



## **PENERAPAN ASAS-ASAS PERJANJIAN SYARIAH DALAM AKAD PEMBIAYAAN PADA PERBANKAN SYARIAH**

### *APPLICATION OF PRINCIPLES OF SHARIA CONTRACTS IN FINANCING CONTRACTS IN ISLAMIC BANKING*

**Sri Hariati**

Universitas Mataram

Email : [srihukum80@gmail.com](mailto:srihukum80@gmail.com)

#### **Abstrak**

Akad dalam hukum ekonomi Islam mencakup konsep ajaran yang luas dan komprehensif, yang secara filosofis dan yuridis bersumber dan berlandaskan Al-Qur'an dan As-Sunnah. Asas-asas hukum yang menempati posisi sentral dalam akad menjadi krusial dalam menentukan status dan sah tidaknya suatu perikatan. Penelitian ini fokus pada penerapan asas-asas hukum perjanjian syariah dalam akad pembiayaan pada perbankan syariah. Dalam konteks perkembangan bank syariah, kendala-kendala yang dihadapi, seperti sumber daya manusia yang tidak memadai, kurangnya akademisi perbankan syariah, dan kurangnya sosialisasi, menjadi tantangan utama. Penelitian ini bertujuan memberikan kontribusi nyata dalam mengatasi kendala tersebut dengan memahami implementasi asas-asas perjanjian syariah dalam akad pembiayaan. Metode penelitian yang digunakan adalah hukum normatif-empiris, melibatkan pendekatan perundang-undangan, konseptual, dan sosiologis. Data dievaluasi secara kualitatif deskriptif untuk memberikan gambaran yang signifikan. Penelitian ini juga mempertanyakan bagaimana penerapan asas-asas hukum perjanjian syariah mempengaruhi implikasi hukum dalam akad pembiayaan pada perbankan syariah. Hasil penelitian diharapkan memberikan wawasan tentang dampak penerapan asas-asas hukum perjanjian syariah, mendukung pengembangan bank syariah yang sejalan dengan ajaran Islam, dan memberikan rekomendasi bagi kebijakan lebih lanjut dalam memajukan lembaga keuangan syariah di Indonesia. Penelitian ini menjadi penting dalam mengisi kesenjangan sumber daya manusia perbankan syariah, yang memahami secara mendalam hukum muamalat sebagai konsep dasar dalam pelaksanaan perbankan syariah.

**Kata kunci:** *Asas Perjanjian Syariah, Akad, Perbankan Syariah*

#### **Abstract**

*Contracts in Islamic economic law encompass a broad and comprehensive concept that philosophically and juridically derives from and is based on the Quran and Sunnah. The legal principles occupying a central position in contracts are crucial in determining the status and validity of a contract. This research focuses on the application of the legal principles of Sharia contracts to financing contracts in Islamic banking. In the context of the development of Islamic banks, challenges such as inadequate human resources, a lack of Islamic banking academicians, and insufficient socialization are faced. This research aims to make a real contribution to overcoming these challenges by understanding the implementation of the principles of Sharia contracts in financing contracts. The research method used is normative-empirical law, involving legislative, conceptual, and sociological approaches. The data is qualitatively descriptive and evaluated to provide significant insights. This research also questions how the application of the principles of Sharia contracts affects the legal implications of financing contracts in Islamic banking. The research results are expected to provide insights into the impact of applying the principles of Sharia contracts, support the development of Sharia banks in line with Islamic teachings, and provide recommendations for further policy advancement in promoting Islamic*

*financial institutions in Indonesia. This research is important in filling the gap in human resources in Islamic banking who have a deep understanding of Islamic commercial law as the basic concept in the implementation of Islamic banking.*

**Keywords: Principles of Sharia Contracts, Contract, Islamic Banking**

## PENDAHULUAN

Akad dalam hukum ekonomi Islam merupakan sebuah konsep ajaran yang luas dan komprehensif, bahkan dikatakan sebagai sebuah teori.<sup>1</sup> Secara filosofis yuridis akad bersumber dan berlandaskan Al-Qur'an dan As-Sunnah. Di samping mengenai rukun dan syarat yang menentukan sah tidaknya sebuah akad, terdapat pula asas-asas hukum yang menempati posisi sentral. Asas ini juga sangat berpengaruh pada status akad. Ketika asas ini tidak terpenuhi, maka akan mengakibatkan batal atau tidak sahnya perikatan/perjanjian yang dibuat.<sup>2</sup>

Asas-asas hukum akad atau yang kemudian lebih populer dikatakan asas-asas hukum perjanjian syariah yang begitu sentral itu sudah selayaknya harus jelas termuat dalam akad-akad perbankan syariah terutama akad-akad pembiayaan. Mengabaikan penerapan asas-asas hukum perjanjian syariah akan menimbulkan implikasi-implikasi hukum karena asas-asas itu sendiri sesungguhnya berlandaskan nilai-nilai luhur ajaran Islam dan merupakan intisari yang dirumuskan dari dua sumber pokok, Al-Qur'an dan As-Sunnah.

Memahami konsep akad dalam perspektif syar'i kemudian menjadi sesuatu yang mutlak dilakukan mengingat perkembangan perbankan syariah masih kurang ditunjang oleh sumber daya manusia perbankan syariah yang memahami secara baik hukum muamalat yang menjadi konsep dasar pelaksanaan perbankan syariah.

Menurut Heri Sudarsono, dalam perkembangannya bank syariah menghadapi berbagai kendala,<sup>3</sup> di antaranya adalah pertama, sumber daya manusia, maraknya bank syariah tidak diimbangi dengan sumber daya manusia yang memadai terutama sumber daya manusia yang memiliki latar belakang disiplin keilmuan bidang perbankan syariah. Sebagian besar sumber daya manusia di perbankan syariah – terutama bank konvensional yang membuka Islamic windows – berlatar belakang disiplin ilmu ekonomi konvensional. Keadaan ini mengakibatkan akselerasi hukum Islam dalam praktek perbankan kurang cepat diakomodasikan dalam system perbankan sehingga kemampuan pengembangan bank syariah menjadi lambat. *Kedua*, kurangnya akademisi perbankan syariah. Hal ini disebabkan oleh lingkungan akademik yang lebih memperkenalkan kajian-kajian perbankan dengan literatur-literatur dan instrumen konvensional dibanding dengan literatur dan instrumen keuangan syariah. *Ketiga*, kurangnya sosialisasi. Sosialisasi tidak sekedar memperkenalkan keberadaan bank syariah di suatu tempat, tetapi juga memperkenalkan mekanisme produk bank syariah dan instrumen-instrumen keuangan bank syariah kepada masyarakat.

Penelitian ini diharapkan menjadi salah satu bentuk sumbangsih nyata dalam upaya mengatasi kendala dalam pengembangan bank syariah terutama dalam hal praktik perbankan yang betul-betul sejalan dengan ajaran Islam (*syariah*).

1 Lihat Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah (Studi Tentang Teori Akad Dalam Fikih Muamalat)*, Cetakan I, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2007.

2 Fathurrahman Djamil, "Hukum Perjanjian Syariah", Dalam Mariam Darus Badruzaman, dkk., *Kompilasi Hukum perikatan*, cetakan I, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, halaman 249.

3 Heri Sudarsono, *Bank Dan Lembaga Keuangan Syariah: Deskripsi Dan Ilustrasi*, Edisi Ketiga, Cetakan I, Ekonisia UII, Yogyakarta, 2008, halaman 54.

Berdasarkan pemikiran di atas, maka perlu untuk dikaji dan ditelaah melalui suatu penelitian ilmiah tentang **Penerapan Asas-Asas Perjanjian Syariah Dalam Akad Pembiayaan Pada Perbankan Syariah** sebagaimana yang telah dijabarkan di atas sehingga mendapatkan hasil yang menggambarkan tentang dampak secara signifikan dari penerapan Ketentuan-ketentuan dalam peraturan tersebut.

Berdasarkan uraian yang dikemukakan di atas dapat dirumuskan beberapa masalah yang akan diteliti, yaitu **Pertama**. Bagaimana penerapan asas-asas hukum perjanjian syariah dalam akad pembiayaan pada perbankan syariah?. **Kedua**, Bagaimana implikasi hukum tidak diterapkannya asas-asas hukum perjanjian syariah dalam akad pembiayaan pada perbankan syariah?

Metode Penelitiannya menggunakan jenis penelitian hukum normatif-empiris, metode pendekatannya meliputi;<sup>4</sup> Pendekatan Perundang-Undangan (*statute approach*<sup>5</sup>), Pendekatan Konseptual (*conceptual approach*), Pendekatan Sosiologis (*Socio Legal*), Analisis Bahan Hukum Data, dari semua bahan hukum/data yang diperoleh dan terkumpul, kemudian diolah, selanjutnya dianalisis dengan metode analisa kualitatif deskriptif yaitu dengan merumuskan dalam bentuk menguraikan yang dapat memberikan penjelasan secara signifikan terhadap pokok masalah yang menjadi obyek yang diteliti, sehingga merupakan jawaban sebagai hasil temuan dari hasil tujuan penelitian dengan pola berpikir yang runtun, dan sistematis.

Adapun Teori Hukum yang akan digunakan dalam membahas dan mengkaji permasalahan dalam penelitian ini adalah :

#### 1. Implementasi Hukum

Menurut Soerjono Soekanto dalam hal implementasi hukum sebagaimana pengertian di atas lebih cenderung memandang hukum sebagai jaringan nilai-nilai sebagaimana dikemukakan oleh kalangan ahli filsafat hukum. Hukum dipandang sebagai konsepsi abstrak di dalam diri manusia mengenai apa yang dianggap baik dan apa yang dianggap buruk, oleh karena itu dengan sendirinya berkaitan erat dengan persoalan kesadaran hukum. Hal ini disebabkan karena kesadaran hukum itu merupakan suatu penilaian terhadap hukum yang ada serta hukum yang dikehendaki.<sup>6</sup>

Hukum hidup tumbuh dan berkembang didalam masyarakat sebagai sarana menciptakan kesejahteraan, ketentraman dan ketertiban bagi kedamaian dalam hidup sesama warga masyarakat. Hukum akan tumbuh dan berkembang bila masyarakat menyadari makna hukum dalam kehidupannya. “Sedangkan tujuan hukum sendiri ialah untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Hukum juga dituntut untuk memenuhi nilai-nilai dasar hukum yang meliputi keadilan, kerugian/kemanfaatan dan kepastian hukum<sup>7</sup>.

Hukum gadai syari’ah tentu saja di tuntutan pula untuk memenuhi nilai keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum, walaupun kadang-kadang bila salah satu nilai tersebut tercapai nilai yang lain menjadi terabaikan. Kehadiran hukum itu sendiri mempunyai dua fungsi yang saling berdampingan satu sama lain, yaitu : sebagai sarana pengendalian sosial dan sebagai sarana untuk melakukan *social engineering*. “Hukum sebagai sarana pengendalian sosial adalah fungsi hukum untuk menjaga agar setiap

4 Johnny Ibrahim, Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif, Bayumedia Publishing, Malang, 2007, hlm. 306 dan 313.

5 M. Saoki Oktava, Eksistensi Ketetapan MPR Dalam Hirarki Peraturan PerUndang-Undangan Indonesia, Jurnal IUS., Vol V. Nomor 1. April 2017, hlm 121

6 Soerjono Soekanto dan Mustafa Abdullah, Sosiologi Hukum dalam Masyarakat, CV Rajawali, Jakarta, 1980, hal. 207.

7 Soerjono Soekanto, Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan hukum, Jakarta, Rajawali, 1986, hal. 13.

orang menjalankan perannya sesuai dengan yang telah ditentukan atau diharapkan. Perubahan sosial yang terjadi akan berpengaruh pula terhadap bekerjanya mekanisme pengendalian sosial ini.

Hukum sebagai alat melakukan rekayasa masyarakat adalah hukum dalam fungsinya untuk mengukuhkan pola-pola kebiasaan dan tingkah laku yang telah ada dalam masyarakat, untuk mengarahkan kepada tujuan-tujuan yang dikehendaki, menghapuskan kebiasaan yang dipandang tidak sesuai lagi serta melakukan pola-pola kelakuan baru.<sup>8</sup>

Berkanaan dengan hukum ekonomi menurut Satjipto Rahardjo:

*“esensi ekonomi yang bertujuan untuk menyediakan kebutuhan yang diperlukan bagi kelangsungan hidup masyarakat dan anggota-anggotanya berdasarkan asas rasionalitas. Akan tetapi dalam melakukan kegiatan ekonomi tersebut manusia melakukan interaksi dengan yang lainnya supaya mencapai hasil yang maksimal. Dengan demikian muncullah suatu kebutuhan akan aturan, tanpa aturan sulit orang bisa bicara mengenai penyelenggaraan kegiatan ekonomi dalam masyarakat”.*<sup>9</sup>

Hukum ekonomi (konvensional) tumbuh di atas asas rasionalitas seperti paham kapitalisme, sosialisme, pasar bebas dan lain-lain, maka ekonomi Syariah (Hukum Ekonomi Islam) tumbuh di atas asas-asas yang terkandung dalam Al-Qur’an dan As-Sunnah. Menjelaskan hukum ekonomi dalam makna aturan-aturan kegiatan untuk menyediakan kebutuhan yang diperlukan bagi kelangsungan hidup masyarakat dan anggota-anggotanya, bisa juga mendasarkan pada *action theory* Max Weber yang menempatkan konsep tindakan individual yang menekankan bahwa realitas sosial tidaklah berwujud secara obyektif, manusia adalah merupakan aktor yang aktif dan kreatif dari relitas sosial. Kehidupan sosial dibentuk oleh kultur dan makna karena para pelaku menggunakan pengetahuan mereka untuk menyesuaikan diri dan mengubah dunia di mana menjadi bagiannya dan lebih dari itu, modernitas dalam hukum dan modernitas dalam masyarakat dikatakan sebagai sebab akibat, meskipun Weber terkejut oleh kenyataan bahwa *common law* Inggris ternyata tidak kalah rasional dibandingkan sistem hukum Eropa lainnya.

Pada hakikatnya hukum dibuat untuk dilaksanakan, karena itu ada sebagian orang yang menyatakan bahwa hukum tidak dapat lagi disebut hukum apabila tidak dilaksanakan, maka dari itu proses pelaksanaan hukum menjadi sesuatu yang mutlak bagi setiap negara yang menyebut diri sebagai negara hukum. Pelaksanaan hukum yang juga meliputi makna penegakan hukum adalah merupakan kegiatan menserasikan hubungan nilai-nilai yang dijabarkan didalam kaidah-kaidah yang mantap dan menegajawantah, dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian pergulatan hidup.

Meskipun pelaksanaan atau penegakan hukum menjadi sesuatu yang wajib dilakukan, tetapi penegakan hukum bukanlah sekedar menegakkan mekanisme formal dari suatu aturan hukum. Para pelaksana hukum juga harus tetap menyertakan nilai-nilai yang terkandung dalam hukum, agar tercapai sebuah tujuan hukum seperti yang dicita-citakan.

<sup>8</sup> Satjipto Raharjo, Pemanfaatan Ilmu Sosial bagi Pemanfaatan Ilmu Hukum, Alumni, Bandung, 1977, hal. 143.

<sup>9</sup> Satjipto Rahardjo, Beberapa Pemikiran Tentang Ancangan Antar Disiplin Dalam Pembinaan Hukum Nasional, Sinar Baru, Bandung, 1985, hal. 55-57.

Melihat dari pernyataan di atas, selanjutnya Soerjono Soekanto menjelaskan bahwa penegakan hukum terletak pada faktor-faktor yang mungkin mempengaruhi hukum tersebut, yang terdiri dari :<sup>10</sup>

- a) Faktor hukum itu sendiri.
  - b) Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum.
  - c) Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum.
  - d) Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan.
  - e) Faktor kebudayaan, yakni hasil karya, cipta, dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergulatan hidup
2. Konsep Tentang Hukum Perjanjian Syariah

Hukum Perjanjian Syariah yang di maksud dalam penelitian ini adalah bagian dari hukum Islam bidang muamalah<sup>11</sup> yang mengatur perilaku manusia dalam menjalankan hubungan ekonominya.<sup>12</sup> Juga di maksudkan sebagai padanan dari pengertian hukum perikatan (*verbintenissen recht*) yang cakupannya lebih luas dari sekedar hukum perjanjian (*overeenskomst recht*) dalam hukum perdata barat, yang dikaji berdasarkan hukum Islam. Dalam pengertian muamalah dalam arti yang sempit, perjanjian syariah disamakan dengan istilah akad atau *al-'aqd* yang secara etimologis berasal dari bahasa arab *al-'aqd* atau *al-'uqud*, yang berarti *al-rabth* (ikatan, mengikat).

terdapat tepat tiga unsur pokok yang terkandung dalam akad yaitu: *Pertama*, adanya pertalian antara ijab dengan qabul. Ijab adalah pernyataan kehendak melakukan perikatan (akad) oleh suatu pihak, sedang qabul adalah pernyataan yang menggambarkan kehendak pihak lain dalam menerima atau menyetujui pernyataan ijab. Ijab dan qabul menunjukkan adanya sukarela timbal balik terhadap perikatan yang dilakukan oleh dua belah pihak yang bersangkutan. *Kedua*, dibenarkan oleh syara', artinya setiap akad mulai dari objek, tujuan sampai dengan pelaksanaannya harus sesuai dengan syariat Islam, jika tidak maka akad tersebut hukumnya tidak sah atau batal. *Ketiga*, menimbulkan akibat hukum terhadap objek perikatan. Akad merupakan salah satu tindakan hukum yang menimbulkan terhadap objeknya sekaligus menimbulkan hak dan kewajiban yang mengikat pihak-pihak yang terkait dengan akad.<sup>13</sup>

Lebih lanjut Prof. Dr. Fathurrahman Djamil, MA.<sup>14</sup> Istilah akad sifatnya lebih umum dan mempunyai daya ikat kepada para pihak yang melakukan perikatan. Karena itu, istilah akad dapat disamakan dengan istilah perikatan atau *verbintenis*. Sedangkan kata *al-ahdu* dapat dikatakan sama dengan istilah perjanjian atau *overeenskomst*, yang dapat diartikan sebagai suatu pernyataan dari seseorang untuk mengerjakan atau tidak mengerjakan sesuatu, dan tidak ada sangkut pautnya dengan kemauan pihak lain. Janji ini hanya mengikat bagi orang yang bersangkutan.

### 3. Pengertian Asas

Undang-undang nomor 1 tahun 1974 Pasal 2 ayat 2 menyatakan bahwa perkawinan dikatakan sah adalah apabila perkawinan itu sah menurut agama dan kepercayaan

10 Soerjono Soekanto, Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum, Rajawali, Jakarta, 1986, hal. 3.

11 Muamalah dalam arti luas adalah hukum yang mengatur hubungan antar individu dalam masyarakat selain persoalan ibadah. Sedangkan dalam arti yang sempit muamalah adalah mengatur hubungan antar individu yang berkaitan dengan Al-Maal (harta benda), Al-Huquq (hak-hak kebendaan) dan Al-Aqd (perikatan). Baca Ghufron A. Mas'adi, Fiqh Muamalah Kontekstual, Cetakan I, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, halaman 1-4.

12 Gemala Dewi dkk., Hukum Perikatan Islam Di Indonesia, cetakan I, Prenada Media, Jakarta, 2005, halaman 3.

13 Fathurrahman Djamil, dalam Mariam Darus Badruzaman, dkk., Op. Cit. halaman 248.

14 *Ibid.* halaman 247-248.

masing-masing serta dicatat menurut perundang-undangan. Lembaga yang berwenang untuk melakukan pencatatan perkawinan tersebut adalah bagi umat islam dicatatkan pada kantor KUA atau P3NTR, sedangkan bagi non muslim pencatatan perkawinan dilakukan pada kantor Catatan Sipil.

Asas berasal dari bahasa arab “*asasun*” yang berarti dasar, basis atau pondasi. Secara terminologi asas adalah dasar atau sesuatu yang menjadi tumpuan berpikir atau berpendapat.<sup>15</sup> istilah lain yang memiliki arti yang sama dengan istilah akad adalah kata prinsip, yang juga bermakna dasar atau kebenaran yang menjadi pokok dasar berpikir, bertindak dan sebagainya.<sup>16</sup> Asas apabila dihubungkan dengan kata hukum adalah kebenaran yang dipergunakan sebagai tumpuan berpikir dan alasan pendapat terutama dalam penegakan dan pelaksanaan hukum.<sup>17</sup>

Asas juga berarti dasar, landasan fundamen, jiwa dan cita-cita. Asas adalah suatu dalil umum yang dinyatakan dalam istilah umum dengan tidak menyebutkan secara khusus cara pelaksanaannya. Asas dapat juga disebut sebagai pengertian dan nilai-nilai yang menjadi landasan berfikir tentang sesuatu.<sup>18</sup> Dengan demikian asas hukum dapat dimaknai sebagai dasar atau fundamen hukum yang terdiri dari pengertian atau nilai-nilai yang menjadi titik tolak berpikir tentang hukum.<sup>19</sup>

Menurut Paul Scholten, asas adalah pikiran-pikiran dasar, yang terdapat dalam dan di belakang sistem hukum yang masing-masing dirumuskan dalam aturan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim, yang berkenaan dengan ketentuan-ketentuan dan keputusan-keputusan individual dapat dipandang sebagai penjabarannya.<sup>20</sup> Sedangkan menurut Satjipto Rahardjo, asas hukum dapat diartikan sebagai suatu hal yang dianggap oleh masyarakat hukum yang bersangkutan sebagai *basic truth* atau kebenaran asasi, sebab melalui asas-asas hukum itulah pertimbangan etis dan social masyarakat masuk ke dalam hukum.<sup>21</sup>

Selain itu, asas juga dapat dimaknai sebagai landasan atau alasan bagi terbentuknyaperaturan hukum atau sebagai *ratio legis* dari suatu peraturan hukum, oleh karena asas memuat nilai-nilai, jiwa social suatu peraturan perundangan etis yang ingin diwujudkan. Dengan demikian asas hukum merupakan fundament dasar (*basic norm*) suatu peraturan hukum yang menghubungkan aturan hukum positif dengan cita-cita sosial dan pandangan etis masyarakat.<sup>22</sup>

Dalam perspektif hukum Islam, asas hukum berasal dan berdasarkan nash Al-Qur’an dan As-Sunnah, sehingga sudah menjadi sebuah keharusan dalam melandasi setiap perbuatan hukum, di mana mengikuti asas berarti sejalan dengan Al-Qur’an dan As-Sunnah, sebaliknya bertentangan dengan asas sama halnya bertentangan dengan Al-Qur’an dan As-Sunnah yang pada akhirnya mengakibatkan batal atau tidak sahnya sebuah perbuatan hukum.

## PEMBAHASAN

### 1. Bagaimana penerapan asas-asas hukum perjanjian syariah dalam akad pembiay-

15 Departemen Pendidikan Nasional, Kamus Besar Bahasa Indonesia, edisi ke 3, Balai Pustaka, Jakarta, 2002, halaman 70.

16 *Ibid*, halaman 896.

17 Mohammad Daud Ali, Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Islam Di Indonesia, cetakan ke 8, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, halaman 50-52.

18 Liang Gie, Teori-Teori Keadilan, Super, Jakarta, 1999, halaman 7.

19 Theo Heijubers, Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah, Kanisius, Yogyakarta, 1982, halaman 79.

20 Arief Sidharta, Refleksi Tentang Hukum, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, halaman 119-120.

21 Satjipto Rahardjo, Ilmu Hukum, Alumni, Bandung, 1982, halaman 85-86.

22 *Ibid*.

aan pada perbankan syariah.

#### a. Penerapan Asas Tauhid

Setiap tingkah laku dan perbuatan manusia tidak akan luput dari ketentuan dan pengawasan Allah SWT. Dalam al Qur'an Allah berfirman:<sup>23</sup>

*“Dialah yang menciptakan langit dan bumi dalam enam masa: Kemudian Dia bersemayam di atas ‘arsy. Dia mengetahui apa yang masuk ke dalam bumi dan apa yang keluar daripadanya dan apa yang turun dari langit dan apa yang naik kepada-Nya. Dan Dia bersama kamu di mana saja kamu berada. Dan Allah Maha Melihat apa yang kamu kerjakan”.*

Kegiatan mu'amalah termasuk perbuatan perjanjian, tidak pernah akan lepas dari nilai-nilai ketauhidan. Dengan demikian, setiap akad yang dilakukan manusia memiliki nilai pertanggung jawaban dalam dimensi ketauhidan<sup>24</sup>. Lebih jauh tanggung jawab, secara moral mengarah kepada masyarakat, tanggung jawab kepada pihak kedua, tanggung jawab kepada diri sendiri, dan tanggung jawab kepada Allah SWT. Implikasi dari penerapan asas ini dalam konteks akad, para pihak yang terlibat dalam akad tidak akan berbuat sekehendak hatinya karena segala perbuatannya akan mendapat pengawasan dan balasan dari Allah SWT.

Asas ini memberikan tuntunan sekaligus penegasan bahwa segala bentuk aktifitas ekonomi (muamalah) wajib hukumnya sejalan dengan tuntunan Al-Qur'an dan Sunnah Rasul, sehingga sebagaimana telah disebutkan di muka bahwa apapun bentuknya sebuah akad harus tetap berada dalam koridor syara' (*'ala wajhim masyru'in*), tidak boleh bertentangan dengan ajaran agama. Dengan kata lain segala bentuk produk bank syariah dan akad-akad yang menyertainya harus memiliki dasar hukum syar'i.

Asas Tauhid ini sejalan dengan Asas Ibadah yang memberikan kebebasan kepada manusia untuk membuat perjanjian-perjanjian atau kesepakatan-kesepakatan (akad) baik yang sifatnya sudah lazim dipraktekkan, maupun akad-akad baru yang belum pernah dipraktekkan sebelumnya selama akad-akad tersebut tidak bertentangan dengan ajaran Islam, sebagaimana kaidah dasar dalam muamalah yang mengatakan “pada dasarnya segala sesuatu itu boleh (*mubah/ibahah*) untuk dilaksanakan kecuali ada dalil yang melarangnya”.

Penggunaan istilah “syariah” sebagai hukum Islam yang bersumber dari Al-Qur'an, Sunnah Rasul, dan Ar-Ra'yu (ijtihad) yang mengatur segala hal yang mencakup bidang *ibadah mahdhah* dan ibadah muamalah, dalam pasal I akad Musyarakah adalah bentuk legitimasi bahwa produk dan akad yang bersangkutan pada bank syariah sepenuhnya berdasarkan hukum Islam.<sup>25</sup> Sebagaimana ditegaskan pula oleh Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN MUI) sebagai lembaga yang melegitimasi ke-syariah-an segala produk yang dikeluarkan dan dijalankan oleh perbankan syariah.<sup>26</sup>

Kemudian pada setiap permulaan akad Musyarakah dan Akad Qardh wal Ujrah pada perbankan syariah yang selalu diawali dengan kalimat Basmalah (*bismillaahirrahmaanirrahiim*), dan ayat-ayat Al-Qur'an yang menjadi dasar hukum syar'i pelaksanaan akad di maksud, hal tersebut bermakna bahwa *pertama*, akad-akad tersebut di samping sebagai bentuk hubungan sesama manusia (*hablun minannas*) juga

23 QS. Al Hadid ayat 57

24 Gemala Dewi, et.all, *Loc.,Cit*, halaman 30.

25 Lihat pasal 1 Akad Musyarakah Bank Syariah Mandiri tentang Definisi.

26 Fatwa DSN MUI No. 04 Tentang Murabahah, Fatwa DSN MUI No. 07 Tentang Mudharabah, Fatwa DSN MUI No. 08 Tentang Musyarakah.

bermakna adanya hubungan (baca: tanggung jawab) vertikal kepada Allah SWT. (*hablun minallah*), *kedua*, sebagai penerapan dari asas tauhid secara eksplisit yang menuntut agar semua akad yang dilakukan harus sejalan dan sesuai dengan tuntunan syara' (*'ala wajhin masyru'in*).

Penerapan asas tauhid dalam akad pembiayaan pada perbankan syariah dengan berdasarkan nama Allah SWT. dan dengan mengutip beberapa ayat Al-Qur'an antara lain; surat al-Maidah ayat 1 yang artinya: "*Hai orang-orang yang beriman sempurnakanlah segala janji...*" Dan Surat Shaad ayat 24 yang artinya: "*.....dan sesungguhnya kebanyakan orang-orang yang berserikat itu sebagian mereka menganiaya sebagian yang lain, kecuali orang-orang yang beriman, beramal shaleh.....*" sudah sedemikian rupa menjadi ciri khas bank syariah yang membedakannya dengan bank konvensional.

### **b. Penerapan Asas Al Huriyah Fi at Ta'aqud (Kebebasan Berakad)**

Hukum perjanjian Islam menganut "asas kebebasan berakad" yang dalam hukum Islam dikenal dengan "*mabda' hurriyah al-ta'aqud*". Dalam kajian Islam, kebebasan manusia untuk bertindak membuat akad dan menentukan syarat didalamnya sesuai dengan kesepakatan diantara para pihak telah menjadi wacana yang cukup menarik diantara para ahli Hukum Islam atau fuqaha dari masa ke masa.

Asas kebebasan berakad ini penting untuk dielaborasi lebih lanjut mengingat suatu pertanyaan, apakah konsep dan bentuk transaksi atau akad yang terdapat dalam kitab-kitab fiqh memberikan keleluasaan kepada kaum muslimin untuk mengembangkan bentuk-bentuk akad baru sesuai dengan perkembangan dan kebutuhan masyarakat di masa kini, ataukah justru sebaliknya kaum muslimin tidak diberi kebebasan untuk membuat transaksi atau akad baru selama akad baru tersebut tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip Islam.

Persoalan di atas menjadi urgen untuk dikaji jika dikaitkan dengan, bagaimana fiqh mu'amalah dikembangkan dalam rangka menjawab persoalan-persoalan bentuk-bentuk transaksi ekonomi kontemporer saat ini, khususnya dalam transaksi bisnis di perbankan yang selama ini tidak terdapat pembahasannya secara khusus dalam kitab-kitab fiqh.

Dilihat secara sekilas, dalam Hukum Islam tidak ada penjelasan yang secara eksplisit menjelaskan tentang asas kebebasan berakad. Akan tetapi jika dikaji secara lebih detail, maka sesungguhnya Hukum Islam telah mengatur kaidah-kaidah umum yang dapat memberikan isyarat tentang adanya kebebasan dalam melakukan akad. Dengan kata lain dalam Islam juga mengatur (ada justifikasi) tentang asas kebebasan berakad.<sup>27</sup>

Pembahasan tentang kebebasan membuat akad dalam Islam diawali dari kebebasan atau kekuasaan berkehendak (*sulthanul iradah*) manusia. Adapun prinsip kekuasaan berkehendak ini terkait dengan empat macam kebebasan yaitu: <sup>28</sup>

1. Kebebasan si *aqid* dalam mengadakan akad dengan seseorang.
2. Kebebasan mengadakan *iltizam* dengan terjadinya persetujuan kedua belah pihak
3. Kebebasan si *aqid* di dalam membuat berbagai macam akad menurut kehendaknya
4. Kebebasan si *aqid* dalam membatasi dampak atau pengaruh akad

Asas kebebasan berkontrak dimaksudkan sebagai kebebasan seseorang untuk membuat perjanjian macam apapun dan berisi apa saja sesuai dengan kepentingannya dalam batas-batas kesusilaan dan ketertiban umum, sekalipun perjanjian tersebut

<sup>27</sup> Ade Candra Kusuma, Asas Kebebasan Berkontrak Dalam Hukum Islam, Hukum Islam. Vol. VI No. 4. Desember 2006, halaman 376.

<sup>28</sup> Tengku Muhammad Hasbi Ash Shidieqy, Pengantar Fiqh Mu'amalah, Pustaka Rizki Putra, Semarang, 1997, halaman 72.



bertentangan dengan aturan-aturan atau pasal-pasal hukum perjanjian.<sup>29</sup> Menurut Ahmad Az Zarqa dalam Rahmani Timorita Yulianti kebebasan berkontrak meliputi: <sup>30</sup>

1. Kebebasan untuk mengadakan atau tidak mengadakan perjanjian
2. Tidak terikat kepada formalitas-formalitas, tetapi cukup semata-mata berdasarkan kata sepakata (perizinan)
3. Tidak terikat kepada perjanjian-perjanjian bernama
4. Kebebasan untuk menentukan akibat perjanjian

Menurut ketentuan Pasal 1338 ayat 1 KUH Perdata, asas kebebasan berkontrak meliputi:<sup>31</sup>

1. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian
2. Kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa ia ingin membuat perjanjian.
3. Kebebasan untuk menentukan atau memilih causa dari perjanjian yang akan dibuatnya.
4. Kebebasan untuk menentukan objek perjanjian.
5. Kebebasan untuk menentukan bentuk suatu perjanjian, yaitu tulisan atau lisan.
6. Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional

### c. Penerapan Asas Ar-Radhayah (Konsensualisme)

Asas konsensualisme menyatakan bahwa untuk lahirnya suatu perjanjian cukup dengan tercapainya kata sepakat antara para pihak tanpa harus dipenuhinya formalitas-formalitas tertentu. Dalam hukum Islam umumnya perjanjian yang dilakukan oleh para pihak bersifat konsensual.<sup>32</sup>

Asas konsensualisme berhubungan erat dengan saat lahirnya suatu perjanjian, yang mengandung arti bahwa perjanjian itu terjadi sejak saat tercapainya kata sepakat antara pihak-pihak mengenai pokok perjanjian.<sup>33</sup> Terkait dengan asas konsensualisme yang mensyaratkan adanya kesepakatan para pihak, ada beberapa teori yang menjelaskan tentang kapan lahirnya kesepakatan yaitu:<sup>34</sup>

1. Teori Pernyataan (*Utingstheorie*), kesepakatan (*toesteming*) terjadi pada saat yang menerima penawaran menyatakan bahwa ia menerima penawaran itu. Jadi dilihat dari pihak yang menerima, yaitu pada saat menjatuhkan ballpoint untuk menyatakan menerima, kesepakatan sudah terjadi. Kelemahan teori ini adalah sangat teoritis karena dianggap kesepakatan terjadi secara otomatis.
2. Teori Pengiriman (*Verzendtheorie*), kesepakatan terjadi apabila pihak yang menerima penawaran mengirimkan telegram.
3. Teori Pengetahuan (*Vernemingstheorie*), kesepakatan terjadi apabila yang menawarkan itu mengetahui adanya penerimaan, tetapi penerimaan itu belum diterimanya (tidak diketahui secara langsung).
4. Teori Penerimaan (*Ontvangstheorie*), kesepakatan terjadi pada saat pihak yang menawarkan menerima langsung jawaban dari pihak lawan.

### d. Penerapan Asas Janji Itu Mengikat

29 Subekti, Hukum Perjanjian, cet.ke-VI. PT. Intermasa, Bandung, 1979, halaman 13.

30 Rahmani Timorita Yulianti, Asas-Asas Perjanjian (Akad) dalam Hukum Kontrak Syari'ah, La\_Riba Jurnal Ekonomi Islam, Vol. II, No. 1, Juli 2008, halaman 103.

31 *Ibid.*

32 Syamsul Anwar, *Loc., Cit.*, halaman 86

33 Johannes Ibrahim, Cross Default dan Cross Colateral Sebagai Upaya Penyelesaian Kredit Bermasalah, PT. Refika Aditama, Bandung, 2004, halaman 6.

34 *Ibid.*

Asas ini menegaskan bahwa para pihak yang membuat akad terikat dan mengikatkan diri pada semua klausul-klausul akad yang mereka. Tidak ada klausul akad yang mereka sepakati yang membebaskan mereka untuk tidak melakukan isi akad. Sehingga keseluruhan isi akad merupakan peraturan yang wajib dilaksanakan oleh semua pihak yang mengikatkan diri dalam akad di maksud.

Dalam pasal 5 akad Musyarakah tentang Kesepakatan Nisbah Bagi Hasil (syirkah) disebutkan:

NASABAH dan BANK sepakat, dan dengan ini mengikatkan diri satu terhadap yang lain, bahwa Nisbah dari masing-masing pihak adalah:

- ..... % (..... persen) dari pendapatan untuk NASABAH;
- ..... % (..... persen) dari pendapatan untuk BANK.

*Dalam akad Qardh wal Ujrah tentang Pengurusan Pendaftaran Haji disebutkan:<sup>35</sup>*

*Nasabah berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk membayar kembali jumlah seluruh hutangnya kepada BANK sebagaimana tersebut dalam Pasal 1 Akad ini dalam jangka waktu .... (..... ) bulan terhitung sejak Akad ini ditandatangani dan maksimum sampai batas akhir pelunasan BPIH sistem tabungan yang ditetapkan oleh pemerintah, dengan cara membayar sekaligus atau mengangsur pada tiap-tiap bulan-bulan sesuai dengan jadwal angsuran yang ditetapkan.*

Asas perjanjian mengikat ini sejalan dengan asas lain seperti halnya asas kepastian hukum (*Asas Pacta Sunt Servanda*) yang mengatakan bahwa akad perjanjian yang telah dibuat wajib dilaksanakan layaknya undang-undang bagi yang membuatnya, dan tidak ada suatu perbuatan pun yang dapat dihukum kecuali atas kekuatan ketentuan peraturan perundang-undangan yang ada dan berlaku untuk perbuatan tersebut.<sup>36</sup>

Penerapan asas perjanjian itu mengikat dapat dijumpai dalam akad Musyarakah Pasal 5 yang menentukan sebagai berikut:

Pasal 5

- o NASABAH berjanji dan dengan ini mengikatkan diri, untuk menyerahkan perhitungan usaha yang dibiayai dengan fasilitas Pembiayaan berdasarkan Akad ini, secara periodik pada tiap-tiap bulan, selambat-lambatnya pada hari kelima bulan berikutnya.
- o BANK berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk melakukan penilaian kembali atas perhitungan usaha yang diajukan oleh NASABAH, selambat-lambatnya pada hari ke 7 sesudah BANK menerima perhitungan usaha tersebut dari NASABAH disertai dengan data yang lengkap.
- o Apabila sampai hari ke 7, BANK tidak menyerahkan kembali hasil penilaian tersebut kepada NASABAH, maka BANK dianggap secara sah telah menerima dan mengakui perhitungan yang dibuat oleh NASABAH.
- o NASABAH dan BANK berjanji dan dengan ini saling mengikatkan diri satu terhadap yang lain, bahwa BANK hanya akan menanggung segala kerugian secara proporsional, maksimum sebesar pembiayaan yang diberikan kepada NASABAH tersebut pada Pasal 2.

#### **e. Penerapan Asas Al-Adalah (Keadilan)**

<sup>35</sup> Pasal 2 ayat 1 tentang Jangka Waktu dan Cara Pembayaran

<sup>36</sup> Moh. Daud Ali, Asas-Asas Hukum Islam, 1990, halaman 115.

Keadilan adalah tujuan utama yang hendak diwujudkan oleh semua hukum, bahkan dalam Islam berbuat adil merupakan perintah langsung dari Allah. Begitu penting nilai keadilan dalam Islam sehingga rasa kebencian terhadap seseorang atau kelompok orang jangan sampai menjadi penghalang untuk berbuat adil. Sebagaimana tertuang dalam Surat Al Maidah, ayat 8, yang artinya:

*“Hai orang-orang yang beriman hendaklah kamu jadi orang-orang yang selalu menegakkan (kebenaran) karena Allah, menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap sesuatu kaum, mendorong kamu untuk berlaku tidak adil. Berlaku adillah, karena adil itu lebih dekat kepada takwa. Dan bertakwalah kepada Allah, sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan”.*

Keadilan merupakan salah satu sifat Allah yang sering disebut dalam al Qur'an. Untuk mensiarkan dan merealisasikan nilai-nilai ilahiyah (keadilan) Allah tersebut di bumi diutuslah seorang Rasul<sup>37</sup> agar manusia bisa berlaku adil, karena dengan keadilan akan mendekatkan manusia menjadi taqwa. Terkait dengan keadilan ini Yusuf Qardhawi berkata<sup>38</sup> :

*”Keadilan adalah keseimbangan antara berbagai potensi individu, baik moral atau material, antara individu dan masyarakat dan antara masyarakat yang satu dengan yang lainnya berlandaskan syari'at Islam”*

Penerapan asas keadilan dalam akad pembiayaan di Bank Syariah Mandiri dapat dilihat pada Pasal 5 yang mengatur tentang kesepakatan nisbah bagi hasil. Dalam pasal tersebut ditentukan bahwa masing-masing pihak menentukan sendiri besarnya nisbah bagi hasil. Asas keadilan ini juga sejalan dengan asas keseimbangan (tawazun) yang tercermin pada adanya keseimbangan prestasi antara nasabah dan bank, yakni keseimbangan antara nilai dari apa yang diterima salah satu pihak dengan nilai dari apa yang ia berikan.

Dalam hukum perjanjian syariah, tidak ada tuntutan agar prestasi kedua belah pihak harus sama nilainya secara mutlak karena masalah pertukaran dalam transaksi diserahkan kepada persetujuan dan kerelaan para pihak sendiri. Namun apabila dalam pertukaran itu terjadi ketimpangan yang mencolok di mana salah satu pihak menderita kerugian maka hukum turun tangan memberikan perlindungan kepada pihak-pihak agar keadilan yang menjadi tujuan hukum tetap tercipta di antara pihak yang bertransaksi. Jadi apabila terjadi ketidakseimbangan prestasi dalam suatu akad (al—gabn) yang disebabkan oleh eksploitasi (penyalahgunaan keadaan) oleh mitra akad maka terjadi cacat kehendak yang dapat menjadi alasan pembatalan (fasakh) akad.

## **2. Bagaimana implikasi hukum tidak diterapkannya asas-asas hukum perjanjian syariah dalam akad pembiayaan pada perbankan syariah.**

Dalam pembahasan berikutnya akan diuraikan implikasi hukum jika asas-asas akad dalam perjanjian Islam tidak diterapkan pada akad pembiayaan di Perbankan Syariah.

### **a. Implikasi Asas Tauhid**

<sup>37</sup> Sesungguhnya Kami telah mengutus rasul-rasul Kami dengan membawa bukti-bukti yang nyata dan telah Kami turunkan bersama mereka Al Kitab dan neraca (keadilan) supaya manusia dapat melaksanakan keadilan (QS. Al Hadid ayat 25). Dalam ayat yang lain Allah berfirman “...”Tuhanku menyuruh menjalankan keadilan...” (QS. Al A'raaf ayat 29).

<sup>38</sup> Yusuf Qardhawi, *Daurul Qiyam wal Akhlaq fil Iqtishodil Islami* (Peran Nilai Moral dalam Perekonomian Islam), (Jakarta, Robbani Press, 2001), 356. Lihat juga Yusuf Qardhawi, *Norma dan Etika Ekonomi Islam*, (terjemahan), (Jakarta, Gema Insani Press, 1997), halaman 396.

Tauhid merupakan fondasi ajaran Islam. Dengan tauhid, manusia menyaksikan bahwa "tiada sesuatupun yang layak disembah selain Allah". Dan "tidak ada pemilik langit, bumi dan isinya, selain dari pada Allah" karena Allah adalah pencipta alam semesta dan isinya dan sekaligus pemiliknya. Termasuk pemilik manusia dan seluruh sumber daya yang ada. Karena itu, Allah adalah pemilik hakiki. Manusia hanya diberi amanah untuk "memiliki" untuk sementara waktu, sebagai ujian bagi mereka.<sup>39</sup>

Dalam Islam, segala sesuatu yang ada tidak diciptakan dengan sia-sia, tetapi memiliki tujuan. Tujuan diciptakannya manusia adalah untuk beribadah kepada-Nya. Karena itu segala aktivitas manusia dalam hubungannya dengan alam (sumber daya) dan manusia (mu'amalah) dibingkai dengan kerangka hubungan dengan Allah. Karena kepada-Nya manusia akan mempertanggung-jawabkan segala perbuatannya, termasuk aktivitas ekonomi dan bisnis<sup>40</sup>.

Dalam penerapan akan pembiayaan di perbankan syariah, asas tauhid dituangkan dalam ucapan atau tulisan basmalah dan kutipan ayat-ayat Al-Qur'an dalam pembukaan akad. Implikasi dari penerapan asas ini dalam konteks akad para pihak yang terlibat dalam akad tidak akan berbuat sekehendak hatinya, karenanya segala perbuatannya akan mendapat imbalan dari Allah SWT. Implikasi hukum tidak diterapkannya kalimat basmalah ataupun kutipan ayat-ayat Al-Qur'an yang menjadi dasar akad *Musyarakah* maupun akad *Qardh wal Ujrah* tidak menimbulkan atau tidak mengakibatkan batalnya akad, hanya saja menjadi *ghairu kamil* (tidak sempurna) oleh karena akad tersebut berbasiskan Islam.

Dalam hal asas tauhid ini sejalan dengan asas ibahah yang menggaris-bawahi bahwa boleh melakukan transaksi apapun termasuk membuat akad baru dalam muamalat selama memenuhi tiga persyaratan utama, yakni *pertama*, boleh kecuali ada dalil yang melarangnya (*illa anyadulladalilunalatahrimiha*), *kedua*, boleh kecuali mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram (*illa harrama halalan au ahalla haraman*), *ketiga*, harus sesuai dengan tuntunan syariat Islam (*ala hajhin masyu'in*).

Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia (MUI) dalam fatwanya nomor:29/DSN-MUI/VI/2002 tentang Pembiayaan Pengurusan Haji Lembaga Keuangan Syari'ah jelas memutuskan bahwa:

1. Dalam pengurusan haji bagi nasabah, LKS dapat memperoleh imbalan jasa (*ujrah*) dengan menggunakan prinsip *al-Ijarah* sesuai Fatwa DSN-MUI nomor 9/DSN-MUI/IV/2000.
2. Apabila diperlukan, LKS dapat membantu menalangi pembayaran BPIH nasabah dengan menggunakan prinsip *al-Qardh* sesuai Fatwa DSN-MUI nomor 19/DSN-MUI/IV/2001.
3. Jasa pengurusan haji yang dilakukan LKS tidak boleh dipersyaratkan dengan pemberian talangan haji.
4. Besar imbalan jasa *al-Ijarah* tidak boleh didasarkan pada jumlah talangan *al-Qardh* yang diberikan LKS kepada nasabah.

#### **b. Implikasi Asas Kebebasan Berakad (*Mabda' hurriyah at-ta'aqud*)**

Islam memberikan kebebasan kepada para pihak untuk melakukan suatu perikatan. Bentuk dan isi perikatan tersebut ditentukan oleh para pihak. Apabila telah disepakati bentuk dan isinya, maka perikatan tersebut mengikat para pihak yang menyepakatinya dan harus dilaksanakan segala hak dan kewajibannya. Namun

39 Adi Warman Karim, *Ekonomi Mikro Islami*, IIT Indonesia, Jakarta, 2002, halaman 18.

40 *Ibid.*

kebebasan ini tidak bersifat absolute sepanjang tidak bertentangan dengan syari'ah Islam, maka perikatan tersebut boleh dilaksanakan.

Kebebasan berakad merupakan hak dasar para pihak. Oleh karena itu dalam melakukan akad para pihak tidak boleh dipaksa atau ada unsur paksaan dalam membuat akad atau melaksanakan akad. Jika asas kebebasan tidak di terapkan dalam akad pembiayaan perbankan syariah akan berimplikasi pada keabsahan akad tersebut atau dengan kata lain jika kebebasan berakad ini tidak diterapkan maka akad itu dapat dibatalkan.

Kebebasan para pihak dalam berakad, menciptakan akad yang baru, atau menggabungkan beberapa akad sekaligus diperbolehkan oleh agama dengan rambu-rambu dengan memperhatikan tiga persyaratan utama seperti yang dikemukakan di muka, yakni *pertama*, boleh kecuali ada dalil yang melarangnya (*illa an yadulla dalilun ala tahrimiha*), *kedua*, boleh kecuali mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram (*illa harrama halalan au ahalla haraman*), *ketiga*, harus sesuai dengan tuntunan syariat Islam (*ala hajhin masyu'in*). Dalam perspektif ini keberadaan akad *Qardh wal Ujrah* dana talangan haji melanggar syarat-syarat di atas. Maka implikasinya adalah akad tersebut batal dengan sendirinya.

### c. Implikasi Asas Kerelaan (*Mabda' ar-Rada'iyah*)

Asas kerelaan (*Mabda' ar-Rada'iyah*)<sup>41</sup> menyatakan bahwa untuk lahirnya suatu perjanjian cukup dengan tercapainya kata sepakat antara para pihak tanpa harus dipenuhinya formalitas-formalitas tertentu. Dalam hukum Islam umumnya perjanjian yang dilakukan oleh para pihak bersifat konsensual.<sup>42</sup>

Asas kerelaan atau kesepakatan berhubungan erat dengan saat lahirnya suatu perjanjian, yang mengandung arti bahwa perjanjian itu terjadi sejak saat tercapainya kata sepakat antara pihak-pihak mengenai pokok perjanjian<sup>43</sup>.

Para ahli hukum Islam biasanya menyimpulkan asas konsensualisme ini berdasarkan dalil yang bersumber al Qur'an, hadist Nabi, dan kaidah ushul fiqh antara lain:<sup>44</sup>

Asas Kerelaan tercermin dalam ijab dan qabul dari pihak-pihak yang berakad. Agar ijab dan qabul benar-benar mempunyai akibat hukum maka diperlukan adanya tiga syarat yaitu:<sup>45</sup>

- 1) Ijab dan qabul yang harus dinyatakan oleh orang yang sekurang-kurangnya telah menjadi mencapai umur *tamyiz* yang menyadari dan mengetahui isi perkataan yang diucapkan tinggal ucapannya itu benar-benar menyatakan keinginan hatinya. Dengan kata lain ijab dan qabul harus dinyatakan dari orang-orang yang cakap melakukan tindakan hukum.
- 2) Ijab dan qabul harus tertuju pada satu objek yang merupakan objek akad.
- 3) Ijab dan qabul harus berhubungan langsung dalam suatu majelis apabila 2 pihak sama-sama hadir atau sekurang-kurangnya dalam majelis diketahui ada ijab oleh pihak yang tidak hadir.

41 Asas Kerelaan atau kesepakatan dapat disimpulkan dalam Pasal 1320 ayat (1) KUHPerdata. Pada pasal tersebut ditentukan bahwa salah satu syarat sahnya perjanjian adalah adanya kata kesepakatan antara kedua belah pihak. Asas ini merupakan asas yang menyatakan bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, melainkan cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak. Lihat Herlien Budiono, *Asas keseimbangan bagi hukum perjanjian Indonesia*, Citra Aditya Bakti, 2006, halaman 95.

42 Syamsul Anwar, *Loc. Cit.*, halaman 86.

43 Johannes Ibrahim, *Cross Default dan Cross Colleteral Sebagai Upaya Penyelesaian Kredit Bermasalah*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2004, halaman 6.

44 Syamsul Anwar, *Op. Cit.*, halaman 87.

45 Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, Yogyakarta, UII Press, 2000, halaman 10.

Jika ketiga syarat tersebut tidak dipenuhi dalam penerapan akad maka akad tersebut menjadi batal. Dan dalam akad pembiayaan di perbankan syariah ijab dan qabul di tandai dengan adanya penandatanganan kontrak atau akad tersebut.

#### d. Implikasi Asas Janji Itu Mengikat

Pada dasarnya, akad yang telah memenuhirkannya, serta syarat terbentuknya, syarat keabsahannya dan syarat berlakunya akibat hukum yang karena itu akad tersebut sah dan dapat dilaksanakan. Akibat hukumnya adalah mengikat para pihak dan tidak boleh salah satu pihak menarik kembali persetujuannya secara sepihak tanpa kesepakatan pihak lain. Namun ada beberapa akad yang menyimpang dari asas ini dan tidak serta merta mengikat, meskipun rukun dan semua syaratnya telah dipenuhi. Hal itu disebabkan oleh sifat akad itu sendiri atau oleh adanya *hak khiyar* (hak opsi untuk meneruskan atau membatalkan perjanjian secara sepihak) pada salah satu pihak.

Akad penitipan atau akad gadai misalnya, adalah akad yang menurut sifat aslinya tidak mengikat, dalam pengertian salah satu pihak atau keduanya dapat membatalkannya secara sepihak sewaktu-waktu, dan akibat pembatalan itu tidak berlaku surut, tetapi berlaku sejak saat pembatalan. Akad penitipan dapat dibatalkan secara sepihak oleh kedua belah pihak, sementara akad gadai tidak mengikat bagi sebelah pihak, yaitu penerima gadai, di mana ia dapat membatalkannya secara sepihak. Bagi penggadai akad tersebut mengikat. Akad penanggungan (*al-kafalah*) adalah akad yang menurut sifatnya merupakan akad yang tidak mengikat sebelah pihak, yaitu tidak mengikat bagi kreditor yang terhadapannya penanggungan diberikan. Kreditor dapat secara sepihak membatalkan akad penanggungan, dan membebaskan penanggung dari konsekuensinya. Bagi penanggung (*al-kafil*) akad tersebut mengikat sehingga ia dapat membatalkannya tanpa persetujuan kreditor.

Di lain pihak, akad-akad yang di dalamnya terdapat salah satu jenis khiyar (hak opsi) juga tidak mengikat. Akad itu mengikat apabila di dalamnya tidak lagi ada hak khiyar. Bebas dari khiyar inilah yang disebut syarat mengikatnya akad (*syarthal-luzum*).

Dalam praktik perbankan pernyataan untuk mengikatkan diri pada akad pembiayaan *Musyarakah* dapat dilihat pada kalimat yang berbunyi: “Dimana bank sepakat dan berjanji serta dengan mengikatkan diri untuk memberikan pembiayaan dengan syarat-syarat dan ketentuan yang termaktub dalam akad ini”.

Cara bagaimana pernyataan pengikatan diri dilakukan maksud dalam hal perbuatan akad para pihak harus menyampaikan secara lisan atau tertulis dari akad tersebut. Sehingga akad tersebut memiliki akibat hukum. Yang paling penting dari pernyataan kesepakatan ini bukanlah bagaimana cara penyampaiannya, melainkan apakah pada saat pernyataan pengikatan diri dalam pembuatan akad tersebut para pihak benar-benar dalam keadaan sadar sukarela, tidak terdapat paksaan, penipuan atau pemalsuan ataupun kehilafan/kekeliruan. Apabila suatu akad terjadi karena adanya paksaan, penipuan atau kehilafan maka akad tersebut menjadi cacat, akad tersebut tidak memenuhi syarat objektif, maka akad tersebut dipandang tidak sah.<sup>46</sup>

#### e. Implikasi Asas Keadilan (*al – adalah*)

Manusia diperingatkan Al-Qur'an supaya bekerja keras untuk memperoleh harta akan tetapi hanya cara yang bijaksana dan jujur dalam memperolehnya yang diakui dan diijinkan. Cara-cara yang tidak adil dan tidak benar dicela Al-Qur'an karena hal itu hanya akan melahirkan rasa tidak puas dalam masyarakat yang pada akhirnya akan membawa

46 H. R. Daeng Naja, Akad Bank Syariah, Pustaka Justitia, Yogyakarta, 2011, halaman 27.

kepada kehancuran. Dengan demikian, ekonomi Islam terbebas dari kedzaliman dan penindasan tidak seperti yang kita jumpai dalam sistem ekonomi kapitalis maupun komunis. Untuk mencari tujuan ini sistem ekonomi Islam tidak memberikan kebebasan tanpa batas kepada setiap orang dalam memperjuangkan ekonominya sebagaimana diterapkan dalam sistem ekonomi kapitalis sehingga orang dapat memperoleh harta sebanyak-banyaknya; dan tidak juga menekan sebagaimana sistem ekonomi komunis sehingga setiap manusia kehilangan seluruh kebebasan individunya. Sistem ekonomi Islam telah memberikan keadilan dan persamaan prinsip produksi sesuai kemampuan masing-masing tanpa menindas orang lain atau menghancurkan masyarakat.<sup>47</sup>

Kita suci Al Qur'an memperbolehkan kerja sama yang saling menguntungkan dengan jujur, sederhana, dan memberikan keuntungan bagi kedua pihak dan tidak membenarkan cara-cara yang hanya menguntungkan seseorang, lebih-lebih yang dapat mendatangkan kerugian pada orang lain atau keuntungan yang diperoleh ternyata merugikan kepentingan umum.

## KESIMPULAN DAN SARAN

Berdasarkan uraian yang telah dilakukan diatas maka dapat ditarik kesimpulan **pertama**, penerapan asas-asas hukum perjanjian syariah dalam akad pembiayaan pada perbankan syariah dituangkan secara eksplisit dan implisit dalam akad pembiayaan pada Perbankan Syariah, yakni asas *tauhid*, asas *ibahah*, asas *al-hurriyah fi at-taaqud* (kebebasan berakad) asas *radhaiyyah* (kerelaan/kesepakatan), asas janji yang mengikat, dan asas *al-adalah* (keadilan)/*tawazun* (keseimbangan). **Kedua**, Implikasi hukum tidak diterapkannya asas-asas hukum perjanjian dalam akad pembiayaan pada perbankan syariah dapat dibagi menjadi dua yaitu dapat dibatalkan dan batal demi hukum. Perjanjian akad dapat dibatalkan jika menyangkut subjek dan ijab kabul, dan batal demi hukum jika menyangkut pada objek dan tujuan akad, sehingga Perbankan syariah hendaknya memisahkan akad *Qardh* (pinjaman/talangan) dengan akad *Ijarah* (dalam arti jasa) dalam satu akad sedangkan nasabah dan bank agar menjamin kepastian hukum bagi subyek hukum yang diterapkannya asas-asas hukum perjanjian dalam akad pembiayaan pada perbankan syariah.

## DAFTAR PUSTAKA

- Adi Warman Karim, (2002), Ekonomi Mikro Islami, IIIT Indonesia, Jakarta.
- Afzalur Rahman, (1995), Doktrin Ekonomi Islam, Jilid 1, Dana Bhakti Wakaf, Yogyakarta.
- Ahmad Azhar Basyir, (2000), Asas-Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam), Yogyakarta, UII Press.
- Arief Sidharta, (1996), Refleksi Tentang Hukum, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Asas Kerelaan atau kesepakatan dapat disimpulkan dalam Pasal 1320 ayat (1) KUHPperdata. Pada pasal tersebut ditentukan bahwa salah satu syarat sahnya perjanjian adalah adanya kata kesepakatan antara kedua belah pihak. Asas ini merupakan asas yang menyatakan bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, melainkan cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak. Lihat Herlien Budiono, Asas keseimbangan bagi hukum perjanjian Indonesia, Citra Aditya Bakti, 2006.

---

47 Afzalur Rahman, Doktrin Ekonomi Islam, Jilid 1, Dana Bhakti Wakaf, Yogyakarta, 1995, halaman 216

- Departemen Pendidikan Nasional, (2002), Kamus Besar Bahasa Indonesia, edisi ke 3, Balai Pustaka, Jakarta.
- Fathurrahman Djamil, (2001), “Hukum Perjanjian Syariah”, Dalam Mariam Darus Badruzaman, dkk., Kompilasi Hukum perikatan, cetakan I, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Fatwa DSN MUI No. 04 Tentang Murabahah, Fatwa DSN MUI No. 07 Tentang Mudharabah, Fatwa DSN MUI No. 08 Tentang Musyarakah
- Gemala Dewi dkk., (2005), Hukum Perikatan Islam Di Indonesia, cetakan I, Prenada Media, Jakarta.
- H. R. Daeng Naja, (2011), Akad Bank Syariah, Pustaka Justitia, Yogyakarta.
- Heri Sudarsono, (2008), Bank Dan Lembaga Keuangan Syariah: Deskripsi Dan Ilustrasi, Edisi Ketiga, Cetakan I, Ekonisia UII, Yogyakarta.
- Johannes Ibrahim, (2004), Cross Default dan Cross Colleteral Sebagai Upaya Penyelesaian Kredit Bermasalah, PT. Refika Aditama, Bandung.
- Johnny Ibrahim, (2007), Teori Dan Metodologi Penelitian *Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang.
- Liang Gie, (1999), Teori-Teori Keadilan, Super, Jakarta.
- Moh. Daud Ali, (1990), Asas-Asas Hukum Islam, 1990.
- Mohammad Daud Ali, (2000), Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum Dan Tata Hukum Islam Di Indonesia, cetakan ke 8, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Muamalah dalam arti luas adalah hukum yang mengatur hubungan antar individu dalam masyarakat selain persoalan ibadah. Sedangkan dalam arti yang sempit muamalah adalah mengatur hubungan antar individu yang berkaitan dengan Al-Maal (harta benda), Al-Huquq (hak-hak kebendaan) dan Al-Aqd (perikatan). Baca Ghufron A. Mas’adi, Fiqh Muamalah Kontekstual, Cetakan I, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2002, halaman 1-4.
- Pasal 2 ayat 1 tentang Jangka Waktu dan Cara Pembayaran
- Satjipto Rahardjo, (1982), Ilmu Hukum, Alumni, Bandung, 1982.
- Satjipto Rahardjo, (1985), Beberapa Pemikiran Tentang Ancangan Antar Disiplin Dalam Pembinaan Hukum Nasional, Sinar Baru, Bandung.
- Satjipto Raharjo, (1977), Pemanfaatan Ilmu Sosial bagi Pemanfaatan Ilmu Hukum, Alumni, Bandung.
- Sesungguhnya Kami telah mengutus rasul-rasul Kami dengan membawa bukti-bukti yang nyata dan telah Kami turunkan bersama mereka Al Kitab dan neraca (keadilan) supaya manusia dapat melaksanakan keadilan (QS. Al Hadid ayat 25). Dalam ayat yang lain Allah berfirman “...”Tuhanku menyuruh menjalankan keadilan...” (QS. Al A’raaf ayat 29).
- Soerjono Soekanto dan Mustafa Abdullah, (1980), Sosiologi Hukum dalam Masyarakat, CV Rajawali, Jakarta.
- Soerjono Soekanto, (1986), Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan hukum,



Jakarta, Rajawali.

Subekti, (1979), *Hukum Perjanjian*, cet.ke-VI. PT. Intermedia, Bandung.

Syamsul Anwar, (2007), *Hukum Perjanjian Syariah (Studi Tentang Teori Akad Dalam Fikih Muamalat)*, Cetakan I, RajaGrafindo Persada, Jakarta.

Tengku Muhammad Hasbi Ash Shidieqy, (1997), *Pengantar Fiqh Mu'amalah*, Pustaka Rizki Putra, Semarang.

Theo Hejibers, (1982), *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius, Yogyakarta.

Yusuf Qardhawi, (2001), *Daurul Qiyam wal Akhlaq fil Iqtishodil Islami (Peran Nilai Moral dalam Perekonomian Islam)*, Jakarta, Robbani Press. Lihat juga Yusuf Qardhawi, *Norma dan Etika Ekonomi Islam*, (terjemahan), (Jakarta, Gema Insani Press, 1997).

### **Jurnal :**

Kusuma, A. C. (2006). *Asas Kebebasan Berkontrak dalam Hukum Islam*. *Jurnal Hukum Islam*, 6 Nomor, 4.

Oktava, M. S. (2017). *Eksistensi Ketetapan MPR/S Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia*. *Jurnal IUS Kajian Hukum dan Keadilan*, 5(1), 119-142.

Yulianti, R. T. (2008). *Asas-Asas Perjanjian (Akad) dalam Hukum Kontrak Syari'ah*. *La\_Riba*, 2(1), 91-107.