PERWUJUDAN ASAS *AL MUSAWAH* DALAM AKAD PEMBIAYAAN *MURABAHAH* PADA PERBANKAN SYARI'AH

Wicaksana Wahyu Prasetya

PDAM Kota Malang
Email: wah.pras@gmail.com

Abstract

Murabahah Covenant is a product issued by banks that use Sharia principles in their operations, which in a short span of time to become a popular public financing products. This paper aims to identifying, describing and analyzing the realization of the Al Musawah principle of Murabahah financing in Islamic banking, this study uses the approach Normative Approach and Conceptual approach. Murabahah is a sale and purchase of goods at home with the added advantage that agreed between the bank and the customer. In Murabahah, the seller said the purchase price of the goods to the buyer, then hinted he would return in a certain amount. The results showed that of the seven groups of clauses in which there are rights and obligations of both sides, there are two groups that do not comply with the principle (Al Musawah): the group of clause about Total Financing, Financing Forms, Purpose Financing and Financing Deadline, in the article about the amount of financing should include negotiation process between the two sides, and the deadline to enter is clearly a limit in the form of range (minimum-maximum) and the clause on Affirmative Covenant containing the accumulation of customer obligations, should include penalties on arrears should be based agreement of the parties and specified in the financing agreement.

Key words: *financing contract, al musawah, Murabahah*

Abstrak

Akad Pembiayaan *Murabahah* merupakan produk yang dikeluarkan oleh bank yang menggunakan prinsip Syari'ah dalam operasionalnya, yang dalam kurun waktu singkat mampu menjadi produk pembiayaan yang digemari masyarakat. Tulisan ini bertujuan untuk melakukan identifikasi, mendeskripsikan dan analisis perwujudan asas *Al Musawah* dalam Akad pembiayaan *Murabahah* di perbankan Syari'ah. Tulisan ini dibuat berdasarkan hasil penelitian normatif yang menggunakan pendekatan Statute Approach dan Conceptual Approach. Hasil penelitian menunjukkan bahwa dari tujuh kelompok klausul yang di dalamnya terdapat hak dan kewajiban dari kedua belah pihak, terdapat dua kelompok yang tidak sesuai dengan asas (*Al Musawah*): yaitu kelompok klausul tentang jumlah pembiayaan, bentuk pembiayaan, tujuan pembiayaan dan batas waktu pembiayaan, di dalam Pasal tentang jumlah pembiayaan seharusnya mencantumkan proses negoisasi antara kedua belah pihak, dan dalam batas waktu memasukkan secara jelas batas dalam bentuk rentang (minimal-maksimal) dan kelompok klausul tentang *Affirmative Covenant* yang berisi akumulasi kewajiban nasabah, seharusnya mencantumkan tentang denda tunggakan harus berdasar kesepakatan kedua belah pihak dan tercantum dalam akad pembiayaan.

Kata kunci: akad pembiayaan, *al musawah*, *Murabahah*

Latar Belakang

Bank syari'ah merupakan lembaga keuangan yang usaha pokoknya memberikan kredit dan jasa-jasa lain dalam lalu lintas pembayaran serta peredaran uang yang beroperasi disesuaikan dengan prinsip-prinsip syari'ah. Walaupun Bank Syari'ah merupakan lembaga keuangan yang relatif baru dalam dunia perbankan, namun mengalami perkembangan yang cukup signifikan pada lima tahun terakhir. Sebagian bank-bank konvensional di Indonesia, ada Bank Syari'ahnya, contohnya: BNI Syari'ah, Syari'ah Mandiri, dan lain-lain.

Pembentukan Bank Syari'ah semula memang banyak diragukan, karena (a) banyak yang menganggap bahwa sistem perbankan bebas bunga *(interest free)* adalah suatu yang tidak lazim dan tidak mungkin dilakukan; (b) adanya pertanyaan tentang bagaimana bank akan membiayai operasinya. Tetapi di lain pihak, bank Islam adalah satu alternatif sistem ekonomi Islam, yang dapat menentramkan para penganut agama Islam, karena dapat menjalankan kebutuhan mereka di dunia tanpa melanggar aturan (syariat) yang ada dalam *Al*- Qur'an dan Hadits.[1] Beberapa produk pembiayaan dari Bank Syari'ah yang sering digunakan adalah *Murabahah*, *Mudharabah* dan *Musyarakah*.

Murabahah adalah jual beli barang pada harga asal dengan tambahan keuntungan yang disepakati antara pihak bank dan nasabah. Dalam *Murabahah*, penjual menyebutkan harga pembelian barang kepada pembeli, kemudian ia mengisyaratkan akan laba dalam jumlah tertentu. Pada perjanjian *Murabahah*, bank membiayai pembelian barang yang dibutuhkan oleh nasabahnya dari pemasok, dan kemudian menjualnya kepada nasabah dengan harga yang ditambah keuntungan atau di *mark up.* Transaksi *Murabahah* merupakan pembiayaan mayoritas dari total penyaluran dana Bank Syari'ah, hingga ada kesan bahwa semua transaksi penyaluran dana *"diMurabahahkan".* Namun, ada kalanya Bank Syari'ah tidak mau repot dengan langkah-langkah pembelian barang (berposisi sebagai sebagai penjual), sehingga digunakanlah akad *wakalah* untuk memberikan kuasa kepada nasabah untuk membeli barang tersebut. Terhadap praktek ini, Majelis Ulama Indonesia dalam fatwanya menetapkan bahwa jika bank hendak mewakilkan kepada nasabah untuk membeli barang dari pihak ketiga, maka akad jual beli *Murabahah* harus dilakukan setelah barang secara prinsip menjadi milik bank.

Data yang ditampilkan oleh Bank Indonesia pada bulan September 2012 nampak bahwa dari sisi jumlah banknya, terdapat hanya 3 (tiga) bank umum syari'ah pada tahun 2006 menjadi 11 (sebelas) pada September 2010, dengan jumlah kantor 249 pada tahun 2006 menjadi 1650 pada September 2012.[2]

---

1 M. Luthfi Hamidi, **Jejak-jejak Ekonomi Syariah,** Senayan Abadi Publishing, Jakarta, 2003, hlm. 6.

2 Bagya Agung Prabowo, **Aspek Hukum Pembiayaan Murabahah pada Perbankan Syariah,** UII Press, Yogyakarta, 2012, hlm. 48-50.

Adapun tentang komposisi pembiayaan yang diberikan oleh Bank Umum Syari'ah dan Unit Usaha Syari'ah mulai tahun 2006 nampak terjadi trend kenaikan yang cukup signifikan. Pada *mudharabah* dari 4.062 milyar menjadi 11.359 milyar (naik 3 (tiga) kali lipat); *musyarakah* dari 2.335 milyar menjadi 24.481 milyar (naik 10 (sepuluh kali lipat); *Murabahah* dari 12.624 milyar menjadi 77.153 milyar (naik 6 (enam) kali lipat); salam kosong; *istishna'* 337 milyar menjadi 361 milyar; *ijarah* 836 milyar menjadi 6.054 milyar; (naik 7 (tujuh) kali lipat); *qard* 250 milyar menjadi 10.949 milyar (naik 44 (empat puluh empat) kali lipat); sampai September 2012.[3]; Kesimpulannya adalah kenaikan yang lipatannya paling tinggi ada pada pembiayaan *qard*, tetapi dari jumlah uang yang diberikan dalam pembiayaan *Murabahah* yang tertinggi, yaitu 77.153 milyar. Hal yang demikian itu dapat dimengerti, karena *qard* merupakan pembiayaan yang tanpa imbalan, tapi pasti jumlah pinjamannya tidak besar dan tentu saja ini digemari oleh peminjam. Dengan demikian akad *Murabahah* dari jumlah pemberian biayanya paling menarik untuk diteliti, apakah dengan jumlah pembiayaan yang tinggi tersebut akad *Murabahah* ini sudah menerapkan asas-asas dalam prinsip syari'ah yang terdapat pada klausul-klausul akad maupun kesepakatan pada prosedur pemberian pembiayaannya.

Bagya Agung Prabowo mengemukakan tentang asas-asas akad *Murabahah*, seperti hukum perjanjian dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (disingkat KUHPer) yang mengenal asas kebebasan berkontrak, asas personalitas, dan asas itikad baik; dalam hukum adat mengenal asas terang, tunai dan riil, maka dalam hukum Islam juga mengenal asas-asas hukum perjanjian:[4]

1. *Al Hurriyah* (kebebasan)
2. *Al Musawah* (persamaan atau kesetaraan)
3. *Al 'Adalah* (keadilan)
4. *Ar Ridha* (kerelaan)
5. *Ash Shidiq* (kebenaran dan kejujuran)
6. *Al Kitabah* (tertulis)

Di antara 6 (enam) asas-asas hukum perjanjian pada hukum Islam tersebut dalam hal akad *Murabahah* asas *al musawah* demikian pentingnya, karena dari ke enam asas tersebut *al musawah* merupakan awal dari adanya asas-asas yang lain: *ar ridha* atau kerelaan, *al hurriyah* atau kebebasan seseorang untuk membuat menyetujui pembuatan perjanjian, *al 'adalah* atau adanya keadilan serta *as shidiq* atau kebenaran dan kejujuran.

Asas *Musawah* dalam akad atau perjanjian dapat diartikan sebagai persamaan atau kesetaraan, dalam hukum kontrak menggunakan istilah keseimbangan. Asas ini merupakan pelaksanaan dari prinsip itikad baik, prinsip transaksi yang dilandasi oleh kejujuran dalam menentukan sesuatu hal, termasuk di dalamnya dalam hal menentukan "margin keuntungan" karena nantinya akan berakibat dalam penentuan margin pada dasarnya ada perbedaan dalam angsuran antara 2 (dua) tahun dengan angsuran dengan

3 Bank Indonesia, **Statistik Perbankan Syariah,**Jakarta, September 2012, hlm. 18.

*4 Op. Cit.,*hlm. 53.

jangka waktu lebih dari 2 (dua) tahun (yang terjadi adalah pembayaran angsuran lebih besar dari pada yang seharusnya).

Ruang lingkup dan daya kerja asas proporsionalitas tampak lebih dominan pada kontrak komersial. Dengan asumsi dasar bahwa karakter kontrak komersial menempatkan posisi para pihak pada kesetaraan, maka tujuan para pihak yang berkontrak (disebut juga para "kontraktan") yang berorientasi pada keuntungan bisnis akan terwujud, apabila terdapat pertukaran hak dan kewajiban yang *fair* (proporsional). Asas proporsional tidak dilihat dari konteks keseimbangan matematis, tetapi pada proses dan mekanisme pertukaran hak dan kewajiban yang berlangsung secara adil.[5]

Prosedur pemberian akad *Murabahah* dimulai dengan informasi yang diberikan oleh pihak Bank Syari'ah melalui brosur-brosur yang ada disediakan secara gratis di kantor-kantor Bank Syari'ah setempat atau brosur yang dibuat oleh penjual barang, para developer toko-toko yang menjual barang yang dapat dibeli secara angsuran. Pada brosur tersebut dikemukakan bahwa konsumen dapat membeli rumah atau barang tersebut dengan pembayaran secara angsuran di Bank Syari'ah. Penawaran bisa juga dilakukan oleh penjual barang dengan mendatangi kantor, perusahaan atau tempat-tempat kerja lain yang membutuhkan alat elektronik, laptop misalnya atau berbagai cara yang lain. Kalau ada calon nasabah yang berminat, maka bisa meminta informasi lebih detail kepada bagian pemasaran pihak penjual barang yang nanti akan dibeli oleh pihak bank dan atau *costumer service* Bank Syari'ah. Kemudian calon nasabah diwajibkan untuk mengisi *application-form* yang telah tersedia; setelah disepakati margin keuntungannya, ditandatanganilah akad *Murabahah* yang disediakan juga oleh pihak Bank Syari'ah. Jadi semua form telah tersedia, walaupun form tersebut ada bagian yang kosong yang kemudian diisi oleh kedua pihak dari hasil kesepakatan. Proses yang demikian itu merupakan pertanyaan yang penting dari akad *Murabahah* ini, yaitu: apa bedanya dengan prosedur kredit pembelian barang dari bank konvensional, benarkah pihak nasabah sebagai pembeli barang mendapatkan "keleluasaan" untuk "menentukan" margin keuntungannya yang kemudian dituangkan dalam akad *Murabahah* tersebut; apakah klausul-klausul dalam akad tersebut yang merupakan standar kontrak akan mendukung janji tentang harga barang yang kemudian dibayar secara angsuran telah pula memenuhi asas-asas yang ada pada hukum perjanjian Islam khususnya dalam perbankan syari'ah.

Pada dasarnya ada 2 (dua) pendapat tentang standar kontrak. Pendapat pertama adalah yang memperbolehkan standar kontrak dibuat sepihak oleh pengusaha dan atau pemilik modal atau pemberi hutang

5 Agus Yudha Hernoko, **Hukum Perjanjian: Azas Proporsionalitas dalam Kontrak komersial**, LBM,Yogyakarta,2008, hlm. 70.

(creditor) dengan alasan: mereka membuat standar kontrak sedemikian rupa, supaya dapat melindungi kepentingan mereka, yaitu modalnya pasti kembali dan mereka mendapat pembagian keuntungan, asal standar kontrak tersebut tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undang yang berlaku. Adapun perundang-undangan yang dimaksud dalam hal ini adalah Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Jadi nasabah akad *Murabahah* merupakan salah satu dari konsumen sebagaimana yang dimaksud dalam undang-undang tersebut. Sedangkan pendapat kedua, yaitu pihak yang tidak memperbolehkan, lebih pada alasan bahwa pembuatan standar kontrak oleh satu pihak saja, pasti akan "menguntungkan" pihak yang membuatnya dan di sisi lain akan "memberatkan" bagi pihak nasabah atau penerima modal *(debitor)*. Oleh karena itu, kesepakatannya merupakan kesepakatan yang terbatas. Nasabah atau penerima modal terbatas pilihannya, menerima modal atau dalam hal *Murabahah* membeli rumah melalui Bank Syari'ah, berarti menerima semua syarat yang ada dalam standar kontrak yang tersedia.[6] Oleh karena itu penting untuk mengkaji tentang apakah asas *al Musawah* telah diwujudkan dalam akad pembiayaan *Murabahah* dalam Perbankan Syari'ah.

Penelitian ini merupakan normatif yang menggunakan pendekatan statute approach dan conceptual approach. Pendekatan perundang-undangan digunakan untuk mengkaji semua peraturan perundang-undangan yang berlaku dan terkait dengan pemberian pembiayaan pada perbankan syari'ah pada umumnya dan akad *Murabahah* khususnya, untuk mengevaluasi apakah terdapat kesesuaian antara peraturan perundang-udangan yang terkait dengan asas *al musawah* yang terdapat dalam prinsip syari'ah. Sedangkan pendekatan konsep digunakan dalam upaya menganalisis dan mengkaji konsep adanya asas *al musawah* dalam standar-standar kontrak dari perbankan syari'ah yang ditentukan.

Bahan hukum primer, sekunder dan tersier digunakan dan menggunakan teknik interpretasi restriktif dalam analisisnya. Bahan hukum berwujud kata, frase, kalimat, proposisi, dalil dan prinsip; juga di analisis dengan studi dokumen yang menggunakan teknik analisis isi, yang kemudian untuk mencari hubungan logis antar bahan hukum tersebut; yang kemudian diharapkan akan memperoleh kejelasan adanya penerapan asas *al musawah* dalam standar kontrak dari pemberian pembiayaan dengan menggunakan akad *Murabahah* pada perbankan syari'ah yang telah ditentukan.

Pembahasan

a. Analisis Perwujudan Asas Al Musawah Dalam Kelompok Klausul Akad Pembiayaan Murabahah

6 Adrian Sutedi, **Perbankan Syariah: Tinjauan dan Beberapa Segi Hukum**, Ghalia Indonesia, Bogor, 2009,hlm. 177.

Dalam perbankan Syari'ah yang harus dipahami sebelumnya bahwa Bank yang dalam operasionalnya menggunakan prinsip syari'ah, tunduk pada dua aturan yang di dalamnya memberikan batasan-batasan terkait operasional bank tersebut. Bank Syari'ah tunduk pada peraturan Hukum Positif yang berlaku di Indonesia dan Hukum Islam sesuai dengan *Al* Quran dan *Al* Hadits. Harapan dengan tetap diaturnya tentang perbankan syari'ah ini sendiri dalam dua peraturan hukum adalah sebagai bentuk fungsi dari negara hukum yang dalam segala perbuatan selalu didasarkan pada ketentuan atau peraturan yang berlaku demi keadilan. Hal ini menjadi bentuk kewenangan dari negara sebagai penguasa dalam mengatur segala hal yang terkait dengan lalu lintas keuangan dan demi kepastian hukum bagi para pihak yang terkait di dalamnya.

Hal lain yang juga terkait erat dengan perbankan syari'ah adalah penting tanggungjawab dari berbagai pihak dengan menjunjung tinggi hukum yang berkeadilan bagi semua pihak. Untuk tercapainya bentuk keadilan dan keseimbangan dalam hal lalu lintas perbankan syari'ah khususnya dalam bentuk pembiayaan jual beli (*Murabahah*), maka sangat penting dalam sebuah perjanjian atau dalam istilah yang digunakan perbankan Syari'ah sebagai Akad dipenuhinya unsur-unsur yang seimbang dalam proses pembuatan dan isi dari klausul di dalam Akad tersebut. Keseimbangan di sini dapat mempunyai arti sebagai keseimbangan hak dan kewajiban dari kedua belah pihak Bank sebagai Penjual (*Ba'i*) dan Nasabah sebagai Pembeli (Musytari). Jangan sampai dalam suatu Akad yang dibuat tersebut merugikan salah satu pihak, karena akad atau perjanjian tersebut menjadi Undang-undang bagi mereka yang membuatnya seperti yang tercantum dalam KUHPerdata Pasal 1338. Umumnya yang dilakukan dalam perbankan Syari'ah adalah membuat suatu bentuk perjanjian/Akad yang telah dibakukan isinya (boilerplate) atau Standar kontrak. Hal ini sering menyebabkan perjanjian tersebut menjadi memenuhi kepentingan dan melindungi bagi salah satu pihak saja, sedangkan bagi pihak yang lain akan memberatkan.

Sebenarnya ketentuan dalam pembuatan perjanjian baku ini dilakukan oleh pihak Perbankan Syari'ah dikarenakan untuk efektivitas karena untuk memenuhi permintaan pembiayaan terutama dalam produk *Murabahah* yang tinggi dari masyarakat. Namun tentunya hal ini tidak boleh mengidahkan dari ketentuan mengenai kesepakatan yang harus seimbang dari kedua belah pihak. Di dalam ketentuan Etika Bisnis Islam perjanjian yang dibuat secara baku ini diperbolehkan hanya dengan tidak melanggar ketentuan yang berlaku, tidak merugikan bagi kedua belah pihak yang mengadakan perjanjian dan selama membawa manfaat bagi kemaslahatan masyarakat. Hal ini lebih ditegaskan lagi dalam bentuk pembuatan peraturan yang melindungi bagi pihak nasabah sebagai konsumen, hal ini

sebagai bentuk perwujudan fungsi negara dalam kewenangannya untuk membuat peraturan yang melindungi secara hukum bagi masyarakat. Secara jelas peraturan ini tercantum dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen, yang secara khusus dalam Pasal 18 mengatur tentang klasula baku yang diperbolehkan dengan syarat-syarat yang tidak boleh dilanggar oleh pihak produsen dalam hal ini pihak bank sebagai Penjual.

Untuk melihat bentuk perwujudan dari asas keseimbangan atau kesetaraan yang dalam asas perjanjian sesuai Islam disebut dengan *Al-Musawah*, maka diperlukan bentuk analisis terhadap kelompok klausul yang di dalamnya terdapat hak dan kewajiban dari kedua belah pihak dalam Akad Pembiayaan *Murabahah*.

b. Analisis Perwujudan Asas *Al Musawah* Dalam Kelompok Klausul *Representation And Warranties*

Dalam *Klusula Reprensentation and Warranties* ini terkait erat dengan fakta yang ada bagi nasabah. Mengenai status hukum, keadaan keuangan dan lain-lain yang menjadi dasar bagi pihak bank untuk melakukan analisis terhadap pengajuan permohonan pembiayaan yang diajukan oleh nasabah. Adapun pada akad BNI Syari'ah hanya menjelaskan bahwa penerima pembiayaan membutuhkan sejumlah dana untuk pembelian suatu barang dan bank menyetujui pembiayaan dengan prinsip *Murabahah*. Seperti yang tercantum dari Bank BNI Syari'ah yang menyebutkan:

> Bahwa para pihak menjelaskan bahwa Penerima pembiayaan membutuhkan sejumlah dana untuk pembelian ...., dan berdasar surat no…….tanggal.....menyetujui pembiayaan dengan prinsip *Murabahah* kepada penerima pembiayaan

Pada Bank Syari'ah Mandiri juga disebutkan bahwa nasabah telah mengajukan permohonan fasilitas pembiayaan kepada bank untuk membeli barang, dan bank menyetujui. Seperti yang disebutkan dalam akad Bank Syari'ah Mandiri sebagai berikut:

> Bahwa pihak nasabah telah mengajukan permohonan fasilitas pembiayaan kepada bank untuk membeli barang.....sebagaimana didefinisikan dalam akad ini, dan selanjutnya bank menyetujui..... pembiayaan *Murabahah* sesuai dengan ketentuan dan syarat-syarat yang berlaku dalam akad ini.

Berdasarkan surat permohonan yang dibuat oleh pihak calon nasabah untuk memohon pembiayaan, bersamaan dengan pengisian form aplikasi pengajuan di dalamnya juga terdapat kelengkapan identitas dari calon nasabah dan persyaratan pengajuan. Jadi pengajuan permohonan yang dibuat oleh nasabah di sini menjadi dasar bagi pihak Bank untuk melakukan Appraisal dan analisis terhadap kelayakan calon nasabah untuk merima pembiayaan. Pihak Bank harus menggunakan prinsip kehati hatian sesuai

dengan yang ditentukan oleh Bank Indonesia.

Dalam hal ini, sebenarnya yang lebih penting terlihat pada prosedur awal disaat pihak calon nasabah mengajukan permohonan pembiayaan, bagi pihak bank sendiri mempunyai hak untuk menilai atau melakukan analisis dan melakukan penonalakan yang berdasar ketentuan terhadap kelayakan calon nasabah untuk menerima pembiayaan. Bank juga berkewajiban untuk melakukan analisis mendalam terhadap calon nasabah dengan memegang ketentuan prinsip kehati-hatian dan memegang alat analisis berdasar prinsip 5C. Bagi pihak nasabah mempunyai hak untuk mengajukan permohonan pembiayaan dan mendapatkan penilaian terhadap kelayakan calon nasabah secara objektif. Nasabah juga berkewajiban untuk menyerahkan kelengkapan data mengenai status hukum, dan segala hal terkait dengan keadaan keuangan sesuai kondisi sebenarnya. Pada dasarnya dalam kelompok klausul yang telah dibuat oleh ke 2 (dua) bank di atas telah sesuai dan menampakkan bentuk keseimbangan atau kesetaraan sesuai dengan asas *Al-Musawah*.

c. Analisis Perwujudan Asas *Al Musawah* Dalam Kelompok Klausul Tentang Jumlah Pembiayaan, Tujuan Pembiayaan, Bentuk Pembiayaan Dan Batas Waktu

Tujuan Perjanjian pembiayaan *Murabahah* adalah memberikan pembiayaan dengan dasar jual beli mengenai suatu barang dengan harga sebesar harga pokok ditambah dengan keuntungan yang disepakati bersama dengan pembayaran ditangguhkan dalam jangka waktu sesuai kesepakatan. Dari dua akad yang tercantum menyebutkan secara jelas bahwa tujuan pembiayaan adalah pengadaan barang. Seperti pada contoh Bank BNI Syari'ah tujuan pembiayaan adalah untuk membeli tanah dan bangunan yang terletak pada lokasi tertentu. Sedangkan pada BSM menyebutkan bahwa tujuan pembiayaan adalah untuk Pembelian rumah tinggal. Tujuan pembiayaan ini harus disampaikan secara jelas dan detil, karena hal inilah yang dapat menjamin bagi kedua belah pihak agar dapat mendapat perlindungan hukum lebih baik.

Dalam bentuk jumlah pembiayaan juga disebutkan secara jelas dan detil pada kedua belah pihak bank yang menyebutkan berapa harga pokok, margin keuntungan dan jangka waktu tersebut jelas. Hanya saja yang menjadi permasalahan terlihat pada prosedur sebelum akad dibuat terkait dengan hak dari bank untuk menentukan margin keuntungan dan berkewajiban untuk memberikan kesempatan bagi nasabah untuk melakukan negoisasi (tawar menawar terhadap kesepakatan margin keuntungan, bagi pihak nasabah mempunyai hak untuk menentukan lama atau jangka waktu pembiayaan dan berkewajiban untuk melakukan pembayaran sesuai dengan kesepakatan yang dilakukan dengan pihak bank. Dalam kondisi umum yang dilakukan pihak bank masih menggunakan bentuk dari kontrak baku yang dibuat secara sepihak, hal ini tidak menjadi masalah ketika sesuai dengan ketentuan yang tertuang dalam

Pasal 18 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yang di dalamnya mengatur tentang pihak pelaku usaha dalam hal ini Bank Syari'ah diperbolehkan untuk membuat klausula baku, selama tidak bertentangan dengan Pasal tersebut. Selain itu dalam bentuk etika bisnis Islam memperbolehkan menggunakan standar kontrak selama tidak merugikan salah satu pihak dan bermanfaat bagi kemaslahatan umat.

Dalam asas perjanjian menurut hukum Islam sendiri mengatur tentang beberapa asas yang antara lain di dalamnya adalah *Al-Musawah* (kesetaraan) atau keseimbangan yang berarti kedua belah pihak yang mengikatkan diri dalam akad pembiayaan tersebut mempunyai hak dan kewajiban yang sama dalam menentukan *bargaining position* dan *terms and condition* dalam klausul-klausul yang dibuat. Hal ini menampakkan secara jelas bahwa sebagai negara yang berdasarkan atas hukum kita harus menjunjung tinggi nilai-nilai keseimbangan di mata hukum. Sebagai bentuk pengawasan dalam melaksanakan kewenangannya untuk Bank Syari'ah Majelis Ulama Indonesia melalui Dewan Syari'ah Nasional harus melakukan pengawasan terhadap terlaksananya kesetaraan atau keseimbangan (asas *Al-Musawah*) dalam praktik perbankan Syari'ah. Asas *Al-Musawah* ini sebenarnya menjadi dasar untuk asas yang lain dapat berjalan sebagaimana mestinya sesuai ketentuan seperti asas *Al Adalah* (keadilan) yang sesuai dengan proporsional masing-masing pihak. Adil di sini tidak berarti kesamaan dalam mendapatkan bagian (50:50), tapi bisa saja bentuk dari adil di sini adalah (60:40) tergantung pada hak dan kewajiban yang sesuai proporsinya. Kemudian asas *Ar Ridha* yang berarti kerelaan yang mempunyai pengertian dalam pembuatan kesepakatan tidak boleh ada pihak yang merasa terpaksa dalam menjalani isi klausul-klausul tersebut.

Sesuai ketentuan yang berlaku dan mengatur tentang margin keuntungan yang akan menentukan jumlah pembiayaan adalah berdasarkan pada kemampuan nasabah dalam melakukan pembayaran sesuai dengan jangka waktu yang disepakati. Namun hal ini menjadi tidak berlaku disaat pihak Bank Syari'ah masih memperhitungkan berdasar pada suku bunga Bank Indonesia yang secara jelas bertentangan dengan larangan dalam hukum Islam yakni pembebanan bunga adalah Riba dan hukumnya Haram.[7] Hal ini terlihat dalam bentuk perhitungan dalam menentukan margin keuntungan yang digunakan dalam Bank BNI Syari'ah yang menggunakan nilai 40% dari suku bunga bank Indonesia dengan dasar untuk menjaga nilai fluktuatif (naik turunnya) kondisi perekonomian di Indonesia, demikian pula yang dilakukan oleh BSM yang menggunakan kurang lebih 55% dari suku bunga bank Indonesia dengan sistem bunga Flat untuk menentukan besarnya Margin keuntungan, angka yang digunakan ini sebagai dalih untuk melakukan *Mark Up* yang tidak

7 Karim Adiwarman A., **Bank Islam, Analisis Fiqih dan Keuangan,**IIIT, Jakarta, 2003, hlm. 52.

sesuai dengan prinsip hukum Islam, karena hal ini jelas akan memberatkan pihak nasabah terlebih jika tidak diberikan kesempatan oleh pihak bank untuk melakukan tawar menawar dalam menentukan angka margin keuntungan ini.

Terlihat secara jelas bentuk ketidakseimbangan atau kesetaraan (asas *Al Musawah*) tidak terwujud. Kemudian hal lain yang tidak sesuai adalah ada perbedaan antara pembiayaan dengan jangka waktu 2 (dua) dengan yang lebih, hal ini disebabkan pihak bank memang menggunakan dasar jangka waktu atau lama kemampuan nasabah untuk melakukan angsuran, seharusnya berapa lama kemampuan nasabah untuk melakukan angsuran tidak akan mempengaruhi jumlah pembiayaan yang di dalamnya terdapat margin keuntungan bagi pihak bank. Seharusnya dalam klausul tersebut disebutkan pula mengenai batas minimal dan maksimal untuk jangka waktu pembiayaan yang dapat digunakan untuk mengukur, bahwa nilai pembiayaan ini tidak bergantung pada kemampuan nasabah dalam hal jangka waktu untuk melakukan pembayaran angsuran.

d. Analisis Perwujudan Asas *Al Musawah* Dalam Kelompok Klausul Barang Agunan

Dalam Islam jaminan dikenal dengan istilah *rahn*. *Rahn* merupaka perjanjian penyerahan barang untuk menjadi agunan dari fasilitas pembiayaan yang diberikan. Dalam praktek *Murabahah* karena bank nasabah tidak membayar barang secara tunai, maka bank akan meminta jaminan untuk menjamin dibayarkannya angsuran.

Sjahdeny[8] menyatakan jaminan dalam utang piutang di tangan *al-murtahin* (pemberi utang, kreditor) hanya berfungsi sebagai jaminan utang dari *ar rahin* (orang yang berutang). Barang jaminan baru dapat dijual/ dihargai apabila dalam waktu yang disetujui oleh para pihak utang tidak dapat dilunasi.

Ulama fikih berpendapat *rahn* diperbolehkan dalam Islam[9], dan bersepakat menyatakan bahwa akad *rahn* diperbolehkan, karena banyak mengandung kemaslahatan dalam rangka hubungan sesama manusia.

Terkait dengan hal ini, maka Fatwa DSN Nomor 04/DSN-MUI/IV/2000 berkaitan dengan jaminan harus menjadi pedoman bagi Bank Syari'ah. Penerapan jaminan dalam pembiayaan *Murabahah* berdasar fatwa tersebut menyebutkan:

a. Jaminan dalam *Murabahah* dibolehkan, agar nasabah serius dalam pesanannya.
b. Bank dapat meminta nasabah untuk menyediakan jaminan yang dapat dipegang.

Selanjutnya fatwa tidak mengatur lebih

8 Sutan Remy Sjahdeni, **Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Indonesia,** Ustaka Utama Grafiti, Jakarta, 1999,hlm. 76-77.

9 Berdasar Surat Al Baqarah ayat 283, "Jika kamu dalam perjalanan (dan bermuamalah secara tidak tunai), sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang oleh yang berpiutang", dan riayat bahwa Rasulullah membeli makanan dari seorang Yahudi dengan menjadikan baju besinya sebagai barang jaminan (H.R. Al Bukhari dan Muslim dari Aisyah binti Abu Bakar).

detail tentang seluk beluk jaminan, sehingga pihak bank dapat leluasa menentukan besaran jaminan. Dari 2 akad yang menjadi objek penelitian, semua mewajibkan jaminan dalam pemberian pembiayaan, yang pada umumnya adalah berupa barang yang dibeli nasabah, dengan berbagai persyaratan kewajiban nasabah yang akan diuraikan pada kelompok klausul lainnya.

Berkaitan dengan jaminan, maka sesuai dengan hukum Islam, syarat bagi barang yang akan dijadikan jaminan adalah: harus dapat dijual dan nilainya seimbang dengan besarnya utang, bernilai, jelas dan tertentu, milik sah debitor, harta yang utuh tidak bertebaran di tempat lain, dan dapat diserahkan kepada pihak lain baik materi maupun manfaatnya.[10]

Terdapat kesenjangan antara pedoman/ acuan *(das sollen)* dengan praktik *(das sein)* dalam hal kedudukan jaminan dalam pembiayaan *Murabahah*. Ketentuan aturannya menyatakan bahwa kedudukan jaminan dalam pembiayaan *Murabahah* bukanlah untuk men-*cover* kerugian yang mungkin terjadi atas nilai modal yang dikeluarkan oleh *Ba'i* serta jaminan bukanlah syarat wajib dari suatu pembiayaan *Murabahah*, jaminan hanya diperbolehkan agar musytari serius dengan yang diperjanjikan dimuka. Namun dalam praktiknya, jaminan merupakan suatu keharusan di mana apabila suatu pembiayaan *Murabahah* diadakan dengan tanpa adanya jaminan, maka pembiayaan tersebut tidak akan dikabulkan oleh pihak *Ba'i* dan besarnya jaminan harus men-*cover* nilai atas modal yang dikeluarkan *Ba'i* serta resiko kerugian-kerugian yang mungkin terjadi. Di sinilah terlihat jelas adanya keseimbangan (asas *Al-Musawah*) yang harus dipenuhi oleh kedua belah pihak yang melakukan perjanjian, karena pada dasarnya merupakan hak bagi bank untuk meminta jaminan untuk menjamin keseriusan nasabah dalam melakukan pembayaran, dan merupakan kewajiban bagi nasabah untuk menyerahkan bukti kepemilikan barang jaminan dan demi terciptanya perlindungan hukum bagi keduanya.

e. Analisis Perwujudan Asas *Al Musawah* Dalam Kelompok Klausul *Condition Precedent*

Pada perjanjian *Murabahah*, maka uang muka dapat dikategorikan sebagai klausula *condition precedent.* Fatwa tentang uang muka dalam *Murabahah* ditetapkan Dewan Syari'ah Nasional dalam Fatwa Nomor 13/ DSN-MUI/IX/2000, dimana pertimbangan ditetapkannya persyaratan uang muka adalah untuk menunjukkan kesungguhan calon nasabah dalam pembiayaan. Ketentuan terkait dengan uang muka adalah sebagai berikut:[11]

a. Uang muka diperbolehkan diminta oleh Lembaga Keuangan Syari'ah (LKS) apabila terdapat kesepakatan kedua belah

10 FathurrahmanDjamil,**Penerapan hukum Perjanjian dalam Transaksi di Lembaga Keuangan Syariah,** Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm. 82.

11 Dewi Gemala dkk, **Hukum perikatan Islam di Indonesia,** Kencana, Jakarta, 2005, hlm. 89.

pihak.

b. Besar uang muka ditentukan berdasar kesepakatan
c. Jika nasabah membatalkan akad *Murabahah*, nasabah harus memberikan ganti rugi kepada LKS dari uang muka tersebut
d. Jika jumlah uang muka lebih kecil dari kerugian, LKS dapat meminta tambahan kepada nasabah.
e. Jika jumlah uang muka lebih besar dari kerugian, LKS mengembalikan kelebihan kepada nasabah
f. Apabila nasabah memutuskan untuk membeli barang, maka tinggal membayar sisa harga.

Adapun pada perjanjian *Murabahah* pada BNI Syari'ah yang terkait dengan uang muka terlihat tidak sesuai dengan Fatwa DSN tersebut di atas, Pasal 5 ayat (2) menyatakan, "Apabila penerima pembiayaan membatalkan sejumlah uang muka tersebut pada saat perjanjian pembiayaan tersebut ditandatangani telah dibayarkan kepada bank, tidak dapat diminta kembali dan menjadi milik bank", Sedangkan pada BSM tidak mencantumkan ketentuan tentang uang muka (*urbun*).

Untuk ketentuan tentang pemberian uang muka ini sebenarnya diperbolehkan dan bukan merupakan keharusan untuk dilakukan pihak nasabah, hal ini lebih digunakan sebagai pihak bank dalam menilai kesungguhan dari calon nasabah dalam mengajukan pembiayaan. Uang muka ini diperbolehkan asalkan dengan kesepakatan dari kedua belah pihak, dalam hal ini sebenarnya pihak nasabah dan pihak bank mempunyai kedudukan seimbang dalam hak dan kewajiban untuk menentukan uang muka, namun dalam praktek hal ini menjadi suatu kewajiban bagi pihak nasabah dan merupakan hak dari bank untuk meminta uang muka pada nasabah, karena ini juga merupakan salah satu bagian alat untuk menilai atau mengukur kelayakan calon nasabah dalam mengajukan pembiayaan sebagai bentuk dari kondisi keuangan nasabah.

Bank di sini telah menjalankan ketentuan terhadap prinsip kehati-hatian dalam melakukan analisis kelayakan nasabah, menjalankan sesuai ketentuan prinsip 5C yang diatur oleh Bank Indonesia, bank melakukan fungsi kewenangannya dalam melakukan analisis sesuai ketentuan perundang-undangan dan bertanggungjawab pada pembiayaan tersebut jika terjadi masalah. Yang harus diperhatikan adalah adanya kesempatan bagi pihak nasabah untuk melakukan negoisasi terkait dengan uang muka sesuai kemampuan nasabah yang bersangkutan dan kesepakatan bagi kedua belah pihak dalam akad pembiayaan tersebut.

Adapun persyaratan lainnya, seperti syarat pembukaan rekening, pembuatan surat permohonan realisasi pembiayaan, jaminan, asuransi sesuai syari'ah, penyerahan sejumlah dokumen, penandatanganan akad, dan lain-lain pada dasarnya tidak bertentangan dengan Hukum Islam.

f. Analisis Perwujudan Asas *Al*

Musawah Dalam Kelompok Klausul *Affirmative Covenant*

Dari 2 akad pembiayaan *Murabahah* akumulasi klausul yang berisi kewajiban-kewajiban nasabah selama perjanjian berlangsung adalah: (1) Membayar angsuran sesuai jadwal; (2) Mengasuransikan barang jaminan pada asuransi syari'ah; (3) Membayar denda atas tunggakan sesuai dengan ketentuan bank; (4) Membayar biaya administrasi, meterai, membayar seluruh pajak; (5) Membuka rekening pada bank sebagai tempat pembayaran angsuran; (6) Memberikan pemberitahuan atas adanya perubahan menyangkut nasabah; (7) Mengelola semua kekayaan miliknya, bebas dan bersih dari segala beban jaminan kepada pihak ketiga kecuali bagi kepentingan bank; (8) Tidak mencampur dana yang berasal dari pembiayaan dengan harta lainnya; (9) Mengelola secara benar usahanya melalui pembukuan tersendiri; (10) Melaksanakan usaha-usahanya berdasarkan prinsip-prinsip syari'ah; (11) Memberitahukan kepada bank tentang adanya perkara yang terjadi antara penerima pembiayaan dengan pihak lain serta kerusakan, kerugian, kehilangan atau kemusnahan atas harta kekayaan penerima pembiayaan serta barang jaminan; (12) Melakukan tindakan-tindakan yang dianggap perlu oleh bank dalam hubungannya dengan jaminan yang diberikan oleh nasabah kepada bank dan hal-hal lain yang akan akan ditentukan kemudian; (13) Memberitahu kepada bank apabila pindah alamat rumah ataupun pindah alamat pekerjaan, dan apabila menurut pertimbangan bank dengan kepindahan rumah dan pekerjaan tersebut bank akan sulit melakukan penagihan kepada penerima pembiayaan, maka penerima pembiayaan wajib seketika dan sekaligus melunasi kewajiban pembiayaan yang masih tersisa; (14) Melunasi seketika dan sekaligus kewajiban pembiayaan yang masih tersisa apabila penerima pembiayaan oleh karena satu hal diberhentikan dari pekerjaannya (PHK).

Berdasar hukum Islam, kewajiban-kewajiban yang dibebankan kepada nasabah pada dasarnya ditentukan oleh para pihak dengan berlandaskan azas kerelaan *(Al-Ridho)*[12] dan kebebasan *(al-Hurriyah)*, sepanjang tidak bertentangan dengan syari'ah.[13] Selanjutnya adalah harus seimbang dengan hak yang diperolehnya, hal ini berdasar kepada azas persamaan atau kesetaraan *(Al-Musawah)*, dimana para pihak menentukan hak dan kewajibannya masing-masing dengan sejajar dan tidak boleh ada suatu kezaliman. Beberapa tindakan zalim yang dicontohkan dalam Islam adalah penangguhan pembayaran utang bagi yang mampu, riba, menakar tidak adil dan lain-lain .

Kewajiban lain yang juga diatur dalam fatwa adalah berkaitan dengan membayar

12 Hadis Nabi riwayat al-Baihaqi dan Ibnu Majah; dan dishahih-kan oleh Ibnu Hibban:"Dari Abu Sa'id Al-Khudri bahwa Rasulullah SAW bersabda, "Sesungguhnya jual beli itu hanya boleh dilakukan dengan kerelaan kedua belah pihak."

13 AdrianSutedi, *Op. Cit*., hlm. 32.

denda atas tunggakan sesuai dengan ketentuan bank. Kewajiban pembayaran merupakan kewajiban yang dapat dapat dibebankan kepada nasabah, akan tetapi kalimat berikutnya yaitu "sesuai dengan kehendak bank" bertentangan dengan azas hukum Islam, khususnya azas azas kerelaan *(Al-Ridho)* dan azas persamaan atau kesetaraan *(Al-Musawah)*. Seyogyanya besar denda adalah berdasar pada kesepakatan yang telah ditentukan sebelumnya.

Dalam praktek perbankan, Bank Syari'ah sebagai lembaga keuangan yang memiliki *profit oriented* tentu tidak akan melepaskan begitu saja kewajiban nasabah, sehingga dalam Fatwa DSN Nomor 48/DSN-MUI/II/2005 tentang Penjadwalan Kembali Tagihan *Murabahah* diatur hal-hal yang dapat dilakukan bank dalam rangka penyelamatan pembiayaan *Murabahah*.

Kewajiban selanjutnya adalah kewajiban bagi nasabah untuk bertanggungjawab pada risiko atas barang dan membebaskan bank dari segala tuntutan dan atau ganti rugi berupa apapun atas risiko tersebut sejak ditandatanganinya akad. Belum ada Fatwa DSN berkaitan dengan resiko, sehingga dasar analisis atas klausula tersebut adalah dari pandangan jumhur ulama. Dari dasar di atas, maka kewajiban terkait dengan resiko tidak bertentangan dengan Hukum Islam terutama dalam asas kesetaraan (*Al Musawah*), adapun yang tidak sesuai adalah terkait dengan denda yang ditentukan secara sepihak dan kewajiban pembayaran sekaligus apabila nasabah dalam keadaan kesempitan.

g. Analisis Perwujudan Asas *Al Musawah* Dalam Kelompok Klausul *Negative Covenant*

Klausula berisi tentang segala sesuatu yang dilarang dilakukan selama perjanjian berlangsung. Dari 2 akad pembiayaan *Murabahah*, maka nasabah dilarang untuk: (1) Mengalihkan/memindahtangankan atau menyewakan usaha atau barang yang dibiayai dan atau dijaminkan kepada Pihak Ketiga tanpa izin dari bank; (2) Memberikan pinjaman kepada siapapun, termasuk juga pemegang saham, kecuali jika pinjaman tersebut diterima dalam rangka transaksi dagang yang berkaitan langsung dengan usahanya; (3) Melakukan investasi atau penyertaan; (4) Menerima pinjaman dari pihak lain, kecuali pinjaman tersebut diterima dalam rangka transaksi dagang yang berkaitan dengan usahanya; (5) Mengambil *lease* dari perusahaan *leasing;* (6) Membuka Kantor Cabang atau Perwakilan Baru, atau membuka usaha baru selain usaha yang telah ada; (7) Mengikatkan diri sebagai penjamin (*borg*), menjaminkan harta kekayaan dalam bentuk dan maksud apapun kepada pihak lain; (8) Mengadakan konsolidasi atau penggabungan ke dalam badan hukum lain; (9) Mengajukan permohonan kepada pengadilan, atau yang berwenang untuk penunjukan seorang eksekutor, kurator, likuidator atau pengawas untuk sesuatu bagian dari harta kekayaannya; (10) Mengadakan perubahan pada susunan pemegang saham, dewan komisaris dan direksi; (11) Melakukan pembagian

keuntungan yang diperoleh kepada pemegang saham; (12) Melunasi seluruh hutang kepada para pemegang saham sebelum hutang nasabah di bank lunas; (13) Menjual sebagian atau seluruh aset perusahaan nasabah yang akan mempengaruhi kemampuan atau cara membayar atau melunasi utang atau sisa utang nasabah kepada bank, kecuali menjual barang dagangan yang menjadi kegiatan usaha nasabah; (14) Mengubah anggaran dasar, susunan pemegang saham, komisaris, dan/atau direksi perusahaan nasabah.

Seperti halnya pada analisis *klausula affirmative covenant,* pada kelompok *negative covenant* inipun berdasar hukum Islam, kewajiban-kewajiban untuk tidak melakukan sesuatu yang dibebankan kepada nasabah pada dasarnya ditentukan oleh para pihak dengan berlandaskan azas kerelaan *(Al-Ridho)*, kebebasan *(al-Hurriyah)* dengan syarat yang sama, yaitu sepanjang tidak bertentangan dengan syari'ah, harus seimbang dengan hak yang diperolehnya yang berdasar kepada azas persamaan atau kesetaraan *(Al-Musawah)* tanpa ada suatu kezaliman serta azas keadilan *(Al-Adalah)* adalah azas yang juga ditekankan dalam Islam, dimana manusia dalam melakukan perbuatan agar menjadikan manusia dekat dengan Allah.

Berkaitan dengan larangan memindahkan barang objek jual beli dan jaminan, dalam Fatwa DSN Nomor 04/DSN-MUI/IV/2000 disebutkan bahwa secara prinsip, penyelesaian hutang nasabah dalam *Murabahah* tidak ada kaitannya dengan transaksi lain yang dilakukan oleh nasabah dengan pihak ketiga atas barang tersebut. Jika nasabah menjual kembali barang tersebut dengan keuntungan atau kerugian, ia tetap berkewajiban untuk menyelesaikan hutangnya kepada bank. Selanjutnya dinyatakan jika penjualan tersebut menyebabkan kerugian, nasabah tetap harus menyelesaikan hutangnya sesuai kesepakatan awal. Ia tidak boleh memperlambat pembayaran angsuran atau meminta kerugian itu diperhitungkan. Larangan lainnya adalah mengajukan permohonan kepada yang berwenang untuk menunjuk eksekutor, kurator, likuidator atau pengawas atas sebagian atau seluruh harta kekayaaannya. Pada pembahasan klausula *affirmative covenant*, disebutkan bahwa berdasar Fatwa DSN Nomor 04/DSN-MUI/IX/2000, disebutkan jika nasabah telah dinyatakan pailit dan gagal menyelesaikan hutangnya, bank harus menunda tagihan hutangnya sampai ia sanggup kembali, atau berdasarkan kesepakatan. Dalam kaitannya dengan larangan di atas, maka tampaknya klausula ini dicantumkan dalam kerangka menghindarkan bank dari kewajiban "menunda tagihan hutang nasabah sampai nasabah sanggup kembali". Hal ini tentu berat bagi nasabah yang benar-benar berada dalam posisi kesulitan.

h. Analisis Perwujudan Asas *Al Musawah* Dalam Kelompok Klausul *Arbitrase/Dispute Settlement*

Pada 2 akad disebutkan bahwa jika terjadi

perselisihan pada awalnya akan dilakukan musyawarah antara bank dengan nasabah, dan selanjutnya bahwa apabila tidak tercapai kesepakatan akan diputus oleh Badan *Arbitrase* Mualamat Indonesia (BAMUI) atau Badan Arbitrase Syari'ah Nasional *(Basyarnas)*[14] menurut administrasi dan Prosedur Basyarnas, yang keputusannya mengikat kedua belah pihak yang bersengketa. Dengan adanya kewenangan Peradilan Agama di bidang kegiatan ekonomi berdasar UU Peradilan Agama tahun 2006, maka juga dimungkinkan keputusan *Murabahah* dieksekusi di Peradilan Agama.

Apabila dikaji dari kitab-kitab fiqih, maka terdapat beberapa patokan yang dapat diambil sebagai cara penyelesaian dalam bertransaksi. Jalan penyelesaian dapat dilakukan melalui 3 jalan, yaitu perdamaian *(shulhu)*,[15] arbitrase *(tahkim)*[16] dan proses pengadilan *(al Qadha)*.[17] Pelaksanaan perdamaian *(shulhu)* dapat dilakukan dengan cara (1) ibra (membebaskan debitur dari sebagian kewajibannya; (2) Mufadhah (penggantian dengan yang lain). Adapun *(tahkim)* adalah penyelesaian yang meminta bantuan pihak lain tetapi bukan dari pemerintah atau pejabat negara yang berwenang dalam menangani perkara, yang dalam abad modern dikenal dengan *arbitrase*, dan proses pengadilan *(al Qadha)* dengan pihak yang memutuskan memang memiliki kewenangan atau dikenal dengan nama hakim *(Qadhi)*.

Hal pertama yang sebaiknya dilakukan oleh pihak Bank Syari'ah dalam penyelesaian hutang bermasalah adalah dengan proses musyawarah. Hal ini didasarkan pada Pasal 4 PBI Nomor 9/19/PBI/2007 jo. PBI Nomor 10/16/PBI/2008 yang menyatakan bilamana musyawarah demi menyelesaikan sengketa/ perselisihan tidak tercapai, maka penyelesaian selanjutnya dapat dilakukan dengan cara melalui mediasi, dan bila cara kedua ini belum tercapai kesepakatan, maka diselesaikan melalui alternatif penyelesaian sengketa atau Badan Arbitrase Syari'ah Nasional (BASYARNAS). Langkah ini dianggap lebih adil dan mewakili perkembangan yang terjadi dalam bidang penyelesaian sengketa saat ini dan ke depan.

Selain jalur non litigasi tersebut bank juga dapat menyelesaikan melalui jalur litigasi. Setelah keluarnya Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, maka Bank Syari'ah dapat menyelesaikan sengketa ekonomi syari'ahnya melalui Pengadilan Agama. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 49 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 yang menyebutkan Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara tingkat

---

14 Ibid., hlm. 87-93.

15 A.T. Hamid, **Ketentuan Fiqih dan Ketentuan Hukum yang Kini Berlaku di Lapangan Perikatan,** PT. Bina Ilmu, Surabaya,1983, hlm. 80.

16 Ibid., hlm. 89.

17 Ibid., hlm.91.

pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang ekonomi syari'ah. Dari berbagai macam format akad/pembiayaan *Murabahah*, masing-masing bank menetapkan penyelesaian sengketa melalui Badan arbitrase yang berbeda-beda, akan tetapi dengan berlakunya UUPK maka bank dan nasabah dapat memilih penyelesaian sengketa baik melalui pengadilan (Ps 47 UUPK) maupun diluar pengadilan (Ps 48 UUPK) serta melalui BPSK (Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen) sebagaimana diatur dalam Pasal 49-58 UUPK.

Hal ini sesuai dengan ketentuan yang tercantum dalam Pasal 55 Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah yang mengatur mengenai penyelesaian sengketa ekonomi syari'ah di mana salah satunya adalah sengketa yang terjadi dalam perbankan syari'ah dan lembaga yang berwenang menyelesaikannya. Dalam hal ini pentingnya untuk kedua belah pihak bersama dan secara seimbang menentukan bentuk pilihan penyelesaian sengketa yang sesuai dengan ketentuan peraturan sehingga dapat dipenuhinya keseimbangan sesuai asas *Al Musawah*.

Simpulan

Berdasarkan pembahasan dalam Bab III dapat disimpulkan bahwa asas *Al Musawah* belum diwujudkan pada seluruh kelompok klausul yang mengandung hak dan kewajiban antara kedua belah pihak, karena terdapat 2 (dua) dari 7 (tujuh) kelompok klausul yang tidak mewujudkan asas *Al Musawah* dalam Pasal-Pasalnya.

Adapun 2 (dua) kelompok klausul yang dimaksud adalah:

a) Kelompok klausul tentang Jumlah pembiayaan, tujuan pembiayaan, bentuk pembiayaan dan batas waktu pembiayaan yang di dalamnya menyebutkan tentang jumlah pembiayaan terdiri atas harga pokok ditambah dengan margin keuntungan dalam menentukan besarnya margin keuntungan, batas waktu pembiayaan ini haruslah didasarkan pada kesepakatan dari kedua belah pihak.
b) Kelompok klausul tentang *Affirmative Covenant* yang berisi akumulasi kewajiban bagi pihak nasabah yang salah satu di dalamnya terkait dengan pengenaan denda atas tunggakan, untuk menentukan besarnya denda ini tidak boleh dibuat secara sepihak oleh pihak Bank saja, tetapi harus berdasarkan kesepakatan dengan kedua belah pihak, dan dicantumkan dalam Akad pembiayaan, sehingga tidak memberatkan bagi pihak Nasabah.

Bagi pihak Perbankan Syari'ah seharusnya di dalam Akad pembiayaan mencantumkan jumlah pembayaran secara jelas dan nyata dengan perhitungan margin keuntungan disepakati oleh kedua belah pihak. Dikarenakan dalam hukum Islam seharusnya tidak ada korelasi antara jangka waktu dengan dasar menentukan besarnya margin keuntungan. Selain itu pihak perbankan

Syari'ah dalam menentukan pengenaan denda haruslah dengan kesepakatan, bukan secara sepihak dari Bank yang menentukan besarnya denda, hal ini harus dicantumkan dalam Akad pembiayaan.

Bagi Masyarakat Penerima Pembiayaan Bank Syari'ah, perlunya pemahaman atas konsep yang melekat pada Bank Syari'ah, karena masyarakat sebagai penerima pembiayaan seharusnya punya kedudukan yang setara dalam menentukan terms and condition (klausul akad pembiayaan).

DAFTAR PUSTAKA

Buku

A.T. Hamid, 1983, **Ketentuan Fiqih dan Ketentuan Hukum yang Kini Berlaku di Lapangan Perikatan**, PT. Bina Ilmu, Surabaya.

Adrian Sutedi, 2009, **Perbankan Syari'ah: Tinjauan dan Beberapa Segi Hukum**, Ghalia Indonesia, Bogor.

Agus Yudha Hernoko, 2008, **Hukum Perjanjian: Azas Proporsionalitas dalam Kontrak komersial**, LBM, Yogyakarta.

Bagya Agung Prabowo, 2012, **Aspek Hukum Pembiayaan** *Murabahah* **pada Perbankan Syari'ah,** UII Press, Yogyakarta.

Bank Indonesia, 2012, **Statistik Perbankan Syari'ah,** Jakarta.

Dewi Gemala dkk, 2005, **Hukum perikatan Islam di Indonesia**, Kencana, Jakarta.

Fathurrahman Djamil, 2012, **Penerapan hukum Perjanjian dalam Transaksi di Lembaga Keuangan Syari'ah**, Sinar Grafika, Jakarta.

Karim Adiwarman A., 2003, **Bank Islam, Analisis Fiqih dan Keuangan**, IIIT, Jakarta.

M. Luthfi Hamidi, 2003, **Jejak-jejak Ekonomi Syari'ah**, Senayan Abadi Publishing, Jakarta.

Sutan Remy Sjahdeni, 1999, **Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Indonesia**, Ustaka Utama Grafiti, Jakarta.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.

Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah.

Peraturan Bank Indonesia Nomor 9/19/PBI/2007 tentang Pelaksanaan Prinsip Syari'ah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank Syari'ah.

Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/16/PBI/2008 tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 9/19/PBI/2007 Tentang Pelaksanaan Prinsip Syari'ah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana Dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syari'ah.

Fatwa Dewan Syari'ah Nasional No. 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Murabahah*.

Fatwa Dewan Syari'ah Nasional No. 04/DSN-MUI/IX/2000 tentang Uang Muka Dalam *Murabahah*.

Fatwa Dewan Syari'ah Nasional Nomor. 48/DSN-MUI/II/2005 tentang Penjadwalan Kembali Tagihan *Murabahah*.