

¹⁵⁷ Mardani, *Hukum Perikatan Syariah di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hlm. 20.

diharapkan dalam pelaksanaan akad adalah untuk menjamin tercapainya kemaslahatan.¹⁵⁸

5. *Al-hurriyah* (kebebasan) merupakan prinsip dasar dalam hukum perjanjian Islam, dimana para pihak bebas membuat suatu perjanjian atau akad (*freedom of making contract*).
6. *Al-musawah* (persamaan atau kesetaraan) merupakan asas yang mengatur bahwa para pihak mempunyai kedudukan yang sama (*bargaining position*) dalam menentukan *term and condition* dari suatu akad/perjanjian.
7. *Al-'adalah* (keadilan) merupakan asas yang mengatur bahwa dalam suatu perjanjian/akad setiap pihak harus melakukan yang benar dalam pengungkapan kehendak, keadaan dan memenuhi semua kewajiban.
8. *Al-ridha* (kerelaan) merupakan asas yang menyatakan bahwa, segala transaksi yang dilakukan harus atas dasar kerelaan antara masing-masing pihak dan tidak boleh ada unsur paksaan, tekanan, penipuan dan *mis-statement*.
9. *Ash-shidq* (kebenaran dan kejujuran) merupakan asas yang mengatur bahwa dalam perjanjian/akad setiap pihak harus berlaku jujur dan benar.

¹⁵⁸ Burhanuddin, *Hukum Kontrak Syariah*, Edisi Pertama, (Yogyakarta: Fakultas Ekonomika dan Bisnis UGM, 2009), hlm. 42-43.

10. *Al-kitabah* (tertulis) merupakan asas yang mengatur bahwa setiap perjanjian/akad hendaknya dibuat secara tertulis guna pembuktian di kemudian hari.¹⁵⁹

Dari perbedaan antara utang/ kredit (perbankan konvensional) dengan pembiayaan (perbankan syariah) sebagaimana penulis telah uraikan di atas, maka prinsip *Ta'awun* dalam Akad Pembiayaan Musyarakah belumlah diterapkan secara maksimal, mengingat konsep perbankan syariah menawarkan sistem perekonomian khususnya kepada lembaga perbankan, yaitu suatu sistem yang sesuai dengan syariat Islam/prinsip syariah, yang dalam pembuatan akad pembiayaannya melibatkan kedua belah pihak untuk bersama-sama menyetujui isi dari akad pembiayaan tersebut tanpa ada yang merasa dirugikan, konsep tersebut sangat berbeda dengan konsep perbankan konvensional yang memakai sistem bunga yang mengandung unsur *riba* karena dalam pembuatan akta pada bank konvensional biasanya isi dari akta menguntungkan salah satu pihak (bank), biasanya menggunakan sistem *take it or leave it*, hal tersebut sangat bertentangan dengan syariah Islam. Dengan begitu bisa dimaknai bahwa pembiayaan dengan utang/ kredit adalah suatu hal yang berbeda. Sehingga pada dasarnya Pembiayaan Musyarakah berdasarkan Fatwa DSN Nomor 08/DSN-MUI/IV/2000 yaitu pembiayaan berdasarkan akad kerjasama antara dua pihak atau lebih

¹⁵⁹ Fathurrahman Djamil (et al), *Hukum Perjanjian Syariah dalam Kompliasi Hukum Perikatan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001), hlm. 249.

suatu usaha tertentu, dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana dengan ketentuan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan tidak lah sama dengan utang/kredit sehingga tidak diperlukan pengembalian dana pokok oleh nasabah kepada bank.

Secara umum dapat dikemukakan bahwa berdasarkan hasil penelitian pada salah satu perbankan syariah di Yogyakarta dan Jakarta yaitu PT. Bank Pembangunan Daerah (BPD) Daerah Istimewa Yogyakarta Syariah (PT. BPD DIY Syariah). Sebagaimana dikemukakan oleh Nur Afan Dwi Saputro¹⁶⁰, dapat diketahui bahwa PT. BPD DIY Syariah memiliki berbagai jenis produk pembiayaan yang disalurkan kepada masyarakat luas. Produk pembiayaan yang ditawarkan cukup banyak dan bervariasi untuk memenuhi kebutuhan produksi dan konsumsi masyarakat, salah satu diantaranya adalah pembiayaan modal kerja berdasarkan prinsip *musyarakah*.

Sebagaimana halnya dengan perbankan konvensional, maka pada perbankan syariah seperti PT. BPD DIY Syariah, pengajuan pembiayaan bank juga harus memenuhi beberapa syarat dan melalui beberapa prosedur. Nasabah yang ingin mengajukan pembiayaan harus benar-benar jelas dan memenuhi syarat sehingga tidak akan terjadi kasus pembiayaan bermasalah. Persyaratan pengajuan

¹⁶⁰ Nur Afan Dwi Saputro, Pimpinan PT. Bank Pembangunan Daerah (BPD) Daerah Istimewa Yogyakarta Syariah Cabang Pembantu Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, *Wawancara*, tanggal 2 Mei 2018 sampai dengan tanggal 8 Mei 2018.

pembiayaan sangat banyak, nasabah yang ingin mengajukan pembiayaan harus memenuhi syarat administratif maupun syarat non administratif.

Adapun syarat administratif yang harus dipenuhi antara lain adalah fotokopi Kartu Tanda Penduduk (KTP), fotokopi Kartu Keluarga (KK), fotokopi Surat Nikah, fotokopi surat-surat resmi dari barang-barang yang akan dijadikan jaminan (sertifikat tanah, SPPT PBB dan sebagainya), mengisi formulir pengajuan pembiayaan yang ditandatangani pemohon dan pihak wali, daftar gaji pegawai atau daftar penghasilan wirausaha, agunan mutlak kepemilikannya atau hak miliknya dengan ditunjukkan oleh bukti surat kepemilikannya yang dikeluarkan oleh instansi yang berwenang dan memiliki kekuatan hukum yang berlaku. Jika agunan menggunakan milik pihak lain, maka harus ada surat pernyataan atau surat kuasa yang memiliki kekuatan hukum dari pemiliknya.

Selanjutnya syarat non administratif, antara lain adalah pengajuan pembiayaan tidak boleh diwakilkan atau di atas namakan, pemohon atau nasabah yang mengajukan pembiayaan harus memenuhi jenis akad pembiayaan dan ketentuan-ketentuan pengajuan pembiayaan, pemohon harus berada di wilayah yang dapat dijangkau oleh kantor bank yang bersangkutan, pemohon tidak memiliki tunggakan hutang yang bermasalah.

Setelah semua persyaratan sebagaimana dikemukakan di atas dipenuhi, maka calon nasabah harus melalui beberapa prosedur pengajuan pembiayaan. Prosedur pengajuan pembiayaan antara lain adalah bahwa *customer service* bank syariah akan menjelaskan tentang syarat-syarat, jenis-jenis, dan prosedur pembiayaan bank syariah. Setelah itu nasabah akan diminta untuk mengisi formulir pengajuan pembiayaan dan melengkapi persyaratan. *Customer service* selanjutnya akan melakukan registrasi pengajuan pembiayaan ke sistem komputer atau buku registrasi pengajuan pembiayaan.

Mekanisme selanjutnya yang harus diikuti adalah Staf bagian pembiayaan akan melakukan Bank Indonesia (BI) *checking* dan *index Nominatif*. Jika berkas-berkas nasabah tidak lolos seleksi, maka berkas akan dikembalikan kepada nasabah dan disertai pemberitahuan penolakan. Jika berkas nasabah lolos seleksi, maka Kepala Bagian Pembiayaan akan memberikan tugas kepada Bagian Legal atau administrasi pembiayaan untuk melakukan penelitian tentang kelengkapan dan keaslian berkas-berkas nasabah tersebut dan akan dibuatkan juga SP-1 untuk dimintakan persetujuan ke Direksi untuk perintah melakukan survey. Melalui SP-1, Kepala Bagian (Kabag) Pembiayaan memberi tugas kepada *marketing* untuk melakukan survey nasabah, baik tempat tinggal, usaha, maupun jaminannya. Setelah melakukan survey, *marketing* juga akan melakukan wawancara. Kabag Pembiayaan memberikan tugas kepada Bagian

Legal untuk melakukan penelitian kelengkapan dan keaslian surat-surat nasabah.

Setelah memorandum analisis selesai, maka akan dikeluarkan SP-2 untuk meminta persetujuan Direksi. Komite Pembiayaan menerima atau menolak pengajuan pembiayaan akan dituangkan dalam memorandum Komite sebagai dasar pembuatan SP-3 atau Surat Persetujuan atau penolakan pemberian pembiayaan. Apabila permohonan disetujui, Manajer Cabang melakukan proses pengikatan dengan Notaris. Manajer Cabang akan membuat jadwal realisasi pembiayaan dan pemanggilan nasabah untuk realisasi pembiayaan. Realisasi persetujuan pembiayaan oleh Komite Pembiayaan dilakukan apabila persyaratan dan administrasi sudah terselesaikan. Selanjutnya dilakukan *legal standing* yaitu notarisasi ke Notaris dalam bentuk menotariskan akad perjanjian pembiayaan dan pengikatan agunan. Prosedur yang terakhir adalah akan dilakukan pembukuan dan input data ke sistem komputerisasi.

Musarakah yang ada di BPD DIY merupakan pembiayaan modal kerja yang dituangkan dalam akad *musarakah*. Nasabah diwajibkan membayarkan nisbah bagi hasil secara proposional modal yang menjadi hak bank disetiap bulannya dengan disesuaikan dengan *cash in flow* yang diterima. Dalam pengadaan barang yang di untuk proyek di pemerintahan, nasabah dalam hal ini tidak mendapat *cash flow* di setiap bulannya, maka untuk hal ini nasabah membayarkan nisbah

bagi hasil kepada bank pada saat tanggal jatuh tempo yang telah disepakati dengan membayarkan juga pengembalian dana pokok.

Dalam hal nasabah tidak membayarkan nisbah bagi hasil kepada bank setiap bulannya atau nasabah telat membayarkannya, dalam akad *musyarakah* ini ada klausul denda yang menerangkan bahwa jika nasabah telat membayar bagi hasil kepada bank, maka akan dilakukan investigasi apakah nasabah tersebut sebenarnya mampu membayar tetapi sengaja menunda-nunda pembayaran, maka nasabah mendapatkan sanksi berupa denda dimana denda tersebut tidak dimasukkan kedalam pendapatan bank, tetapi dimasukkan ke dalam dana non-halal untuk sosial.

Maka dalam *musyarakah* ini bank mengajak nasabah untuk menjalankan *musyarakah* secara syariah dan sesuai dengan konsep idealnya yakni keterbukaan antar pihak. Dimana tidak jarang dalam prakteknya, nasabah kurang terbuka kepada bank tentang pendapatan atau keuntungan yang diperoleh, dimana ketika keuntungan yang diperoleh dari usaha nasabah mengalami kenaikan, nasabah tidak memberikan bagi hasil yang lebih kepada bank, karena pendapatan keuntungan tidak sama setiap bulannya namun nisbah bagi hasil tetap persentasenya sesuai dengan kesepakatan diawal. Dalam pengelolaan usaha *musyarakah*, bank tidak ikut serta dalam pengelolaan dan manajemen. Bank memberikan surat kuasa kepada nasabah terkait

penyerahan pengelolaan usaha kepada nasabah secara penuh. Jadi bank hanya berkontribusi dalam hal penyertaan modal saja.

Jika usaha yang mengalami penurunan produksi, berkendala, atau tersendat, maka bank akan melakukan pengecekan terkait faktor penyebab terjadinya hal ini. Jika hal ini terjadi karena wanprestasi atau kelalaian nasabah, maka nasabah yang berkewajiban menanggung kerugian yang terjadi. Namun jika hal ini terjadi karena *force majeure* seperti bencana alam, gempa bumi, perang, dan sebagainya, maka kerugian ditanggung bersama. Kerugian yang ditanggung oleh bank yakni kerugian atas tidak mendapatkannya hak bank dalam bentuk bagi hasil sesuai dengan proyeksi kesepakatan di awal yang harusnya diterima. Namun nasabah tetap berkewajiban mengembalikan dana pokok yang menjadi kewajiban nasabah berdasarkan kesepakatan di awal. Hal ini karena dana pokok yang disalurkan untuk modal dalam akad musyarakah ini juga merupakan dana nasabah yang lain sebagai bentuk simpanan dan disalurkan oleh bank dalam bentuk pembiayaan.¹⁶¹

Adapun jaminan yang dituangkan dalam akad ini adalah guna mencegah terjadinya penyalahgunaan dana pembiayaan oleh nasabah dan juga untuk menjamin akan pengembalian dana pokok sudah menjadi kewajiban nasabah seperti yang telah disepakati di awal, sehingga apabila usaha yang dijalani nasabah mengalami kerugian

¹⁶¹ *Ibid.*

akibat kelalaian nasabah itu sendiri dan nasabah tersebut tidak mampu/dapat mengembalikan dana pokok pembiayaan, maka bank akan mengeksekusi jaminan tersebut sesuai dengan kesepakatan diawal. Agunan merupakan "*secondary source repayment*" atau sumber terakhir bagi pelunasan pembiayaan Musyarakah apabila Nasabah sungguh-sungguh tidak bisa lagi memenuhi kewajiban pembayaran atas pembiayaan yang diterimanya.¹⁶²

Berdasarkan uraian di atas, bahwa Bank BPD DIY Syariah telah menggunakan akad *musyarakah* secara efektif dalam pembiayaan modal kerja. Akan tetapi pada sisi lain prinsip *ta'awun* dalam akad *musyarakah* itu tidak efektif implementasinya. Bentuk bagi hasil yang diterapkan oleh Bank BPD DIY Syariah dalam akad *musyarakah* ini adalah *profit and loss sharing*. Namun kenyataannya ketika nasabah mengalami kerugian, bank hanya menanggung kerugian berupa bagi hasil yang seharusnya diterima oleh Bank, dan nasabah tetap berkewajiban mengembalikan dana pokok pembiayaan. Para ulama sepakat bahwa kerugian harus dibagi diantara para mitra secara proporsional terhadap saham masing-masing dalam modal. Mereka mendukung pendapat ini dengan perkataan Ali bin Abi Thalib r.a., "Keuntungan harus sesuai dengan yang mereka tentukan, sedangkan kerugian harus proporsional dengan modal mereka"

¹⁶²Divisi Pengembangan Produk dan Edukasi Departemen Perbankan Syariah Otoritas Jasa Keuangan, *Standar Produk Perbankan Syariah Musyarakah dan Musyarakah Mutanaqishah*, hlm. 42.

Kemudian, dalam hal penerapan denda bagi nasabah yang terlambat memberikan atau membayarkan bagi hasil kepada nasabah. Menurut hemat penulis, penerapan denda ini tidaklah tepat jika diterapkan dalam akad pembiayaan syariah khususnya akad pembiayaan *musyarakah*. Denda yang dijatuhkan bagi nasabah tersebut tidak dimasukkan ke dalam pendapatan bank, melainkan disalurkan untuk kepentingan sosial sesuai dengan Pasal 4 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah ayat (2); *“bank Syariah dan UUS dapat menjalankan fungsi sosial dalam bentuk lembaga baitul mal, yaitu dana yang berasal dari zakat, infak, sedekah, hibah, atau dana sosial lainnya dan menyalurkannya kepada organisasi pengelola zakat.”* Dalam penjelasan Pasal 4 ayat (2); *“yang dimaksud dana sosial lainnya antara lain adalah penerimaan bank yang berasal dari pengenaan sanksi terhadap nasabah (ta’zir).*

Penerapan denda, menurut hemat penulis tidaklah jauh berbeda dengan penerapan bunga di bank konvensional. Hal ini tentu tidak sesuai dengan prinsip syariah yang harus diperhatikan dalam pembuatan akad *musyarakah* yang berpedoman pada Fatwa DSN-MUI Nomor: NO: 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang Musyarakah. Salah satu prinsip dasar syariah yang harus dipenuhi oleh perbankan syariah yakni prinsip *ta’awun*. Prinsip *Al Ta’awun* merupakan prinsip saling membantu dan saling bekerja sama diantara anggota masyarakat untuk kebaikan, sebagaimana dinyatakan dalam Al Qur’an :*“Dan tolong*

menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan taqwa, dan jangan tolong menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran” (QS 5:2).

Selain fatwa DSN-MUI tersebut di atas, adanya klausul tentang denda juga merupakan cerminan bahwa akad *Musyarakah* belum mengimplementasikan prinsip syariah secara sempurna.

Denda adalah bentuk hukuman yang melibatkan uang yang harus dibayarkan dalam jumlah tertentu. Jenis yang paling umum adalah uang denda, yang jumlahnya tetap, dan denda harian, yang dibayarkan menurut penghasilan seseorang. Denda dalam konteks akad disebut *garamah* atau *ta'zir*.

Denda merupakan salah satu jenis dari hukuman *ta'zir*. *Ta'zir* menurut bahasa adalah *ta'dib*, artinya memberi pelajaran. *Ta'zir* juga diartikan dengan *Ar-Raddu Wal Man'u*, yang artinya menolak dan mencegah.¹⁶³ *At-ta'zir* adalah larangan, pencegahan, menegur, menghukum, mencela dan memukul. Hukuman yang tidak ditentukan (bentuk dan jumlahnya), yang wajib dilaksanakan terhadap segala bentuk maksiat yang tidak termasuk *hudud* dan *kafarat*, baik pelanggaran itu menyangkut hak Allah SWT maupun hak pribadi.

Ta'zir adalah hukuman yang diwajibkan karena adanya kesalahan dimana pemberi syari'at tidak menentukan hukumannya secara

¹⁶³ Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 12.

tertentu.¹⁶⁴ Ta'zir menurut terminologi Islam adalah tindakan edukatif terhadap pelaku perbuatan dosa yang tidak ada sanksi *hadd* dan *kiffaratnya*. Atau dengan kata lain, *ta'zir* adalah hukuman yang bersifat edukatif yang ditentukan oleh hakim atas pelaku tindak pidana atau pelaku perbuatan maksiat yang hukumannya belum ditentukan oleh syari'at atau kepastian hukumnya belum ada.¹⁶⁵

Dasar hukum *ta'zir* yang dijadikan rujukan dalam buku *al-Ahkam Sultoniyyah* karya Mawardi adalah Hadits Rasulullah SAW, yaitu: “*di isyaratkan ta'zir itu kepada yang mempunyai wibawa serta hukuman ringan atas kesalahan itu.*”

Fathi Al-Duraini, guru besar Fiqih di Universitas Damascus, Suriah, mengatakan definisi *ta'zir* adalah “hukuman yang diserahkan kepada penguasa untuk menentukan bentuk dan kadarnya sesuai dengan kemaslahatan yang menghendaki dan tujuan syara' dalam menetapkan hukum, yang ditetapkan pada seluruh bentuk maksiat, beruoa meninggalkan perbuatan yang wajib atas perbuatan yang dilarang, yang semuanya itu tidak termasuk dalam kategori *hudud* dan *kafarat*, baik yang berhubungan dengan hak Allah SWT berupa gangguan terhadap masyarakat umum, keamanan mereka, serta

¹⁶⁴ Rawwas Q, *Ensiklopedia Fiqih Umar Bin Khatab ra*, (Beirut: Dar al Fikr, Tt), 578.

¹⁶⁵ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah 10*, (Bandung: Al-Ma'arif, 1978), hlm. 158.

perundang-undangan yang berlaku maupun yang terkait dengan hak pribadi”.¹⁶⁶

Ulama fiqih membagi *ta'zir* menjadi dua bentuk, yaitu:

a. *At-ta'zir 'al-ma'asi* (ta'zir terhadap perbuatan maksiat)

Menurut ahli fiqih, yang dimaksud dengan maksiat adalah melakukan sesuatu perbuatan yang diharamkan syara' dan meninggalkan perbuatan yang diwajibkan syara'. Perbuatan ini tidak saja yang menyangkut hak-hak Allah SWT, tetapi juga yang menyangkut hak-hak pribadi.

b. *At-ta'zir li al-maslahah al-'ammah* (ta'zir untuk kemaslahatan umum)

Menurut kesepakatan ahli fiqih, pada prinsip jarimah *ta'zir* tersebut adalah perbuatan-perbuatan yang bersifat maksiat. Akan tetapi, syariat Islam juga membolehkan para penguasa (hakim) menetapkan bentuk jarimah ta'zir lain apabila kemaslahatan umum menghendaki penetapan tersebut. Namun demikian, jarimah *ta'zir* yang ditetapkan penguasa itu, menurut ulama fiqih, perbuatan itu sendiri bukan diharamkan, tetapi keharamannya terletak pada sifat perbuatan itu. Sifat yang membuat keharaman itu adalah terkait dengan gangguan kepentingan, kemaslahatan, dan keamanan masyarakat dan

¹⁶⁶ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam Jilid II*, Semarang: Toha Putra, 1998, hlm 1771.

negara. Menurut ulama fiqih, terhadap seluruh perbuatan itu, pihak penguada boleh menetapkan hukumannya, dan hukuman yang ditetapkan itu termasuk kategori ta'zir.¹⁶⁷

Terhadap pemberlakuan denda dalam *jarimah ta'zir* terdapat perbedaan pendapat Ulama Fiqih, misalnya dalam kasus seseorang yang tidak mau melakukan sholat, lalu menurut pertimbangan hakim ia harus dikenakan hukuman denda sejumlah uang untuk setiap sholat yang ditinggalkan. Hukuman ini ditetapkan oleh Hakim, karena menurut pertimbangannya jika hukuman itu bersifat jasmani dan rohani tidak akan tercapai tujuan hukumannya itu.¹⁶⁸

Dalam kasus ini terdapat perbedaan pendapat. Imam Syafi'i, Imam Abu Hanifah serta Ulama sebagian mazhab Maliki berpendapat bahwa hukuman denda tidak boleh dikenakan terhadap tindak pidana *ta'zir*. Pendapat ini berlandaskan bahwa hukuman denda berlaku di awal Islam telah dinaskhkan oleh Hadits Rasulullah SAW yang menyatakan: “*Dalam harta seseorang tidak ada hak orang lain, selain zakat.*” (HR. Ibnu Majah).¹⁶⁹ Dalam Al-Qur'an surat Al-Baqarah: 188 Allah SWT berfirman sebagai berikut: “*dan janganlah sebahagian kamu memakan harta sebahagian yang lain diantara kamu dengan jalan yang bathil dan (janganlah) kamu membawa (urusan) harta itu*

¹⁶⁷ *Ibid.* hlm. 1772

¹⁶⁸ *Ibid.* hlm. 1775

¹⁶⁹ Abu Abdillah Muhammad bin Yazir Al-Qazwani, *Sunan Ibnu Majah 2*, Beirut: Dar Al-Fikr, Tt, hlm. 156

kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebahagian daripada harta benda orang lain itu dengan (jalan berbuat) dosa, padahal kamu mengetahui.”

Para Ulama fikih tersebut berpendapat bahwa campur tangan hakim dalam soal harta seseorang, seperti mengenakan hukum denda disebabkan melakukan tindakan pidana *ta'zir*, termasuk ke dalam larangan Allah SWT seperti yang tersirat dalam ayat di atas, karena dasar hukum terhadap hukuman denda tidak ada.

Menurut Ulama Mazhab Hambali, Mazhab Syafi'i termasuk Ibnu Taimiyyah berbeda pendapat bahwa seorang Hakim boleh menetapkan hukuman denda terhadap suatu tindakan pidana *ta'zir* apabila menurut pertimbangannya denda itulah yang tepat diterapkan kepada pelaku pidana sehingga menimbulkan efek jera atau edukatif agar tidak mengulangi perbuatan pidana yang telah dilakukan sebelumnya.

Menurut Yahya Zainul Ma'arif (Buya Yahya) dalam ceramahnya di channel youtube Al-Bahjah TV menerangkan bahwa empat mazhab Jumhur Ulama mengatakan bahwasanya "*al'uquubah bil maali haroom*" yang artinya "memberi hukuman dengan harta (denda) itu haram. Adapun pendapat dari salah satu tokoh yang dia bukan dari Imam Mujtahid Mazhab pada abad ke 7-8 yang salah mengartikan perkataan Imam Malik dan juga riwayat dari Nabi tentang "orang muslim yang mempunyai *khamr*, maka hukumannya *irooq*

(dituangkan)”, maksud dari kata “dituangkan” disini bukan berarti diambil tapi melainkan dibuang. Tokoh ini pun mengatakan bahwa hukuman dengan harta adalah benar. Buya Yahya berpendapat bahwa hukuman dengan denda itu tidak menyelesaikan masalah dan lebih banyak *mudharatnya*. Lebih lanjut buya menganalogikan/mencontohkan dengan denda bagi orang yang tidak memiliki Surat Ijin Mengemudi (SIM), jikalau hukuman denda bagi yang tidak memiliki SIM ini dihilangkan dan diganti dengan hukuman penjara selama dua hari, insyaAllah masyarakat akan patuh dengan hukum.

Dalam channel youtube yang lainnya, Ustadz Khalid Basalamah menerangkan bahwa hukum denda itu tidak boleh (haram) dan masuk kedalam masalah riba, denda dengan alasan apapun tidak diperbolehkan. Begitu pula pendapat dari Ustadz Abdul Somad LC yang menerangkan bahwa hukuman denda merupakan riba jenis kedua. Dimana riba jenis pertama misalnya; meminjam uang dengan jumlah Rp 1.000.000, harus dikembalikan sebesar Rp 1.200.000, dan riba jenis kedua seperti; meminjam uang sebesar Rp 1.000.000 dikembalikan dengan jumlah yang sama yakni Rp 1.000.000,- tetapi jika mengembalikannya terlambat dalam satu hari lalu menjadi Rp 1.200.000,- dan seterusnya (ada penambahan nominal uang setiap hari keterlambatan).

B. Status Akad Musyarakah Yang Tidak Memenuhi Prinsip *Ta'awun* Ditinjau dari Hukum Perdata

Pembiayaan *musyarakah* adalah penanaman dana dari pemilik dana/modal untuk mencampurkan dana/modal mereka pada suatu usaha tertentu, dengan pembagian keuntungan berdasarkan nisbah yang telah disepakati sebelumnya, sedangkan kerugian ditanggung semua pemilik dana/modal berdasarkan bagian dana/modal masing-masing. Inti dari musyarakah adalah bahwa para pihak sama-sama memasukkan dana ke dalam usaha yang dilakukan.¹⁷⁰

Dengan demikian berbeda dengan *mudharabah* di mana pihak *shahibul maal* menyediakan 100%, dalam skema *musyarakah* ini bank memberikan pembiayaan sejumlah yang disepakati dan bank mempunyai hak untuk melakukan *hands-on management* terhadap usaha yang dilakukan oleh nasabahnya. Konsekuensi yuridisnya adalah bahwa keuntungan dibagi dan kerugian ditanggung bersama sesuai dengan kontribusi modal masing-masing.¹⁷¹

Pada prinsipnya proyek atau kegiatan usaha yang akan dikerjakan *feasible* dan tidak bertentangan dengan syariah. Para pihak yang turut dalam kerjasama memasukkan dana *musyarakah*, dengan ketentuan dapat berupa uang tunai atau aset yang *likuid* dan dana yang terhimpun bukan lagi milik perorangan tetapi menjadi dana usaha.

¹⁷⁰Abdul Ghofur Anshori, *Perbankan Syariah, Op. Cit.*, hlm. 131.

¹⁷¹*Ibid.*

Pengelola usaha dapat merupakan pemilik modal atau orang yang ditunjuk oleh pemilik modal, pemilik modal dapat melakukan intervensi atas kebijakan usaha dan bagi hasil (*nisbah*) didasarkan atas porsi kontribusi modal atau sesuai dengan kesepakatan bersama.¹⁷²

Kaidah umum dalam ajaran Islam menentukan bahwa setiap orang yang melakukan perbuatan dalam keadaan sehat akal dan bebas menentukan pilihan (tidak dipaksa) pasti mempunyai tujuan tertentu yang mendorongnya melakukan perbuatan.¹⁷³ Apabila akad harus mempunyai tujuan agar akad itu dapat dipandang sah dan mempunyai akibat-akibat hukum, maka diperlukan adanya syarat-syarat tujuan sebagai berikut:¹⁷⁴

1. Tujuan akad tidak merupakan kewajiban yang telah ada atas pihak-pihak yang bersangkutan tanpa akad yang diadakan, tujuan hendaknya baru ada ketika akad baru diadakan;
2. Tujuan harus berlangsung adanya hingga berakhirnya pelaksanaan akad; dan
3. Tujuan akad harus dibentuk oleh syara'.

Masing-masing rukun (unsur) yang membentuk akad di atas memerlukan syarat agar unsur (rukun) itu dapat berfungsi membentuk akad. Tanpa adanya syarat-syarat yang dimaksud, rukun akad tidak

¹⁷²Ahdiana Yuni Lestari, *Op. Cit.*, hlm. 145.

¹⁷³Widyaningsih dkk, *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana. 2005), hlm. 99.

¹⁷⁴ Aunur Rohim Faqih, *Op. Cit.*, hlm. 168.

dapat membentuk akad. Syarat-syarat yang terkait dengan rukun akad ini disebut syarat terbentuknya akad, yang antara lain:¹⁷⁵

1. Tamyiz;
2. Bebilang Para Pihak (*at-ta'adud*);
3. Persesuaian Ijab dan Qabul (kesepakatan);
4. Kesatuan Majelis akad;
5. Obyek akad dapat diserahkan;
6. Obyek akad tertentu atau dapat ditentukan;
7. Obyek akad dapat ditransaksikan (artinya berupa benda bernilai dan dimiliki);
8. Tujuan akad tidak bertentangan dengan syara'.

Kedelapan syarat ini beserta rukun yang dijelaskan di atas, dinamakan pokok (*al-ashl*). Apabila syarat dan rukun tersebut terpenuhi, maka akad pun telah terbentuk, dan telah mempunyai wujud yuridis syar'i, namun belum serta merta dinyatakan sah. Menurut Syamsul Anwar¹⁷⁶, untuk sahnya suatu akad masih memerlukan unsur-unsur penyempurnaan yang disebut syurut *ash-shihah* (syarat keabsahan Akad), syarat keabsahan akad dibedakan dengan syarat khusus dan syarat umum. Syarat keabsahan umum berlaku terhadap semua akad atau paling tidak terhadap kebanyakan akad, sedangkan syarat

¹⁷⁵Anwar, Syamsul, *Hukum Perjanjian Syariah: Studi Tentang Teori Akad Dalam Fikih Muamalat*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007), hlm. 99.

¹⁷⁶*Ibid.*

keabsahan khusus yang berlaku bagi masing-masing macam akad khusus.

Ada tiga hal yang perlu diperhatikan syarat keabsahan akad yang bisa menentukan sahnya akad secara sempurna, yaitu:¹⁷⁷

- a. Para pihak, dengan kedua syarat terbentuknya, yaitu *Tamyiz* dan berbilang pihak, ini tidak memerlukan sifat penyempurnaan;
- b. Pernyataan kehendak, dengan kedua syaratnya, juga tidak memerlukan sifat penyempurnaan; dan
- c. Obyek akad, dengan ketiga syaratnya memerlukan sifat penyempurnaan. Syarat “dapat diserahkan” memerlukan unsur penyempurnaan, yaitu bahwa penyerahan itu tidak menimbulkan kerugian (*dharar*) dan apabila menimbulkan kerugian, maka akadnya fasid. Fasidnya akad ini dikarenakan: (a) penyerahan yang menimbulkan kerugian, (b) *Gharar*, (c) syarat-syarat Fasid, (d) dan *riba*.

Akad yang memenuhi syarat rukun dan syarat sah sebuah akad, maka akad tersebut dinyatakan akad yang sah, namun jika salah satu rukun akad ataupun syarat sahnya akad ada yang tidak terpenuhi, maka akad tersebut dinyatakan fasid.

Sedangkan menurut hukum perdata positif syarat sahnya perikatan atau perjanjian terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerdara, digolongkan menjadi 4 (empat), yaitu:

¹⁷⁷*Ibid.*

- 1) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
- 2) Kecakapan untuk membuat suatu perikatan;
- 3) Suatu hal tertentu; dan
- 4) Suatu sebab yang halal.¹⁷⁸

Dari uraian Pasal tersebut di atas dapat dijelaskan dan diuraikan satu persatu secara garis besarnya:

1) Sepakat Mereka Yang Mengikatkan Dirinya.

Pasal 1321 memberi penjelasan bahwa sepakat berarti tidak ada kekhilafan, paksaan ataupun penipuan, para pihak sepakat karena menyadari adanya perjanjian yang diingkan atau dikehendaki, yang dinyatakan secara tegas maupun secara diam-diam.

Persoalan yang sering dikemukakan dalam hubungan ini adalah kapan saatnya kesepakatan itu terjadi? Persoalan ini sebenarnya tidak akan timbul jika para pihak yang membuat perjanjian itu pada suatu saat bersama-sama berada di satu tempat dan di situlah dicapai kata sepakat. Tetapi kenyataannya dalam pergaulan hukum di masyarakat tidak selalu demikian melainkan banyak perjanjian terjadi diantara para pihak melalui surat menyurat, sehingga menimbulkan persoalan kapan saatnya kesepakatan itu terjadi. Hal ini penting dipersoalkan sebab untuk perjanjian-perjanjian yang tunduk pada asas

¹⁷⁸Lihat Pasal 1320 KUHPerduta.

konsensualitas, saat terjadinya kesepakatan merupakan saat terjadinya perjanjian.¹⁷⁹

2) Kecakapan Untuk Membuat Suatu Perikatan.

Cakap (*bekwaam*) adalah orang yang selain ditetapkan dalam Pasal 1330 KUHPerdara, Pasal 1330 KUHPerdara menjelaskan bahwa, tak cakap untuk membuat suatu perjanjian adalah, orang yang belum dewasa; mereka yang ditaruh di bawah pengampuan; dan orang-orang perempuan, dalam hal-hal yang ditetapkan oleh Undang-Undang, dan pada umumnya semua orang kepada siapa Undang-Undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.¹⁸⁰

Selain tersebut di atas, ukuran cakap juga ditentukan dengan usia orang yang melakukan perikatan, dalam KUHPerdara ukuran cakap ketika orang sudah mencapai usia 21 (duapuluh satu) tahun, yang diatur dalam Pasal 330 KUHPerdara. Sedangkan dalam UUJN Pasal 40 ayat (2) untuk melakukan suatu perjanjian paling rendah berumur 18 (delapan belas) tahun dan dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, dalam Pasal 7 ayat (1) Untuk melangsungkan perkawinan pihak pria harus berusia 19 (sembilan belas) tahun dan pihak wanita sudah berumur 16 (enam belas) tahun. Ukuran usia mana yang harus digunakan adalah sesuai dengan aturan

¹⁷⁹ Agus Pandoman, *Op. Cit*, hlm. 47.

¹⁸⁰ Lihat Pasal 1330 KUHPerdara.

hukum yang bersifat khusus mengesampingkan hukum yang bersifat umum (*Lex specialis derogat legi generalis*).

3) Suatu Hal Tertentu.

Suatu hal tertentu yang dimaksud dalam Pasal 1320 KUPerdata adalah kewajiban debitor dan hak kreditor. Ini berarti bahwa hal tertentu itu adalah apa yang diperjanjikan, yakni hak dan kewajiban kedua belah pihak.¹⁸¹ Suatu hal tertentu dalam perjanjian adalah hal sebagai obyek perjanjian baik itu barang maupun prestasi. Jika undang-undang berbicara tentang obyek perjanjian, terkadang yang dimaksudkan yakni pokok perikatan dan kadang juga diartikan sebagai pokok prestasi.¹⁸²

Obyek perjanjian adalah prestasi, prestasi harus tertentu atau setidak-tidaknya harus dapat ditentukan. KUHPerdata menentukan bahwa barang yang dimaksud tidak harus disebutkan, asalkan nanti dapat dihitung atau ditentukan, sebagai contohnya perjanjian untuk panen tembakau dari suatu ladang dalam tahun berikutnya adalah sah.¹⁸³

¹⁸¹Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan (Bagian Pertama)*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2013), hlm. 186.

¹⁸²Herlien Budiono, *Hukum Perjanjian dan Penerapannya dibidang Kenotariatan* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2010), hlm. 107.

¹⁸³Ridwan Khairandy, *Op. Cit.*, hlm. 187.

4) Suatu Sebab yang Halal.

Syarat sahnya perjanjian yang keempat adalah suatu sebab yang halal, dalam Pasal 1335 KUHPerdara menyatakan bahwa suatu perjanjian tanpa sebab atau yang telah dibuat karena sesuatu sebab yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan.¹⁸⁴ Kemudian Pasal 1336 *jo* 1337 KUHPerdara menyatakan bahwa suatu kausa dinyatakan terlarang jika bertentangan dengan Undang-Undang, kesusilaan dan ketertiban umum. Suatu kausa dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang, jika kausa dalam perjanjian yang bersangkutan bertentangan dengan Undang-Undang yang berlaku.¹⁸⁵

Untuk menentukan apakah suatu kausa perjanjian bertentangan dengan kesusilaan (*geode zeden*) bukanlah hal yang mudah, karena istilah kesusilaan tersebut sangat abstrak, yang isinya bisa berbeda-beda antar daerah yang satu dengan daerah yang lainnya atau antara kelompok masyarakat yang satu dengan yang lainnya. Selain itu penilaian orang terhadap kesusilaan dapat pula berubah-ubah sesuai dengan perkembangan zaman.¹⁸⁶

¹⁸⁴Lihat Pasal 1335 KUHPerdara.

¹⁸⁵ Sudargo Gautama, *Indonesian Bisnis Law* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995), hlm. 80.

¹⁸⁶J. Satrio, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian, Buku II* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001), hlm. 109.

Kuasa hukum dalam perjanjian terlarang jika bertentangan dengan ketertiban umum. J. Satrio memaknai ketertiban umum sebagai hal-hal berkaitan dengan masalah kepentingan umum, keamanan negara, keresahan dalam masyarakat dan juga keresahan dalam masalah ketatanegaraan.¹⁸⁷

Keempat itulah syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam suatu perjanjian, sebagaimana yang telah diamanatkan oleh Pasal 1320 KUHPerdara. Untuk perjanjian-perjanjian tertentu adakalanya ditentukan syarat-syarat berupa formalitas-formalitas tertentu misalnya perjanjian perdamaian (Pasal 1851 KUHPerdara), perjanjian tentang besarnya bunga (Pasal 1851 ayat (2) KUHPerdara), perjanjian yang dimaksud mengalihkan hak atas tanah atau menjadikannya sebagai jaminan dan lain sebagainya.¹⁸⁸

Syarat pertama dan syarat kedua dinamakan sebagai syarat-syarat subyektif karena mengenai subyek yang mengadakan perjanjian, sedangkan syarat yang ketiga dan keempat dinamakan syarat-syarat obyektif, karena mengenai perjanjian itu sendiri, jika syarat-syarat subyektif tidak terpenuhi maka perjanjian dapat dibatalkan oleh hakim atas permintaan pihak yang tidak cakap atau memberikan kesepakatan secara tidak bebas. Hak untuk meminta pembatalan perjanjian ini dibatasi dalam waktu 5 (lima) tahun (Pasal 1454 KUHPerdara).

¹⁸⁷*Ibid*, hlm. 41.

¹⁸⁸Agus Pandoman, *Op. Cit.*, hlm. 54.

Selama tidak dibatalkan perjanjian tersebut tetap mengikat. Sedangkan jika syarat-syarat ketiga dan keempat tidak terpenuhi maka perjanjian batal demi hukum. Artinya dari semula tidak pernah dilahirkan suatu perjanjian dan tidak pernah ada perikatan, sehingga tiada dasar untuk saling menuntut di muka Pengadilan.¹⁸⁹

Berdasarkan uraian di atas dapat ditarik kesimpulan, bahwa jika akad musyarakah tidak memenuhi prinsip *ta'awun* ditinjau dari hukum perdata, maka akad tersebut tetaplah sah, karena pada prinsipnya *ta'awun* adalah bertemunya setiap individu yang memiliki kemampuan dan keahlian yang berbeda, untuk bekerjasama saling membahu mencapai tujuan yang ingin diwujudkan bersama, sebuah sistem ekonomi yang bertujuan untuk meningkatkan taraf hidup, sistem sosial yang dibentuk untuk menyebarkan ilmu diantara orang yang bergabung, dan masyarakat pada umumnya, saling mempersaudarakan satu sama lainnya dan berkorban demi kepentingan bersama. Prinsip ini secara hukum perdata tidaklah terdapat dalam syarat sahnya suatu akad.

Sah tidaknya suatu akad ditentukan pada aturan hukum yang mengatur tentang akad tersebut, dalam akad *Musyarakah* harus memenuhi ketentuan DSN-MUI tentang *Musyarakah*, namun tidak boleh menyampingkan asas hukum mengenai prinsip akad syariah yang telah diatur dalam Undnag-undang Perbankan Syariah.

¹⁸⁹*Ibid.*

Konsep *ta'awun* dalam hukum perdata, dipersamakan dengan lembaga jaminan perorangan (*borgtoch*), dalam Pasal 1820 KUHPerdata menjelaskan mengenai definisi jaminan perorangan, yaitu¹⁹⁰:

“suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berpiutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya”.

Tujuan dari perjanjian perorangan tersebut adalah untuk dipenuhinya perikatan dalam perjanjian pokoknya, perjanjian jaminan perorangan merupakan perjanjian tambahan (*accessoir*), yang keberadaannya selalu dikaitkan dengan perjanjian pokoknya. Jadi jika perjanjian *accessoir* tidak adapun, perjanjian pokok tetaplah sah. Karena dalam hal perjanjian pokok yang mengharuskan adanya jaminan yang melekat pada perjanjian pokok, maka perjanjian jaminan tersebut tidak harus berupa penjaminan perorangan, bisa menggunakan jaminan fidusia, hak tanggungan dan lain sebagainya.

¹⁹⁰ Lihat Pasal 1820 KUHPerdata.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan di atas dalam tesis ini, maka dari hasil penelitian dapat disimpulkan sebagai berikut:

1. Bahwa penerapan prinsip *ta'awun* dalam akad *musyarakah* yang dilakukan di Bank BPD DIY Syariah, bahwa Bank BPD DIY Syariah telah menggunakan akad *musyarakah* secara efektif dalam pembiayaan modal kerja. Akan tetapi pada sisi lain prinsip *ta'awun* dalam akad *musyarakah* itu tidak efektif implementasinya. Bentuk bagi hasil yang diterapkan oleh Bank BPD DIY Syariah dalam akad *musyarakah* ini adalah *profit and loss sharing*. Namun kenyataannya ketika nasabah mengalami kerugian, bank hanya menanggung kerugian berupa bagi hasil yang seharusnya diterima oleh Bank, dan nasabah tetap berkewajiban mengembalikan dana pokok pembiayaan. Para ulama sepakat bahwa kerugian harus dibagi diantara para mitra secara proporsional terhadap saham masing-masing dalam modal. Mereka mendukung pendapat ini dengan perkataan Ali bin Abi Thalib r.a., “Keuntungan harus sesuai dengan yang mereka tentukan, sedangkan kerugian harus proporsional dengan modal mereka”

Kemudian, dalam hal penerapan denda bagi nasabah yang terlambat memberikan atau membayarkan bagi hasil kepada nasabah. Menurut hemat penulis, penerapan denda ini tidaklah tepat jika diterapkan dalam akad pembiayaan syariah khususnya akad pembiayaan *musyarakah*.

Penerapan denda, menurut hemat penulis tidaklah jauh berbeda dengan penerapan bunga di bank konvensional. Hal ini tentu tidak sesuai dengan Hadits Rasulullah SAW yang menyatakan: “*Dalam harta seseorang tidak ada hak orang lain, selain zakat.*” (HR. Ibnu Majah).¹⁹¹ Dalam Al-Qur’an surat Al-Baqarah: 188 Allah SWT berfirman sebagai berikut:

“*dan janganlah sebahagian kamu memakan harta sebahagian yang lain diantara kamu dengan jalan yang bathil dan (janganlah) kamu membawa (urusan) harta itu kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebahagian daripada harta benda orang lain itu dengan (jalan berbuat) dosa, padahal kamu mengetahui.*”.

Selain fatwa DSN-MUI tersebut di atas, adanya klausul tentang denda juga merupakan cerminan bahwa akad *musyarakah* belum mengimplementasikan prinsip syariah secara sempurna.

2. Bahwa jika akad *musyarakah* tidak memenuhi prinsip *ta’awun* ditinjau dari hukum perdata, maka akad tersebut tetaplah sah, karena pada prinsipnya *ta’awun* adalah bertemunya setiap individu yang memiliki kemampuan dan keahlian yang berbeda, untuk bekerjasama saling membahu mencapai tujuan yang ingin diwujudkan bersama, sebuah sistem ekonomi yang bertujuan untuk meningkatkan taraf hidup, sistem sosial yang dibentuk untuk menyebarkan ilmu diantara orang yang bergabung, dan masyarakat pada umumnya, saling mempersaudarakan satu sama lainnya dan berkorban demi kepentingan bersama. Prinsip ini secara hukum perdata tidaklah terdapat dalam syarat sahnya suatu akad.

¹⁹¹ Abu Abdillah Muhammad bin Yazir Al-Qazwani, *Sunan Ibnu Majah 2*, Beirut: Dar Al-Fikr, Tt, hlm. 156

Sah tidaknya suatu akad ditentukan pada aturan hukum yang mengatur tentang akad tersebut, dalam akad Musyarakah harus memenuhi ketentuan DSN-MUI tentang Musyarakah, namun tidak boleh menyampingkan asas hukum mengenai prinsip akad syariah yang telah diatur dalam Undnag-Undang Perbankan Syariah.

Konsep *ta'awun* dalam hukum perdata, dipersamakan dengan lembaga jaminan perorangan (*borgtoch*), dalam Pasal 1820 KUHPerdata menjelaskan mengenai definisi jaminan perorangan, yaitu¹⁹²:

“suatu perjanjian dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatan si berpiutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya”.

Tujuan dari perjanjian perorangan tersebut adalah untuk dipenuhi perikatan dalam perjanjian pokoknya, perjanjian jaminan perorangan merupakan perjanjian tambahan (*accessoir*), yang keberadaannya selalu dikaitkan dengan perjanjian pokoknya. Jadi jika perjanjian *accessoir* tidak adapun, perjanjian pokok tetaplah sah. Karena dalam hal perjanjian pokok yang mengharuskan adanya jaminan yang melekat pada perjanjian pokok, maka perjanjian jaminan tersebut tidak harus berupa penjaminan perorangan, bisa menggunakan jaminan fidusia, hak tanggungan dan lain sebagainya.

¹⁹² Lihat Pasal 1820 KUHPerdata.

B. Saran

1. Perlu ditinjau kembali klausul yang mengatur tentang pembagian kerugian yang ditanggung masing-masing pihak sesuai dengan aturan yang berlaku yakni dibagi sesuai proposional modal.
2. Untuk menjamin kehalalan produk akad pembiayaan dalam hal ini difokuskan ke akad pembiayaan musyarakah, maka harus ada penjelasan terkait ta'zir (denda keterlambatan) untuk menjawab ketidaksesuaian pandangan para empat Mazhab Jumhur Ulama.
3. Harus lebih memperhatikan asas-asas dari perjanjian Islam baik dalam pembuatan produk-produk pembiayaan perbankan maupun dalam pengaplikasiannya.
4. Kepada bank atau lembaga pembiayaan, bahwa format untuk perjanjian syariah judulnya "Akad" dapat didahului dengan kata "Bismillahirrahmaanirrohiim"
5. Kepada Notaris-PPAT agar teknik dalam pembuatan akta dipenuhi antara lain: (1) penggunaan frase sesudah komparan menurut keterangannya "dalam hal ini bertindak untuk diri sendiri", kapan boleh dimunculkan dan kapan tidak boleh dimunculkan. (2) Bagian penutup akta sebagaimana yang tercantum dalam akta ini adalah tidak lazim sebagaimana hasil kongres INI.

DAFTAR PUSTAKA

Buku-Buku:

Abdul Ghofur Anshori, *pembentukan Bank Syariah melalui Akuisisi dan Konversi (pendekatan Hukum Positif dan Hukum Islam)*, UII Press, Yogyakarta, 2011.

_____, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Citra Media, 2006.

_____, *Perbankan Syariah di Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2007.

_____, *Hukum Perbankan Syariah (UU No.21 Tahun 2008)*, Refika Aditama: Yogyakarta, 2009.

Abdullah Jayadi, *Beberapa Aspek Tentang Perbankan Syariah*, Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2011.

Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam Jilid II*, Semarang: Toha Putra, 1998.

Abu Abdillah Muhammad bin Yazir Al-Qazwani, *Sunan Ibnu Majah 2*, Beirut: Dar Al-Fikr, Tt.

Adiwarman A. Karim, *Islamic Banking: Fiqh and Financial Analysis*, Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2005.

Agus Pandoman, *Sistem Hukum Lembaga Keuangan Konvensional Bank dan Non Bank*, Jilid II, Diktat Kuliah Yogyakarta: Program Pascasarjana S-2 Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga.

- Agus Triyanta, *Hukum Perbankan Syariah*, Malang: Setara Press, 2016.
- Ahmad Azhar Basyir, *Asas-asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam), Cetakan Kedua*, Yogyakarta: UII Press, 2004.
- Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005.
- Ahmad Djazuli, *Lembaga Perekonomian Umat*, Jakarta : Grafindo Persada, 2002.
- Akhmad Mujahidin, *Hukum Perbankan Syariah*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2016.
- Ali ainuddin, *Hukum Perbankan Syariah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- Any Nugroho, *Hukum Perbankan Syariah*, Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2011.
- Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, ed 1, Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2007.
- Amiruddin, *Dasar-Dasar Ekonomi Islam*, Makassar: Alauddin University Press, 2014.
- Anwar, Syamsul, *Hukum Perjanjian Syariah: Studi Tentang Teori Akad Dalam Fikih Muamalat*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007.
- Aunur Rohim Faqih, *Bank Syariah. Kontrak Bisnis Syariah & Penyelesaian Sengketa Di Pengadilan*, Yogyakarta: Fh Uii Pers, 2017.
- Bagya Agung Prabowo, *Aspek Hukum Pembiayaan Murabahah pada Perbankan Syariah*, Yogyakarta, UII Press; 2012.

- Basaria Nainggolan, *Perbankan Syariah*, Jakarta: Rajawali Pers, 2016.
- Burhanuddin, *Hukum Kontrak Syariah*, Edisi Pertama, Yogyakarta: Fakultas Ekonomika dan Bisnis UGM, 2009.
- Chairuman Pasaribu Dan Suhrawardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian Dalam Islam*, Cetakan Ketiga, Jakarta: Sinagrafika, 2004.
- Dewi Gemala, *Aspek-Aspek Hukum Dalam Perbankan Islam dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, Jakarta: Prenada Media.
- Fathurahman Djamil (*et al*) , *Hukum Perjanjian Syariah dalam Kompilasi Hukum Perikatan*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2001.
- _____, *Penerapan Hukum Perjanjian Dalam Transaksi Di Lembaga Keuangan Syariah* , Jakarta: Sinagrafika, 2012.
- _____, *Penyelesaian Pembiayaan Bermasalah Di Bank Syariah*, Jakarta, Sinar Grafika, 2012.
- _____. *Penerapan Hukum Perjanjian dalam Transaksi di Lembaga Keuangan Syariah*. Jakarta: Sinar Grafika. 2012.
- Gemala Dewi, et. al., *Hukum Perikatan Islam Indonesia*, Cetakan Kedua, Jakarta: Kencana, 2006.
- Hasballah Thaib, *Hukum Aqad (Kontrak) dalam Fiqih Islam dan Praktek di Bank Sistem Syari'ah*, Medan : Program Pasca Sarjana USU Konsentrasi Hukum Islam, 2005.

- Hasbie Ash-Shiddqie, *Pengantar Fiqh Muamalah*, Jakarta: Bulan Bintang, 1984.
- Harun Nasroen, *Fiqh Muamalah*, Jakarta: Gaya Media Pratama, 2007.
- Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, Jakarta: Rajawali Press, 2008.
- Herlien Budiono, *Hukum Perjanjian dan Penerapannya dibidang Kenotariatan*
Bandung: Citra Aditya Bakti, 2010.
- Institute Bankir Indonesia, *Konsep, Produk dan Imlementasi Operasional Bank Syari'ah*, Jakarta: Djambatan, 2001.
- J. Satrio, *Hukum Perikatan, Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian, Buku II*,
Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001.
- Karnaen A. Perwataatmadja, *Bank, Asuransi, dan Hukum Islam*, dikutip dari Edy
Wibowo dan Untung Hendy Widodo, *Mengapa Memilih Bank Syariah*,
Cetakan Pertama, Jakarta : Ghalia Indonesia, 2005.
- Karnaen Perwataatmadja dan H. M. Syafei Antonio, *Apa dan Bagaimana Bank
Islam*, Yogyakarta: Bhakti Wakaf, 1992.
- Khotibul Umam, *Perbankan Syariah*, Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 2016.
- Mardani, *Hukum Perikatan Syariah Di Indonesia*, Cetakan Pertama, (Jakarta:
Sinar Grafika, 2013.
- _____, *Aspek Hukum LembagaKeuangan Syariah Di Indonesia*, Cetakan
Kesatu, Jakarta: Prenadamedia Group, 2015.
- _____, *Hukum Bisnis Syariah*, Jakarta: Kencana, 2014.

Muhammad, *Model-Model Akad Pembiayaan di Bank Syariah*, Yogyakarta: UII Press, 2009.

Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah Dari Teori Ke Praktek*, Jakarta: Gema Insani, 2001.

Muhammmad, *Ekonomi Mikro Dalam Perspektif Islam*, Yogyakarta: UGM, 2004.

Muhammad, *Lembaga Ekonomi Syariah*, Yogyakarta: Graha Ilmu, 2007.

Najtullah Shidiqqi, *Kemitran Usaha Dan Bsgi Hasil dalam Hukum Islam*, alih bahasa fahriyyah Mumtihan, Yogyakarta: Dana Bhakti Prima Jasa, 1996.

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Jakarta : Kencana, 2009.

Prihati Yuniarlin dan Dewi Nurul Musjtari. *Hukum Jaminan dalam Praktek Perbankan Syariah*. Yogyakarta: Lab Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta. 2009.

Rachmadi Usman, *Aspek-aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000.

_____, *Produk Dan Akad Perbankan Syariah Implementassi Dan Aspek Hukum*, Bandung: Citra Aditya, 2009.

Rawwas Q, *Ensiklopedia Fiqih Umar Bin Khatab ra*, Beirut: Dar al Fikr, Tt.

- Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan (Bagian Pertama)*, Yogyakarta: FH UII Press, 2013.
- Salim, HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum Pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta : RajaGrafindo Persada, 2013.
- Sayyid Sabiq. *Fiqh Sunnah*. Jilid 13. Alih Bahasa Kamaluddin A. Marzuki. Bandung: PT. Alma'arif. 1995.
- Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah; studi tentang Teori akad dalm Fiqih Muammalat*, Ed 1, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007.
- Sudargo Gautama, *Indonesian Bisnis Law*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995.
- Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam Dan Kedudukannya Dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, (Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti, 1999.
- _____, *Perbankan Syariah Produk-Produk Dan Aspek-Aspek Hukumnya*, Jakarta: Jayakarta Agung Offset, 2010.
- Umer Capra, *Sistem Moneter Islam*, Edisi Terjemah, Jakarta: Gema Insani Press 7 Tazkia Cendika, 2000
- Wirduyaningsih, et al, *Bank dan Asuansi Islam di Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2006.
- Yusuf Qordowi, *Halal dan Haram dalam Islam*, alih bahasa Muammal Hamidi, Surabaya: Bina Ilmu, 2000.
- Zainudin Ali, *Hukum Perbankan Syariah*, cetakan ke 1, Jakarta : Sinar Grafika, 2008.

_____, *Hukum Ekonomi*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.

Zaidin Abdad. *Lembaga Perekonomian Umat di Dunia Islam*. Cet. 1. Bandung: Angkasa. 2003.

Lain-Lain:

<https://shariahlife.wordpress.com/2007/01/16/prinsip-prinsip-operasional-bank-islam/amp/> diakses pada tanggal 24 Januari 2018

<http://www.baitul-maal.com/konsep-taawun-dalam-islam/> diakses pada tanggal 28 Januari 2018

<https://www.syariahmandiri.co.id/news-update/edukasi-syariah/prinsip-dan-konsep-dasar-perbankan-syariah> Diakses pada tanggal 24 Mei 2018

http://www.mui.or.id/mui_in/product_2/dsn.php . Diakses 24 Mei 2018

Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

Fatwa DSN (Dewan Syariah Nasional) Nomor 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang Musyarakah.

Nur Afan Dwi Saputro, Pimpinan PT. Bank Pembangunan Daerah (BPD) Daerah Istimewa Yogyakarta Syariah Cabang Pembantu Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, *Wawancara*, tanggal 2 Mei 2018 sampai dengan tanggal 8 Mei 2018.

Divisi Pengembangan Produk dan Edukasi Departemen Perbankan Syariah Otoritas Jasa Keuangan, *Standar Produk Perbankan Syariah Musyarakah dan Musyarakah Mutanaqishah*.

