

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Di Indonesia, perbankan syariah sudah lama hadir yaitu dengan prinsip bagi hasil namun baru tahun 2008 perbankan syariah memiliki peraturan perundang-undangan tersendiri yang mengatur operasional perbankan syariah yaitu dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah, sehingga perbankan syariah mulai saat itu memiliki payung hukum tersendiri yang khusus mengatur tentang perbankan syariah.¹

Bank Syariah dalam menjalankan operasionalnya harus berdasarkan prinsip syariah yang bersumber dari Al-Quran dan Sunnah, selain harus tunduk dengan undang-undang yang berlaku juga harus tunduk dengan fatwa yang dikeluarkan oleh Dewan Syariah Nasional yang mana fatwa yang dikeluarkan tersebut akan mempunyai kedudukan yang sama dengan hukum positif yang berlaku di Indonesia. Bahwa setiap produk yang ada dalam bank syariah itu harus terlebih dahulu mendapat pengesahan dari Dewan Pengawas Syariah dan fatwa dari Dewan Syariah Nasional serta persetujuan dari Bank Indonesia. Namun sejak dikeluarkannya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 Tentang Otoritas Jasa Keuangan, saat ini pengaturan dan pengawasan perbankan termasuk perbankan syariah ada dibawah Otoritas Jasa Keuangan.

Baik bank konvensional maupun bank syariah mempunyai peraturan masing-masing untuk menetapkan dan mengatur pemberian kredit dan

¹ Wardah Yuspin, *Aspek Hukum dan Kelembagaan Perbankan Syariah*, Yogyakarta:Genta Publishing, 2008, hlm. 61.

pembiayaan maupun jasa perbankan lainnya. Akan tetapi peraturan yang ditetapkan harus berpedoman pada per-aturan perbankan yang berlaku secara umum.

Sistem pemberian kredit pada bank konvensional lebih menekankan pada perolehan bunga yang ditetapkan pada para debitur. Besarnya jumlah pengembalian pinjaman yang harus dibayarkan oleh para debitur adalah sebesar jumlah pinjaman kredit yang diterima beserta jumlah bunga kredit yang ditetapkan pihak bank. Sehingga dengan adanya bunga tersebut dapat dimasukkan dalam pendapatan dan keuntungan bank.

Jika dipandang dari segi syariah, maka apa yang diterapkan pada bank konvensional tersebut adalah termasuk perbuatan *riba*. Sementara itu, sistem pembiayaan yang diterapkan pada bank syariah memiliki beberapa perbedaan dengan sistem pemberian kredit yang diterapkan pada bank konvensional.

Ketika terdapat debitur yang meminjam dana kepada bank syariah, maka antara pihak bank maupun pihak debitur akan melakukan perjanjian diawal pembiayaan yang dianggap sebagai pengikatan kontrak antara pihak bank dengan calon nasabah atau calon debitur. Perjanjian tersebut meliputi perhitungan bagi hasil yang akan ditanggung bersama oleh kedua pihak tersebut. Berdasarkan hasil keputusan MUI (Majelis Ulama Indonesia), bagi hasil tersebut bukan merupakan aktivitas *riba* dan tidak haram. Menurut Karim, dalam menyalurkan dananya ke nasabah secara garis besar produk pembiayaan syariah terbagi menjadi:

1. Pembiayaan dengan prinsip jual beli yang terdiri dari pembiayaan dengan akad *murabahah*, *salam*, dan *istishna*.
2. Pembiayaan dengan prinsip sewa menggunakan akad *ijarah*.

3. Pembiayaan dengan prinsip bagi hasil yang terdiri dari pembiayaan dengan akad *musyarakah* dan *mudharabah*.
4. Pembiayaan dengan prinsip akad lainnya yang terdiri dari *hiwalah* (alih piutang), *rahn* (gadai), *qardh*, *wakalah* (perwakilan), dan *kafalah* (garansi).²

Pembiayaan bermasalah akan menimbulkan permasalahan bagi pemegang saham, nasabah penyimpan dana dan kondisi ekonomi secara keseluruhan. Oleh karena itu, Bank Indonesia mengambil kebijakan dengan memberlakukan restrukturisasi pembiayaan syariah bagi bank syariah dan Unit Usaha Syariah serta terhadap nasabah yang mengalami penurunan kemampuan pembayaran tetapi masih memiliki potensi usaha yang baik serta mampu memenuhi kewajiban setelah restrukturisasi, sebagai salah satu upaya untuk meminimalkan potensi kerugian yang disebabkan oleh pembiayaan bermasalah.

Diberlakukannya restrukturisasi berdasarkan pada Surat Edaran BI No.13/18/Dpbs Tahun 2011 Tentang Perubahan atas Surat Edaran BI No.10/34/Dpbs Tahun 2008 yang membahas pelaksanaan restrukturisasi pembiayaan bagi bank umum syariah dan Unit Usaha Syariah. Diperkuat dengan ketentuan Fatwa DSN No. 48/DSN-MUI/II/2005 Tentang Penjadwalan Kembali Tagihan *Murabahah*.

Jadi pembiayaan *murabahah* tidak terlepas dari resiko. Pembiayaan yang buruk dapat mempengaruhi *Non Performing Finance* (NPF) pada bank itu sendiri. Maka bank melakukan upaya untuk meminimalkan resiko pembiayaan

² Departemen Ilmu Ekonomi Institut Pertanian Bogor, "Analisis Pembiayaan dan Kredit Sektor Konstruksi di Indonesia: Studi Perbankan Syariah dan Konvensional", Jurnal Ekonomi dan Kebijakan Pembangunan, Volume VI / No.1/ Juli 2017, hlm.24.

bermasalah dengan implementasi restrukturisasi. Oleh karena itu, diperlukan pengaplikasian restrukturisasi oleh pihak perbankan yang mengacu pada dasar hukum perbankan itu sendiri.

Maka dari itu penulis tertarik untuk meneliti lebih jauh masalah tersebut dan menuliskannya dalam penulisan penelitian yang diberi judul **“Analisis Yuridis Wanprestasi Perjanjian Pembiayaan Secara Akad Murabahah”**.

1.2 Rumusan Masalah

1. Bagaimana bentuk-bentuk wanprestasi yang dilakukan oleh nasabah dalam perjanjian pembiayaan secara akad *murabahah*?
2. Bagaimana upaya hukum bagi bank syariah akibat wanprestasi nasabah dalam perjanjian pembiayaan secara akad *murabahah*?

1.3 Tujuan Penelitian

1. Untuk mengupas bentuk-bentuk wanprestasi perjanjian pembiayaan secara akad *murabahah*.
2. Untuk menganalisis upaya hukum bagi bank syariah akibat wanprestasi nasabah dalam perjanjian pembiayaan secara akad *murabahah*.

1.4 Manfaat Penelitian

1. Manfaat Teoritis

- a. Hasil penelitian ini diharapkan dapat meningkatkan wawasan pengetahuan hukum mengenai bentuk-bentuk wanprestasi perjanjian pembiayaan menggunakan praktek pembiayaan secara *murabahah*.

- b. Dapat mendalami teori dan menganalisa permasalahan penyelesaian secara hukum terhadap wanprestasi perjanjian pembiayaan dalam perbankan syariah khususnya yang berkaitan dengan praktek pembiayaan secara *murabahah*.

2. Manfaat Praktis

- a. Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi mengenai praktek dan implementasi penyelesaian permasalahan wanprestasi perjanjian pembiayaan secara akad *murabahah* berdasarkan studi kasus di BNI Syariah Cabang Mojokerto.
- b. Menambah wawasan pengetahuan para pembaca tentang tata cara penyelesaian secara hukum terhadap wanprestasi perjanjian pembiayaan menggunakan praktek pembiayaan secara *murabahah* berdasarkan studi kasus di BNI Syariah Cabang Mojokerto.

1.5 Kajian Pustaka

1.5.1. Perbankan Syariah

Bank syariah terdiri atas dua kata, yaitu (a) bank, dan (b) syariah. Kata bank bermakna suatu lembaga keuangan yang berfungsi sebagai perantara keuangan dari dua pihak, yaitu pihak yang berkelebihan dana dan pihak yang kekurangan dana. Definisi yuridis dari bank syariah dapat dilihat dalam Pasal 1 ayat (7) Undang-Undang No.21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang berbunyi: "Bank Syariah adalah Bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah."

Penggabungan kedua kata dimaksud, menjadi "bank syariah". Bank syariah adalah suatu lembaga keuangan yang berfungsi sebagai perantara bagi pihak yang berkelebihan dana dengan pihak yang kekurangan dana untuk kegiatan usaha dan kegiatan lainnya sesuai hukum Islam. Selain itu, bank syariah biasa disebut *Islamic banking* atau *interest free banking*, yaitu suatu sistem perbankan dalam pelaksanaan operasional tidak menggunakan sistem bunga (*riba*), spekulasi (*maysir*), dan ketidakpastian atau ketidakjelasan (*gharar*).³

Bank syariah sebagai suatu lembaga keuangan mempunyai mekanisme dasar, yaitu menerima deposito dari pemilik modal (depositor dan mempunyai kewajiban (*liability*) untuk menawarkan pembiayaan kepada investor pada sisi asetnya, dengan pola dan/atau skema pembiayaan yang sesuai dengan syariat Islam. Pada sisi kewajiban, terdapat dua kategori utama, yaitu *interest free current and saving accounts* dan *investment accounts* yang berdasarkan pada prinsip PLS (*Profit and Loss Sharing*) antara pihak bank dengan pihak depositor, sedangkan pada sisi aset, yang termasuk didalamnya adalah segala bentuk pola pembiayaan yang bebas *riba* dan sesuai prinsip atau standar syariah seperti *mudharabah*, *musyarakah*, *istisna*, *salam*, dan lain-lain.

1.5.1.1 Dasar Hukum Bank Syariah

Bank Syariah dan Bank Muamalah serta bank konvensional yang membuka layanan syariah di Indonesia

³ Zainuddin Ali, *Hukum Perbankan Syariah*, Cet. I, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, hlm.1.

menjadikan pedoman Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan, Undang-Undang No. 3 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia. Undang-Undang dimaksud, yang kemudian dijabarkan dalam berbagai peraturan Bank Indonesia.

Dalam hal ini, rumusan beberapa garis sebagai berikut:

- a. Perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup tentang kelembagaan, kegiatan usaha serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.
- b. Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk lainnya dalam meningkatkan taraf hidup rakyat banyak.
- c. Pembiayaan berdasarkan prinsip syariah adalah penyediaan uang atau tagihan berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai untuk mengembalikan uang atau tagihan tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan atau bagi hasil.

d. Prinsip syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dan/atau pembiayaan kegiatan usaha dan/atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai syariah, antara lain pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan dengan memperoleh keuntungan (*musyarakah*), prinsip jual beli barang berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau adanya pilihan pemindahan kepemilikan atau barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtima*).⁴

Selain itu, perlu dikemukakan bahwa dalam Pasal 11 ayat (1) dan (2) Undang-Undang No. 3 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia, menjelaskan: (1) Bank Indonesia dapat memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah untuk jangka waktu paling lama 90 (sembilan puluh) hari kepada bank untuk mengatasi kesulitan pendanaan jangka pendek Bank yang bersangkutan, dan (2) Pelaksanaan pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), wajib dijamin oleh bank penerima dengan agunan yang berkualitas tinggi dan mudah

⁴ Ketentuan umum Pasal 11 Undang-Undang No. 3 Tahun 2004 tentang Perbankan

dicairkan yang nilainya minimal sebesar jumlah kredit atau pembiayaan yang diterimanya.⁵

1.5.1.2 Perbedaan Bank Konvensional dan Bank Syariah

Perbedaan yang paling jelas antara bank konvensional dan bank syariah adalah tidak adanya bunga pada bank syariah dan unit usaha syariah pada bank konvensional. Nasabah yang menabung di bank syariah tidak akan diberikan keuntungan bunga melainkan keuntungan berupa bagi hasil. Bagi hasil dimaksud, berbeda dengan bunga. Pada sistem bunga, nasabah akan mendapatkan hasil yang sudah pasti berupa presentase tertentu dari saldo yang disimpannya di bank tersebut. Berapapun keuntungan usaha pihak bank, nasabah akan mendapatkan hasil yang sudah pasti. Lain halnya pada sistem bagi hasil, tidak seperti itu. Bagi hasil dihitung dari hasil usaha pihak bank dalam mengelola uang nasabah. Bank dan nasabah membuat perjanjian bagi hasil berupa presentase tertentu untuk nasabah dan untuk bank, perbandingan ini disebut nisbah. Misalnya, 60% keuntungan untuk pihak nasabah dan 40% keuntungan untuk pihak bank.⁶

Berdasarkan sistem bagi hasil dimaksud, nasabah dan bank tidak bisa mengetahui berapa hasil yang pastinya akan mereka terima. Sebab, bagi hasil baru akan dibagikan kalau

⁵ Undang-Undang No. 3 Tahun 2004 tentang Perbankan atas Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia

⁶ Zainuddin Ali, *op. cit.*, hlm. 7.

hasil usahanya sudah bisa ditentukan pada akhir periode. Namun, dengan sistem bagi hasil, nasabah dan bank akan membagi keuntungan secara lebih adil dari sistem bunga, yaitu pihak bank dan pihak nasabah selalu membagi adil sesuai *nisbah* yang telah disepakati ketika menandatangani akad sebagai tanda persetujuan pembagian hasil.⁷

1.5.1.3 Prinsip Syariah dalam Kegiatan Ekonomi dan Keuangan

Berdasarkan Undang-Undang No.21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah pada BAB VI telah membahas mengenai Tata Kelola, Prinsip Kehati-hatian, dan Pengelolaan Risiko Perbankan Syariah. Dalam Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang No.21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dijelaskan bahwa Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah wajib menerapkan tata kelola yang baik yang mencakup prinsip transparansi, akuntabilitas, pertanggungjawaban, profesional, dan kewajaran dalam menjalankan kegiatan usahanya. Selain itu, Pasal 35 ayat (1) menegaskan bahwa Bank Syariah dan UUS dalam melakukan kegiatan usahanya wajib menerapkan prinsip kehati-hatian.

Sistem ekonomi syariah menekankan konsep manfaat pada kegiatan ekonomi secara luas, bukan hanya pada manfaat disetiap akhir kegiatan, melainkan pada setiap proses transaksi. Setiap kegiatan proses transaksi dimaksud, harus mengacu

⁷ *Ibid.*, hlm. 8.

kepada konsep maslahat dan menjunjung tinggi asas-asas keadilan.

Prinsip yang dimaksud menekankan bahwa para pelaku ekonomi untuk selalu menjunjung tinggi etika dan norma hukum dalam kegiatan ekonomi. Realisasi dari konsep syariah, pada dasarnya sistem ekonomi/perbankan syariah memiliki tiga ciri yang mendasar, yaitu (a) prinsip keadilan, (b) menghindari kegiatan yang dilarang, dan (c) memerhatikan aspek kemanfaatan. Ketiga ciri sistem perbankan syariah yang demikian tidak hanya memfokuskan perhatian pada diri sendiri untuk menghindari praktek bunga, tetapi juga kebutuhan untuk menerapkan semua prinsip syariah dalam sistem ekonomi secara seimbang. Oleh karena itu, keseimbangan antara memaksimalkan keuntungan dan pemenuhan prinsip syariah menjadi hal yang mendasar bagi kegiatan operasional bank syariah.⁸

1.5.2 Riba

Riba secara bahasa bermakna: *ziyadah*. Dalam pengertian lain secara linguistik *riba* juga berarti tumbuh dan membesar.⁹ Menurut istilah teknis, *riba* berarti pengambilan tambahan dari harta pokok atau modal secara batil.¹⁰ Ada beberapa pendapat dalam menjelaskan *riba*,

⁸ *Ibid.*, hlm. 20.

⁹ Saeed Abdullah, *Islamic Banking and Interest: A study of the Prohibition of Riba and its Contemporary Interpretation*, Leiden: EJ Brill, 1996, hlm 43.

¹⁰ Muhammad Syafii Antonio, *Bank Syariah: Wacana Ulama dan Cendekiawan*, Central Bank of Indonesia and Tazkia Institute, Jakarta, 1996, hlm. 27.

namun secara umum terdapat benang merah yang menegaskan bahwa *riba* adalah pengambilan tambahan, baik dalam transaksi jual beli maupun pinjam-meminjam secara *batil* atau bertentangan dengan prinsip muamalat dalam Islam.

Mengenai hal ini Allah SWT mengingatkan dalam Al-Quran Surat *An-Nisa'* ayat 29 sebagai berikut:

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

Pengertian *riba* secara bahasa adalah tambahan, namun yang dimaksud *riba* dalam ayat Al-Quran yaitu setiap penambahan yang diambil tanpa adanya satu transaksi pengganti atau penyeimbang yang dibenarkan oleh syariah. Transaksi pengganti atau penyeimbang dimaksud, yaitu transaksi bisnis atau komersial yang melegitimasi terhadap penambahan tersebut secara adil. Seperti transaksi jual beli, gadai, sewa, atau bagi hasil proyek.

1.5.2.1 Jenis-Jenis Riba

Secara garis besar *riba* dikelompokkan menjadi dua. Masing-masing adalah *riba* utang-piutang dan *riba* jual beli. Kelompok yang pertama terbagi lagi menjadi *riba qardh* dan *riba jahiliyyah*. Sedangkan kelompok yang kedua, *riba* jual

beli, terbagi menjadi *riba fadhl* dan *riba nasi'ah*. Adapun penjelasannya sebagai berikut:

- a. *Riba Qardh*
- b. *Riba Jahiliyyah*
- c. *Riba Fadhl*
- d. *Riba Nasi'ah*

Para ahli hukum Islam telah membahas masalah jenis *riba* dan harta yang dimiliki oleh seseorang termasuk kategori *riba*. Penulis menguraikan kesimpulan umum dari pendapat ulama mengenai harta dan/atau barang yang mempunyai kategori *riba*, yaitu (a) emas dan perak, baik itu dalam bentuk uang maupun dalam bentuk lainnya; (b) bahan makanan pokok seperti beras, gandum, dan jagung serta bahan makanan tambahan seperti sayur-sayuran dan buah-buahan.¹¹

1.5.2.2 Perbedaan Investasi dengan Membungakan Uang

Ada dua perbedaan mendasar antara investasi dengan membungakan uang. Perbedaan tersebut dapat dianalisis melalui definisi hingga makna masing-masing dari kedua istilah tersebut, yaitu (a) investasi adalah kegiatan usaha yang mengandung risiko karena berhadapan dengan unsur ketidakpastian. Oleh karena itu, perolehan kembaliannya (*return*) tidak pasti dan tidak tetap; dan (b) membungakan uang

¹¹ *Ibid.*, hlm. 93.

adalah kegiatan usaha yang kurang mengandung risiko karena perolehan kembalinya berupa bunga yang relatif pasti dan selalu menguntungkan pihak yang membungakan uang.¹²

1.5.2.3 Perbedaan Utang Uang dan Utang Barang

Ada dua jenis utang yang berbeda, yaitu utang yang terjadi karena pinjam-meminjam uang dan utang yang terjadi karena pengadaan barang. Utang yang terjadi karena pinjam-meminjam uang tidak boleh ada tambahan, kecuali dengan alasan yang pasti dan jelas, seperti biaya materai, biaya notaris, dan studi kelayakan. Tambahan yang lain yang sifatnya tidak pasti dan tidak jelas, seperti inflasi dan deflasi, tidak diperbolehkan oleh sistem perbankan yang menggunakan syariah.

Utang yang terjadi karena pembiayaan pengadaan barang harus jelas dalam satu kesatuan yang utuh atau disebut harga jual. Harga jual itu sendiri terdiri atas harga pokok barang plus keuntungan yang disepakati oleh penjual dan pembeli. Oleh karena itu, jika harga jual sudah menjadi kesepakatan, maka selamanya tidak dapat berubah, baik barang itu naik harganya maupun turun. Dalam pelaksanaan transaksi perbankan syariah yang muncul adalah kewajiban dalam bentuk utang pengadaan barang, bukan utang uang.¹³

¹² *Ibid.*, hlm. 111.

¹³ *Ibid.*, hlm. 112.

1.5.2.4 Perbedaan Antara Bunga dan Bagi Hasil

Untuk dapat mengetahui perbedaan secara merinci antara bunga dan bagi hasil, penulis merumuskannya dalam tabel dibawah ini:¹⁴

No	Bunga	Bagi Hasil
1.	Penentuan bunga dibuat pada waktu akad dengan asumsi harus selalu untung	Penentuan besarnya rasio/ <i>nisbah</i> bagi hasil dibuat pada waktu akad dengan berpedoman pada kemungkinan untung dan rugi.
2.	Besarnya presentase berdasarkan pada jumlah uang (modal) yang dipinjamkan.	Besarnya rasio bagi hasil berdasarkan pada jumlah keuntungan yang diperoleh.
3.	Pembayaran bunga tetap seperti yang dijanjian tanpa pertimbangan apakah proyek yang dijalankan oleh pihak nasabah untung atau rugi.	Bagi hasil tergantung pada keuntungan proyek yang dijalankan. Apabila usaha merugi, kerugian akan ditanggung bersama oleh kedua belah pihak.
4.	Jumlah pembayaran bunga tidak meningkat sekalipun jumlah keuntungan berlipat atau keadaan ekonomi sedang <i>booming</i> .	Jumlah pembagian laba meningkat sesuai dengan peningkatan jumlah pendapatan.
5.	Eksistensi bunga diragukan (kalau tidak dikecam) oleh semua agama termasuk Islam.	Tidak ada yang meragukan keabsahan bagi hasil.

Tabel 1.

Perbedaan bank syariah dan bank konvensional

1.5.3 Perjanjian

Perjanjian adalah suatu peristiwa yang terjadi ketika para pihak saling berjanji untuk melaksanakan perbuatan tertentu. Menurut Subekti, perjanjian adalah peristiwa ketika seseorang atau lebih berjanji

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 113.

melaksanakan perjanjian atau saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal.¹⁵

Isitilah perjanjian sering juga diistilahkan dengan istilah *kontrak*.¹⁶ Kontrak atau *contract* (dalam bahasa Inggris) dalam pengertian yang lebih luas sering dinamakan juga dengan istilah perjanjian. Kontrak dengan perjanjian merupakan istilah yang sama karena intinya adalah adanya peristiwa para pihak yang bersepakat mengenai hal-hal yang diperjanjikan dan berkewajiban untuk menaati dan melaksanakannya sehingga perjanjian tersebut menimbulkan hubungan hukum yang disebut perikatan (*verbintenis*). Dengan demikian, kontrak atau perjanjian dapat menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihak yang membuat kontrak tersebut dan karena itulah kontrak yang dibuat dipandang sebagai sumber hukum yang formal.

1.5.3.1 Syarat-Syarat Sahnya Perjanjian

Di dalam hukum Eropa Kontinental, syarat sahnya perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdata atau Pasal 1365 buku IV NBW (BW Baru) Belanda.¹⁷ Pasal 1320 KUHPerdata menentukan empat syarat sahnya perjanjian, yaitu sebagai berikut:

1. Adanya Kesepakatan
2. Kecakapan Bertindak

¹⁵ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cet. XIII, Jakarta: Intermasa, 1991, hlm.1.

¹⁶ Abdul Rasyid Saliman, Hermansyah, Ahmad Jalis, *Hukum Bisnis untuk Perusahaan: Teori dan Contoh Kasus*, Cet. III, Jakarta: Kencana, 2007, hlm. 49.

¹⁷ Salim H.S, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis*, Jakarta: Kencana, 2012, hlm. 162.

3. Adanya Objek Perjanjian
4. Adanya Kausa yang Halal (*Geoorloofde Oorzaak*)

Secara umum rukun dan syarat sah suatu akad perjanjian diatur dalam Pasal 22 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) yang meliputi:

1. Pihak yang berakad (*al-aqidain*)

Pihak yang berakad yang dimaksud yaitu penjual (bank), pembeli (nasabah), dan pemasok (*supplier*). Otoritas Jasa Keuangan (OJK) melalui Divisi Pengembangan Produk dan Edukasi Departemen Perbankan Syariah memberikan penjelasan yang dimaksud dengan pihak yang berakad haruslah terpenuhi syarat kecakapan hukum. Sebab para pihak yang berakad akan melakukan suatu perbuatan hukum yang melahirkan adanya hak dan kewajiban.¹⁸ Dalam kompilasi KHES ketentuan tentang kecakapan subjek hukum diatur dalam Pasal 23 ayat (2): "Orang yang berakad harus cakap hukum, berakal, dan *tamyiz*."

2. Objek yang diakadkan (*Mahallul akad*)

Hal ini menyangkut masalah wujud barang yang diperjualbelikan serta adanya harga barang. Dalam hal ini prinsip umum objek akad perjanjian harus terbebas dari unsur yang dilarang secara syariah maupun hukum positif yaitu unsur

¹⁸ *Standar Produk Perbankan Syari'ah Murabahah*, Divisi Pengembangan Produk dan Edukasi Departemen Perbankan Syariah Otoritas Jasa Keuangan, hlm. 7.

maghrib (*maysir*, *gharar*, dan *riba*).¹⁹ Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) ketentuan tentang objek akad perjanjian diatur dalam Pasal 24 ayat 1: "Objek akad adalah *amwal* atau jasa yang dihalalkan yang dibutuhkan masing-masing pihak." Pada ayat (2): "Objek akad haruslah suci, bermanfaat, milik sempurna dan dapat diserahkan." Secara tegas melalui fatwa nomor: 04/DSN-MUI/IV/2000, DSN MUI yang menjelaskan dalam bagian pertama nomor 1: "Barang yang diperjualbelikan tidak diharamkan oleh syariat Islam."

3. Tujuan Akad

Tujuan akad dalam KHES melalui Pasal 25 ayat (1) menegaskan: "Akad bertujuan untuk memenuhi kebutuhan hidup dan pengembangan usaha masing-masing pihak yang mengadakan akad." Namun demikian, secara spesifik akad *murabahah* sebagai salah satu bentuk transaksi jual beli dimaksudkan untuk pemindahan hak milik kebendaan dari pihak bank kepada nasabah.

4. Akad (*sighat al-akad*)

Sighat al-akad adalah *ijab* (*offer*) dan *qabul* (*acceptance*).

Syarat dalam *ijab* (*offer*) dan *qabul* (*acceptance*) ini meliputi:

- a. *Jala'ul ma'na*, yaitu tujuan yang terkandung dalam pernyataan itu jelas, sehingga dapat dipahami jenis akad yang dikehendaki;

¹⁹ *Ibid.*, hlm. 8.

- b. *Tawafuq*, yaitu adanya kesesuaian antara *ijab* dan *qabul*.
- c. *Jazmul iradataini*, yaitu antara *ijab* dan *qabul* menunjukkan kehendak para pihak secara pasti secara pasti, tidak ragu, dan tidak terpaksa.

1.5.3.2 Unsur-Unsur Perjanjian

Dalam perjanjian terdapat dua hal pokok, yaitu: (1) bagian inti atau pokok perjanjian (*essensialia*); (2) bagian yang bukan pokok (*naturalia*); dan (3) bagian tambahan dalam perjanjian (*aksidentalialia*). Unsur-unsur yang harus ada dalam perjanjian adalah:

1. Pihak-pihak yang melakukan perjanjian, pihak-pihak yang dimaksud adalah subjek perjanjian;
2. Konsensus antar para pihak;
3. Objek perjanjian;
4. Tujuan dilakukannya perjanjian yang bersifat kebendaan atau harta kekayaan yang dapat dinilai dengan uang; dan
5. Bentuk perjanjian yang dapat berupa lisan maupun tulisan.²⁰

Hal-hal yang mengikat dalam perjanjian (Pasal 1338, 1339, 1347 BW) adalah:

1. Isi perjanjian;

²⁰ Wawan Muhwan Hariri, *Hukum Perikatan (Dilengkapi Hukum Perikatan dalam Islam)*. Bandung: Pustaka Setia, 2011, hlm. 133.

2. Undang-undang;
3. Kebiasaan;
4. Kepatuhan.

Akibat perjanjian yang sah (1338 BW) adalah:

1. Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku bagi yang membuatnya;
2. Perjanjian tidak dapat ditarik kembali, kecuali para pihak sepakat atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu;
3. Suatu perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik.

1.5.3.3 Asas-Asas Perjanjian

Beribicara masalah asas dalam perjanjian, maka setidaknya terdapat sepuluh asas dalam perjanjian, yaitu:

1. asas kebebasan berkontrak;
2. asas konsesualisme;
3. asas kepercayaan;
4. asas kekuatan mengikat;
5. asas persamaan hukum;
6. asas keseimbangan;
7. asas kepastian hukum;
8. asas moral;
9. asas kepatutan;
10. asas kebiasaan.²¹

Apabila perjanjian tidak sesuai dengan maksud para pihak, para pihak dapat menggunakan ketentuan Pasal 1338 KUHPerdara dan Pasal 1339 KUHPerdara (itikad baik) agar

²¹ *Ibid*, hlm. 136.

perjanjian yang patut dan pantas sesuai asas kepatutan yang membawa pada keadilan. Oleh karena itu, perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik dan kepatutan karena iktikad baik dan kepatutan memiliki tujuan sama, yaitu untuk mencapai keadilan yang diharapkan. Dengan demikian, Pasal 1338 dan Pasal 1339 KUHPerdara merupakan pasal yang artinya senada. Secara umum, dari kesepuluh asas yang ada, dapat disaring lagi dan diambil intinya menjadi tiga asas, yaitu:

1. Asas konsesualisme

Asas ini menyatakan bahwa perjanjian dapat dikatakan selesai dengan adanya kata sepakat atau perseusaiian kehendak dari para pihak yang mengadakan perjanjian.

2. Asas kekuatan mengikat

Asas ini menyatakan bahwa setiap perjanjian yang dibuat oleh pihak-pihak berlakunya akan mengikat dan tidak dapat ditarik kembali secara sepihak.

3. Asas kebebasan berkontrak

Menurut asas ini, para pihak bebas untuk mengadakan perjanjian yang dikehendakinya, tidak terikat pada bentuk tertentu. Akan tetapi, kebebasan tersebut ada pembatasannya, yaitu: (1) perjanjian yang dibuat meskipun

bebas, tetapi tidak dilarang undang-undang; (2) tidak bertentangan dengan undang-undang; (3) tidak bertentangan dengan ketertiban umum.²²

Dengan ketiga asas tersebut, dapat ditegaskan bahwa perjanjian yang dibuat secara lisan, sebagai penjelmaan dari asas "Manusia itu dapat dipegang mulutnya." Artinya, dapat dipercaya dengan kata-kata yang diucapkannya. Akan tetapi, ada perjanjian tertentu yang dibuat secara tertulis, misalnya perjanjian perdamaian, hibah, pertanggungan. Tujuannya adalah untuk bukti lengkap mengenai apa yang mereka perjanjikan. Perjanjian dengan formalitas tertentu yang disebut sebagai perjanjian formal.

1.5.4 Perjanjian Pembiayaan

Dalam Undang-Undang No.21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah telah dijelaskan bahwa pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa:

- a) transaksi bagi hasil dalam bentuk *mudharabah* dan *musyarakah*;
- b) transaksi sewa-menyewa dalam bentuk *ijarah* atau sewa beli dalam bentuk *ijarah muntahiya bittamlik*;
- c) transaksi jual beli dalam bentuk piutang *murabahah*, *salam*, dan *istishna'*;
- d) transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang *qardh*; dan
- e) transaksi sewa-menyewa jasa dalam bentuk *ijarah* untuk transaksi multijasa.

Hal tersebut diatas harus berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara Bank Syariah dan/atau UUS dan pihak lain yang

²² *Ibid.*, hlm. 137.

mewajibkan pihak yang dibiayai dan/atau diberi fasilitas dana untuk mengembalikan dana tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan ujah, tanpa imbalan, atau bagi hasil.

1.5.4.1 Perjanjian Pembiayaan di Bank Syariah

Perbankan syariah pada dasarnya melakukan kegiatan yang sama dengan perbankan konvensional, yaitu menghimpun dana dan menyalurkan dana masyarakat selain dari pada juga menyediakan jasa keuangan lainnya. Dalam hal menghimpun dana dari masyarakat perbankan syariah melakukan mobilisasi dan investasi tabungan dengan cara yang adil. Mobilisasi dana dalam Islam sangat dianjurkan karena menumpuk dan menimbun harta tidak diperkenankan. Untuk itu dana tersebut dirasakan perlu digunakan secara produktif.²³

Karakteristik unik yang terdapat pada perbankan syariah adalah dalam menghimpun dana dari masyarakat tidak menggunakan unsur bunga atau dalam Islam disebut *riba*. Menurut Hukum Islam, *Riba* termasuk pada hal yang diharamkan. Sementara, dalam hal penyaluran dana, perbankan syariah menyalurkan dana-dananya melalui pembiayaan-pembiayaan yang dikategorikan menjadi enam kategori berdasarkan tujuan penggunaannya, yaitu: pembiayaan

²³ Soemitra Andri, *Bank dan Lembaga Keuangan Syariah*, cet, ke-2, Jakarta: Kencana, 2010, hlm. 73.

berdasarkan pola jual-beli dengan akad *murabahah*, *salam*, dan *istishna'*; pembiayaan bagi hasil berdasarkan akad *mudharabah* atau *musyarakah*, pembiayaan dengan akad *qard*, pembiayaan penyewaan barang bergerak atau tidak bergerak kepada nasabah berdasarkan akad *ijarah* atau sewa beli dalam bentuk *ijarah muntahiya bittamlik*; pengembalian utang berdasarkan akad *hawalah*; dan pembiayaan multijasa.²⁴

Untuk menjamin kepastian dan perlindungan hukum pada pembiayaan di perbankan syariah, maka diperlukan adanya suatu perjanjian. Menurut Pasal 1313 KUH perdata, perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Dalam menunjang efektivitas operasional dan melindungi kepentingan pihak bank, yang dalam hal ini menjalankan fungsinya sebagai penyalur dana bagi masyarakat, bank syariah menggunakan perjanjian baku dalam menjalankan kegiatannya dalam menyalurkan dana tersebut.

1.5.4.2 Produk Umum Pembiayaan di Bank Syariah

Dalam sistem perbankan syariah, terdapat beberapa produk yang telah dioperasikan atau diaplikasikan dalam kehidupan sosial ekonomi masyarakat. Namun demikian, terdapat sejumlah produk perbankan syariah yang belum

²⁴ *Ibid.*, hlm. 78-79.

diterapkan karena beberapa alasan. Namun, telah diterapkan di beberapa negara yang mayoritas berpenduduk muslim. Produk-produk perbankan syariah yang telah mendapat rekomendasi dari Dewan Syariah Nasional untuk dijalankan antara lain sebagai berikut:

a. Mudharabah

Mudharabah berasal dari kata *dharb* yang artinya memukul atau lebih tepatnya adalah proses seseorang dalam menjalankan suatu usaha. Secara teknis, *mudharabah* adalah sebuah akad kerja sama antarpihak dimana pihak pertama menyediakan seluruh (100%) modal, sedangkan pihak lainnya menjadi pengelola.²⁵

b. Murabahah (Pembiayaan dengan Margin)

Murabahah adalah salah satu produk perbankan syariah dimana pembiayaan tersebut untuk kegiatan usaha yang bersifat produktif ataupun yang bersifat konsumtif. *Murabahah* adalah jual beli barang pada harga asal dengan tambahan keuntungan yang disepakati antara pihak penjual dengan pihak pembeli. Dalam kontrak *murabahah*, penjual harus memberitahukan harga produk yang ia beli dan menentukan suatu tingkat keuntungan sebagai tambahannya. Kontrak *murabahah* dapat dilakukan untuk pembelian secara pemesanan, dimana hal ini

²⁵ Muhammad Syafi'ie Anotinio, *op.cit.*, hlm. 171.

biasa disebut murabahah kepada pemesan pembelian. Dalam istilah Imam Syafi'i dalam kitab *Al-Um*, dikenal dengan *al-amir bi asy-syira*.²⁶

c. Bai bi As-Saman Ajil

Bai bi As-Saman Ajil adalah suatu perjanjian pembiayaan yang disepakati antara para pihak bank dengan nasabahnya, yaitu pihak bank menyediakan dana untuk pembelian barang/aset yang dibutuhkan oleh pihak nasabah untuk mendukung suatu usaha atau suatu proyek.²⁷ Selanjutnya, pihak nasabah akan membayar secara kredit dengan *mark-up* yang didasarkan atas *opportunity cost project (OCP)*.

d. Musyarakah

Musyarakah adalah akad kersama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana (atau amal/*expertise*) dengan kesepakatan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.²⁸ Akad jenis ini juga disebut dengan *profit and loss sharing*.

e. Wadhi'ah

Wadhi'ah dalam tradisi *fiqih* Islam, dikenal dengan prinsip titipan atau simpanan. *Wadhi'ah* juga dapat diartikan

²⁶ Muhammad Akhyar Adnan, *An Investigation of Accounting Concept and Practies in Islamic Banks The Case of Bank Islam Malaysia Berhad and Bank Muamalat Indonesia*, Disertai Doctor, Wollongong: University of Wollongong, 1996, hlm.47.

²⁷ Karnaen Perwataatmadja, Muhammad Syafi'ie Antonio, *Apa dan Bagaimana Bank Islam*, Cet-III, Yogyakarta: Dana Bhakti Prima Yasa, 1999, hlm. 105.

²⁸ Muhammad Syafi'ie Antonio, *op.cit.*, hlm. 90.

sebagai titipan murni dari satu pihak ke pihak lain. Baik sebagai individu maupun sebagai suatu badan hukum, yang harus dijaga dan dikembalikan kapan saja oleh pihak penitip menghendaki.²⁹ Dapat dikatakan bahwa sifat-sifat dari *wadhi'ah* menjadi produk-produk perbankan syariah berbentuk giro yang merupakan titipan murni (*yad damanah*) dimana atas izin penitip dapat digunakan oleh bank.

f. Ijarah

Ijarah adalah akad pemindahan hak guna atas barang atau jasa, melalui pembayaran upah sewa tanpa diikuti dengan pemindahan kepemilikan (*ownership/milkiyyah*) atas barang tersebut.³⁰ *Ijarah* juga dapat diartikan *lease contract* dan juga *hire contract*.³¹ Karena itu, *ijarah* dalam konteks perbankan syariah adalah suatu *lease contract*. *Lease contract* adalah suatu kelembagaan keuangan yang menyewakan peralatan (*equipment*) baik dalam bentuk sebuah bangunan maupun barang-barang, seperti mesin-mesin, pesawat terbang, dan lain-lain kepada salah satu nasabahnya berdasarkan pembebanan biaya yang sudah ditentukan secara pasti sebelumnya.

g. Qard Al-Hasan

Qard Al-Hasan dalam operasional perbankan syariah merupakan salah satu produk yang ditawarkan dari segi

²⁹ *Ibid.*, hlm. 85.

³⁰ Muhammad Syafi'ie Antonio, *op.cit.*, hlm 155.

³¹ Sutan Remy Sjahdeni, *Perbankan Islam*, Cet-I, Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 1999, hlm. 70.

pembiayaan. *Qard Al-Hasan* atau *benevolent loan* adalah suatu pinjaman lunak yang diberikan atas dasar kewajiban sosial semata-mata. Dalam hal ini, peminjaman tidak dituntut untuk mengembalikan apapun kecuali modal pinjaman.³²

h. Jasa bank

Secara umum terdapat sejumlah produk jasa pada perbankan syariah sebagaimana yang terdapat pada perbankan konvensional pada umumnya. Namun demikian, jasa tersebut dapat dilakukan sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan yang telah ditetapkan oleh Dewan Syariah Nasional dan yang telah pasti pelarangan produk atau praktik tersebut dalam *syarak*.

Jasa-jasa tersebut dapat dilakukan atau dipraktikkan dalam kaitannya dengan upaya peningkatan pelayanan kepada nasabah serta sebagai peningkatan pada aspek kinerja. Dengan adanya sejumlah produk jasa tersebut, diharapkan nantinya dapat menarik minat nasabah untuk menginvestasikan sejumlah dananya kepada perbankan syariah. Adapun jasa-jasa yang terdapat dalam sejumlah perbankan syariah secara umum seperti mentransfer sejumlah dana yang dilakukan secara cepat juga aman. Biasanya produk ini dilakukan untuk memenuhi permintaan nasabah yang membutuhkan pengiriman uang atau

³² Karnaen Perwataatmadja, Muhammad Syafi'ie Antonio, *op.cit.*, hlm. 33.

dana dengan cepat dengan sistem *online* pada seluruh jaringan perbankan. Disamping itu terdapat juga sejumlah produk garansi bank.

1.5.5 Akad Murabahah

Murabahah adalah salah satu akad muamalah dalam bentuk jual beli.³³ Secara etimologi, *Murabahah* berasal dari kata *ar-ribhu* yang berarti tambahan atau peningkatan (yang diperoleh dari hasil transaksi jual beli).³⁴ Sementara menurut terminologi para pakar hukum ekonomi syariah, *murabahah* didefinisikan sebagai jual beli dengan harga awal ditambahi sejumlah keuntungan yang disepakati bersama.³⁵

Dalam perkembangan industri keuangan syariah kontemporer, konstruksi kontrak *murabahah* ini berkembang dan dimodifikasi sedemikian rupa sesuai dengan tuntutan pasar. Ada penggabungan beberapa unsur kontrak menjadi satu kesatuan utuh kontrak baru yang terintegrasi. Jenis kontrak baru ini dikenal di kalangan perbankan syariah dengan sebutan *Murabahah li Aamir Bis Syira'* atau kesepakatan kontrak jual beli antara dua belah pihak (bank dan nasabah) atas dasar permintaan dan janji dari pihak nasabah. Di Indonesia kontrak sering dilabeli dengan nama pembiayaan murabahah perbankan.

³³ *op.cit.*, Divisi Pengembangan Produk dan Edukasi Departemen Perbankan Syariah Otoritas Jasa keuangan, hlm.7.

³⁴ Muhammad Abd Ar Rauf, *Et Ta'arif, El Muhaqqiq*, Muhammed Ridwan, *Dar El Fikr El Mu'ashir*, Lebanon, Cetakan ke-1, Vol 1, hlm.647, El asfahani, El mufradaat, hlm. 185.

³⁵ Muhammad bin Muhammad bin Ibn Jazii, *Quwaniin El Ahkam El Fiqhiyyah*, Lebanon, Dar El Ilm El Malayiin, hlm. 189.

1.5.5.1 Norma Hukum Akad Murabahah dalam Fatwa DSN-MUI dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

Menurut uraian fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN-MUI) Nomor: 04/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Murabahah dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) membagi ketentuan tentang *Murabahah* menjadi enam bagian. Bagian pertama mengenai ketentuan umum *murabahah* dalam bank syariah yang mengatur tentang hal-hal sebagai berikut:

1. Bank dan nasabah harus melakukan akad *murabahah* yang bebas *riba*;
2. Barang yang diperjualbelikan tidak diharamkan oleh syariah Islam;
3. Bank membiayai sebagian atau seluruh harga pembelian barang yang telah disepakati kualifikasinya;
4. Bank membeli barang yang diperlukan nasabah atas nama bank sendiri serta pembelian ini harus sah dan bebas *riba*;
5. Bank harus menyampaikan semua hal yang berkaitan dengan pembelian, misalnya jika pembelian dilakukan secara utang;
6. Bank kemudian menjual barang tersebut kepada nasabah (pemesan) dengan harga senilai harga beli plus keuntungannya. Dalam kaitan ini bank harus memberi tahu secara jujur harga pokok barang kepada nasabah berikut biaya yang diperlukan;
7. Nasabah membayar harga barang yang telah disepakati tersebut pada jangka waktu tertentu yang telah disepakati;
8. Untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan atau kerusakan akad tersebut, pihak bank dapat mengadakan perjanjian khusus dengan nasabah;
9. Jika bank hendak mewakilkan kepada nasabah untuk membeli barang dari pihak ketiga, akad jual beli *murabahah* harus dilakukan setelah barang, secara prinsip, menjadi milik bank.

Mengenai peraturan yang mengikat nasabah dalam kontrak *murabahah*, Fatwa DSN-MUI memperinci dalam beberapa ketentuan sebagai berikut:

1. Nasabah mengajukan permohonan dan janji pembelian suatu barang atau aset kepada bank;
2. Jika bank menerima permohonan tersebut, ia harus membeli terlebih dahulu aset yang dipesannya secara sah dengan pedagang;
3. Bank kemudian menawarkan aset tersebut kepada nasabah dan nasabah harus menerima (membelinya) sesuai dengan janji yang telah disepakatinya, karena secara hukum janji tersebut telah mengikat, kemudian kedua belah pihak harus membuat kontrak jual beli;
4. Dalam jual beli ini bank dibolehkan meminta nasabah untuk membayar uang muka saat menandatangani kesepakatan awal pemesanan;
5. Jika nasabah kemudian menolak membeli barang tersebut, biaya riil bank harus dibayar dari uang muka tersebut;
6. Jika nilai uang muka kurang dari kerugian yang harus ditanggung oleh bank, bank dapat meminta kembali sisa kerugiannya kepada nasabah;
7. Jika uang muka memakai kontrak urbun sebagai alternatif dari uang muka, maka:
 - a. Jika nasabah memutuskan untuk membeli barang tersebut, ia tinggal membayar sisa harga.
 - b. Jika nasabah batal membeli, uang muka menjadi milik bank maksimal sebesar kerugian yang ditanggung oleh bank akibat pembatalan tersebut; dan jika uang muka tidak mencukupi, nasabah wajib melunasi kekurangannya.

Dalam pelaksanaannya, kontrak *murabahah* dapat disertai dengan penyerahan jaminan dari nasabah kepada pihak bank. Hal ini sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 127 KHES yang berbunyi: "Penjual dapat meminta kepada pembeli untuk menyediakan jaminan atas benda yang dijualnya pada

akad *murabahah*". Senada dengan fatwa DSN-MUI yang menegaskan tentang bolehnya mengambil jaminan untuk akad *murabahah* dalam dua poin yaitu:

1. Jaminan dalam *murabahah* diperbolehkan, agar nasabah serius dengan pesannya.
2. Bank dapat meminta nasabah untuk menyediakan jaminan yang dapat dipegang.

Dalam kondisi mekanisme pembayaran akad *murabahah* melalui cicilan atau *bai bitsaman ajil* maka berlaku ketentuan keempat fatwa DSN-MUI yang mengatur beberapa ketentuan yaitu:

1. Secara prinsip, penyelesaian utang nasabah dalam transaksi *murabahah* tidak ada kaitannya dengan transaksi lain yang dilakukan nasabah dengan pihak ketiga atas barang tersebut. Jika nasabah menjual kembali barang tersebut dengan keuntungan atau kerugian, ia tetap berkewajiban untuk menyelesaikan utangnya kepada bank.
2. Jika nasabah menjual barang tersebut sebelum masa angsuran berakhir, maka ia tidak wajib segera melunasi seluruh angsurannya.
3. Jika penjualan barang tersebut menyebabkan kerugian, nasabah tetap harus menyelesaikan utangnya sesuai

kesepakatan awal. Ia tidak boleh memperlambat pembayaran angsuran atau meminta kerugian itu diperhitungkan.

Ketentuan akad *murabahah* sebagaimana diuraikan dalam fatwa DSN-MUI Nomor: 04/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Murabahah pada dasarnya sama dengan ketentuan yang termuat dalam KHES khususnya Pasal 116 hingga 133. Dalam kaitannya dengan objek kajian penelitian ini, Hukum Ekonomi Syariah sama-sama membolehkan pengikatan jaminan atas pembiayaan *murabahah* yang dikucurkan oleh pihak bank untuk nasabah.

1.5.5.2 Murabahah dalam Fiqih Islam

Murabahah merupakan salah satu dari bentuk jual-beli, sehingga pada dasarnya ia mengikuti rukun dan syarat jual-beli biasa. Namun ia mempunyai syarat-syarat khusus, syarat-syarat tersebutlah yang membedakan jual-beli biasa dengan *murabahah*.

1. Konsep Dasar Murabahah

Secara bahasa *murabahah* berasal dari kata *ar-ribh* yang berarti keuntungan dalam perniagaan. Menurut istilah *fuqaha'* *murabahah* berarti, “menjual barang dengan harga awal (harga beli) dengan tambahan keuntungan yang diketahui.”³⁶ Para

³⁶ Muhammad Aş-şāwi, *Musykilah al-Istisyār fī al-Bunūk al-Islāmiyah wa Kaifa 'Alijuhā al-Islām*, Kairo, Dār al-Mujtma': 1990, hlm. 197.

ulama sepakat bahwa *murabahah* adalah salah satu bentuk jual-beli yang dibolehkan karena keumuman ayat, “Allah menghalalkan jual-beli dan mengharamkan *riba*”. Namun terjadi perbedaan pendapat pada mazhab Hambali terhadap hukum *murabahah*. Para ulama Hanabilah membagi *murabahah* dalam dua bentuk. Pertama, jika keuntungan diketahui dengan dari bentuk utuh dari harga awal, maka ini menurut mereka adalah bentuk *murabahah* yang dibolehkan. Kedua, jika keuntungan diambil dalam bentuk bagian bagian dari harga awal, maka kebanyakan ulama Hanabilah memakruhkannya.³⁷

Sebagaimana disebutkan sebelumnya, *murabahah* mempunyai syarat-syarat khusus yang mesti harus dipenuhi, jika tidak maka akad *murabahah* tersebut menjadi *batil*.

Adapun syarat-syarat tersebut:

- a. Harga atau modal awal harus diketahui oleh pembeli, jika tidak diketahui maka akad tersebut tidak sah.
- b. Keuntungan harus diketahui oleh pembeli, karena keuntungan merupakan bagian dari harga jual.
- c. *Ra'sul mal* harus benda berwujud.
- d. Harga pada awal akad bukanlah pertukaran dari *amwal ar-riba*, karena tambahan pada pertukaran *amwal ar-riba* adalah *riba* bukan keuntungan.
- e. Akad pertamanya haruslah sah, jika akad tersebut *fasid* maka tidak bisa dilanjutkan *bai' al-murabahah*.³⁸

³⁷ *Ibid.*, hlm. 201.

³⁸ *Ibid.*, hlm. 206-209.

2. Biaya tambahan dalam ra'sul māl

Sebagaimana disebutkan sebelumnya, salah satu syarat khusus dari *murabahah* adalah modal atau harga awal dari benda tersebut haruslah diketahui oleh pembeli. Kebanyakan para ulama membolehkan adanya biaya tambahan atas *ra'sul mal*, seperti biaya angkut, biaya pengiriman, biaya administrasi, dll. Hal ini menurut para ulama berdasarkan berdasar *'urf*. Namun tambahan biaya tersebut harus dijelaskan kepada pembeli rinciannya.³⁹

3. Murābahah mu'ajjal

Murabahah sebagai alternatif atas transaksi finansial yang berbasis bunga menjadi penting hanya ketika ditransaksikan berdasarkan pembayaran yang ditunda (*mu'ajjal*). Memang persyaratan pembayaran dalam *murabahah* klasik tidak selalu melibatkan tunda, dapat berbasis tunai ataupun tunda (*mu'ajjal*). Kebanyakan *fuqaha* dari pengikut Hanafi, Syafi'i, dan Hambali meyakini bahwa penjual dapat memberikan dua harga, yang satu untuk transaksi tunai dan yang lainnya untuk transaksi kredit, tapi salah satu dari kedua harga tersebut harus ditetapkan pada saat akad. Walaupun Imam Malik melarangnya, namun sebagian pengikut

³⁹ *Ibid.*, hlm. 210.

Mazhab Maliki memiliki pandangan berbeda dan membolehkannya.⁴⁰

1.5.5.3 Konsep Murabahah dalam Perbankan Syariah

Sebagaimana dijelaskan sebelumnya, *murabahah* mendominasi dalam produk perbankan syariah di Indonesia. Struktur *murabahah* begitu populer pada perbankan syariah disebabkan oleh beberapa hal:

1. *Murabahah* adalah suatu mekanisme investasi jangka pendek, dan, dibandingkan dengan sistem *profit and loss sharing* (PLS), cukup memudahkan.
2. *Mark-up* dalam *murabahah* dapat ditetapkan sedemikian rupa sehingga memastikan bahwa bank dapat memperoleh keuntungan yang sebanding dengan keuntungan bank-bank berbasis bunga yang menjadi saingan bank-bank Islam.
3. *Murabahah* menjauhkan ketidakpastian yang ada pada pendapatan dari bisnis bisnis dengan sistem PLS.
4. *Murabahah* tidak memungkinkan bank-bank Islam untuk mencampuri manajemen bisnis, karena bank bukanlah mitra si nasabah.⁴¹

⁴⁰ Muhammad Ayub, *Understanding Islamic Finance: A-Z Keuangan Syari'ah*, Jakarta: Gramedia, 2006, hlm. 344.

⁴¹ Saeed Abdullah, *Menyoal Bank Syariah: Kritik atas Interpretasi Bunga Bank Kaum Neo-Revivalis*, Jakarta: Paramadina, 2004, hlm. 121.

Paling tidak ada tiga struktur *murabahah* yang bisa diterapkan dalam perbankan syariah, (1) bentuk perdagangan langsung dengan pengelola bank, (2) bank membeli dari pihak ketiga, atau (3) *murabahah* melalui nasabah sebagai wakil untuk membeli barang. Namun bentuk ketiga lah yang paling umum diterapkan di perbankan syariah di Indonesia. Karena, regulasi perbankan di Indonesia tidak membenarkan bank untuk melakukan penjualan langsung.

Struktur *murabahah* melalui nasabah sebagai wakil sangat memudahkan bagi perbankan syariah. Pihak perbankan memberikan perwakilan kepada nasabah untuk membeli barang yang dipesannya ketika akad sudah disetujui. Untuk selanjutnya nasabah tinggal membayar cicilan dari pembelian *murabahah* tersebut tiap bulannya sesuai dengan jangka waktu yang disepakati.

1.5.5.4 Tahapan Pembiayaan Murabahah Perbankan

Tahapan pembiayaan *murabahah* yang dikembangkan oleh sektor perbankan syariah di Indonesia mengacu kepada fatwa DSN-MUI Nomor: 04/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Murabahah dan KHES Pasal 116-133 mengikuti beberapa langkah yang dapat disederhanakan dalam urutan prosedur sebagai berikut:

1. Nasabah menentukan barang yang diinginkan lengkap dengan spesifikasinya dari penyedia barang (dalam kondisi tertentu nasabah dapat meminta bank untuk mencarikan *dealer* atas barang yang diinginkan);
2. *Dealer* mengeluarkan *invoice* atau *price list* barang dimaksud (bisa dilakukan atas permintaan bank);
3. Nasabah mengajukan permohonan pembiayaan dan meminta bank syariah untuk membelikan barang dengan spesifikasinya dan berjanji untuk membelinya kemudian dari bank;
4. Bank mempelajari permintaan nasabah serta menentukan berbagai persyaratan serta jaminan yang diperlukan;
5. Bank membeli barang dari *dealer* dengan cara tunai sehingga barang dimaksud berpindah status kepemilikan menjadi milik bank. Dalam hal teknis pembelian, bank dapat mewakilkan pihak lain. Praktek di Indonesia, biasanya bank mewakilkan pembelian ini kepada nasabah;
6. Nasabah membeli barang dengan spesifikasi yang telah ditentukan dari bank secara tunai maupun kredit berdasarkan kesepakatan, dilanjutkan dengan penyerahan barang ke nasabah.

1.5.5.5 Jaminan dan Tawidh (Ganti Rugi) dalam Akad Murabahah

Berbicara tentang jaminan dalam akad *murabahah* sebagaimana diatur dalam ketentuan fatwa DSN-MUI Nomor: 04/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Murabahah dan Pasal 127 KHES tidak bisa lepas dari maksud dan tujuan adanya pengikatan jaminan sebagai salah satu bentuk *risk management*. Realita banyaknya kejadian wanprestasi yang dilakukan oleh nasabah terhadap kewajiban pembayaran angsuran yang telah disepakati memuat pihak bank selaku penyedia dana untuk mengambil langkah-langkah preventif untuk mengamankan dana yang telah dikeluarkan.

Dengan demikian, kajian tentang ketentuan jaminan dalam akad *murabahah* tidak bisa berdiri sendiri, akan tetapi harus disandingkan dengan ketentuan ganti rugi atau *ta'widh* yang merupakan bagian yang tidak terpisah dari maksud keberadaan jaminan dalam suatu transaksi keuangan. Fatwa DSN-MUI Nomor: 43/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Ganti Rugi (*Ta'widh*) telah mengatur secara detail apa-apa saja komponen yang bisa diambilkan dari objek jaminan dalam rangka untuk kerugian. Berikut ketentuan yang harus dipedomani dalam masalah ganti rugi atau *ta'widh*:

1. Ganti rugi (*ta'widh*) hanya boleh dikenakan atas pihak yang dengan sengaja atau karena kelalaian melakukan sesuatu yang menyimpang dari ketentuan akad dan menimbulkan kerugian pada pihak lain.
2. Kerugian yang dapat dikenakan *ta'widh* sebagaimana dimaksud ayat (1) adalah kerugian riil yang dapat diperhitungkan dengan jelas.
3. Kerugian riil sebagaimana dimaksud ayat (2) adalah biaya-biaya yang dikeluarkan dalam rangka penagihan hak yang seharusnya dibayarkan.
4. Besar ganti rugi (*ta'widh*) adalah sesuai dengan nilai kerugian riil (*real loss*) yang pasti dialami (*fixed cost*) dalam transaksi tersebut dan bukan kerugian yang diperkirakan akan terjadi (*potential loss*) karena adanya peluang yang hilang (*opportunity loss* atau *al-furshah al-dhai'ah*).
5. Ganti rugi (*ta'widh*) hanya boleh dikenakan pada transaksi (akad) yang menimbulkan utang piutang (*dain*), seperti *salam*, *istishna'*, serta *murabahah* dan *ijarah*.
6. Dalam akad *mudharabah* dan *musyarakah*, ganti rugi hanya boleh dikenakan oleh *shohibul mal* atau salah satu pihak dalam *musyarakah* apabila bagian keuntungannya sudah jelas tetapi tidak dibayarkan.

1.5.5.6 Wanprestasi dalam Akad Murabahah

Secara teoritis, sebagai *guidance*, petunjuk, praktek akad di Indonesia untuk memenuhi rukun dan syarat sah akad telah diatur dalam Pasal 22 KHES yang meliputi subjek akad, objek akad, tujuan akad, dan sighthatul akad. Jual beli *murabahah* dalam perspektif ekonomi Islam memiliki beberapa rukun dan syarat yang harus dipenuhi, terdiri dari (1) penjual; (2) pemasok; (3) dan pembeli. Sementara dalam kaitan dengan objek akad, atau *al-mahallul* akad dalam KHES tersebut ditentukan, yaitu disyaratkan pertama harus adanya wujud barang yang diperjualbelikan, dan yang kedua, adanya harga barang.⁴²

Sebagaimana yang kita ketahui bahwa mekanisme pembayaran akad *murabahah* melalui cicilan berlaku ketentuan keempat fatwa DSN-MUI yang mengatur beberapa ketentuan yaitu:

1. Secara prinsip, penyelesaian utang nasabah dalam transaksi *murabahah* tidak ada kaitannya dengan transaksi lain yang dilakukan nasabah dengan pihak ketiga atas barang tersebut.

⁴² Pasal 22 - 28 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

2. Jika nasabah menjual barang tersebut sebelum masa angsuran berakhir, ia tetap wajib melunasi seluruh angsurannya.
3. Jika penjualan barang tersebut menyebabkan kerugian, nasabah tetap harus menyelesaikan utangnya sesuai kesepakatan awal. Ia tidak boleh memperlambat pembayaran angsuran atau meminta kerugian itu diperhitungkan.

Ketentuan ini mengharuskan nasabah tetap menunaikan kewajibannya membayar angsuran secara teratur dan apabila terjadi penundaan pembayaran angsuran dari nasabah maka berlaku ketentuan kelima fatwa DSN-MUI yang menyatakan nasabah tidak dibenarkan untuk menunda penyelesaian hutang sebagaimana disepakati dan terbuka peluang untuk dibawa ke ranah hukum dalam hal ini pengadilan agama apabila tidak dapat diselesaikan secara musyawarah secara musyawarah mufakat.⁴³

1.6 Jenis Penelitian

Sesuai dengan judul yang telah saya buat maka jenis penelitian ini adalah jenis penelitian Yuridis Normatif. Penelitian yuridis normatif adalah penelitian hukum doktriner, atau penelitian perpustakaan atau studi dokumen.

⁴³ Masykur Abdurrahman, *Eksekusi Putusan Perkara Akad Murabahah*, Puslitbang Hukum dan Peradilan Badan Litbang Diklat Kumdil MA RI 2017, hlm. 91.

Dikatakan penelitian doktriner karena penelitian ini dilakukan atau ditujukan hanya pada peraturan-peraturan tertulis/bahan-bahan hukum yang lain. Penelitian ini dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan atau dikonsepsikan sebagai kaidah norma yang merupakan patokan berperilaku manusia yang dianggap pantas.

1.7 Sumber Data

Dalam penelitian ini guna memudahkan penelitiannya, maka data yang diambil adalah data sekunder. Data sekunder adalah data yang diperoleh dari dokumen-dokumen resmi, buku-buku yang berhubungan dengan objek penelitian, jurnal, hasil penelitian dalam bentuk laporan, skripsi, tesis, disertasi, dan peraturan perundang-undangan.⁴⁴ Data sekunder bersumberkan oleh beberapa bahan-bahan hukum yang jenis datanya yaitu:

1. Bahan hukum primer adalah bahan-bahan hukum yang mengikat terdiri dari peraturan perundang-undangan yang terkait dengan objek penelitian. Misalnya: Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2000 tentang Perbankan Syariah, Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, dan Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI No: 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang Akad *Murabahah*.
2. Bahan hukum sekunder adalah buku-buku dan tulisan-tulisan ilmiah hukum yang terkait dengan objek penelitian ini.

⁴⁴ Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, hlm. 106

3. Bahan hukum tersier adalah petunjuk atau penjelasan mengenai bahan hukum primer atau bahan hukum sekunder yang berasal dari kamus, ensiklopedia, majalah, surat kabar, dan sebagainya.⁴⁵

1.8 Metode Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang penulis lakukan adalah dengan cara:

1. Metode Penelitian Kepustakaan adalah data kepustakaan yang diperoleh melalui penelitian kepustakaan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan, buku-buku, dokumen resmi, publikasi, dan hasil penelitian.

1.9 Metode Analisis Data

Berdasarkan sifat penelitian ini menggunakan penelitian bersifat diskriptif analitis. Metode analisa data di dalam penelitian ini dilakukan dengan cara analisa kualitatif/pendekatan kualitatif terhadap data sekunder. Deskriptif tersebut, meliputi isi dan struktur hukum positif, yaitu suatu kegiatan yang dilakukan oleh penulis untuk menentukan isi atau makna aturan hukum yang dijadikan rujukan dalam menyelesaikan permasalahan hukum yang menjadi objek kajian.

1.10 Sistematika Penulisan

Untuk memudahkan mengikuti uraian skripsi ini maka dalam sistematika penulisan ini disusun menurut urutan sebagai berikut:

Bab pertama, menjelaskan tentang pendahuluan. Kemudian latar belakang dirumuskan permasalahannya berdasarkan penjelasan tersebut.

⁴⁵ *Ibid.*, hlm. 107.

Selanjutnya rumusan masalah tujuan penelitian dan manfaat penelitian sebagai harapan yang ingin dicapai. Kajian pustaka yang menjelaskan tentang landasan dari penulisan skripsi. Kemudian metode penelitian yang termasuk salah satu syarat dari penelitian yang mengemukakan tentang jenis penelitian, sumber data yang digunakan, cara pengumpulan data, cara menganalisis data, dan sistematika penulisan.

Bab Kedua, membahas tentang bentuk-bentuk wanprestasi perjanjian pembiayaan secara akad *murabahah* dimana hal ini akan dibagi menjadi dua sub bab. Sub bab yang pertama membahas mengenai hak dan kewajiban nasabah dan BNI Syariah Cabang Mojokerto dalam perjanjian pembiayaan secara akad *murabahah*. Sub bab yang kedua membahas mengenai bentuk-bentuk wanprestasi pembiayaan secara akad *murabahah*.

Bab ketiga, membahas tentang rumusan masalah yang kedua yaitu mengenai upaya hukum bagi bank syariah akibat wanprestasi nasabah dalam perjanjian pembiayaan secara akad *murabahah*.

Bab keempat, adalah bab penutup dari penulisan skripsi yang memuat tentang kesimpulan atau ringkasan dari seluruh uraian yang telah dijelaskan dan saran-saran yang dianggap perlu.