

Fungsi Legislasi Nasional Dalam Mengakomodasi Hukum Kontrak Syariah Bagi Kelancaran transaksi Perbankan Syariah

Gemala Dewi

Fakultas Hukum, Universitas Indonesia
(Email : gemalafillah@gmail.com)

Lara Sakti Oetomo

Fakultas Hukum, Universitas Indonesia
(Email : tomosakti@gmail.com)

Abstract

The development of sharia economic law legislation in Indonesia has progressed which is marked by one of the births of Law no. 3 of 2006 concerning Amendments to Law No. 7 of 1989 concerning Religious Courts, which supports the application of Islamic law in the field of muamalat (Islamic binding law) in Indonesia with the inclusion of sharia economics into the authority of religious courts. Along with this, the development of sharia economic law legislation is also evidenced by the presence of various “prosyariah” legal products, such as the Law on State Sharia Securities, the Law on Sharia Banking and other regulations. The fundamental problem of current sharia economic operations is whether the implementation of business activities, especially Islamic banking, is in accordance with the agreement (contract) in Islamic fiqh or simply changing names / terms that are widely known in conventional economic systems into Islamic terms. In addition, obstacles in the field of completeness of statutory facilities that support the smooth daily activities of institutions related to Islamic banking have not met all of the sharia criteria. This research was conducted using the normative juridical research method, which is research that is focused on examining the application or norms of positive law, and analyzing legal norms, particularly certain statutory regulations or written law.

Keywords: *opportunities, notaries, Islamic banking, Indonesia.*

Abstrak

Perkembangan legislasi hukum ekonomi syariah di Indonesia mengalami kemajuan yang ditandai dengansalah satu lahirnya Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yang mendukung penerapan hukum Islam di bidang muamalat (hukum perikatan Islam) di Indonesia dengan telah dimasukkannya ekonomi syariah menjadi kewenangan

peradilan agama. Seiring dengan hal tersebut perkembangan legislasi hukum ekonomi syariah juga dibuktikan dengan hadirnya berbagai produk-produk hukum “prosyariah”, seperti Undang-Undang tentang Surat Berharga Syariah Negara, Undang-Undang tentang Perbankan Syariah dan peraturan lainnya. Problematika mendasar dari operasional ekonomi syariah saat ini adalah apakah penyelenggaraan kegiatan usaha khususnya padaperbankansyariahtelah sesuai dengan perjanjian (akad) dalam fiqh Islam atau hanya sekedar penggantian nama/istilah yang dikenal luas dalam sistem ekonomi konvensional ke dalam istilah Islam. Selain itu, hambatan di bidang kelengkapan fasilitas perundang-undangan yang mendukung kelancaran aktivitas keseharian lembaga-lembaga yang berkaitan dengan perbankan syariah belumlah memenuhi semua kriteria syariah. Penelitian ini dilakukan dengan metode penelitian yuridis normatif, yakni penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan atau kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif, dan melakukan analisa terhadap norma-norma hukum, khususnya peraturan perundang-undangan tertentu atau hukum tertulis.

Kata kunci: *Legislasi Nasional, Bank Syariah, Transaksi Syariah.*

PENDAHULUAN

Latar Belakang

Perencanaan Pembangunan Hukum Nasional (PPHN) Indonesia Program Prioritas 2015-2019¹, diarahkan kepada pembangunan hukum bidang hukum perdata, khususnya bidang hukum kontrak dan hukum ekonomi. Khusus dibidang hukum kontrak, prioritas pembangunan hukum diarahkan untuk mengganti materi hukum yang tidak sesuai dengan kondisi masyarakat yang ada pada saat ini dan pada masa yang akan datang. Sedangkan di bidang hukum ekonomi diarahkan pada materi pembaharuan berkaitan dengan perbankan, lembaga keuangan non perbankan dan instrumen hukum lainnya², sehingga dimungkinkan hukum perikatan Islam yang dapat mengatu rtransaksi syariah pada perbankan syariah dapat diusulkan dalam program skala prioritas³, yang merupakan kebutuhan masyarakat⁴.

Prinsip-prinsip syariah yang pada dasarnya dikenal dalam kegiatan ekonomi tradisional, kini juga sudah mulai masuk dalam kegiatan ekonomi modern, khususnya

¹ Pasal 16 UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan menyebutkan, perencanaan penyusunan Undang-Undang dilakukan dalam Prolegnas.

² Perencanaan Pembangunan Hukum Nasional 2015 – 2019, Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), Kemneterian Hukum dan Ham RI, Jakarta, 2012. hal., 155-156.

³ Pasal 17 UU No. 12 Tahun 2011, Prolegnas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 merupakan skala prioritas program pembentukan Undang-Undang dalam rangka mewujudkan sistem hukum nasional.

⁴ Pasal 18 huruf h UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

di bidang perbankan. Prinsip jual-beli, sewa-menyewa, pinjam-meminjam, ternyata kesemuanya cocok untuk diaplikasikan ke dalam kegiatan-kegiatan ekonomi moderen tersebut hingga saat ini dan hal ini sudah diadopsi oleh sistem yang pada perbankan syariah di Indonesia. Kesemua bentuk-bentuk akad di bidang finansial tersebut haruslah memiliki aturan.

Di sisi lain kesahan kontrak (akad) tersebut harus diiringi dengan legalitas akad-akad yang dibuat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Perkembangan perbankan syariah dalam aplikasinya tidak selamanya berjalan dengan baik, melainkan di dalamnya terdapat potensi konflik antara pihak-pihak yang saling berhubungan yang mungkin terjadi pada saat pelaksanaan perjanjian (*akad*) maupun konflik dalam hal penafsiran isi suatu perjanjian (*akad*). Dan perjanjian (*akad*) yang ada perlu dirancang di bawah satu payung hukum nasional dengan tetap memelihara kesesuaian dengan syariah. Juga lembaga penegak hukum yang mampu menjadi benteng terakhir (*the last resort*) bagi para pihak yang bermasalah terkait dengan perbankan syariah. Disinilah fungsi Pemerintah untuk menuangkan aturan-aturan secara rinci mengenai penerapan hukum kontrak Islam dalam kegiatan usaha di bidang finansial tersebut khususnya padaperbankansyariah, agar mampu memberikan perlindungan hukum bagi para pelaku transaksi maupun mengupayakan ketertiban dalam penerapan hukum kontrak Islam tersebut dalam prakteknya.

Problematika mendasar dari operasional perbankan syariah saat ini adalah apakah penyelenggaraan kegiatan usaha telah sesuai dengan perjanjian (*akad*) yang dikenal dalam fiqh Islam atau hanya sekedar penggantian nama/istilah yang dikenal luas dalam sistem ekonomi konvensional dengan istilah Islam. Nampaknya istilah *muamalah* dimodifikasi sesuai dengan sistem ekonomi konvensional yang dikenal selama ini.

Dengan demikian untuk menghadapi tuntutan perkembangan ekonomi syariah terutama bersinggungan dengan perjanjian (*akad*) agar memiliki aturan hukum dalam memenuhi kebutuhan dan kepastian hukum utamanya masyarakat Muslim, melalui penelitian ini maka persoalan yang diangkat adalah bagaimana bentuk produk hukum legislasi nasional yang berkaitan dengan transaksi perbankan syariah di Indonesia

kemudian bagaimana akomodasi legislasi nasional terhadap akad-akad yang berkaitan dengan transaksi perbankan syariah di Indonesia. Hal ini yang mendorong minat Penulis dalam melakukan penelitian tersebut.

Dalam penelitian ini dipilih pengaturan dan kebijakan pemerintah dalam program legislasi nasional terhadap penerapan hukum kontrak Islam pada transaksi syariah di Indonesia, khususnya di bidang perbankan syariah.

Rumusan Masalah

Dari latar belakang tersebut kita memahami bahwa perkembangan perbankan syariah sebagai salah satu jalan dalam pengembangan ekonomi di Indonesia haruslah memberikan pengaturan (regulasi) yang jelas terhadap eksistensi hukum syariah agar sesuai dengan prinsip Islam (syariah).

Dengan demikian penerapan sistem ekonomi syariah pada perbankan syariah akan dilindungi oleh aturan dan regulasi yang memadai agar tidak ada celah bagi orang-orang yang tidak bertanggung jawab dalam memanfaatkan sistem ekonomi syariah untuk melakukan muamalah yang tidak sesuai dengan aturan Islam atau yang disebut dengan prinsip syariah.

Dari pokok permasalahan di atas, penulis merumuskan pertanyaan penelitian sebagai berikut:

1. Bagaimana bentuk produk hukum legislasi nasional yang berkaitan dengan transaksi perbankan syariah di Indonesia?
2. Bagaimana fungsi legislasi nasional terhadap akomodasi hukum kontrak Islam bagi transaksi Perbankan Syariah di Indonesia?

METODE PENELITIAN

Penelitian ini dilakukan dengan metode penelitian yuridis normatif, yakni penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan atau kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif⁵, dan melakukan analisa terhadap norma-norma hukum,⁶ khususnya

⁵Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif* (Malang: Bayumedia Publishing, 2008), hlm. 295.

⁶H. Zainuddin Ali, *Metode penelitian Hukum* (Jakarta: Penerbit Sinar grafika, 2009), hlm. 24

peraturan perundang-undangan tertentu atau hukum tertulis. Bentuk dari hasil penelitian ini akan dituangkan secara deskriptif-analitik. Suatu penelitian deskriptif, dimaksudkan untuk memberikan gambaran yang seteliti mungkin manusia, keadaan atau gejala-gejala lainnya⁷, yang dalam hal ini dibatasi mengenai analisis produk hukum legislasi nasional dalam mengakomodasi hukum bagi transaksi perbankan syariah di Indonesia.

Untuk mendapatkan informasi dari berbagai aspek maka penelitian ini akan menggunakan pendekatan undang-undang⁸ (*statute approach*). Penggunaan pendekatan ini untuk menelaah ketentuan perundang-undangan yang berkaitan dengan ekonomi syariah, dan legislasi nasional yang berkaitan dengan transaksi syariah di Indonesia.

PEMBAHASAN

A. Identifikasi Masalah

Bank pada dasarnya adalah entitas yang melakukan penghimpunan dana dari masyarakat dalam bentuk pembiayaan atau dengan kata lain melaksanakan fungsi intermediasi keuangan. Dalam sistem perbankan di Indonesia terdapat dua macam sistem operasional perbankan, yaitu bank konvensional dan bank syariah. Sesuai UU No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, Bank Syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah, atau prinsip hukum Islam yang diatur dalam fatwa Majelis Ulama Indonesia seperti prinsip keadilan dan keseimbangan (*'adl wa tawazun*), kemaslahatan (*maslahah*), universalisme (*alamiyah*), serta tidak mengandung gharar, maysir, riba, zalim dan obyek yang haram. Selain itu, UU Perbankan Syariah juga mengamanahkan bank syariah untuk menjalankan fungsi sosial dengan menjalankan fungsi seperti lembaga baitul mal, yaitu menerima dana yang berasal dari zakat, infak, sedekah, hibah, atau dana sosial lainnya dan menyalurkannya kepada pengelola wakaf (*nazhir*) sesuai kehendak pemberi wakaf (*wakif*).

Mengusung hukum ekonomi syariah ke jalur legislasi perlu memperhatikan tiga hal yaitu substansi, bentuk, dan proses. Dalam hal substansi berupa doktrin-doktrin yang ada dalam kitab fikih, ijtihad, dan fatwa para ulama, serta putusan hakim dalam bentuk

⁷ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: UI-Press, 2006), hal. 10.

⁸ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hlm. 13.

yurisprudensi dan yang sudah terakomodir dalam peraturan perundang-undangan khususnya KHES, merupakan acuan yang tidak dapat diabaikan. Dalam hal bentuk, yang perlu diperhatikan yakni jangkauan berlakunya disesuaikan dengan tingkatan hirarkis perundang-undangan di negara Republik Indonesia menurut Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Sedangkan dalam hal proses tergantung pada yang dipilih, karena legislasi hukum ekonomi Syariah terkait transaksi syariah menjurus dalam bentuk undang-undang, prosesnya lebih sulit daripada bentuk peraturan pemerintah dan peraturan-peraturan dibawahnya, namun demikian melihat kenyataan yang ada, lahirnya undang-undang tentang ekonomi Syariah mempunyai peluang yang cukup besar, bebarapa hal penting yang berpotensi sebagai faktor pendukung yakni antara lain:

1. Subtansi hukum ekonomi syariah yang *established* (sudah mapan), disamping telah adanya KHES, penggunaan fikih-fikih produk imam madzhab yang sudah teruji pelaksanaannya baik di lingkungan Pengadilan Agama maupun dalam masyarakat, juga ditunjang beberapa pemikiran fikih madzhab Indonesia yang telah lama digagas oleh para pakar hukum Islam di Indonesia.
2. Produk legislasi adalah produk politik, sehingga untuk berhasil memperjuangkan legislasi hukum Islam harus mendapatkan dukungan suara mayoritas di lembaga pembentuk hukum dan fakta politik menunjukkan bahwa meskipun aspirasi politik Islam bukan mayoritas di Indonesia, namun memperhatikan konfigurasi politik dalam dasawarsa terakhir cukup memberi angin segar bagi lahirnya produk-produk hukum nasional yang berkaitan dengan perbankan syariah di Indonesia, seperti lahirnya:
 - a) UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Lebih jelasnya dapat dilihat pada pasal 1 ayat (12), Pasal 6 huruf (u), pasal 7 huruf ©, pasal 8 ayat (1) dan ayat (2), pasal 11 ayat (1) dan ayat (4a), dan pasal 13 ayat (1);
 - b) UU Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, yang semakin memperkuat kedudukan kegiatan Perbankan Syariah di Indonesia.
 - c) UU No. 3 Tahun 2006 sebagai hasil amandemen terhadap UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yang memberikan kewenangan baru berupa

penyelesaian sengketa ekonomi syariah termasuk dalam yaterkait dengan sengketa perbankan syariah. Dalam perjalanannya amandemen undang-undang ini tidak menemui hambatan yang berarti dibandingkan dengan lahirnya undang-undang sebelumnya.

- d) UU No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah. Diharapkan menjadi kran pembuka terhadap Undang-Undang Ekonomi Syariah.
- e) PERMA No. 02 Tahun 2008 pada tanggal 10 September 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yang banyak mengatur mengenai transaksi atau akad-akad syariah yang sesuai dengan kaidah Islam, meskipun saat ini kedudukannya hanya sebagai kitab pedoman, namun ke depan dapat diperjuangkan melalui jalur legislasi sebagai kitab undang-undang.
- f) PBI No. 9/19/PBI/2007 tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah dalam Kegiatan Penghimpunan Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syariah, sebagaimana telah diubah dengan PBI No. 10/16/PBI/2008. Peraturan ini berisi tentang pelaksanaan prinsip-prinsip syariah dalam kegiatan penghimpunan dana dan penyaluran dana serta pelayanan jasa dari Bank syariah.
- g) PBI No.6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah;
- h) PBI No. 10/17/PBI 2008 tentang produk bank syariah dan unit usaha syariah;
- i) PBI No. 10/18/PBI/2008 tentang rekonstruksi pembiayaan bagi bank syariah;
- j) 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;
- k) PBI No. 10/24/PBI/2008 tentang perubahan kedua atas PBI No. 8/21/PBI/2006 tentang penilaian kualitas aktiva bank umum yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah;
- l) PBI No. 10/32/PBI/2008 tentang komite perbankan syariah;

- m) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No. 118/DSN-MUI/II/2018 tentang Pedoman Penjaminan Simpanan Nasabah Bank Syariah;
- n) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No. 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan mudhorobah;
- o) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No. 08/DSN/MUI/IV/2000 tentang pembiayaan musyarakah;
- p) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No.07/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Pembiayaan Mudharabah (Qiradh);
- q) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No. 101/DSN-MUI/X/2016 tentang akad al-ijarah al-Maushufah di al-Dzimmah untuk produk pembiayaan pemilikan rumah (PPR) inden;
- r) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No. 103/DSN-MUI/X/2016 tentang novasi subyektif berdasarkan prinsip syariah;
- s) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No. 104/DSN-MUI/X/2016 tentang Subrogasi berdasarkan prinsip syariah;
- t) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No. 105/DSN-MUI/X/2016 tentang penjaminan pengembalian modal pembiayaan mudharabah, musyarakah, dan wakalah bil istitsmar;
- u) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No. 78/DSN-MUI/IX/2010 tentang Mekanisme dan Instrumen Pasar Uang Antarbank Berdasarkan Prinsip Syariah;
- v) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No. 64/DSN-MUI/XII/2007 tentang Sertifikat Bank Indonesia Syariah Ju'alah (SBIS Ju'alah);
- w) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No. 63/DSN-MUI/XII/2007 tentang Sertifikat Bank Indonesia Syariah;

Selain yang berbentuk peraturan perundang-undangan juga berbentuk fatwa-fatwa para ulama yang diterbitkan oleh Dewan Syariah Nasional (DSN) fatwa-fatwa tersebut menjadi dasar pelaksanaan kegiatan dibidang perbankansyariah terutama. Namun perlu

jugadicator bahwa hanya sebagian kecil saja dari fatwa-fatwa tersebut yang telah terserap dalam Peraturan Bank Indonesia (PBI) dan Surat Edaran Bank Indonesia (SEBI).

B. Analisis Masalah

Legislasi nasional adalah pembuatan sesuatu aturan atau norma menjadi undang-undang secara nasional sehingga menjadi hukum positif, atau bisa juga dirumuskan dengan "pengundangan hukum normatif menjadi hukum positif". Istilah legislasi dalam bahasa arab disebut dengan *taqin*, bentuk masdar dari *qanun*. Qanun artinya undang-undang, sedangkan *taqin* artinya pengundangan atau pembuatan undang-undang. Materi hukum Islam yang terdapat dalam kitab-kitab fikih disebut hukum normatif. Ketika hukum fikih tersebut diundangkan oleh negara, maka disebut hukum positif yang dalam konteks hukum di Indonesia disebut hukum nasional.⁹ Dengan demikian, legislasi ekonomi syariah berarti membuat hukum ekonomi syariah menjadi Undang-Undang Nasional, seperti Undang-Undang Perbankan Syariah (UU No. 21 Tahun 2008), Undang-Undang [Surat Berharga Syariah Negara](#) (UU No. 19 Tahun 2008), dan lainnya.

Kendala dalam penyusunan RUU dalam suatu prolegnas dapat ditemukan setiap tahun dalam pembahasan RUU sehingga target RUU tidak pernah tercapai atau tuntas dengan jadwal yang sudah ditentukan. Hal tersebut disebabkan karena penyusunan target RUU dalam suatu Prolegnas sangatlah ambisius seperti pengajuan RUU dalam lima tahun rata-rata mencapai di atas 250 (dua ratus lima puluh buah) RUU.¹⁰

Kendala lain yang dihadapi dalam prolegnas menurut Marzuki Ali¹¹ dalam pidato Peringatan HUT ke-68 DPR di Gedung DPR tanggal 29 Agustus 2013 adalah:¹²

1. Banyaknya perdebatan dalam masalah teknis perundang-undangan. Selain itu, kurangnya kompetensi dan kapasitas sumber daya manusia yang menjadi tenaga pendukung dalam proses penyusunan RUU;

⁹ Agustianto, *Legislasi Nasional Ekonomi Syariah*,

<https://shariaeconomics.wordpress.com/tag/legalitas-ekonomi-syariah/>, diakses pada 9 Juni 2018.

¹⁰ Hernadi Affandi, dkk. *Op.Cit.* hlm. 116.

¹¹ Ketua DPR-RI periode 2009-2014.

¹² Ffq/Ali, "Tiga Faktor Penyebab Target Prolegnas Tak Tercapai",

<http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt521f3d42af8bc/tiga-faktor-penyebab-target-prolegnas-tak-tercapai>, 27 Mei 2018, Pukul 11.42WIB.

2. Ada sejumlah RUU tertunda pembahasan lantaran menemui jalan buntu (*deadlock*). Penyebabnya adalah ketidaksepakatan antar fraksi. Kemudian pertentangan antara DPR dengan pemerintah dalam pembahasan RUU;

Alokasi waktu yang disediakan dalam pelaksanaan fungsi legislasi terkadap tak secara optimal. Itu terjadi karena rangkap tugas kegiatan DPR yang dilakukan secara paralel, sehingga *quorum* sulit dicapai.

C. Bentuk Produk Hukum Legislasi Nasional Yang Berkaitan Dengan Transaksi Syariah Di Indonesia.

Sistem hukum Indonesia mengikuti tradisi *civil law* yang ciri utamanya adalah peraturan perundang-undangan yang terkodifikasi. Sementara itu hukum Islam walaupun mempunyai sumber-sumber tertulis pada Al-Qur'an, As-Sunnah dan pendapat para fuqaha (doktrin fikih) pada umumnya tidak terkodifikasi dalam bentuk buku perundang-undangan yang mudah dirujuk. Oleh karena itu, hukum Islam di Indonesia seperti halnya juga hukum adat, sering dipandang sebagai hukum tidak tertulis dalam bentuk perundang-undangan.¹³

Kecenderungan model pengembangan hukum Islam di Indonesia berlangsung melalui dua jalur, yaitu jalur legislasi (melalui perundang-undangan) dan jalur non legislasi (yang berkembang di luar undang-undang). Diantara kedua jalur tersebut, kecenderungan pada jalur kedua lebih banyak mewarnai praktek penerapan hukum Islam di Pengadilan Agama. Hal ini dimaklumi karena proses legislasi hukum Islam di Indonesia selalu menghadapi kendala struktural dan kultural, baik secara internal maupun eksternal. Secara internal, para pendukung sistem hukum Islam belum tentu beranggapan bahwa hukum Islam itu sebagai suatu sistem yang belum final, perlu dikembangkan dalam konteks hukum nasional. Sedangkan kendala eksternal yakni struktur politik yang ada belum tentu mendukung proses legislasi hukum Islam.

Adapun Menurut Satjipto Rahardjo yang mengutip pendapat Algra dan Duyyendijk kelebihan dari bentuk perundang-undangan dibandingkan dengan norma-norma lain

¹³<http://sharingilmupajak.blogspot.com/2013/11/menggagas-legislasi-hukum-ekonomi.html?m=1> diakses pada 21 Juni 2018.

adalah:¹⁴

- a. Tingkat prediktibilitasnya tinggi. Adanya gambaran hukum secara pasti sebelum suatu perbuatan itu dilakukan masyarakat, sehingga sudah bisa diprediksi akibat hukumnya.
- b. Perundang-undangan juga memberikan kepastian mengenai nilai yang dipertaruhkan. Sekali suatu peraturan dibuat, maka menjadi pasti pula nilai yang hendak dilindungi oleh peraturan tersebut. Oleh karena itu orang tidak perlu lagi memperdebatkan apakah nilai itu diterima atau tidak.

Sedangkan menurut ulama fikih, sisi positif hukum Islam dalam bentuk perundang-undangan antara lain:¹⁵

- a. Memudahkan para praktisi hukum untuk merujuk hukum sesuai dengan keinginannya. Kitab-kitab fikih yang tersebar di dunia Islam penuh dengan perbedaan pendapat yang kadang-kadang membingungkan dan menyulitkan. Dengan adanya undang-undang yang mengatur bidang ekonomi Syariah, para hakim/praktisi hukum tidak perlu lagi mentarjih berbagai pendapat dalam literatur fikih.
- b. Mengukuhkan fikih Islam dengan mengemukakan pendapat paling kuat. Fikih Islam penuh dengan perbedaan pendapat, bukan saja antar madzhab, tetapi juga perbedaan pendapat antar ulama dalam madzhab yang sama, sehingga sulit untuk menentukan pendapat terkuat dari sekian banyak pendapat dalam satu madzhab. Keadaan seperti ini sangat menyulitkan hakim (apalagi orang awam) untuk memilih hukum yang akan diterapkan, belum lagi meneliti apakah orang yang berperkara tersebut bermadzhab Hanbali atau Syafi'i, sehingga hasil ijtihad Madzhab Hanafi atau Maliki tidak diterapkan kepadanya. Dalam kaitan ini, undang-undang yang sesuai dengan pendapat yang kuat akan lebih praktis dan mudah dirujuk oleh para hakim, apalagi di zaman modern ini para hakim pada umumnya belum memenuhi syarat-syarat mujtahid, sebagaimana yang ditetapkan oleh ulama.

¹⁴ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000), hlm. 69

¹⁵ Zainuddin Ali, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006, cet. ke-1.), hlm. 98.

- c. Menghindari sikap taqlid madzhab di kalangan praktisi hukum, yang selama ini menjadi kendala dalam lembaga-lembaga hukum.
- d. Menciptakan unifikasi hukum bagi lembaga-lembaga peradilan. Apabila hukum dalam suatu negara tidak hanya satu, maka akan muncul perbedaan keputusan antara satu peradilan dengan peradilan lainnya. Hal ini bukan saja membingungkan umat, tetapi juga mengganggu stabilitas keputusan yang saling bertentangan antara satu peradilan dengan peradilan lainnya.

Selain yang berbentuk peraturan perundang-undangan, fatwa-fatwa para ulama yang diterbitkan oleh Dewan Syariah Nasional (DSN) dapat menjadi dasar pelaksanaan kegiatan dibidang ekonomi Syariah terutama pada bank-bank Syariah atau bank-bank konvensional yang membuka cabang Syariah. Namun demikian fatwa-fatwa di atas belum mengakomodir seluruh sistem ekonomi Syariah sebagaimana yang termaktub dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006. Juga perlu dicatat bahwa hanya sebagian kecil saja dari fatwa-fatwa tersebut yang telah terserap dalam Peraturan Bank Indonesia (PBI) dan Surat Edaran Bank Indonesia (SEBI).

D. Analisis Akomodasi Legislasi Nasional Terhadap Hukum Kontrak Islam Yang Berkaitan Dengan Transaksi Syariah Di Indonesia.

Pendekatan yang dapat digunakan sebagai upaya mentransformasikan Hukum Kontrak Islam ke dalam hukum nasional adalah meminjam teori hukum dari Hans Kelsen (*Stufenbau des Rechts*). Menurut teori ini, berlakunya suatu hukum harus dapat dikembalikan kepada hukum yang lebih tinggi kedudukannya yaitu: 1. Ada cita-cita hukum (*rechtsidee*) yang merupakan norma abstrak; 2. Ada norma antara (*tussen norm, generelle norm, law in books*) yang dipakai sebagai perantara untuk mencapai cita-cita; dan 3. Ada norma kongkret (*concrete norm*), sebagai hasil penerapan norma antara atau penegakannya di pengadilan.¹⁶

Proses legislasi sebuah undang-undang ataupun ketentuan hukum apapun dilihat dari sudut pandang *sosiolegal*, haruslah menciptakan kepastian hukum nyata (*real legal*

¹⁶ Bambang Iswanto, "Ekonomi Islam dan Politik Hukum di Indonesia", *Jurnal Mazahib*, Vol. VII, No. 2, Desember 2013, hlm. 12.

certainty) yang mana elemen-elemen dari legislasi itu mencakup lima hal pokok. Adapun lima elemen pokok dari legislasi adalah sebagai berikut: *Pertama*, pembentuk legislasi merumuskan legislasi yang jelas (*clear*), terjangkau dan dapat dimengerti (*accessible*) serta masuk akal (*realistic*). *Kedua*, administrasi pemerintahan menjalankan dan menaati legislasi tersebut dan mendorong warga masyarakat untuk juga menaati legislasi yang telah dibuat. *Ketiga*, mayoritas masyarakat menerima dan memandang legislasi tersebut sebagai, pada prinsipnya, berkeadilan (*just*). *Keempat*, sengketa atau konflik (yang muncul atau berkaitan dengan implementasi legislasi) secara konsisten di bawa ke muka hakim yang berkedudukan bebas (*independent*) dan tidak berpihak (*impartial*), yang memeriksa dan memutus perkara berdasarkan aturan-aturan tersebut. *Kelima*, putusan-putusan hakim-hakim demikian secara nyata dipatuhi.¹⁷

Saat ini telah dikeluarkannya Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, yang salah satu perubahannya adalah tentang kewenangan lembaga tersebut sekarang termasuk juga menangani perkara-perkara di bidang ekonomi syariah yang diatur dalam Pasal 49 Undang-Undang tersebut, bunyi lengkap dari ketentuan Pasal 49 tersebut adalah:¹⁸

Pasal 49

Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang:

- a. perkawinan;
- b. waris;
- c. wasiat;
- d. hibah;
- e. wakaf;

¹⁷ Jan Michiel Otto, Suzan Stoter & Julia Arnsc- heidt, *Kajian Sosio-legal*, dalam Sulistyowati Irianto dkk, (ed), (Denpasar: Pustaka Larasan; Jakarta: Universitas Indonesia, Universitas Leiden, Universitas Groningen 2012), hlm. 8.

¹⁸ GemalaDewi, *Aspek-Aspek Hukum Dalam Perbankan & Perasuransian Syariah Di Indonesia*, Edisi Ketiga (Jakarta: Kencana, 2017), Hlm. 185.

- f. zakat;
- g. infaq;
- h. shadaqah; dan
- i. ekonomi Syariah.

Dalam penjelasan pasal ini mengenai poin (i) di atas disebutkan sebagai berikut:

Yang dimaksud dengan “ekonomi Syariah” adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip Syariah, antara lain meliputi:

- a. bank Syariah;
- b. lembaga keuangan mikro Syariah;
- c. asuransi Syariah;
- d. reasuransi Syariah;
- e. reksa dana Syariah;
- f. obligasi Syariah dan surat berharga berjangka menengah Syariah;
- g. sekuritas Syariah;
- h. pembiayaan Syariah;
- i. pegadaian Syariah;
- j. dana pensiun lembaga keuangan Syariah; dan
- k. bisnis Syariah.

Berdasarkan dari uraian jenis ekonomi syariah diatas terdapat perbankan syariah merupakan bagian dari ekonomi syariah dan saat ini sudah terdapat beberapa produk hukum yang berhasil dilegislasikan, khususnya yang mengatur terkait perbankan syariah, yaitu:

1. Diundangkannya Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan, yang disahkan pada 10 Nopember 1998. Lahirnya Undang-Undang Perbankan ini memberikan landasan terbentuknya bank syariah melalui sistem bagi hasil.
2. Diundangkannya Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan. Lahirnya Undang-Undang Perbankan ini memberikan landasan hukum yang lebih kuat dan peluang lebih besar bagi pengembangan perbankan syariah di Indonesia. Perundang-undnagan tersebut membuka kesempatan untuk pengembangan jaringan

perbankan syariah, antara lain melalui izin pembukaan Kantor Cabang Syariah (KCS) oleh Bank Konvensional. Dengan kata lain, Bank Konvensional dapat melakukan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah.¹⁹

3. Diundangkannya Undang-Undang Nomor 19 tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara (SBSN), yang disahkan pada 7 Mei 2008. Lahirnya Undang-Undang SBSN ini bertujuan untuk membiayai Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara yang selalu defisit, termasuk juga untuk pembiayaan proyek.
4. Diundangkannya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, yang disahkan pada tanggal 17 Juni 2008. Lahirnya Undang-Undang Perbankan Syariah menandai era baru perbankan syariah yang sudah memiliki payung hukum jelas. Dengan Undang-Undang Perbankan Syariah ini makin memperkuat landasan hukum perbankan Syariah sehingga dapat setara dengan bank konvensional.²⁰
5. Diundangkannya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2013 tentang Lembaga Keuangan Mikro, yang disahkan pada 8 Januari 2013. Lahirnya Undang-Undang Lembaga Keuangan Mikro ini memberikan arahan kepada LKM bahwa Khusus untuk lembaga keuangan mikro syariah (LKMS), kegiatan yang dilakukannya dalam bentuk pembiayaan, bukan simpanan. Pembiayaan di sini diartikan sebagai penyediaan dana kepada masyarakat yang harus dikembalikan sesuai dengan yang diperjanjikan menurut prinsip syariah (lihat Pasal 1 (4) UU-LKM). LKMS dalam menjalankan usahanya harus merujuk kepada fatwa yang dikeluarkan oleh Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI). Di samping itu, LKMS juga wajib membentuk Dewan Pengawas Syariah (DPS) yang bertugas memberi nasihat dan saran kepada direksi atau pengurus, dan mengawasi kegiatan LKM sesuai dengan prinsip syariah (lihat Pasal 12 & 13 UU-LKM).
6. Diundangkannya Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2014 tentang Perasuransian, yang disahkan pada tanggal 17 Oktober 2014. Lahirnya Undang-Undang Perasuransian yang baru yang sudah mengakomodir keberadaan [asuransi](#)

¹⁹*Ibid*, hlm. 59

²⁰ Nevi Hasnita, "Politik Hukum Ekonomi Syariah", *Jurnal Hukum Pidana dan Politik Hukum*, IAIN Ar-Raniri Banda Aceh.

[syariah](#) secara lebih lengkap dan memberikan penetapan landasan hukum bagi penyelenggara usaha asuransi syariah dan usaha reasuransi syariah di Indonesia.

Berdasarkan hal tersebut dapat diketahui bahwa baru ada 5 dari 11 jenis kegiatan ekonomis syariah yang sudah berhasil diundangkan dan dari peraturan yang ada semua bersifat kebijakan hukum secara umum dan tidak mengatur lebih lanjut dari sisi akad transaksi syariahnya. Hal ini menunjukkan bahwa kedepannya penting adanya peran pemerintah dalam menciptakan legislasi tersendiri dari sisi hukum kontrak Islam bagi kelancaran transaksi ekonomis syariah melalui peraturan perundang-undangan.

Menurut Abdurrauf dalam tulisan jurnalnya yang berjudul “Penerapan Teori Akad pada Perbankan Syariah”, kehadiran perbankan syariah dalam beberapa tahun terakhir telah memberikan warna baru terhadap dunia perbankan di Indonesia, terlebih lagi setelah disahkannya Undang-Undang Perbankan Syariah Nomor 21 Tahun 2008 oleh DPR RI. Hal ini tentu tidak hanya dilihat dari aspek kepastian hukum dan eksistensi perbankan syariah secara legal formal, tetapi juga akan menambah geliat industri perbankan syariah secara umum sehingga dapat berpartisipasi secara lebih maksimal dalam menumbuhkan perekonomian nasional dan meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.²¹

Sesuatu yang sangat menggembirakan dalam undang-undang yang baru ini menurut Abdurrauf adalah terjadinya banyak perubahan dari Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998, terutama terkait dengan rumusan-rumusan istilah. Hal ini paling tidak dapat membantu merubah paradigma atau mindset masyarakat yang selama ini susah membedakan cara kerja perbankan syariah dan perbankan konvensional. Hal ini tentunya berkaitan dengan konsep akad yang berbeda dari sistem konvensional. Dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tersebut dinyatakan secara jelas perbedaan rumusan istilah antara bank syariah dan bank konvensional yang tidak hanya berprinsip bagi hasil saja tapi juga disitu diakomodasi prinsip-prinsip akad yang lainnya yang berimplikasi

²¹ Abdurrauf, *Penerapan Teori Akad pada Perbankan Syariah*, AL-IQTISHAD: JURNAL ILMU EKONOMI SYARIAH, Vol 4, No. 1, Januari 2012.

kepada cara pandang masyarakat pada lapisan lapangan. Lihat perbedaan rumusnya pada tabel berikut sesuai undang-undang yang baru perbandingan dengan undang-undang yang lama.²²

Tabel 1. Perbedaan pengertian bank konvensional dengan bank syariah menurut undang-undang

No.	Bank Konvensional	Bank Syariah
1.	Bank Konvensional adalah Bank yang menjalankan kegiatan usahanya secara konvensional dan berdasarkan jenisnya terdiri atas Bank Umum Konvensional dan Bank Perkreditan Rakyat.	Bank Syariah adalah Bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.
2.	Bank Umum Konvensional adalah Bank Konvensional yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.	Bank Umum Syariah adalah Bank Syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.
3.	Bank Perkreditan Rakyat adalah Bank Konvensional yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.	Bank Pembiayaan Rakyat Syariah adalah Bank Syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.

Kemudian bandingkan dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998²³ di mana belum begitu tampak secara jelas perbedaan pengertian antara perbankan syariah dan konvensional bahkan bank syariah cenderung dimaknai sebagai pelengkap saja dari rumusan yang sudah ada sebelumnya. Perhatikan misalnya, dikatakan, Bank umum adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau

²² Lihat, Pasal 1 UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

²³ Lihat, Sinar Grafika, *Undang-Undang Perbankan, UU No. 10 Th. 1998 Pasal 1, tentang Perubahan UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2002), Cet. I, hlm. 9.

berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. Begitu juga ketika merumuskan pengertian BPR atau BPRS, dinyatakan sebagai berikut, “Bank Perkreditan Rakyat adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional atau berdasarkan prinsip syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran”.

Selain itu, menurut Abdurrauf, yang perlu dikritisi dan disempurnakan juga adalah mengenai rumusan bank itu sendiri. Dalam mendeskripsikan bank, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 sama dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 dan belum terjadi perubahan. Perhatikan rumusan berikut ini, “Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak”. Menurut Abdurrauf mestinya bunyinya begini, “Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit atau pembiayaan, dan/atau bentuk-bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak”.

Kata pembiayaan perlu dinyatakan secara eksplisit dalam rangka mengakomodasi cara kerja perbankan syariah dalam menyalurkan dananya kepada masyarakat, karena pembiayaan tentu berbeda dengan kredit, sebab kredit lebih berkonotasikan pinjaman utang dengan tambahan bunga²⁴, sedangkan pembiayaan adalah penyediaan dana dengan kesepakatan berbagi hasil.²⁵

Terlepas dari kekurangan yang ada, mengacu kepada pengertian bank di atas maka ada tiga kegiatan utama bank syariah, yaitu:

1. Menghimpun dana dari masyarakat (*funding*) dalam bentuk simpanan;

²⁴ 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. Lihat, Tim Penyusun Kamus Istilah Perbankan II, *Kamus Perbankan*, Edisi ke-2, (Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1999), hlm. 92.

²⁵ Pembiayaan (menurut UU Perbankan Syariah No. 21 Tahun 2008, Bab 1 Pasal 1 adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa: (a) Transaksi bagi hasil dalam bentuk *mudhârabah* dan *musyârahah*; (b) Transaksi sewamenyewa dalam bentuk ijarah atau sewa beli dalam bentuk *ijârah muntahiyah bi tamlik*; (c) Transaksi jual-beli dalam bentuk piutang *murâbahah*, *salâm*, dan *istishnâ'*; (d) Transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang *qardh*; dan (e) transaksi sewa-menyewa jasa dalam bentuk ijarah untuk transaksi multijasa.

2. Menyalurkan dana kepada masyarakat dalam bentuk pembiayaan (*financing*);
3. Menyediakan jasa bagi masyarakat.

Melalui jalur pertama (*funding*) bank mendapatkan suntikan dana untuk membesarkan dirinya. Karena pada dasarnya dana bank berasal dari dua sumber, yaitu sumber intern dan sumber ekstern. Sumber ekstern berasal dari tabungan masyarakat, perusahaan, dan pemerintah, dan biasanya disebut modal asing. Dan sumber intern berasal dari pemilik dari bank itu sendiri, biasanya disebut modal sendiri, yang sifatnya tetap.²⁶

Kemudian melalui jalur *financing*, bank dapat mengembangkan dananya dan memperluas jaringan investasinya. Sedangkan melalui penyediaan jasa-jasa (*services*) lainnya, dia mendapatkan tambahan dana (*fee*), seperti: menerima layanan setoran pajak, pembayaran telpon, listrik, air, pembayaran gaji, transfer (kiriman uang), dan lain-lain.

Dalam menghimpun/menyalurkan dana dari dan ke masyarakat, perbankan syariah menggunakan pelbagai jenis akad yang dapat dikelompokkan menjadi enam pola akad²⁷, yaitu:

1. Akad dengan pola titipan, seperti *wadî'ah yad amânah* dan *wadî'ah yad dhamânah*;
2. Akad dengan pola bagi hasil, seperti *mudhârabah* dan *musyârahah*;
3. Akad dengan pola jual beli, seperti *murâbahah*, *salam*, dan *istishnâ'*;
4. Akad dengan pola sewa, seperti *ijârah* dan *ijârah wa iqtinâ'* atau *ijârah muntahiyah bi al-tamlîk* (IMBT);
5. Akad dengan pola pinjaman, seperti *qard*;
6. Akad dengan pola lainnya, seperti *wakâlah*, *kafâlah*, *hiwâlah*, *rahn*, dan lain-lain.

Adapun kegiatan usaha yang dapat dilakukan oleh Bank Umum Syariah diatur

²⁶ H. Melayu S.P Hasibuan, *Dasar-dasar Perbankan*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2001), Cet. I, hlm. 61; Lihat juga, Kasmir, *Manajemen Perbankan*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), cet. 5, hlm. 34-35.

²⁷ Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007), hlm. 41.

dalam Pasal 19 dan 20 UUBS. Kedua pasal tersebut juga mengatur tentang kegiatan usaha UUS Bank Konvensional.²⁸ Kegiatan-kegiatan itu antara lain:²⁹

1. Penghimpunan dana

a. Giro berdasarkan prinsip *wadi'ah*

Giro adalah simpanan dana nasabah di bank yang dapat diambil sewaktu-waktu dengan menggunakan cek atau alat sejenis lainnya. Pada dasarnya, *wadi'ah* merupakan akad titipan yang tidak memberikan wewenang kepada penerima titipan untuk menggunakan benda yang dititipkan. Penerima titipan berhak mendapatkan upah untuk itu. Dengan perkembangan sistem perekonomian, khususnya di bidang perbankan, tidak mungkin bagi bank untuk mendiamkan dana yang dititipkan oleh nasabah. Oleh karena itu, dengan seizin nasabahnya, bank dapat menggunakan dana tersebut dengan menjamin bahwa bank akan mengembalikannya secara utuh. Dalam kondisi titipan seperti ini, titipannya disebut dengan *wadi'ah yad dhamanah*. Dalam hal ini, bank tidak memperoleh upah dari nasabah, tetapi ia berhak mendapatkan semua keuntungan yang diperoleh dari hasil penggunaan dana nasabah tersebut. Sedangkan bagi nasabah, selain mendapatkan jaminan keamanan dananya, biasanya ia memperoleh insentif dari bank, tetapi pemberian ini tidak diperjanjikan di awal akad dan jumlahnya tidak ditetapkan terlebih dahulu.

b. Tabungan berdasarkan prinsip *wadi'ah* dan/atau *mudharabah*

Tabungan adalah simpanan dana nasabah di bank yang dapat diambil sewaktu-waktu oleh nasabah dengan menggunakan buku tabungan atau alat lainnya, tetapi tidak menggunakan cek. Produk tabungan pada bank syariah dapat menggunakan prinsip *wadi'ah* atau prinsip *mudharabah*. Prinsip *wadi'ah* pada tabungan digunakan sama halnya dengan produk giro yang telah diuraikan di atas, yaitu dengan prinsip *wadi'ah yad*

²⁸*Op. Cit, Gemala dewi, dkk., Hukum Perikatan...*, hlm. 167

²⁹*Ibid*, hlm. 167-168.

dhamanah. Sedangkan prinsip *mudharabah* pada tabungan adalah antara nasabah dan bank mengadakan akad *mudharabah*, yaitu nasabah menyimpan sejumlah dana kepada bank untuk dikelola oleh bank. Hasil yang diperoleh dari pengelolaan dananya akan dibagikan kepada nasabah sebagai pemilik dana (*shahibul mal*) dan bank sebagai pengelola dana (*mudharib*), dengan nisbah tertentu yang telah disepakati di awal akad.

c. Deposito berjangka berdasarkan prinsip *mudharabah*

Deposito berjangka merupakan penyimpanan dana oleh nasabah kepada bank dengan ketentuan waktu penarikan dana adalah dalam jangka waktu tertentu sejak penyetoran dananya, seperti 30 hari, 90 hari, dan sebagainya. Dalam hal ini, akad yang digunakan adalah *mudharabah*. Nasabah sebagai *shahibul mal* dan bank sebagai *mudharib* saling terikat untuk melakukan bagi hasil sesuai dengan nisbah yang disepakati di awal akad.

2. Penyaluran dana

Hal yang harus diperhatikan sebelum bank melakukan penyaluran dana ke masyarakat (nasabah) adalah kelayakan dalam penyaluran dana itu sendiri. Pada sisi penyaluran dana ini, transaksi yang digunakan berdasarkan prinsip-prinsip akad syariah yang meliputi:³⁰

a. Prinsip jual beli

1) *Murabahah*

Dalam akad ini, antara bank dan nasabah dapat melakukan perikatan jual beli dengan sistem *murabahah*, yaitu jual beli dengan adanya tambahan dari harga asal. Sistem ini biasanya dilakukan untuk pembiayaan barang-barang investasi seperti melalui *letter of credit* (L/C) dan pembiayaan persediaan modal kerja.

2) *Istishna*

Akad jual beli yang dilakukan oleh bank dan nasabah dapat juga dilakukan

³⁰ Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktik*, cet. 5 (Jakarta: Gema Insani Press, 2002), hlm. 116.

dengan *istishna*, yaitu bank sebagai penjual (*shani*) mendapat pesanan dari nasabah sebagai pembeli (*mustashni*) dengan cara pembayaran di muka, secara angsuran, atau ditangguhkan pada waktu tertentu. Karena bank adalah lembaga keuangan, bukan perusahaan industri, maka bank akan melakukan pemesanan kembali kepada perusahaan industri untuk memperoleh barang yang dibutuhkan nasabah. Dalam hal ini, disebut juga dengan *istishna paralel*. Model ini dilakukan pada pembiayaan persediaan sebagai modal kerja.

3) *Salam*

Akad *salam* pada bank syariah tidak berbeda jauh dengan akad *istishna* yang telah diuraikan sebelumnya. Perbedaannya terletak pada pembayaran harga dan sifat akadnya. Pembayaran harga pada *salam* dilakukan di awal akad. Sifat akadnya adalah mengikat secara asli, yaitu mengikat semua pihak sejak awal, sedangkan sifat akad dari *istishna* adalah mengikat secara ikutan, yaitu mengikat untuk melindungi produsen sehingga tidak ditinggalkan begitu saja oleh konsumen secara tidak bertanggung jawab.

b. Prinsip bagi hasil

1) *Murabahah*

Dalam hal ini, bank sebagai pemilik dana (*shahibul mal*) menyediakan sejumlah dana untuk suatu usaha yang akan dikelola oleh nasabah (*mudharib*). Pada awal akad, keduanya telah menyepakati nisbah yang akan dibagikan dari hasil keuntungan yang diperoleh dari usahanya. Akad *mudharabah* ini dapat digunakan untuk pembiayaan modal kerja dan investasi khusus.

2) *Musyarakah*

Dalam hal ini, masing-masing pihak (bank dan nasabah) memberikan kontribusi dana untuk suatu usaha tertentu dengan keuntungan dan resiko yang terjadi akan ditanggung bersama. Aplikasinya dalam perbankan, dapat digunakan untuk pembiayaan proyek dan pembiayaan modal ventura.

c. Prinsip sewa menyewa

1) *Ijarah*

Ijarah adalah akad sewa menyewa yang memberikan hak kepada *muajir* (yang menyewakan) menerima upah dari *mustajir* (penyewa) atas manfaat yang diperolehnya. Dalam praktik, biasanya disebut dengan *operational lease*, yaitu bank menyewakan barang yang dibutuhkan nasabah dalam rangka pemenuhan kebutuhan usahanya.

2) *Ijarah muntahiya bittamlik*

Sering kali barang yang disewakan kepada nasabah akan merepotkan bank dalam hal pemeliharannya. Oleh karena itu, bank dapat memberikan opsi kepada nasabah untuk menjadi pemilik atas barang setelah masa sewa berakhir.

d. Prinsip pinjam meminjam berdasarkan akad qardh

Qardh merupakan pemberian pinjaman oleh bank kepada nasabah tanpa adanya imbalan. Akad ini bertujuan untuk menolong, bukan untuk mencari keuntungan. Bank syariah dapat menyediakan fasilitas ini dalam bentuk.³¹

1) Sebagai dana talangan untuk jangka waktu singkat, maka nasabah akan mengembalikannya dengan cepat, seperti *compensating balance* dan *factoring* (anjak piutang).

2) Sebagai fasilitas untuk memperoleh dana cepat karena nasabah tidak bisa menarik dananya, misalnya karena tersimpan dalam deposito.

3) Sebagai fasilitas membantu usaha kecil atau sosial.

e. Jasa pelayanan

1) Wakalah

Bank syariah dapat memberikan jasa wakalah, yaitu sebagai wakil dari nasabah sebagai pemberi kuasa untuk melakukan sesuatu. Dalam hal ini, bank akan mendapatkan upah atau biaya administrasi atas jasanya tersebut.

³¹*Ibid*, hlm. 133.

2) Hawalah

Pengalihan hutang (hawalah) dapat juga dilakukan oleh bank syariah. Dalam praktiknya, akad ini dilakukan dalam hal:³²

- a) *Factoring* atau anjak piutang, di mana nasabah memiliki piutang kepada pihak ketiga memindahkan piutang itu kepada bank. Lalu bank membayar piutang tersebut dan bank menagihnya dari pihak ketiga itu.
- b) *Post dated check*, di mana bank bertindak sebagai juru tagih, tanpa membayarkan dulu piutang tersebut.
- c) *Bill discounting*, secara prinsip *bill discounting* serupa dengan *hawalah*. Hanya saja dalam *bill discounting*, nasabah harus membayar *fee*, sedangkan pembahasan *fee* tidak didapati dalam kontrak *hawalah*.

3) Kafalah

Kafalah adalah akad pemberian jaminan yang diberikan satu pihak kepada pihak lain, di mana pemberi jaminan bertanggung jawab atas pembayaran kembali suatu utang yang menjadi hak penerima jaminan. Dalam hal ini, bank sebagai pemberi jaminan nasabahnya. Contohnya, *kafalah* dapat dilaksanakan pada *performance bonds* atau jaminan prestasi.

4) Rahn

Rahn adalah akad pemberian jaminan yang diberikan oleh nasabah atas pinjamannya dari bank. Dalam bank syariah, rahn dapat digunakan sebagai produk pelengkap dan produk sendiri. Produk pelengkap, yaitu pada saat nasabah melakukan perikatan dalam bentuk lain, seperti murabahah, maka bank meminta nasabah untuk menyerahkan jaminan. Sebagai produk tersendiri, yaitu sering kali dikenal dengan istilah gadai. Nasabah yang membutuhkan biaya dapat menggadaikan barang miliknya. Barang ini kemudian akan dinilai harganya, sehingga

³²*Ibid*, hlm. 127.

bank dapat memberikan pinjaman kepada nasabah sesuai dengan nilai barang gadai tersebut.³³

Dari penjabaran di atas nampak pencapaian konsep-konsep akad yang telah terakomodasi. Untuk perkembangan ke depannya bahwa tidaklah mustahil, pada masa-masa mendatang kaum muslimin Indonesia dalam menjalankan aktivitas usaha mereka terdapat di segala bidang keperdataan. Hal ini dan menjadikan pentingnya dibuat legislasi dalam perundang-undangan yang melandasi transaksi masyarakat di segala bidang tersebut sebagai landasan legalitasnya. Dari analisis peraturan perundang-undangan negara yang ada di atas, masalahnya saat ini adalah dari 182 Program Legislasi Nasional Rancangan Undang-Undang tahun 2015-2019, belum satupun pembahasannya mengenai rancangan undang-undang tentang transaksi perbankan syariah. Hal ini membuktikan perhatian pemerintah selama ini belumlah terfokus kepada penerapan ekonomi syariah yang bersifat substantif namun hanya mementingkan perkembangan dalam arti fisik kelembagaan saja. Hal ini nampak dari produk legislasi nasional yang ada baru 5 dari 11 bidang ekonomi syariah yang sudah diundang-undangkan, yaitu bank syariah, lembaga keuangan mikro syariah, asuransi syariah, obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syariah, dan pegadaian syariah. Kedepannya untuk legislasi bidang-bidang lainnya sangat penting diatur lebih lanjut kejelasan mekanisme transaksinya sehingga terdapat perbedaan konsep antara sistem syariah dan yang konvensional. Hal ini tentunya akan berdampak positif bagi kelancaran transaksi syariah di bidang-bidang tersebut kedepannya.

SIMPULAN

Dari keseluruhan uraian di atas, maka dapat dipahami bahwa pada dasarnya industri jasa keuangan, khususnya perbankan, memiliki peran yang sangat penting dalam menopang tercapainya pertumbuhan ekonomi nasional yang berkualitas. Selain itu, kebutuhan filosofis masyarakat muslim untuk dapat menjalankan transaksi perbankan sesuai syariah, menimbulkan dampak yuridis berupa legalitas

³³*Op.Cit* Gemala Dewi, *Hukum Perikatan...*, hlm. 173.

beroperasinya perbankan syariah, meskipun aspek yuridis yang dibutuhkan berjalan secara bertahap dan berkesinambungan. Di Indonesia perkembangan perbankan syariah cukup menggembirakan, baik dilihat dari aspek pertumbuhan jaringan, dan penyediaan fasilitas perundangan dan regulasi terkait. Sedangkan dari aspek aset, meskipun telah mencapai target, namun secara porsi masih belum optimal. Sedangkan peran perbankan syariah, selain secara jelas berpengaruh positif terhadap perekonomian, namun pada dasarnya lebih luar dari itu. Keberadaan perbankan syariah juga secara nyata telah meningkatkan kesejahteraan spiritual masyarakat, khususnya masyarakat muslim di Indonesia.

Selain itu, peluang bagi profesi Notaris untuk dapat terlibat dan berperan serta dalam pengembangan industri perbankan syariah sangatlah besar. Hal tersebut dapat dilihat dari jumlah jaringan kantor layanan perbankan syariah yang terus bertambah cukup pesat, juga karena potensi pasar perbankan syariah masih sangat besar. Namun demikian, hal yang menjadi tantangan Notaris terkait dengan konteks ini ialah tuntutan bahwa selain notaris harus memahami dan terampil dalam menuangkan pengetahuannya terkait dengan fungsi dan jabatannya, maka “notaris syariah” tidak hanya dituntut untuk faham dengan pengetahuan kesyariahan. Namun demikian juga semestinya “notaris syariah” juga mempunyai keyakinan bahwa konsep transaksi non ribawi merupakan desain Allah SWT, Sang Pencipta manusia. Selain itu, “notaris syariah” juga semestinya mengamalkan, mendakwahkan serta bersabar dalam semua proses penerapan dimaksud. Landasan pemikiran demikian didasarkan pada pendekatan filosofis, sebagaimana memahami perbankan syariah dengan pendekatan yang sama. Karena antara perbankan syariah dengan semua aspek yang melingkupinya, idealnya mempunyai keselarasan dan keharmonian dalam ranah filosofis hingga praktis. Dengan bahasa sederhana, peluang dan tantangan bagi Notaris perbankan syariah secara linier meningkat. Oleh karenanya, para Notaris muslim diharapkan memahami dan berupaya dengan sebaik-baiknya memenuhi *expected role* maupun *actual role*, sehingga benar-benar dapat berkontribusi dalam pengembangan perbankan syariah.

Daftar Pustaka

A. Peraturan Perundang-Undangan

- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 1992 tentang Usaha Perasuransian.
-----, Nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan.
-----, Nomor 10 tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan.
-----, Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama
-----, Nomor 19 tahun 2008 tentang Surat Berharga Syariah Negara (SBSN).
-----, Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.
-----, Penjelasan atas Undang-undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.
Keputusan DPR-RI Nomor 01/DPR-RI/III/2004-2005 tentang *Persetujuan Penetapan Program Legislasi Nasional Tahun 2005-2009*, Dewan Perwakilan Rakyat, Jakarta, 2005.

B. Buku

- Ali, Zainuddin, *Hukum Perbankan Syariah*, Jakarta: Sinar Grafika, 2010.
-----, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006, cet. ke-1.
-----, *Metode penelitian Hukum*, Jakarta: Penerbit Sinar Grafika, 2009.
Ali, Muhammad Daud. *Hukum Islam, Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum di Indonesia*. Cet. III; Jakarta: Rajawali Press, 1990.
Alquran al-Karim dan Terjemahan
Amrullah Ahmad, dkk. (eds.), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional, Mengenang 65 Tahun Prof. Dr. Busthanul Arifin*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
Anwar, Syamsul *Hukum Perjanjian Syariah: Studi tentang Teori Akad dalam Fikih Muamalat*, Jakarta: Rajawali Pers, 2007.
Ascarya, "Comparing Islamic Banking Development in MALAYSIA and INDONESIA: Lessons for Instruments Development", Bank Indonesia, Januari 2006.
Azim, Muhammad Azam, Abdul, *Fikih Muamalah: Sistem Transaksi dalam Fikih Islam*, Jakarta: Amzah, 2010.
BPHN, *30 Tahun Prolegnas 1977-2007*, Jakarta: Departemen Hukum dan HAM, 2007.
Burhanuddin S., *Hukum Kontrak Syariah*, Yogyakarta: BPFE-YOGYAKARTA, 2009.
Daud Ali, Mohammad, *Hukum Islam, Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, cetakan ketujuh, Edisi Keenam, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1999.
De Cruz, Peter, *Perbandingan Sistem Hukum, Common Law, Civil Law dan Socialist Law*, Bandung: Nusa Media, 2010.

- Dewi, Gemala, *Aspek-Aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian di Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2006.
- Djuaini, Dimyauddin, *Pengantar Fiqh Muamalah*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2008.
- Fatullah, *Tesis, Implementasi Bagi Hasil dan Resiko di Perbankan Syariah*, Program Magister Ilmu Hukum, UNDIP, 2008.
- Fuady, Munir, *Perbandingan Ilmu Hukum*, Bandung: Refika Aditama, 2010.
- Ghofur Anshori, Abdul, *Hukum Perjanjian Islam Di Indonesia*, Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2010.
- Gunaryo, Achmad, *Pergumulan Politik dan hukum Islam Reposisi Peradilan Agama dari Peradilan "Pupuk Bawang" Menuju Peradilan yang Sesungguhnya*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar dan Pascasarjana IAIN Walisongo Semarang, 2006.
- Halim HS dan Erlies Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Jakarta: Rajawali Pers, 2013.
- Hazairin, *Demokrasi Pancasila*, Jakarta: Bina Akasara, 1981.
- , *Tujuh Serangkai tentang Hukum*, Jakarta: Tintamas, 1974.
- Hamid Hasan, Husein *Nadzariyatul mashlahah fil fiqh al-Islami*, Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Al-Azhar-Cairo, Disertasi.
- Hamid, Abdul, *Pasar Modal Syariah*, Jakarta: LemLit UIN Jakarta, 2009.
- Henry P. Panggabean, *Penyalahgunaan Keadaan (Misbruik Van Omstandigheden) Sebagai Alasan Baru Untuk Pembatalan Perjanjian (Berbagai Perkembangan Hukum Di Belanda)*, Yogyakarta: Liberty. 2001.
- Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Jakarta :Kencana, 2004.
- Hernadi Affandi, dkk., *"Program Legislasi Nasional Dalam Pembangunan Hukum"*, Bandung: Mujahid Press, 2017.
- Ibrahim, Johnny *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayumedia Publishing, 2008.
- Ibrahim, Johnny, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayumedia Publishing, 2008.
- Ichtijanto SA, *Hukum Islam dan Hukum Nasional*, Jakarta: Ind-Hill-co, 1990.
- Jan Michiel Otto, Suzan Stoter & Julia Arnsc- heidt, *Kajian Sosio-legal*, dalam Sulistyowati Irianto dkk, (ed), Denpasar: Pustaka Larasan; Jakarta: Universitas Indonesia, Universitas Le- iden, Universitas Groningen 2012.
- K. Lubis, SuhrawardidanFaridWajdi. *Hukum Ekonomi Islam*, Jakarta: Sinar Grafika, 2000.
- Ketua TIM Penulis: Dr. Bayu Seto Hardjowahono, SH., LL.M., *Naskah Akademik Rancangan Undang Undang Hukum Kontrak*, diterbitkan oleh: Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan HAM RI 2013.
- Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*, Jakarta: Kencana, 2009.
- M. Echols, John dan Hassan Shadily, *Kamus Inggris-Indonesia*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1993.
- Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan keenam, Jakarta: Kencana, 2010.
- Mardani, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Jakarta: Sinar Grafika, 2007.
- Rachmadi Usman, Peter, *Hukum Perbankan*, Jakarta: Sinar grafika, 2010.
- Rahardjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000.
- , *Lapisan-Lapisan dalam Studi Hukum*, Malang: Bayumedia Publishing, 2009.

- , *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*, Yogyakarta: Genta Press, 2008.
- Ratu Prawiranegara, Alamsyah, “*Strategi Perjuangan Umat Islam di Bidang Hukum*”, dalam Amrullah Ahmad, dkk. (eds.), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional, Mengenang 65 Tahun Prof. Dr. Busthanul Arifin*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996.
- Sahroni, Sohari dan Ruf’ah abdullah, *Fiqh Muamalah*, Bogor: Ghalia Indonesia, 2011.
- Saifuddin Anshari, Endang, *Piagam Jakarta 22 Juni 1945*, Bandung: Pustaka, 1981.
- Soekanto, Soerjono, dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010.
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI-Press, 2006.
- , *Perbandingan Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1989.
- Warassih, Esmi, *Peranata Hukum Sebagai Telaah Sosiologis*, Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2010.
- Zaidah, Yusna, *Penyelesaian Sengketa Melalui Peradilan dan Arbitrase Syariah di Indonesia*, Yogyakarta: Aswaja Pressindo, 2015.

C. SERIAL

- Abdurrauf, “*Penerapan Teori Akad Pada Perbankan Syariah*” dalam *Al-Iqtishad* Vol. IV, No. 1, 2012.
- Akhiyar Ari Gayo, *Dinamika Legislasi Hukum Islam: Analisis Atas Upaya Pembentukan Hukum Perikatan Syariah*, Jurnal Rechts Vinding BPHN, Volume 4, Nomor 3, Desember 2015.
- Ali Rama, *Analisis Deskriptif Perkembangan Perbankan Syariah Di Asia Tenggara*, The Journal of Tauhidinomics Vol. 1 No. 2 (2015).
- Alvien Septian Haerisma, *Pengantar Reksa Dana Syariah (Introduction Of Islamic Mutual Fund)*, Jurnal fakultas syariah IAIN Syekh Nurjati Cirebon 2016.
- Andi Irman Putra, “*Penulisan Kerangka Ilmiah Tentang Peran Prolegnas Dalam Perencanaan Pembentukan Hukum Nasional (Pasca Amandemen)*”, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, 2008.
- Ashadi L. Diab, *Peranan Hukum Sebagai Social Control, Social Engineering Dan Social Welfare*, Jurnal Al-‘Adl, Vol. 7 No. 2, Juli 2014.
- Badan Legislasi DPR RI, *Program Legislasi Nasional Rancangan Undang-undang 2015-2019 dan Program Legislasi Nasional Rancangan Undang-undang tahun 2015*, DPR RI, 2015.
- Bambang Iswanto, “*Ekonomi Islam dan Politik Hukum di Indonesia*”, Jurnal Mazahib, Vol. VII, No. 2, Desember 2013.
- Kenang-kenangan Seabad Peradilan Agama di Indonesia*, Jakarta: Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama di Indonesia, Ditjen Bimbingan Islam, 1985.
- Nevi Hasnita, “*Politik Hukum Ekonomi Syariah*”, Jurnal Hukum Pidana dan Politik Hukum, IAIN Ar-Raniri Banda Aceh.
- Nitaria Angkasa, *Kebijakan Legislasi Prinsip Syariah Dalam Lembaga Pembiayaan*,

- Jakarta: Journal, 2017.
- Nurohman, Dede. “*Undang-Undang Perbankan Syariah; Makna, Implikasi, dan Tantangan*” dalam *La_Riba* Vol. II, No. 2, Desember 2008.
- Perencanaan Pembangunan Hukum Nasional 2015 – 2019*, Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), Kementerian Hukum dan HAM RI, Jakarta, 2012.
- Pratiwi & Ahmad Rifai, *Urgensi Pembentukan Kitab Undang-Undang Hukum Ekonomi Syariah Indonesia*, Jurnal Syariah 4, Juli 2016.
- Sapudin A, Najib M, Djohar S, *Strategi Pengembangan Lembaga Keuangan Mikro Syariah (Studi Kasus pada BMT Tawfin Jakarta)*, Jurnal Al-Muzara’ah Vol.5, No.1, 2017.