

BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Kehadiran perbankan syariah didunia telah mendapat antusiasme yang besar dari seluruh masyarakat dunia, hal ini dibuktikan dengan pesatnya perkembangan perbankan syariah di tiap – tiap negara yang terjadi tidak hanya di negara – negara Islam, tetapi juga negara barat mulai mengaplikasikan perbankan syariah sebagai salah satu sistem perbankan mereka, seperti negara Inggris dan Australia. Akademisi bank syariah dari Universitas Melbourne, Professor Abdullah Saeed mengatakan, bank syariah memiliki pertumbuhan yang potensial di Australia. "Ada komunitas muslim di sini, tetapi komunitas tersebut bukan hanya untuk muslim di Australia," kata Abdullah, seperti dilansir dari situs radioaustralia.net.au. Menurut dia, banyak bank konvensional yang tertarik dan sejumlah bank syariah juga mulai masuk ke Australia, sehingga tidak hanya membicarakan mengenai isu Islam. "Ini hanyalah salah satu dari sekian cara untuk berkompromi dengan perbankan dan keuangan yang secara kebetulan berlandaskan Islam," ujar Abdullah.¹

Kehadiran perbankan syariah didunia dinilai mampu menjawab kesulitan – kesulitan yang terjadi di perbankan konvensional. Kehadiran perbankan syariah di Indonesia dimulai pada dekade 1990an, berdirinya perbankan syariah di tengah – tengah perbankan konvensional membawa kemajuan tersendiri bagi dunia perbankan di Indonesia. Keberadaan bank syariah di Indonesia dipelopori oleh Bank Muamalat Indonesia pada tahun 1992. Sejak saat itu mulailah dibuat aturan-aturan yang terkait dengan pelaksanaan operasional bank syariah.

Umat Islam di Indonesia telah lama mendambakan keberadaan bank yang berdasarkan prinsip syariah. K.H. Mas Mansur, ketua pimpinan pusat Muhammadiyah periode 1937 – 1944 telah menguraikan pendapatnya tentang

¹ Iwan Cahyo Suryadi, "Dunia Barat Makin Tertarik Kembangkan Perbankan Syariah," <http://www.wikimu.com/News/DisplayNews.aspx?id=12017&post=1>, diunduh 9 Januari 2010.

penggunaan jasa bank konvensional sebagai bentuk keterpaksaan karena umat Islam belum mempunyai bank sendiri yang bebas riba.²

Pada saat terjadi krisis moneter di Indonesia pada tahun 1998, sektor perbankan syariah mampu bertahan jika dibandingkan dengan perbankan konvensional. Hal ini terbukti dari banyaknya bank konvensional yang terlikuidasi maupun adanya merger antar bank. Bukti empiris memperlihatkan bahwa ketika krisis ekonomi berlangsung perbankan konvensional yang berbasiskan suku bunga mengalami keterpurukan sebagaimana telah disebutkan di atas, sedangkan perbankan syariah yang berbasiskan bagi hasil tetap dapat menjalankan fungsi intermediasinya secara baik. Pada periode restrukturisasi perbankan banyak bank konvensional mendapat bantuan pemerintah sementara perbankan syariah tidak memerlukan bantuan pemerintah. Kunci dari keberhasilan perbankan syariah adalah pelaksanaan sistem bagi hasil yang diterapkan mendorong terciptanya *loss & profit sharing* yaitu prinsip berbagi dalam keuntungan dan juga dalam kerugian.³

Dimulai pada tahun 2000an, sektor perbankan syariah mulai mengalami kemajuan yang pesat, hal ini dapat dilihat mulai banyaknya bank konvensional yang membuka unit syariah. Salah satu bukti perkembangan perbankan syariah di Indonesia adalah banyaknya bank – bank konvensional yang membuka unit syariah atau biasa dikenal dengan *Office Channeling*. Untuk menghindari adanya percampuran dana bank syariah dengan dana bank konvensional maka dibuatlah pemisahan atas dana tersebut melalui pembukuan atau sistem akuntansi. Perkembangan lain perbankan syariah di Indonesia pasca reformasi adalah diperkenalkannya konversi cabang bank umum konvensional menjadi cabang syariah.⁴

Dalam pandangan masyarakat, perbankan syariah dinilai paling sesuai dengan kondisi perekonomian Indonesia, hal ini dikarenakan kemudahan yang

² Karnaen A Perwataatmadja, *Membumikan Ekonomi Islam di Indonesia*, (Jakarta: Usaha Kami, 1996), hlm. 30.

³ Zainulbahar Noor, *Bank Muamalat Indonesia, Sebuah Mimpi, Harapan dan Kenyataan Fenomena Kebangkitan Ekonomi Islam*, (Jakarta: Bening Publishing, 2006), hlm.126.

⁴ Muhammad Syafi'I Antonio, *Bank Syariah Bagi Bankir dan Praktisi Keuangan*, (Jakarta: Central Bank of Indonesia dan Tazkia Institute, 1999)

ditawarkan. Namun tidak secara keseluruhan bank syariah dapat menjamin semua pihak bebas dari permasalahan hukum.

Berdasarkan Undang – undang nomor 7 tahun 1992 dan Peraturan Pemerintah nomor 72 tahun 1992, bank diperkenankan melakukan usahanya berdasarkan prinsip bagi hasil. Hal ini dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat akan penyediaan jasa perbankan berdasarkan prinsip bagi hasil. Hal ini ditegaskan dalam pasal 6 huruf m dan pasal 13 huruf c Undang – undang nomor 7 tahun 1992, bahwa bank dapat menyediakan pembiayaan bagi nasabah berdasarkan prinsip bagi hasil sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan dalam peraturan pemerintah. Kemudian dengan Undang – undang nomor 10 Tahun 1998, bank sekaligus dapat menjalankan pola pembiayaan dan kegiatan lain berdasarkan prinsip syariah, sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia.⁵

Yang dimaksud dengan prinsip syariah, disebutkan dalam pasal 1 angka 13, yaitu “aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana dan/atau pembiayaan kegiatan usaha atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai syariah.” Disini terlihat, bahwa di Indonesia berlaku dua sistem perbankan (*dual banking system*) yang memperbolehkan dua system perbankan berjalan bersama - sama, yaitu system konvensional yang menggunakan system bunga dan system syariah yang berlandaskan pada ketentuan Islam.⁶ Dengan model seperti itu, maka operasional bank syariah tidak berdiri sendiri (mandiri), tetapi masih menginduk pada bank konvensional. Dengan demikian, operasional perbankan syariah tersebut hanya menjadi salah satu bagian dari program pengembangan bank umum konvensional.⁷

Beroperasinya bank berdasarkan syariah ini berlaku prinsip eksklusivitas, bahwa bank yang melakukan kegiatannya berdasarkan syariah hanya semata – mata melakukan kegiatan berdasarkan syariah, walaupun masih dimungkinkan untuk melakukan kegiatan yang bersifat *free based*. Dengan demikian, tidak

⁵ Rachmadi Usman, *Aspek – aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, cet. 2, (Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 2003), hlm. 64 – 65.

⁶ Gemala Dewi, Wirdyaningsih, Yeni Salma Barlinti, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group dan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2006,) hlm. 155.

⁷ Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, cet. 5, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 218.

dibenarkan jika ada bank melakukan kegiatan konvensional seperti memberikan kredit atau menarik deposito dengan memberikan bunga tetapi juga menjalankan produk bank berdasarkan syariah.

Bank Islam merupakan bank yang beroperasi dengan prinsip dasar tanpa bunga. Hal itulah yang secara prinsipil membedakannya dari kegiatan operasional bank konvensional. Berdasarkan analisisnya dapat ditunjukkan bahwa keputusan untuk mengembangkan perbankan Islam, tidak lain adalah agar dapat menghapuskan kontroversi tentang status hukum bunga bank. Disisi lain ada alasan yang lebih memantapkan pembentukan bank Islam, yaitu untuk menampung aspirasi dan “sikap menolak riba” sebagai keyakinan umat Islam pada umumnya. Karena itu perbankan syariah dapat ditempatkan sebagai alternatif pelayanan perbankan disamping perbankan konvensional. Pemerintah selanjutnya memberi peluang pilihan pada masyarakat untuk dengan bebas menentukan pilihan sistem layanan perbankan yang dikehendaki.⁸

Dipatuhinya rambu – rambu syariah dengan istiqomah (konsekuen), telah dapat memberikan alternatif kepada masyarakat yang ingin berurusan dengan bank. Perbankan syariah dirancang untuk terbinanya kebersamaan dalam menanggung resiko usaha dan berbagi hasil usaha antara pemilik dana (*sahibul maal*) yang menyimpan uangnya di bank, bank selaku pengelola dana, dan masyarakat yang membutuhkan dana yang bisa berstatus peminjam dana atau pengelola usaha (*mudharib*).⁹

Eksistensi lembaga keuangan khususnya sektor perbankan menempati posisi strategis dalam menjembatani kebutuhan modal kerja dan investasi di sektor riil antara pihak yang kelebihan dana (*surplus unit*) dan pihak yang membutuhkan dana (*deficit unit*). Dalam hal ini fungsi utama sektor perbankan dalam kebijakan makro ekonomi memang diarahkan dalam konteks *how to make money effective and efficient to increase economic value*.¹⁰ Dalam aplikasinya,

⁸ Muslimin H. Kara, *Bank Syariah di Indonesia: Analisis Kebijakan Pemerintah Indonesia terhadap Perbankan Syariah*, (Yogyakarta: UII Press, 2005)

⁹ H. Karnaen A. Perwataatmadja, *Bank Syariah Sebagai Alternatif Pemecahan Masalah yang Dihadapi Bak Konvensional*, (Makalah disampaikan pada seminar (PPLIH) Tentang Perbankan Syariah, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, 17 November 1999, hlm. 13 – 14

¹⁰ Muhammad, *Bank Syariah, Analisis Kekuatan, Kelemahan, Peluang dan Ancaman*, (Yogyakarta: Ekonisia, 2006), hlm. 65.

agar dapat memberikan pembiayaan, maka manajemen perbankan syariah diharapkan secara efektif dan efisien mampu untuk mengelola dana yang berhasil dihimpun dari berbagai sumber, antara lain:¹¹

1. Modal pribadi pihak kedua (*syarkah* atau *musyarakah*) yang digolongkan kedalam *equity*, sebagai petunjuk bahwa modal tersebut merupakan milik para pendiri lembaga bersangkutan (dapat digunakan sebagai modal awal atau modal tambahan).
2. Modal pihak ketiga sepebuhnya, tercakup dalam bentuk titipan (*wadiah*), dimana pemilik dana (*muwaddi*) menitipkan uangnya dan penerima amanah, yaitu bank kemudian dapat berperan sebagai *wadi'i* khususnya dalam memanfaatkan sejumlah besar dana dengan cara yang aman.
3. *Mudharabah* (menurut fiqh muamalah) atau *qirad*, dimana *shahibul maal* merupakan pemilik uang yang telah menyerahkan modal usahanya bagi pengusaha (*mudarib*) yang dalam hal ini adalah bank bersangkutan.
4. Dana bagian zakat, infak dan sadaqah dengan tujuan untuk mendukung peran sosialnya.

Dana yang tersedia oleh bank kemudian disalurkan dengan sistem pinjaman atau pembiayaan tanpa bunga (*interest*). Mereka memperoleh imbalan seperti yang ditentukan berdasarkan kesepakatan “bagi hasil”. Ada berbagai produk layanan bagi nasabah yang perlu memperoleh perawatan secara intensif dan terarah. Seperti misalnya dalam hal produk jual beli dengan keuntungan tertentu atau produk untuk membelikan kebutuhan nasabah atau produk untuk membiayai usaha para nasabah produsen atau pengusaha, maupun produk pemberian pinjaman kepada nasabah selain melakukan investasi khusus atau bersyarat (*mudharabah muqqayadah*).

Prinsip bagi hasil (*profit sharing*) merupakan karakteristik umum dan landasan dasar bagi operasional bank Islam secara keseluruhan. Secara syariah, prinsipnya berdasarkan kaidah *al – mudharabah*. Berdasarkan prinsip ini, bank

¹¹ Tim Pengembangan Perbankan Syariah, *Konsep, produk dan Implementasi Operasional Perbankan Syariah*, bagian 2, (Jakarta: IBI, Djembatan, , 2002), hlm. 5.

Islam akan berfungsi sebagai mitra, baik dengan penabung maupun dengan pengusaha yang meminjam dana.¹²

Pengertian *Mudharabah* sendiri adalah kerjasama antara pemilik dana (*shahibul maal*) dengan pengelola dana (*mudharib*) untuk melakukan kegiatan usaha dengan nisbah bagi hasil (keuntungan atau kerugian) menurut kesepakatan. Apabila terjadi kerugian, resiko dana akan ditanggung oleh pemilik modal selama bukan karena kelalaian pihak pengelola. Namun apabila kerugian disebabkan oleh kecurangan atau kelalaian pihak pengelola, maka mereka harus mempertanggungjawabkan atas kerugian tersebut.¹³ *Mudharabah* sendiri dibagi menjadi dua, yaitu:

1. *Mudharabah Mutlaqah*, yaitu *mudharabah* yang tidak memberi batasan atau persyaratan dalam pelaksanaannya;
2. *Mudharabah Muqayyadah*, yaitu *mudharabah* yang memberikan batasan atau persyaratan dalam pelaksanaannya.

Dalam karya tulis ini, penulis akan lebih mengangkat kasus yang berkaitan dengan *mudharabah muqayyadah*. Pembiayaan *mudharabah muqayyadah* (bagi hasil) adalah akad kerja sama usaha antara nasabah pemilik dana (*shahibul maal*) dan nasabah pengelola dana (*mudharib*), dimana pihak bank bertindak sebagai perantara pembiayaan. Pemilik dana menetapkan pelaksanaan kegiatan dengan syarat-syarat tertentu berupa jenis usaha, tempat, waktu maupun tatacara pelaksanaannya.

Dalam dunia perbankan *Al-mudharabah* biasanya diaplikasikan pada produk pembiayaan atau pendanaan seperti, pembiayaan modal kerja. Dana untuk kegiatan *mudharabah* diambil dari simpanan tabungan berjangka seperti tabungan haji atau tabungan kurban. Dana juga dapat dilakukan dari deposito biasa dan deposito spesial yang ditiptkan nasabah untuk usaha tertentu.

Prinsip dasar dari bank syariah yang berlandaskan hukum Islam tersebut tidak lantas menjamin bebas dari permasalahan. Hal ini tercermin dari kasus akad *Mudharabah Muqayyadah* antara PT. Bank Syariah Y (BSY) dengan Dana

¹² Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah: Dari Teori ke Praktik*, (Jakarta: Gema Insani, 2001), hlm. 137.

¹³ Burhanuddin Susanto, *Hukum Perbankan Syariah di Indonesia*, cet. 1, (Yogyakarta: UII Press, 2008), hlm. 265.

Pensiun X (Dapen X). Bank Syariah Y sendiri merupakan bank milik pemerintah pertama yang melandaskan operasionalnya pada prinsip syariah. Secara struktural, Bank Syariah Y berasal dari Bank SB, sebagai salah satu anak perusahaan di lingkup Bank Y yang kemudian dikonversikan menjadi bank syariah secara penuh.¹⁴

Putusan Pengadilan Agama Jakarta Pusat berdasarkan putusan Majelis Arbiter yang menghukum Bank Syariah Y dan PT. Z dihukum untuk membayar jumlah pokok pembiayaan sebesar Rp 10 miliar kepada Dana Pensiun X secara tenggang renteng, paling lambat 30 hari sejak putusan diucapkan. Keduanya terbukti wanprestasi terhadap Dana Pensiun X dalam menunaikan Akad Pembiayaan *Mudharabah Muqayyadah* No. 108 tanggal 28 Januari 2004. Namun putusan itu mandul dan tidak dijalankan, sehingga kasusnya dilimpahkan ke Pengadilan Agama Jakarta Pusat pada 19 Maret 2009.

Perkara ini bermula ketika Bank Syariah Y mengajukan proposal penawaran kerja sama pembiayaan *Mudharabah Muqayyadah* kepada Dana Pensiun X, Desember 2003. Dalam proposal penawaran disebutkan, pembiayaan akan digelontorkan untuk PT. Z sebagai biaya pengembangan usaha pembuatan karung.

Ketika itu, Dana Pensiun X berasumsi skema pembiayaan itu sama dengan penempatan deposito pada bank syariah. Karena itu Dana Pensiun X setuju untuk menempatkan dananya pada Bank Syariah Y. Pada 23 Januari 2004, Bank Syariah Y, PT. Z dan Dana Pensiun X membuat kesepakatan bersama *Mudharabah Muqayyadah* No. 006/MoU/DPX/I/2004, No.103/0110/MoU-Z/I/2004, dan No. 05/1393/017. Saat yang sama, Dana Pensiun X mentransfer dana ke Bank Syariah Y dengan surat No. 045/DPX/KI/I/2004 tentang penerbitan deposito sebesar Rp 5 miliar.

Kesepakatan itu kemudian dituangkan dalam akta pembiayaan *Mudharabah Muqayyadah* sebesar Rp 10 miliar pada 28 Januari 2004 antara Dana Pensiun X, PT. Z dan Bank Syariah Y. Perjanjian itu berlaku selama tiga tahun hingga 23 Januari 2008, dengan ketentuan bagi hasil Dana Pensiun X sebesar 13,5 persen per annum (tiap tahun). Sementara Bank Syariah Y mendapat *fee* sebesar

¹⁴ Muhammad Syafi'I Antonio, *Op. Cit*, hlm. 26

satu persen per tahun dihitung sejak pembiayaan *Mudharabah Muqayyadah* masih berjalan (*outstanding*). Sebulan kemudian, Dana Pensiun X kembali mentransfer dana ke Bank Syariah Y sebesar Rp 5 miliar melalui surat No.115/DPX/KI/II/2004 tanggal 27 Februari 2004.

Enam bulan berselang, Dana Pensiun X tidak mendapatkan nisbah bagi hasil karena PT. Z dan Bank Syariah Y tidak membayarkan angsuran, baik kewajiban pokok maupun margin (selisih) bagi hasil. Sejak awal proses pembiayaan, Dana Pensiun X menilai Bank Syariah Y tidak transparan. Hal itu antara lain tercermin dari pembiayaan yang dilakukan lebih dulu pada PT. Z sebesar Rp 6,5 miliar pada Oktober 2003 oleh Bank Syariah Y, sebelum akad dibuat. Sementara, dalam akad pembiayaan No. 108 disebutkan bahwa PT. Z tidak dalam keadaan berutang pada pihak manapun.

Selain itu, Bank Syariah Y juga dinilai tidak melaksanakan kewajibannya terhadap pengikatan barang jaminan dan monitoring penggunaan dana untuk kepentingan Dana Pensiun X. Hal itu menimbulkan *side streaming* yang dilakukan PT. Z. Salah satunya adalah dengan menggunakan dana Dana Pensiun X untuk membayar cicilan hutang pada Bank Syariah Y.

Untuk menuntaskan sengketa itu, Dana Pensiun X telah berusaha untuk musyawarah hingga mengajukan somasi kepada Bank Syariah Y, namun hasilnya nihil. Dana Pensiun X kemudian membawa perkara itu ke Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas). Hal itu sesuai dengan Pasal 14 ayat (2) Akad Pembiayaan *Mudharabah Muqayyadah* yang mengatur apabila terjadi perselisihan maka para pihak akan menunjuk Basyarnas untuk menyelesaikan sengketa. Setelah enam bulan bersidang di Basyarnas, para pihak tetap tidak menemukan titik temu. Karena itu, pada 21 Agustus 2008 majelis arbiter menjatuhkan putusan.¹⁵

Dari posisi kasus diatas, dapat kita lihat bahwa pihak Bank Syariah Y tidak memberikan keterbukaan informasi mengenai kondisi sesungguhnya dari pihak PT. Z, disamping itu pihak bank tidak menerapkan *prudential banking*

¹⁵ <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol21873/bank-syariah-y-terbelit-akad-mudharabah-muqayyadah>, di unduh 12 Januari 2010

principles (prinsip kehati-hatian perbankan) dalam pelaksanaan pembiayaan *Mudharabah Muqayyadah*.

1.2 Pokok Permasalahan

Dari uraian diatas, maka pokok permasalahan yang akan dibahas adalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah pertanggungjawaban PT. Bank Syariah Y dalam akad pembiayaan *mudharabah muqayyadah*?
2. Bagaimanakah pelaksanaan prinsip kehati - hatian yang sesuai dengan Undang – undang Perbankan di Indonesia?
3. Bagaimanakah keabsahan akad *mudharabah muqayyadah* dalam kasus pembiayaan antara Dana Pensiun X dengan Bank Syariah Y?

1.3 Metode Penelitian

Metode penelitian yang akan dilakukan penulis untuk mendapatkan hasil penelitian adalah menggunakan penelitian yuridis normatif dengan menelaah data sekunder dan menitikberatkan pada tanggungjawab bank Syariah terhadap kerugian *shahibul maal* dalam akad *Mudharabah Muqayyadah*.

Metode analisis yang digunakan dalam penelitian ini dengan menggunakan pendekatan kualitatif sehingga dihasilkan penelitian yang bersifat evaluatif analitis dan diberikan solusi atau saran atas permasalahan yang timbul dari kasus akad *mudharabah muqayyadah* antara Dana Pensiun X dengan Bank Syariah Y

Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang terdiri dari:

1. Bahan hukum primer, yaitu Al – Qur'an dan terjemahannya, peraturan perundang – undangan tentang Perbankan, peraturan perundang – undangan perbankan Syariah nomor 21 tahun 2008 serta peraturan lainnya yang terkait dengan pembahasan karya tulis ini.
2. Bahan hukum sekunder, yaitu buku-buku ilmiah, artikel-artikel baik dari majalah, surat kabar maupun internet yang berkaitan dengan hukum Islam, perbankan syariah dan hukum perjanjian berdasarkan

Kitab Undang - undang Hukum Perdata maupun hukum Islam. Dan untuk memperkuat bahan hukum sekunder tersebut penulis melakukan kegiatan studi kasus pembiayaan *mudharabah muqayyadah* antara Dana Pensiun X dengan Bank Syariah Y.

3. Bahan hukum tersier, yaitu kamus, ensiklopedia, dan sebagainya.

1.4 Sistematika Penulisan

Untuk lebih memudahkan dalam pencapaian hasil penelitian dalam tesis ini, maka sistematika penulisan dibagi dalam tiga bab, yaitu:

Bab satu berisikan latar belakang, pokok permasalahan yang akan diteliti, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab kedua akan menjelaskan perbankan syariah, pelarangan riba, perbedaan antara Bank Syariah dengan Bank Konvensional, produk dan jasa perbankan syariah, aspek hukum perjanjian dalam perbankan syariah, analisis pertanggungjawaban Bank Syariah Y terhadap kerugian *Shahibul Maal* dalam akad *Mudharabah Muqayyadah*, penerapan prinsip kehati - hatian yang sesuai dalam hukum perbankan konvensional maupun perbankan Syariah dan keabsahan akad pembiayaan *mudharabah muqayyadah*.

Bab ketiga merupakan bab penutup yang berisikan simpulan yang diperoleh dari hasil analisis pada bab kedua dan saran sebagai masukan bagi pemecahan permasalahan yang dibahas dalam karya tulis ini.