

BAB 1

Pendahuluan

1. 1. Latar Belakang Permasalahan

Kelahiran institusi keuangan syariah di Indonesia membawa suasana kompetisi yang menarik dalam wacana bisnis perbankan. Selain kehadiran bank konvensional, masyarakat kita kini disugahi pilihan alternatif untuk menginvestasikan dana yang mereka miliki, tentu melalui kehadiran jasa perbankan syariah. Jasa perbankan syariah menawarkan produk dengan skema yang berbeda dari bank konvensional. Sesuai dengan gelar “syariah” yang disandangnya, perbankan syariah mengklaim prinsip keadilan sesuai dengan ajaran Islam sebagai pembeda identitasnya dari bank-bank konvensional.

Perbankan syariah merupakan bagian dari sistem ekonomi Islam, yang pada prinsipnya ingin mengakomodasi seluruh prinsip-prinsip dan ajaran Islam dalam kegiatan perekonomian, khususnya kegiatan perbankan. Kelahiran perbankan syariah diyakini dicikalbakali oleh penerapan sistem *profit and loss sharing* di Pakistan dan Malaysia pada tahun 1940an, ketika mereka menerapkannya dalam pengelolaan dana ibadah haji secara non-konvensional. Selain itu, penerapan *Islamic Rural Bank* di desa Mit Ghamr, Kairo pada tahun 1963 juga diakui sebagai rintisan awal lahirnya perbankan syariah di dunia. Euforia keberadaan bank syariah kemudian juga sampai ke Indonesia, dimana hal tersebut kemudian direspon pemerintah melalui pengakuan terhadap bentuk jasa perbankan dengan landasan syariah dalam bentuk peraturan perundang-undangan.

Pemerintah pertama kali mengakui perbankan dengan landasan syariah dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan. Dalam UU Perbankan tersebut bank syariah diakui dengan nama bank bagi hasil. Pengakuan pemerintah kemudian semakin terbuka lagi ketika UU Perbankan tersebut kemudian diamandemen oleh Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan. Dalam UU Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan tersebut, jelas disebutkan bahwa bank dapat melakukan kegiatannya berdasarkan prinsip syariah. Selain itu

dalam peraturan ini juga disebutkan secara rinci mengenai jenis-jenis kegiatan bank yang dapat dioperasionalkan dengan menggunakan landasan syariah.

Perbankan syariah dibentuk dengan dukungan dari otoritas perbankan di Indonesia yaitu Bank Indonesia. Berlakunya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan menunjukkan pengakuan Bank Indonesia akan keberadaan bank syariah dan bank konvensional. Tidak lama setelah itu Bank Indonesia kemudian membentuk beberapa komite yang bertugas menetapkan kebijakan umum dalam pengembangan bank syariah. Kelahiran sistem perbankan syariah membawa dampak tersendiri bagi dunia usaha di Indonesia. Jenis produk pelayanan yang berbeda dengan produk jasa bank konvensional dikembangkan berdasarkan prinsip-prinsip syariah. Salah satu ciri yang membedakan bank syariah dengan bank konvensional ialah adanya sistem bagi hasil. Sistem bagi hasil dianggap sangat baik karena dengan sistem ini nasabah dan bank syariah bersama-sama menentukan bentuk dan arah pengelolaan dana yang disetorkan nasabah. Keuntungan yang diperoleh dibagi di antara kedua pihak dengan transparansi. Dengan kelebihan ini perbankan syariah secara perlahan mulai dijadikan alternatif sumber pembiayaan bagi para pelaku usaha. Selain itu bank syariah juga menjauhkan diri dari kemungkinan adanya unsur riba. Hal ini dilakukan misalnya dengan menghindari penetapan bunga simpanan atau bunga pinjaman seperti yang dilakukan oleh bank konvensional dan menghindari penggunaan sistem presentasi biaya terhadap utang atau imbalan terhadap simpanan yang mengandung unsur melipatgandakan secara otomatis utang/simpanan tersebut hanya karena berjalannya waktu.¹

Visi perbankan syariah pada umumnya ialah menjadi wadah terpercaya bagi masyarakat yang ingin melakukan investasi dengan sistem bagi hasil secara adil sesuai prinsip syariah. Sedangkan yang menjadi misi perbankan syariah ialah memenuhi rasa keadilan bagi semua pihak dan memberikan maslahat bagi masyarakat luas.²

¹ Karnaen Perwataatmadja, *et.al.*, *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2005), hal. 17-18.

² *Ibid.*, hal. 17.

Kelahiran perbankan syariah dalam bentuk operasional perbankan pertama kali dilakukan oleh Bank Muamalat Indonesia. Langkah Bank Muamalat Indonesia ini kemudian diikuti oleh Bank Syariah Mandiri (BSM). BSM merupakan bank milik pemerintah pertama yang melandaskan operasionalnya pada prinsip syariah. Secara struktural, BSM berasal dari Bank Susila Bakti, sebagai salah satu anak perusahaan di lingkup Bank Mandiri (ex BDN), yang kemudian dikonversikan menjadi bank syariah secara penuh. Dalam rangka melancarkan proses konversi menjadi bank syariah, BSM menjalin kerjasama dengan Tazkia Institute terutama dalam bidang pelatihan dan pendampingan konversi. Perkembangan yang pesat terjadi sejak berubahnya situasi politik di Aceh. Hal ini disebabkan karena BSM kemudian menyerahkan seluruh cabang Bank Mandiri di Aceh kepada BSM untuk dikelola secara syariah.³

Seperti bank-bank syariah lainnya, BSM juga melakukan kegiatan-kegiatan perbankan syariah seperti yang ditetapkan melalui Peraturan Bank Indonesia No. 6/24/PBI/2004. Kegiatan tersebut ialah : *kegiatan penghimpunan dana, kegiatan penyaluran dana, dan kegiatan jasa pelayanan*. Melalui kegiatannya ini BSM menyalurkan dana kepada masyarakat yang membutuhkan dana.

Dalam menyalurkan dana kepada masyarakat BSM memiliki beberapa produk layanan seperti, *kegiatan jual beli, kegiatan sewa menyewa, kegiatan bagi hasil, dan kegiatan pinjam meminjam* yang semuanya dilaksanakan sesuai prinsip syariah. Sebagai contoh dalam kegiatan jual beli dengan prinsip *Murabahah*, BSM dan nasabah sama-sama menentukan margin keuntungan di awal perjanjian. Kesepakatan mengenai margin inilah yang dirasa sangat sesuai dengan prinsip syariah yaitu keadilan.

Keberadaan perbankan syariah kemudian terus mengalami perkembangan sehingga pemerintah kemudian mensahkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah. Kelahiran UU Perbankan Syariah yang telah dinanti-nantikan sejak 7 tahun yang lalu tersebut telah membawa angin segar bagi tercapainya target akselerasi perbankan syariah sebagaimana ditetapkan oleh Bank

³ Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktik*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2001), hal. 26-27.

Indonesia. Hingga saat ini aset perbankan syariah hanya 1,7 persen dari total aset perbankan nasional atau sekitar Rp 40 triliun.

Kelahiran UU Perbankan Syariah juga berarti timbulnya kepastian hukum atas penyelenggaraan operasional perbankan syariah di Indonesia dan hal-hal lain yang sifatnya lebih spesifik seperti masalah perpajakan, dana-dana asing, pengadilan dan masalah produk perbankan syariah. Selain itu, UU Perbankan Syariah ini juga nantinya akan dituangkan lagi kedalam bentuk Peraturan Bank Indonesia (PBI).⁴ Jika dilihat secara sepintas, kelahiran UU Perbankan Syariah sebenarnya tidak terlalu signifikan karena sebelum kelahiran UU Perbankan Syariah ini, bank syariah di Indonesia sudah bisa berkembang. Hal ini memang menimbulkan logika terbalik karena lembaganya sudah lebih dulu lahir sebelum dasar hukumnya ada; meskipun dasar hukum perbankan syariah secara implisit telah ada dalam UU Perbankan. Namun sebagai negara yang berlandaskan hukum maka semua aktivitas harus dilindungi oleh payung undang-undang, karena ketiadaan undang-undang yang spesifik dapat menjadi kendala bagi kemajuan perbankan syariah dalam hal terjadi permasalahan dan kegoncangan dalam operasional perbankan syariah. Hal ini perlu mendapat apresiasi positif mengingat UU Perbankan Syariah merupakan pilar yang terbaik bagi pengembangan perbankan syariah di masa mendatang.

Perjalanan perbankan syariah dalam wacana bisnis perbankan di Indonesia terus mencari bentuk terbaiknya. Seiring dengan perkembangannya, perbankan syariah juga menawarkan produk-produk jasa perbankan yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat tanpa melupakan identitas khasnya. UU Perbankan Syariah mengatur dengan jelas kegiatan-kegiatan apa saja yang boleh dijalankan oleh bank-bank syariah. Pada pokoknya perbankan syariah melakukan kegiatan penghimpunan dana, penyaluran dana, dan memberikan jasa pelayanan. Ketiga kegiatan pokok tersebut kemudian dikembangkan lagi kedalam bentuk-bentuk jasa lain yang lebih spesifik, antara lain menghimpun dana dalam bentuk simpanan dan investasi, menyalurkan pembiayaan, melakukan pengambilalihan utang, melakukan usaha kartu debit dan/atau kartu pembiayaan, membeli surat berharga,

⁴ “UU Perbankan Syariah *Multiplier Effect* Pemberantasan KKN” <<http://www.iaeipusat.org/index.php>>, 16 Februari 2009, diakses tanggal 3 Agustus 2009.

menerima pembayaran dari tagihan, melakukan penitipan untuk kepentingan pihak lain, melakukan fungsi sebagai Wali Amanat, memberikan fasilitas garansi bank, dan hal-hal lain yang disebut secara rinci dalam pasal 19 UU Perbankan Syariah.

Penghimpunan dana dalam bentuk investasi dapat dilakukan melalui deposito dan tabungan berdasarkan *Akad Mudharabah* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.

Mekanisme penghimpunan dana melalui tabungan dan deposito berdasarkan prinsip syariah berbeda dengan mekanisme penghimpunan dana dalam bank konvensional. Bank syariah dapat melakukan penghimpunan dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan investasi, yaitu,:

- a. Giro berdasarkan prinsip *wadi'ah*,
- b. Tabungan berdasarkan prinsip *wadi'ah*, dan/atau *mudharabah*,
- c. Deposito berjangka berdasarkan prinsip *mudharabah*.

Produk-produk pendanaan bank syariah mempunyai empat jenis yang berbeda, yaitu:⁵

- a. Giro, dengan prinsip *wadi'ah* atau *qardh*,
- b. Tabungan, dengan prinsip *wadi'ah*, *qardh*, atau *mudharabah*,
- c. Deposito/investasi, dengan prinsip *mudharabah*, dan
- d. Obligasi/sukuk, dengan prinsip *mudharabah*, *ijarah*, dan lain-lain.

Wadi'ah merupakan jasa rekening giro yang diberikan bank terhadap nasabahnya. Dalam bahasa Indonesia, *wadi'ah* berarti titipan. Secara spesifik, *wadi'ah* dipraktekkan pada bank-bank umum syariah, seperti Bank Muamalat Indonesia (BMI). BMI mengartikan *wadi'ah* sebagai titipan murni yang dengan seizin penitip boleh digunakan oleh bank. Konsep *wadi'ah* yang dikembangkan oleh BMI adalah *wadi'ah yad ad daminah* (titipan dengan resiko ganti rugi). Oleh sebab itu jika uang yang dititipkan tersebut dikelola oleh pihak BMI dan mendapat keuntungan maka seluruh keuntungan menjadi milik bank. Disamping

⁵ Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2007), hal. 113.

itu, atas kehendak BMI sendiri, tanpa adanya persetujuan awal dengan pemilik uang, pihak BMI dapat memberikan bonus kepada nasabah *wadi'ah*.⁶

Berbeda dengan *wadi'ah*, prinsip *mudharabah* merupakan pilar utama yang digunakan oleh bank syariah dalam menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya kembali kepada pihak yang membutuhkan dana. Tabungan dan deposito yang dihimpun dengan prinsip *mudharabah* merupakan “wahana” utama bagi lembaga keuangan syariah untuk menyediakan fasilitas pembiayaan, antara lain kepada para pengusaha. Dalam transaksi *mudharabah*, sekurang-kurangnya terdapat 2 (dua) pihak, yaitu :

1. Pihak yang memiliki dan menyediakan modal guna membiayai proyek atau usaha yang memerlukan pembiayaan, disebut *shahib Al-mal* atau *shahibul mal* atau *rabb Al-mal*,
2. Pihak pengusaha yang memerlukan modal dan menjalankan proyek atau usaha yang dibiayai dengan modal dari *shahib Al-mal* atau disebut dengan *mudharib*.

Dalam perbankan Islam, perjanjian *mudharabah* telah diperluas meliputi 3 (tiga) pihak, yaitu,:

1. Para nasabah penyimpan dana (depositors) sebagai *shahib Al-mal*,
2. Bank sebagai suatu *intermediary*,
3. Dan pengusaha sebagai *mudharib* yang membutuhkan dana.

Bank bertindak sebagai pengusaha (*mudharib*) dalam hal bank menerima dana dari nasabah penyimpan dana (*deposan*), dan sebagai *shahib Al-mal* dalam hal bank menyalurkan dana bagi para nasabah debitor selaku *mudharib*. Adapun pelaksanaan teknis dari transaksi *mudharabah* adalah sebagai berikut,:

1. Bank menerima dana dari masyarakat atas dasar *mudharabah*. Tidak dipersyaratkan adanya pembatasan-pembatasan bagi bank dalam menggunakan dana nasabah, baik yang menyangkut kegiatan yang dapat dilakukan bank, jangka waktu maupun lokasi kegiatan itu. Dengan kata lain bentuk *mudharabah* antara nasabah penyimpan dana dan bank adalah bentuk *mudharabah* yang tidak terbatas. Namun demikian perjanjian tersebut bukan berarti tidak terbatas sama sekali.

⁶ Sutan Remy Sjahdeini, “Perbankan Islam dan Kedudukannya Dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia”, (Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti, 2005), hal. 56.

2. Bank berhak menanamkan dana yang didepositokan oleh nasabah langsung dalam bentuk investasi dan untuk keperluan *overhead cost* dari bank itu sendiri dan/atau menawarkan dana itu kepada para pengusaha nasabah bank.
3. Bank boleh menggabungkan keuntungan dari investasi-investasi lain dan berbagi keuntungan bersih dengan para penyimpan dana berdasarkan perbandingan yang sudah ditentukan sebelumnya. Dalam hal terjadi kerugian para penyimpan dana akan mengalami kerugian atas sebagian atau seluruh jumlah dananya. Sementara imbalan kepada bank harus ditentukan secara tegas sebagai bagian dari keuntungan.
4. Berbeda dengan perjanjian *mudharabah* antara nasabah penyimpan dana dan bank yang berbentuk *mudharabah* tidak terbatas, bank dapat melakukan bentuk *mudharabah* yang terbatas apabila dana tersebut disediakan oleh bank bagi para nasabah. Bank mempunyai hak untuk menentukan syarat-syarat atas penggunaan dana tersebut yang menyangkut jenis dari kegiatan-kegiatan itu, jangka waktu, lokasi dari proyek-proyek yang dibiayai dan berhak menyelia investasi-investasi tersebut. Namun pembatasan-pembatasan ini tidak boleh diformulasikan sedemikian rupa sehingga merugikan kinerja nasabah yang bersangkutan. Apabila suatu proyek dibiayai oleh bank maka bank tidak boleh mencampuri manajemen dari investasi yang bersangkutan.
5. Bank tidak diperkenankan meminta jaminan apapun dari nasabah yang bersangkutan, yang bertujuan untuk menjamin modal dalam hal terjadi kerugian. Dalam hal terdapat klausul seperti itu maka perjanjian *mudharabah* menjadi batal.
6. Tanggung jawab bank dalam kedudukannya sebagai *shahib Al-mal* terbatas hanya sampai pada modal yang disediakannya, sedangkan dalam posisinya sebagai *mudharib*, bank bertanggungjawab sebatas kerja dan jerih payah yang sudah dilakukannya.⁷

Dari pemaparan ini jelas terlihat bahwa dalam hal hasil pengelolaan dana yang disetorkan nasabah kepada bank mendatangkan keuntungan maka nasabah dan bank dapat membagi keuntungan tersebut sesuai dengan kesepakatan awal,

⁷ *Ibid.*, hal. 48-51.

namun sebaliknya dalam hal pengelolaan dana tersebut ternyata menimbulkan kerugian maka nasabah dapat kehilangan sebagian atau bahkan seluruh dana yang disetorkannya kepada bank dan bank hanya mengalami resiko kehilangan waktu dan tenaga yang telah dicurahkan untuk mengelola dana tersebut. Dengan demikian yang menanggung kerugian finansial hanya si pihak nasabah sebagai *shahib Al-mal*. Skema *mudharabah* seperti ini menuntut tingkat kepercayaan yang tinggi karena nasabah harus merasa benar-benar yakin terlebih dahulu sebelum ia menyerahkan dana yang dimilikinya untuk dikelola oleh pihak bank. Oleh sebab itu dalam istilah bahasa Inggris, transaksi *mudharabah* sering disebut dengan *trust-financing*.

Unsur “*trust*” dalam transaksi *mudharabah* merupakan unsur pokok, namun kerap kali rentan menjadi sumber permasalahan tersendiri. Seringkali nasabah yang memiliki *account* deposito *mudharabah* dikecewakan dengan tindakan bank yang sepihak. Para nasabah kerap kali merasakan sesuatu yang hilang yaitu keterbukaan pengelolaan dana dalam transaksi *mudharabah*. Sebagai contoh, seringkali nasabah pemilik deposito *mudharabah* tidak diberitahu secara jujur oleh pihak bank tentang berapa jumlah uang yang dipakai untuk modal kerja, kepada siapa saja modal tersebut disalurkan, dan jenis kegiatan apa saja yang dibiayai oleh dana tersebut. Nasabah hanya diberitahu jumlah bagi hasil yang diperoleh dari deposito *mudharabah*. Dalam hal seperti ini bank syariah tidak ubahnya seperti bank konvensional yang hanya memberikan bunga tabungan kepada nasabahnya tanpa memberitahukan darimana dan bagaimana bunga tabungan itu diperoleh. Padahal sebagai bank yang menyandang status “syariah”, bank syariah seharusnya memiliki prinsip keterbukaan dengan tingkat transparansi maksimal, sehingga nasabah bisa benar-benar yakin bahwa dana yang mereka setorkan tidak dipergunakan untuk hal-hal yang justru bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah.

Selain permasalahan *trust* diatas, mekanisme perbankan syariah yang tidak mengenal bunga, juga menimbulkan kelemahan tersendiri dalam menarik minat nasabah. Dalam transaksi *mudharabah*, bank tidak dapat menjamin bahwa pengelolaan dana akan selalu mendatangkan keuntungan. Bank hanya dapat menjanjikan bahwa pengelolaan dana tidak akan bertentangan dengan prinsip-

prinsip syariah, meskipun hal tersebut akan sangat sulit untuk ditelusuri. Logika bank syariah sangat sederhana, yakni untuk mendapatkan keuntungan yang tinggi tentu harus melalui risiko yang tinggi pula. Tidak ada imbalan keuntungan yang diperoleh tanpa risiko. Bank syariah masih mempertimbangkan faktor risiko dalam memperoleh keuntungan. Hal ini hanya menarik minat sebagian kecil masyarakat nasabah yang memiliki tabungan, namun mereka tidak berorientasi pada imbalan bunga deposito yang besar. Yang penting untuk mereka ketahui ialah bahwa uang mereka disetorkan, disimpan, dan dikelola untuk tujuan baik. Untuk itulah bank syariah tidak pernah menjamin untuk memberikan imbalan keuntungan secara simultan; yang dicantumkan dalam kesepakatan hanyalah prosentasi pembagian hasil dalam hal pengelolaan dana menghasilkan keuntungan. Ketidakpastian tersebut tentu membuat nasabah ragu untuk membuka *account* deposito pada bank syariah. Ketika orang membuka rekening deposito tentulah mereka mengharapkan bunga yang tinggi. Hal inilah yang tidak terdapat pada bank syariah. Bank-bank konvensional dapat mencantumkan bunga deposito yang *fix*, terlepas dari faktor-faktor eksternal; lebih jauh lagi mereka bahkan berani memberikan bunga deposito tinggi meski situasi ekonomi negara sedang tidak stabil. Hal ini tentu lebih menarik minat nasabah yang ingin mendapatkan imbalan dari dana yang disetorkannya tanpa resiko apapun.

Pemaparan diatas jelas menggambarkan bahwa transaksi *mudharabah*, dan institusi perbankan syariah secara umum, sangat rentan terhadap masalah risiko dan *security*, atau jaminan perlindungan terhadap nasabah dalam hal bank mengalami kerugian. Transaksi dengan prinsip *mudharabah* memang mengakomodir kesepakatan awal pihak bank dan nasabah mengenai presentase bagi hasil yang akan dibagi dalam hal pengelolaan dana menghasilkan keuntungan, namun sebaliknya dalam hal terjadi kerugian, maka pihak nasabahlah yang harus menanggung sendiri kerugian yang timbul, padahal tanggungjawab pengelolaan berada di pihak bank. Hal ini tentu menjadi persoalan dilematis tersendiri bagi nasabah yang hendak membuka *account* deposito *mudharabah* di bank syariah.

Dalam hal inilah perbankan syariah tidak memiliki daya saing yang baik dalam berkompetisi dengan bank-bank konvensional. Hal ini memang dilematis

karena menimbulkan kesan yang cukup jelas bahwa ada dualisme yang bersifat antagonis dalam menerima kehadiran bank syariah. Dalam tataran konsep dan semangat masyarakat menerima dengan antusiasme, namun dalam tataran praktis masyarakat bersikap sebaliknya. Hal ini menjadi ironis kendati tidak ada yang menolak kehadiran bank syariah namun sedikit pula orang yang mau melakukan transaksi dengan bank syariah. Dalam hal inilah seyogyanya seorang muslim harus menolak komparasi, apalagi membandingkan opsi bank syariah versus bank konvensional, karena memang tidak relevan.

Kondisi demikian menuntut bank syariah harus pandai menempatkan diri agar dapat diterima dengan baik oleh seluruh lapisan masyarakat; bahkan bukan tidak mungkin menjangkau lapisan masyarakat non-muslim. Dalam posisi ini bank syariah harus cermat dalam melakukan evaluasi perkembangan usaha, termasuk dalam konteks kompetisi dengan bank-bank konvensional. Dalam penelitian ini penulis mencoba membahas mengenai risiko yang rentan muncul dalam jenis transaksi perbankan syariah yang paling digemari yaitu *Mudharabah*, dan secara umum melihat risiko yang secara *nature* terdapat pada lembaga perbankan syariah. Penulis berharap penelitian ini dapat semakin menyempurnakan pemahaman mengenai transaksi *Mudharabah* sehingga perbankan syariah dapat menjaga eksistensi dan sifat kompetitifnya dengan tetap mempertahankan identitas kesyariahannya.

1. 2. Pokok Permasalahan

Setelah melihat pemaparan dalam latar belakang permasalahan diatas maka dapat dirumuskan beberapa pokok permasalahan yang relevan untuk dibahas dalam penelitian ini, yaitu,:

1. Apa saja risiko-risiko yang rentan dihadapi oleh perbankan syariah dan transaksi *Mudharabah* yang berlaku dalam perbankan syariah di Indonesia saat ini?
2. Bagaimana bentuk manajemen risiko yang dapat diterapkan dalam transaksi *Mudharabah* secara khusus dan dalam perbankan syariah secara umum untuk memperkecil kerugian yang ditimbulkan?

1. 3. Tujuan Penelitian

Berdasarkan pemaparan pokok permasalahan diatas, maka penelitian ini memiliki tujuan untuk, :

1. Menganalisa mekanisme transaksi *Mudharabah* dalam perbankan syariah guna mengetahui risiko-risiko yang rentan dihadapi oleh transaksi *Mudharabah* dan perbankan syariah pada umumnya,
2. Menganalisa dan memahami bentuk-bentuk manajemen risiko yang dapat diterapkan dalam transaksi *Mudharabah* secara khusus dan dalam perbankan syariah pada umumnya.

1. 4. Manfaat Penelitian

Kehadiran lembaga perbankan syariah, dengan identitasnya yang khas, telah mencuri perhatian masyarakat luas, terutama bagi mereka yang ingin mengaplikasikan seluruh prinsip-prinsip syariah secara menyeluruh, termasuk dalam kegiatan perekonomian. Animo masyarakat yang besar sebaiknya pula diimbangi dengan pengetahuan yang baik mengenai apa dan bagaimana bank syariah itu sendiri. Untuk itulah penulis berharap, hasil penelitian ini dapat menambah pengetahuan para pembaca secara lebih komprehensif lagi, khususnya mengenai transaksi deposito *Mudharabah* dengan segenap kelemahan-kelemahan yang terkandung dalam operasional transaksinya sehingga para pembaca dapat bersikap kritis dalam menggunakan jasa perbankan syariah. Sikap kritis masyarakat terhadap operasional transaksi jasa perbankan syariah niscaya akan membawa perbankan syariah kepada bentuk dan format yang semakin baik. Selain itu penulis berharap penelitian ini dapat memberikan kontribusi praktis, baik kepada para akademisi dan pelaku perbankan syariah, serta kepada masyarakat luas secara umum.

1. 5. Kerangka Teori dan Konsep

Teori merupakan pengarah atau petunjuk dalam penentuan tujuan dan arah penelitian.⁸ Teori adalah serangkaian proposisi atau keterangan yang saling berhubungan dan tersusun dalam sistem deduksi, yang mengemukakan penjelasan atas suatu gejala. Sedikitnya terdapat 3 (tiga) unsur dalam suatu teori. Pertama, tentang hubungan antara berbagai unsur dalam suatu teori. Kedua, teori menganut sistem deduktif, yaitu sesuatu yang bertolak dari yang umum dan abstrak menuju suatu yang khusus dan nyata. Ketiga, bahwa teori memberikan penjelasan atas gejala yang dikemukakan. Fungsi dari teori dalam suatu penelitian adalah untuk memberikan pengarahannya pada penelitian yang dilakukan.

1. 5. 1. Kerangka Teori

Penelitian yang dilakukan untuk penulisan tesis ini diarahkan pada aspek hukum dalam transaksi *Mudharabah*. Transaksi *Mudharabah* merupakan salah satu jenis transaksi dalam perbankan syariah, yang notabene kelahirannya masih dapat dikatakan baru jika dibandingkan dengan bank-bank konvensional yang sudah lebih dulu lahir. Keberadaan perbankan syariah, dengan segenap kelebihan dan kekurangannya, masih terus mencari bentuk dan format yang baik, agar disisi dapat bersaing dengan bank-bank konvensional, namun di sisi lain ia tetap mempertahankan eksistensi kesyariahnya.

Dalam penelitian ini penulis menggunakan teori hukum yang diciptakan oleh Lawrence M. Friedman, yaitu teori sistem hukum, yang menurut penulis akan sangat membantu penulis dalam melakukan penelitian ini.

Dalam teorinya, Friedman menjabarkan bahwa keberlakuan suatu sistem hukum dalam suatu masyarakat akan sangat bergantung dari ketiga unsur berikut ini, yaitu:

1. Unsur *legal structure*,
2. Unsur *legal substance*,
3. Dan unsur *legal culture*.

⁸ Sri Mamudji, dkk., *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hal. 17-18.

Dalam menjelaskan hubungan antara ketiga unsur sistem hukum tersebut, Friedman membuat sebuah ilustrasi yang menggambarkan sistem hukum sebagai suatu proses produksi dengan menempatkan *legal structure* sebagai mesin, *legal substance* sebagai produk yang dihasilkan; sedangkan bagaimana mesin itu digunakan merupakan representasi dari *legal culture*.

Legal structure merupakan kerangka atau cara kerja; bagian yang tetap atau tahan lama yang memberikan sebuah bentuk dan definisi dari keseluruhan sistem. Selain itu, struktur hukum juga dapat dikatakan sebagai sebuah bentuk lintas bagian dari sistem hukum atau bentuk visualisasi potret yang merekam sebuah peristiwa. *Legal structure* dalam penelitian ini penulis analogikan sebagai suatu struktur hirarki yang melatari keberadaan perbankan syariah di Indonesia. Dalam sistem perbankan di Indonesia, yang termasuk dalam struktur adalah institusi yang menjadi otoritas yang mengeluarkan peraturan-peraturan perbankan serta yang mengawasi berfungsinya sistem perbankan yang baik. Lazimnya bank sentral atau otoritas pengawasan perbankan merupakan bagian pokok dari struktur. Setiap lembaga pemerintah ataupun non pemerintah yang memiliki kewenangan untuk menentukan berfungsinya sistem perbankan yang baik juga merupakan bagian dari struktur ini.

Legal substance merupakan peraturan atau regulasi dalam arti yang sebenarnya, yaitu norma dan pola perilaku dari orang-orang yang berbeda dalam sistem. Selain itu, *substance* juga berarti produk yang dihasilkan oleh orang-orang dalam sistem hukum, keputusan-keputusan yang dihasilkan dan peraturan-peraturan yang baru diikuti. *Legal substance* dalam penelitian ini berarti peraturan-peraturan yang ada yang menjadi landasan berlakunya perbankan syariah di Indonesia. Substansi regulasi perbankan syariah yang ada meliputi masalah kegiatan usaha. Regulasi perbankan syariah yang dimaksud ialah peraturan perundang-undangan dan peraturan Bank Indonesia yang mengatur secara rinci mengenai transaksi *Mudharabah*.

Sedangkan *legal culture* merupakan sikap orang-orang hukum dan sistem hukum, kepercayaan, nilai-nilai, ide-ide, dan ekspektasi mereka atau dapat dikatakan bahwa *legal culture* adalah iklim dari pemikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari dan

disalahgunakan. Koridor *legal culture* ini sangat penting dalam penelitian ini, mengingat lembaga perbankan syariah merupakan wacana baru yang kehadirannya masih mengundang pro kontra di kalangan masyarakat kita. Masyarakat kita yang mayoritas beragama Islam sangat mengapresiasi kehadiran lembaga perbankan syariah, namun disatu sisi mereka masih melakukan komparasi dengan bank-bank konvensional karena bank-bank konvensional mampu menawarkan keuntungan yang lebih pasti. Dalam hal inilah *legal culture* masyarakat kita masih menjadi faktor utama yang mempengaruhi perkembangan lembaga perbankan syariah di Indonesia.

1. 5. 2. Kerangka Konsep

Dalam subbab mengenai kerangka konsep ini, penulis akan menguraikan definisi-definisi konseptual yang akan menjadi pegangan atau acuan dalam membahas topik yang terdapat dalam pokok permasalahan. Untuk itu maka beberapa definisi yang akan digunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut, :

1. *Mudharabah*

Mudharabah adalah suatu kontrak kemitraan (*partnership*) yang berlandaskan pada prinsip pembagian hasil dengan cara seseorang memberikan modalnya kepada yang lain untuk melakukan bisnis dan kedua belah pihak membagi keuntungan atau memikul beban kerugian berdasarkan isi perjanjian bersama.⁹ Secara etimologis para ulama fikih mendefinisikan *mudharabah* atau *qirad* sebagai pemilik modal yang menyerahkan modalnya kepada pekerja (pedagang) untuk diperdagangkan, sedangkan keuntungan dagangan itu menjadi milik bersama dan dibagi menurut kesepakatan bersama.

Sutan Remy Syahdeini menyatakan bahwa *mudharabah* adalah suatu transaksi pembiayaan yang melibatkan sekurang-kurangnya dua pihak, yaitu:

⁹ Hirsanuddin, *Kemitraan Dalam Bisnis: Perspektif Hukum Islam (Studi Terhadap Pelaksanaan Perjanjian Pembiayaan Bisnis dengan Prinsip Mudharabah di Perbankan Syariah)*, Disertasi Pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia (Jakarta, Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hal. 50.

- a. Pihak yang memiliki dan menyediakan modal guna pembiayaan proyek atau usaha yang memerlukan pembiayaan; pihak tersebut disebut *shahib Al-mal* atau *rabb Al-mal*,
- b. Pihak usaha yang memerlukan modal dan menjalankan proyek atau usaha yang dibiayai dengan modal dari *shahib Al-mal*; dan pihak ini disebut *mudharib*.¹⁰

Sedangkan definisi *mudharabah* menurut Pasal 1 ayat (5) Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/46/PBI/2005 Tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank Yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah, ialah : penanaman dana dari pemilik modal (*shahibul maal*) kepada pengelola dana (*mudharib*) untuk melaksanakan kegiatan usaha tertentu, dengan pembagian menggunakan metode bagi untung dan rugi (*profit and loss sharing*) atau metode bagi pendapatan (*revenue sharing*) antara kedua belah pihak berdasarkan nisbah yang telah disepakati sebelumnya.¹¹

¹⁰ Prof. Sutan Remy Sjahdeini, *op.cit.*, hal. 26.

¹¹ *Mudharabah* dapat dilihat dari 2 sisi, yaitu bank sebagai pemilik dana (*shahibul mal*) dan bank sebagai pihak pengelola dana (*mudharib*). Dalam hal bank bertindak sebagai pemilik dana (*shahibul mal*), maka bank melakukan penyaluran dana dalam bentuk kegiatan pembiayaan dengan persyaratan paling kurang sebagai berikut,:

- a. Bank bertindak sebagai *shahibul mal* yang menyediakan dana secara penuh, dan nasabah bertindak sebagai *mudharib* yang mengelola dana dalam kegiatan usaha,
- b. Jangka waktu pembiayaan, pengembalian dana, dan pembagian keuntungan ditentukan berdasarkan kesepakatan bank dan nasabah,
- c. Bank tidak ikut serta dalam pengelolaan usaha nasabah tetapi memiliki hak dalam pengawasan dan pembinaan usaha nasabah,
- d. Pembiayaan diberikan dalam bentuk tunai dan/atau barang,
- e. Dalam hal pembiayaan diberikan dalam bentuk tunai harus dinyatakan jumlahnya,
- f. Dalam hal pembiayaan diberikan dalam bentuk barang, maka barang yang diserahkan harus dinilai berdasarkan harga perolehan atau harga pasar wajar,
- g. Pembagian keuntungan dari pengelolaan dana dinyatakan dalam bentuk nisbah yang disepakati,
- h. Bank menanggung seluruh risiko kerugian usaha yang dibiayai kecuali jika nasabah melakukan kecurangan, lalai, atau menyalahi perjanjian yang mengakibatkan kerugian usaha. (Lihat pasal 6 PBI No. 7/46/PBI/2005 Tentang Akad Penghimpunan Dan Penyaluran Dana Bagi Bank Yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah).

Sedangkan sebagai *mudharib*, bank melakukan kegiatan penghimpunan dana dalam bentuk tabungan atau deposito, dengan persyaratan paling kurang sebagai berikut,:

- a. Bank bertindak sebagai pengelola dana dan nasabah bertindak sebagai pemilik dana,
- b. Dana disetor penuh kepada bank dan dinyatakan dalam jumlah nominal,
- c. Pembagian keuntungan dari pengelolaan dana investasi dinyatakan dalam bentuk nisbah,
- d. Pada akad tabungan *Mudharabah* maka nasabah wajib menginvestasikan minimum dana tertentu yang jumlahnya ditetapkan oleh bank dan tidak dapat ditarik oleh nasabah kecuali dalam rangka penutupan rekening,

2. Risiko

Menurut Peraturan Bank Indonesia (PBI) Nomor 5/8/PBI/2003 Tentang Penerapan Manajemen Risiko Bagi Bank Umum, pengertian pokok risiko ialah potensi terjadinya suatu peristiwa (*events*) yang dapat menimbulkan kerugian bank. Adapun risiko usaha bank yang wajib dikelola oleh bank berdasarkan Pasal 4 ayat (1) PBI No. 5/8/PBI/2003 mencakup risiko:¹²

- a. Kredit,
- b. Pasar,
- c. Likuiditas,
- d. Operasional,
- e. Hukum,
- f. Reputasi,
- g. Strategik,
- h. Kepatuhan.

Risiko dalam konteks perbankan merupakan suatu kejadian potensial, baik yang diperkirakan (*anticipated*), maupun yang tidak dapat diperkirakan (*unanticipated*) yang berdampak negatif terhadap pendapatan dan permodalan bank. Bagi bank yang tidak memiliki ukuran serta kompleksitas usaha yang tinggi wajib menerapkan Manajemen Risiko sekurang-kurangnya untuk empat jenis risiko yaitu, : risiko kredit, risiko pasar, risiko likuiditas, dan risiko operasional.

3. Manajemen Risiko

Definisi Manajemen Risiko yang akan dijadikan acuan dalam tulisan ini diambil dari pasal 1 ayat (3) Peraturan Bank Indonesia Nomor 5/8/PBI/2003 Tentang Penerapan Manajemen Risiko Bagi Bank Umum, yaitu,:

-
- e. Nasabah tidak diperbolehkan menarik dana diluar kesepakatan,
 - f. Bank tidak menjamin dana nasabah kecuali diatur berbeda dalam perundang-undangan yang berlaku. (Lihat pasal 5 PBI No. 7/46/PBI/2005).

¹² Menurut Pasal 4 PBI No. 5/8/PBI/2003, bank yang memiliki ukuran dan kompleksitas usaha yang tinggi wajib menerapkan Manajemen Risiko sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (2) untuk seluruh jenis risiko sebagaimana dimaksud dalam ayat (1). Sedangkan bank yang tidak memiliki ukuran dan kompleksitas usaha yang tinggi wajib menerapkan Manajemen Risiko sebagaimana dimaksud dalam pasal 2 ayat (2), sekurang-kurangnya untuk 4 (empat) jenis risiko sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf a, huruf b, huruf c, dan huruf d.

“Serangkaian prosedur dan metodologi yang digunakan untuk mengidentifikasi, mengukur, memantau, dan mengendalikan risiko yang timbul dari kegiatan usaha bank.”¹³

1. 6. Metode Penelitian

Dalam penelitian ini, metode yang digunakan adalah metode penelitian kepustakaan dengan menggunakan berbagai jenis bahan pustaka, atau penelitian ini dapat juga diklasifikasikan sebagai penelitian hukum normatif; atau biasa disebut penelitian hukum doktrinal. Dalam penelitian hukum normatif, penyusunan kerangka teoritis yang bersifat skema tidak diperlukan, namun penyusunan kerangka konseptual mutlak diperlukan. Selanjutnya penelitian hukum normatif juga tidak memerlukan hipotesis dan sampling karena penelitian hukum normatif menggunakan data sekunder sebagai sumber utama yang memiliki bobot dan kualitas tersendiri yang tidak bisa diganti dengan data jenis lainnya. Biasanya penyajian data dilakukan sekaligus dengan analisisnya.

Pada penelitian hukum jenis ini, hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in books*) atau hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia yang dianggap pantas. Penelitian kepustakaan dilakukan dengan menelusuri berbagai macam literatur yang memiliki relevansi dengan pokok bahasan dalam penelitian ini.

Adapun tipe penelitian ini adalah penelitian deskriptif-normatif karena hasil penelitian ini menggambarkan secara menyeluruh mengenai kelemahan-kelemahan yang terdapat dalam transaksi *Mudharabah*. Selain itu hasil penelitian ini juga akan memaparkan bentuk-bentuk perlindungan yang dapat diberikan

¹³ Manajemen risiko menurut PBI No. 5/8/PBI/2003 ini mencakup, :

- a. Pengawasan aktif Dewan Direksi dan Komisaris,
- b. Kecukupan kebijakan, prosedur, dan penetapan limit,
- c. Kecukupan proses identifikasi, pengukuran, pemantauan, dan pengendalian risiko, serta sistem informasi Manajemen Risiko, dan
- d. Sistem pengendalian intern yang menyeluruh.

Penerapan Manajemen Risiko sebagaimana dimaksud diatas wajib disesuaikan dengan tujuan, kebijakan usaha, ukuran, dan kompleksitas usaha, serta kemampuan Bank. (Lihat Pasal 2 dan pasal 3 PBI No. 5/8/PBI/2003 Tentang Penerapan Manajemen Risiko Bagi Bank Umum).

kepada nasabah/deposan *Mudharabah* dalam hal bank mengalami risiko-risiko perbankan.

Oleh karena penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif maka sumber data yang digunakan dalam penelitian ini ialah data sekunder karena data diperoleh dengan melakukan penelusuran terhadap berbagai jenis bahan pustaka hukum. Adapun bahan-bahan hukum yang digunakan antara lain:

1. Bahan hukum primer, yaitu:
 - a. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah,
 - b. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama,
 - c. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan,
 - d. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, dan
 - e. Berbagai Peraturan Bank Indonesia tentang bank umum yang dijalankan berdasarkan prinsip syariah.
2. Bahan hukum sekunder, antara lain: buku-buku teks yang membahas mengenai perbankan syariah, dan buku-buku teks lain yang mempunyai relevansi dengan bahasan dalam penelitian ini, serta beberapa tesis dan disertasi yang pada pokoknya memiliki kaitan erat dengan pembahasan dalam penelitian ini.
3. Bahan hukum tersier, yaitu bahan-bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus dan ensiklopedi.

1. 7. Sistematika Penulisan

Untuk memperoleh gambaran tentang isi dari penelitian ini maka uraian berikut ini merupakan garis besar dari tiap-tiap bab. Penelitian ini terdiri dari 5 (lima) bab dimana antara bab satu dengan bab yang lain memiliki keterkaitan yang sangat erat. Bab pertama yaitu Bab Pendahuluan, terdiri dari 7 (tujuh) subbab, yaitu latar belakang permasalahan, pokok permasalahan, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka teori dan konsep, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

Sementara bab kedua, yaitu Mekanisme Transaksi *Mudharabah* dan Modal Ventura terdiri dari 2 (dua) subbab, yaitu Mekanisme Transaksi *Mudharabah* dan Mekanisme Transaksi Modal Ventura.

Bab ketiga berjudul Risiko-risiko Dalam Perbankan Konvensional, Perbankan Syariah dan Transaksi *Mudharabah*, terdiri dari 2 (dua) subbab, yaitu Risiko dan Manajemen Risiko Kegiatan Usaha Perbankan Konvensional dan Perbankan Syariah, dan Risiko-risiko Spesifik Yang Rentan Muncul Dalam Bank Syariah dan Transaksi *Mudharabah*.

Selanjutnya dalam bab keempat akan dibahas mengenai bentuk-bentuk manajemen risiko yang dapat diterapkan dalam perbankan syariah dan dalam transaksi *Mudharabah* secara khusus. Bab ini terdiri dari 2 (dua) subbab yaitu, Memanajemen Risiko-risiko *Nature* Dalam Perbankan Syariah dan Memanajemen Risiko Pembiayaan Dalam Transaksi *Mudharabah*.

Terakhir dalam bab kelima yaitu Penutup, penulis akan menguraikannya dalam 2 (dua) subbab, yaitu kesimpulan dan saran.