

REKONTRUKSI PRINSIP KEADILAN DALAM KONTRAK PEMBIAYAAN DENGAN SISTIM KEMITRAAN *MUSYARAKAH* DAN *MUDHARABAH* DI PERBANKAN SYARIAH

Atin Meriati Isnaini¹

Fakultas Hukum Universitas Islam Al-Azhar

ABSTRAK

Kontrak atau perjanjian di antara sesama dalam sistem muamalah merupakan bagian yang integral dalam kandungan *Al-qur'an* dan *Sunnah Nabi*, baik dalam bentuk kiasan maupun kasus yang paling aktual dan kontemporer. Kaidah-kaidah dan aturan mainnya telah ditetapkan untuk diaplikasikan di dalam kehidupan. Sistem baru atau kuno yang diterapkan di dalam kehidupan bukan menjadi sebuah masalah, karena yang penting adalah selama sistem itu memenuhi aturan *syar'i* tidak mengandung unsur-unsur yang diharamkan, seperti; *riba*, *gharar*, dan *qimar* (spekulasi) permasalahan yang baru tidak harus diputuskan dengan hukum *syariah* yang baru pula, tetapi diputuskan dengan dasar hukum syariah yang komprehensif yang dapat mengatasi dan memutuskan bagaimana rumitnya masalah tersebut. Hal yang menjadi masalah dalam tulisan ini adalah Bagaimanakah rekonstruksi prinsip keadilan dalam akad pembiayaan dengan sistem kemitraan *Musyarakah* dan *Mudharabah*. Kesimpulan yang dapat ditarik berdasarkan pembahasan tulisan ini adalah Konstruksi akad pembiayaan *Mudharabah* dan *Musyarakah* pada Bank Syariah/Bank Mumalat Indonesia yang diberlakukan sekarang tidak mencerminkan keadilan dan kesetaraan. Oleh karena itu akad tersebut perlu direkonstruksikan dengan berpedoman pada pendapat para ulama, fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia dan merujuk pada teori-teori akad islam. Rekonstruksi harus dilakukan oleh para pihak yang berkompeten, seperti Dewan Syariah Nasional, para pengambil kebijakan dan para ahli. Hasil dari rekonstruksi tersebut akan melahirkan standard akad yang berlaku bagi seluruh bank syariah di Indonesia.

Kata Kunci: Kontrak, Akad Pembiayaan, Mudharabah, Musyarakah

ABSTRACT

Contract or agreement among the system muamalah an integral part of the content of the Qur'an and Sunnah, either in the form of figurative and most actual cases and contemporary. Norms and rules of the game have been set to be applied in life. New or old system applied in life not be a problem, because the important thing is for a system that meets Shar'ie rule does not contain elements that are prohibited, such as; *riba*, *gharar*, and *qimar* (speculation) is not a new issue to be decided by the new Islamic law as well, but decided on the basis of a comprehensive Sharia law which can cope with and decide how the complexity of the problem. It is a problem in this paper is How the reconstruction of the principle of fairness in financing agreement with Musharaka and Mudaraba partnership system. The conclusion that can be drawn based on the discussion of this paper is Construction Mudaraba and Musharaka financing agreement in the Islamic Bank / Bank Indonesia imposed Mumalat now not reflect

¹ Dosen tetap Fakultas Hukum Universitas Islam Al-Azhar

fairness and equality. Therefore, the contract needs to be reconstructed based on the opinion of the scholars, National Sharia Board fatwa Majelis Ulama Indonesia and refers to the theories of Islamic contract. Reconstruction must be carried out by the competent authorities, such as the National Islamic Council, the policy makers and experts. The results of the reconstruction will give birth to a standard contract which applies to all Islamic banks in Indonesia.

Keywords: Contracts, Financing Agreement, Mudaraba, Musharaka

Pokok Muatan

REKONTRUKSI PRINSIP KEADILAN DALAM KONTRAK PEMBIAYAAN DENGAN SISTIM KEMITRAAN <i>MUSYARAKAH</i> DAN <i>MUDHARABAH</i> DI PERBANKAN SYARIAH.....	147
A. PENDAHULUAN.....	148
B. PEMBAHASAN	151
1. Gambaran Umum Sistim Kemitraan <i>Musyarakah</i> Dan <i>Mudharabah</i> pada Perbankan Syariah	151
2. Esensi Kontrak Kemitraan <i>Mudharabah</i> dan <i>Musyarakah</i> (<i>profit and loss sharing</i>).....	155
3. Prinsip-Prinsip Dalam Akaq Sistim Kemitraan <i>Musyarakah</i>	159
4. Rekonstruksi akad pembiayaan <i>Musyarakah</i> pada Bank Muamalat Indonesia.....	160
5. Prinsip-Prinsip Dalam Akaq Sistim Kemitraan <i>Mudharabah</i>	161
6. Rekonstruksi akad pembiayaan <i>Mudharabah</i> pada Bank Muamalat Indonesia	162
C. PENUTUP.....	163
1. Kesimpulan.....	163
2. Saran	163
DAFTAR PUSTAKA	164

A. PENDAHULUAN

Persoalan-persoalan yang terkait dengan kontrak atau perjanjian di antara sesama dalam sistem muamalah merupakan bagian yang integral dalam kandungan *Al-qur'an* dan *Sunnah Nabi*, baik dalam bentuk kiasan maupun kasus yang paling aktual dan kontemporer. Kaidah-kaidah dan aturan mainnya telah ditetapkan untuk diaplikasikan di dalam kehidupan.

Berdasarkan sistem *muamalah* tersebut, sebuah sistem baru atau kuno yang diterapkan di dalam kehidupan bukan menjadi sebuah masalah, karena yang penting adalah selama sistem itu

memenuhi aturan *syar'i* tidak mengandung unsur-unsur yang diharamkan, seperti; *riba*, *gharar*, dan *qimar* (spekulasi) permasalahan yang baru tidak harus diputuskan dengan hukum *syariah* yang baru pula, tetapi diputuskan dengan dasar hukum syariah yang komprehensif yang dapat mengatasi dan memutuskan bagaimana rumitnya masalah tersebut. Salah satu urusan *muamalah* di bidang ekonomi adalah masalah perbankan.

Sejarah berdirinya perbankan dengan sistem bagi hasil, didasarkan pada 2 (dua) alasan utama, yaitu:

1. Adanya pandangan bahwa bunga (*interest*) pada bank konvensional

hukumnya *haram*, karena termasuk dalam katagori *riba* yang dilarang dalam agama, bukan saja pada agama Islam tetapi juga pada agama samawi lainnya;

2. Dari aspek ekonomi, penyerahan resiko usaha terhadap salah satu pihak dinilai melanggar norma keadilan. Dalam jangka panjang sistem perbankan konvensional akan menyebabkan penumpukan kekayaan pada segelintir orang yang memiliki kapital besar.¹

Faktor utama yang membedakan bank konvensional dan bank syariah adalah suku bunga (*interest*) sebagai balas jasa atas pernyataan modal yang di terapkan pada bank konvensional, sementara pada bank syariah balas jasa atas modal diperhitungan berdasarkan keuntungan atau kerugian yang diperoleh yang didasarkan pada *akad*. Prinsip utama dari akad ini adalah keadilan antara pemberi modal dan pemakai modal. Prinsip ini berlaku baik bagi debitur maupun kreditur.²

Prinsip keadilan dalam perbankan syariah terwujud dalam konsep pembagian, baik keuntungan maupun kerugian yang ditentukan dalam akad. Prinsip yang umum adalah siapa yang ingin mendapatkan hasil dari tabungan atau usahanya harus juga bersedia mengambil/menanggung resiko. Bank akan membagi juga kerugian perusahaan jika mereka menginginkan perolehan hasil dari modal mereka.³

¹ Sutan Remi Syahdani, *Perbankan Islam: Kedudukan Dan Peranannya Dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, Graviti, Jakarta, 1999, hlm. 3

² Bank Syariah Potensi, "Preprensi dan Perilaku Masyarakat di Wilayah Jawa Barat", Laporan Akhir Penelitian Kerjasama Direktorat Penelitian dan Pengaturan Perbankan Bank Indonesia dengan Lembaga Penelitian Institut Pertanian Bogor, 2000, hlm. 1

³ Muhammad, dkk, *Perbankan Islam: Problem peluang, dan Tantangan Dalam Bank Syariah. Analisis Kekuatan, Kelemahan, Peluang dan Ancaman*. Ekonisa, Yogyakarta, 2006, hlm. 78.

Bank *syariah* merupakan lembaga keuangan yang berfungsi mempelancar mekanisme ekonomi di sektor riil melalui aktivitas kegiatan usahanya dalam hal ini pembiayaan *mudharabah* (kemitraan), yang berdasarkan prinsip *syariah* yaitu aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dengan pihak lain untuk pembiayaan usaha yang dinyatakan sesuai dengan nilai-nilai syariah⁴.

Sistem bagi hasil merupakan ciri khusus dari investasi pembiayaan *mudharabah* yang menjamin keadilan dan kemanfaatan, yang dalam operasional pembiayaan tersebut tidak ada pihak yang tereksplotasi atau terzalimi. Karakter bagi hasil dalam prinsip syariah dapat dijumpai pada bentuk pembiayaan *Mudharabah* dan *Musyarakah* dalam berbagai ragam variasinya. Sistem bagi hasil merupakan sistem pelaksanaan perjanjian atau akad bersama dalam melakukan kerjasama dalam kegiatan usaha⁵.

Apabila kita memandangnya dari pandangan ekonomi murni, dasar-dasar konseptual sistem perbankan moderen akan menjadi suatu sistem yang lebih baik di mana pemodal dan pengusaha bekerja sama dan berpartisipasi dalam usaha bisnis yang berlandaskan bagi hasil (atau tanggung bersama kerugian). Hal ini akan memberikan terhadap usaha-usaha dan eksploitasi sumber-sumber keuangan (modal) oleh orang-orang tak bermodal, sehingga membentuk dasar-dasar perekonomian yang sehat dan mapan⁶.

Sebuah pengkajian mengenai kemitraan dan bentuk-bentuk organisasi bisnis yang lain di Inggris serta negara-negara Barat lainnya menunjukkan bahwa *mudharabah* merupakan landasan yang sama dengan prinsip-prinsip bisnis. Untuk

⁴ Hj. R.A. Evita Isretno, *Pembiayaan Mudharabah dalam Sistem Perbankan Syariah*, Cintya Press, Jakarta, 2011, hlm. 70

⁵ Ibid

⁶ Ibid

mengembangkan bisnis dan perbankan yang sehat, maka akan tepat kiranya untuk menerapkan *mudharabah* sebagai landasan perbankan di negara-negara Islam.

Lembaga tersebut dapat dimodifikasi dan dikembangkan struktur dan organisasinya untuk disesuaikan dengan kebutuhan zaman moderen berlandaskan hukum syariah. Dengan demikian akan menjadikan kita mampu memperoleh manfaat teknologi moderen tanpa mengesampingkan prinsip dasar ajaran syariah⁷.

Sejauh mana kontrak kemitraan antara pemilik modal dengan manajer itu dapat diterapkan serta memperluas perbankan. Semula merupakan bentuk kontrak kemitraan yang sederhana antara dua belah pihak, yaitu pemilik modal dengan manajer. Apabila kita menerapkan kemitraan tersebut dalam kancah perbankan, pemilik modal daripada kontrak kemitraan tersebut masih tetap belum berubah, tetapi bentuk dan lingkup kemitraan akan mengalami banyak perubahan untuk dapat memenuhi tuntutan zaman.

Sekarang tidak ada lagi kontrak kemitraan sederhana antara dua pihak, tetapi akan melibatkan dua kontrak kemitraan secara terpisah, antara pihak bank dan pemakai modal (*dharib*, atau pengusaha atau manajer) di pihak lain. Dengan demikian, sesungguhnya terdapat dua kontrak terpisah antara tiga pihak, yaitu pemberi modal (penabung atau *mudharib*); bank sebagai perantara; dan pemakai modal (*dharib* atau manajer).

Bank akan menerima deposito dalam berbagai bentuk dari masyarakat dengan berlandaskan *mudharabah* dan akan membagi hasil (atau kerugian) bersama mereka dengan kesepakatan tertentu yang telah disetujui. Bank akan melakukan

kontrak kemitraan dengan penabung, dengan catatan sebagai barang deposit, dan akan menerbitkan sertifikat kemitraan untuk mereka atau menganggapnya hanya sebagai tabungan atau simpanan sejumlah uang, yang mungkin dalam hal ini rincian bab dan persyaratan kontrak, Bank akan menggunakan uang itu dengan memberikan pinjaman kepada bisnisan secara individu maupun perusahaan-perusahaan dengan prinsip yang sama yaitu bagi hasil dengan mereka. Bank juga akan melakukan kontrak kemitraan dengan para bisnisan perusahaan (biasa dikenal sebagai pengusaha atau manajer), dan menerbitkan sertifikat kemitraan kepada mereka, yang mengandung masalah yang rinci dan persyaratan kemitraan tersebut⁸.

Dalam *hubungan* segi tiga ini pemodal - Bank *mudharabah* - pengusaha pihak bank akan mempunyai kontrak langsung dengan pemodal, sekaligus dengan pengusaha. Bank akan bertindak sebagai perantara antara pemodal dan pemakai modal (yaitu pengusaha). Bank akan berlaku sebagai instrumen untuk memobilisasi tabungan masyarakat berlandaskan bagi hasil dan inemberikati modalnya kepada para pengusaha, perusahaan dan industrialis dan sebagainya sebagai investasi dengan prinsip yang sama yaitu bagi hasil *mudharabah* dan para pemegang sahamnya akan membagi hasil keuntungan sekaligus juga akan memikul kerugian dengan semua pengusaha: pengusaha yang menerima modal dan Bank *mudharabah* akan menerima bagian keuntungan dengan kesepakatan mutual yang telah disetujui, dan pada gilirannya bank akan membagi hasil keuntungannya juga dengan para penabung (yaitu pemodal menginvestasikan uangnya) dengan kesepakatan mutual telah disetujui. Sebagian dan keuntungannya akan dipegang oleh Bank *mudharabah* dan

⁷ Ibid

⁸ Ibid, 410

pendapatan dari *fee* serta komisi pelayanan bank, akan menjadi keuntungan kotor bank tersebut⁹.

Hubungan segitiga ini dapat menjadi dua macam, yaitu : kemitraan *syirkah* atau kemitraan *mudharabah*. Di dalam kemitraan *mudharabah*, tanggungjawab kerugian dibebankan pada bank *mudharabah*, tetapi apabila pengusaha juga menginvestasikan modalnya sendiri pada bank tersebut, maka bank hanya akan memikul tanggung jawab atas modalnya sendiri, sedangkan pengusaha akan memikul tanggung jawab kerugian atas modalnya sendiri. Pada pemulaan kemitraan *mudharabah* seluruh tanggung jawab kerugian ditanggung bank *mudharabah* dan tak satu pun dibebankan kepada pengusaha.

Di dalam bentuk kemitraan kedua, yaitu kemitraan *syirkah*, bank-bank *mudharabah* ikut berkecimpung secara nyata di dalam manajemen bisnis serta mengontrolnya dengan pengusaha serta berbagi dalam menanamkan modalnya dengan para pengusaha. Dengan demikian, dalam bentuk kemitraan ini, kedua belah pihak berperan di dalam bisnis dalam segala tingkatan serta berbagi dalam menanamkan modal. Dengan perkataan lain, keduanya akan berbagi hasil, dan pula akan berbagi dalam menanggung kerugian dengan proporsi sesuai dengan besarnya bagian modal mereka¹⁰.

Dan uraian latar belakang masalah di atas maka rumusan masalah dalam tulisan ini adalah Bagaimanakah rekonstruksi prinsip keadilan dalam akad pembiayaan dengan sistem kemitraan *Musyarakah* dan *Mudharabah*

B. PEMBAHASAN

1. Gambaran Umum Sistem Kemitraan *Musyarakah* Dan *Mudharabah* pada Perbankan Syariah

Konsep pengaturan bank yang sedang berkembang dan diakui secara internasional pada saat ini (*bank for International Settlements*) menempatkan transparansi sebagai salah satu aspek penting dalam segala aspek yang antara lain mencakup transparansi dalam hal kondisi keuangan dan kualitas manajemen kepada publik serta transparansi dalam hal implementasi konsep dan instrumen pengaturan, yang secara langsung maupun tidak langsung akan memberikan dampak kepada kegiatan operasional perbankan dan tentunya masyarakat.

Transparansi dalam aspek pengaturan sebenarnya lebih tertuju kepada kejelasan latar belakang dan aturan main yang sepatutnya dipahami oleh seluruh pemain dalam industri perbankan. Pemahaman yang baik terhadap konsep pengaturan yang berlaku aturan main yang sepatutnya dipahami oleh seluruh pemain dalam industri perbankan.

Pemahaman yang baik terhadap konsep pengaturan yang berlaku tentunya akan memberikan manfaat kepada semua pihak. Bagi pelaku perbankan, kejelasan aturan main akan membantu keputusan operasional bank sehingga menjadi lebih efisien dengan tanpa menurunkan tingkat kehati-hatian secara berlebihan. Bagi masyarakat luas, pemahaman yang baik atas konsep dasar transaksi secara syariah akan berfungsi sebagai panduan dalam menilai kualitas operasi suatu bank syariah.

Bagi otoritas pengaturan dan pengawasan bank syariah, adanya kejelasan pengaturan akan memberikan beberapa manfaat yang antara lain berupa; pertama, kredibilitas yang tinggi bagi

⁹ Ibid

¹⁰ Ibid

otoritas pengaturan dalam implementasi kebijakan pengaturan termasuk dalam penetapan reward and punishment; kedua, beban tanggung jawab yang relatif lebih ringan mengingat setiap pihak telah memiliki orientasi terhadap proses terbentuknya *self regulatory banking*.

Salah satu bentuk dari transparansi dalam penerapan peraturan perbankan adalah adanya instrumen pengaturan yang bersifat standar sehingga tidak menimbulkan penafsiran berganda dan tidak jelas. Adanya berbagai penafsiran dalam instrumen pengaturan baik secara langsung ataupun tidak langsung akan menimbulkan penurunan tingkat kepercayaan industri terhadap kredibilitas otoritas pengaturan.

Hal tersebut tentunya berpotensi menimbulkan perselisihan pendapat mengenai apa yang seharusnya dilaksanakan oleh para pelaku perbankan yang pada akhirnya menurunkan efektivitas penerapan instrumen pengaturan secara baik. Adanya potensi perselisihan akan menyebabkan nasabah sebagai pengguna utama jasa keuangan/perbankan pada akhirnya akan merasa kurang terlindungi sehingga secara industri sistem perbankan tersebut akan bersifat rentan terhadap adanya informasi-informasi yang dapat mengganggu stabilitas sistem perbankan.

Pengembangan bank syariah merupakan salah satu upaya otoritas perbankan dalam mengakomodasi kebutuhan masyarakat untuk mendapatkan layanan jasa keuangan dan perbankan yang sesuai dengan prinsip syariah yang diyakinya. Dari sisi pandang kepentingan otoritas, pengembangan sistem perbankan syariah akan mendukung upaya lebih meng-optimalkan proses mobilitas dana masyarakat dalam pembangunan ekonomi yang penting untuk dijaga kesinambungannya secara jangka panjang.

Sebagaimana halnya sistem perbankan konvensional, sistem perbankan syariah harus dapat menjaga kepercayaan masyarakat baik dari aspek finansial maupun kesesuaian prinsip syariah dapat menimbulkan penurunan kepercayaan dan kepuasan nasabah yang pada akhirnya berdampak negatif bagi bank syariah secara individu maupun secara sistemik. Dampak yang mungkin ditimbulkan adalah risiko reputasi yang selanjutnya dapat mengakibatkan risiko likuidasi akibat penarikan dana nasabah dalam waktu yang singkat dalam jumlah besar.

Sebagaimana telah diungkapkan sebelumnya, suatu sistem keuangan akan dapat berjalan dengan baik apabila memiliki norma dan mekanisme operasional yang secara mendasar dipahami oleh setiap pelaku yang terlibat dalam sistem tersebut. Setiap pelaku dalam industri perbankan syariah, termasuk pemilik dana yang memberikan kewenangan kepada bank dalam mengelola dananya, manajemen bank syariah yang bertindak selaku pelaksana amanah pemegang saham dan pemilik dana, pengusaha pengguna dana masyarakat untuk tujuan usaha serta otoritas pengaturan harus memiliki kesamaan cara pandang dalam menginterpretasikan akad dan mekanisme transaksi dalam operasional perbankan syariah.

Berbeda dengan perbankan konvensional dimana inovasi produk lebih diserahkan sepenuhnya kepada bank, inovasi produk dalam industri perbankan syariah tidak sepenuhnya diserahkan kepada bank akan tetapi terdapat hal-hal yang harus selalu diselaraskan dengan prinsip syariah yang mendasarinya. Hal ini terutama disebabkan oleh perlunya jaminan pemenuhan prinsip syariah dalam setiap proses, transaksi dan akad keuangan syariah.

Kondisi industri perbankan di Indonesia pada saat ini menunjukkan tingginya animo pelaku perbankan syariah untuk dapat meluncurkan produk-produk perbankan syariah yang dapat secara praktis menjawab kebutuhan pembiayaan dan kemudahan transaksi bagi setiap jenis kegiatan ekonomi yang dilakukan oleh pelaku pasar. Pada sisi sumber dana, telah pula berkembang jenis-jenis produk investasi dan simpanan yang disesuaikan dengan kebutuhan nasabahnya.

Hal tersebut, di satu sisi merupakan hal yang sangat menggembirakan mengingat akan semakin luas spectrum kebutuhan masyarakat yang akan terpenuhi, namun di lain pihak, bank harus lebih waspada menghadapi risiko reputasi yang dapat muncul akibat keraguan masyarakat mengenai kesesuaian produk tersebut dengan prinsip syariah.

Perbedaan persepsi mengenai penerapan suatu prinsip syariah dapat timbul karena belum jelasnya norma yang berlaku dalam industri, khususnya mengenai sesuatu yang dapat maupun yang tidak dapat dilakukan dalam suatu transaksi syariah. Dalam suatu rentang waktu variasi produk keuangan syariah dapat bergeser sedikit demi sedikit sehingga dapat kehilangan faktor pembeda yang jelas dan mengaburkan keabsahannya secara syariah.

Sebagaimana telah lazim dilakukan pada industri-industri keuangan yang lain, pembentukan norma yang standar bagi suatu transaksi akan membantu membangun kepercayaan antara para pelaku di dalam industri perbankan syariah. Dengan tersedianya norma dan standar, setiap pelaku akan memiliki pegangan yang jelas atas norma yang berlaku sehingga dapat mendorong peningkatan efisiensi operasi, mengingat *judgement* atas keselarasan atas prinsip

syariah suatu produk tidak lagi menjadi dominasi beberapa pihak dalam industri.

Selain itu, upaya standarisasi dan formalisasi bentuk transaksi dalam perbankan syariah yang kemudian diharapkan dapat terdiseminasi secara lebih luas akan membuka peluang bagi pihak-pihak yang lebih luas untuk dapat secara aktif melakukan pemantauan standar kualitas operasi perbankan syariah. Hal tersebut berarti penerapan *market discipline*, khususnya dalam aspek kepatuhan terhadap prinsip syariah akan dapat dilakukan dengan baik.

Penyusunan suatu produk perbankan syariah secara umum harus memenuhi tiga hal pokok yang mencakup: pertama, obyek dan proses transaksi harus memenuhi konsep *halalan thoyyibah*. Kedua, mengutamakan konsep bagi hasil disamping konsep non bagi hasil seperti *Murabahah* dan *Ijarah*. Ketiga, eliminasi unsur spekulasi yang tidak produktif (*un-productive speculation*). Secara teknis setiap transaksi harus diikuti oleh transaksi ekonomi yang nyata (*real economic transaction*).

Salah satu aspek yang membedakan antara sistem ekonomi kontemporer dengan sistem ekonomi berdasarkan prinsip syariah adalah adanya batasan kegiatan ekonomi yang sudah terdefinisi dan relatif tetap sepanjang waktu (sesuai dengan konsep *maslahat*). Dalam perspektif fiqih, setiap kegiatan termasuk kegiatan ekonomi, pada dasarnya dapat dibedakan ke dalam lima golongan yaitu: *fardhu* (wajib), *sunnah*, *subhat*, *makruh* dan *haram*, penggolongan tersebut dalam kondisi normal didasarkan pada level manfaat yang dihasilkan dari setiap jenis kegiatan baik dalam bentuk materi yang ditransaksikan maupun proses transaksinya.

Sebagai contoh: kegiatan produksi dan perdagangan makanan dan minuman

yang memabukkan seperti yang mengandung alkohol dari dulu sampai sekarang akan ditetapkan sebagai haram. Penggolongan kegiatan dari sisi fiqh secara luas dapat pula mencakup proses manajemen karena kualitas manajemen dapat dianggap sebagai proses produksi yang harus pula mengikuti kaidah syariah (etika bisnis Islam).

Melalui analisis secara lebih cermat, pengelompokan kaidah-kaidah di atas pada akhirnya menuju pada kesimpulan bahwa: (1) kegiatan ekonomi harus mendorong kaidah kebebasan dan keadilan. (2) sifat dasar yang perlu dijunjung tinggi dalam ekonomi syariah dalam mendukung kaidah kebebasan dan keadilan adalah kesadaran akan Allah (*Good consciousness*), kelemahan-kelemahan (*leniency*) serta pelayanan (*services*).

Dalam dunia usaha, seseorang dapat merencanakan suatu proses kegiatan, namun tidak seorangpun dapat memastikan apa yang akan terjadi atau didapatkan di masa yang akan datang mengingat adanya faktor ketidak-pastian yang merupakan faktor yang *given (sunatullah)* seperti yang terkandung di dalam Al-Qur'an sebagai berikut:

“Dan tiada seorangpun dapat mengetahui (dengan pasti) apa yang diusahakannya besok. Dan tiada seorangpun yang mengetahui di bumi mana dia akan mati”. (Q.S. Luqman: 34)

Konsep tolong menolong dan kebersamaan (*taawun*) dalam menghadapi ketidakpastian merupakan salah satu prinsip yang sangat mendasar dalam ekonomi syariah yang dianggap dapat mendukung aspek keadilan. Penetapan suatu hasil di depan dalam suatu kegiatan usaha antara principal-agen dianggap sangat berpotensi untuk memberatkan salah satu pihak mengingat hasil yang didapat akan bervariasi.

Namun demikian, penerapan konsep bagi hasil (*sharing*) harus dilakukan dengan pengetahuan yang memadai agar mekanisme kontrak yang memiliki tujuan yang baik ini tidak disalahgunakan oleh pihak-pihak yang notabene memiliki keunggulan dalam informasi. Pada bagian berikut, akan dibahas mengenai fenomena kontrak serta permasalahan dan manfaatnya ditinjau dari aspek ekonomi.

Penekanan pada konsep *sharing* merupakan salah satu ciri membedakan kegiatan operasional bank syariah dari institusi perbankan lainnya. Penerapan konsep *sharing* secara teoritis maupun empiris sebenarnya telah banyak dilakukan oleh para ahli ekonomi, termasuk di dunia barat. Pembahasan yang dilakukan termasuk pula di dalamnya mengenai optimalisasi kontrak dalam berbagai macam kondisi.

Aspek yang membedakan antara lain: level informasi yang didapat pihak-pihak yang melakukan kontrak, preferensi, serta level dari ketidakpastian produksi dari usaha yang dilakukan. Kontrak bagi hasil, pada prinsipnya, memberikan kele-luasan bagi *agent (mudharib)* untuk menentukan level optimalisasi usaha yang akan dilakukannya.

Untuk mencapai keadilan dalam akad bisnis syariah di perbankan syariah, maka perlu diadakan perbandingan dengan negara lain yang telah terlebih dahulu melaksanakan pembiayaan dengan prinsip kemitraan musyarakah dan mudharabah yang dituangkan dalam bentuk akad.

Mudharabah sebagai sebuah produk diterapkan dalam beberapa jenis pelayanan yang disediakan oleh bank untuk para nasabahnya. *Mudharabah* pada pokoknya dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu: *mudharabah* dalam bentuk praktik pengumpulan dana, dan *mudharabah* dalam praktik dalam bentuk penyaluran dana atau

pembiayaan.¹¹ *Mudharabah* baik dalam bentuk pengumpulan dana maupun dalam bentuk pembiayaan pihak bank dengan mitranya membagi keuntungan dan kerugian yang disepakati bersama yang telah dituangkan dalam *akad*/kontrak.

Masalah keuntungan bagi hasil ini menjadi semacam pertaruhan hidup matinya perbankan syariah, karena sebagai perbankan alternatif yang menawarkan solusi keadilan ekonomi dengan melegitimasi pada *Al-quran* dan *Hadist* harus lebih baik dari pada bank-bank yang ada¹². Hal penting dalam perhitungan bagi hasil *Mudharabah* adalah dituntut adanya kejujuran dari nasabah (*mudhrib*) dalam melaporkan hasil usahanya. Penentuan porsi bagi hasil atau *nisbah* disesuaikan dengan kesepakatan para pihak dan harus terjadi dengan suatu kerelaan.

Perjanjian dalam kontrak pembiayaan dengan prinsip bagi hasil *mudharabah* merupakan suatu perjanjian atau kontrak yang adil karena posisi antara dua belah pihak seimbang. Hal ini disebabkan karena:

1. Kedua belah pihak mempunyai posisi yang seimbang dalam menentukan rasio keuntungan;
2. Dalam kasus terjadi kerugian, penyedia modal akan menderita kehilangan uang, sedangkan *mudharib* akan kehilangan keuntungan, waktu dan usaha;
3. Kedua belah pihak dalam perjanjian menyepakati secara seimbang bahwa dalam perjanjian tidak ada hal-hal yang membuat usaha menjadi gagal.¹³

Penekanan pada konsep bagi hasil merupakan salah satu ciri yang membedakan operasional bank syariah dalam produk investasi pembiayaan *mudharabah*/institusi bank lainnya. Perbankan syariah berorientasi pada kerjasama dan instrumen pembiayaan syariah, secara ideal didasarkan atas bagi hasil yang memperlihatkan suatu hubungan kemitraan dan kesejajaran baik antara *shohibul mal* maupun *mudharib* yang sesuai dengan prinsip keadilan¹⁴. Kesamaan status dalam suatu akad yang disepakati, kedua belah pihak mempunyai posisi tawar seimbang serta mencerminkan transparansi dan kejujuran dalam setiap tindakan yang dilakukan, yang menjadi faktor-faktor pembeda bank syariah dan bank konvensional¹⁵.

Dalam konteks ekonomi Islam kerjasama harus didasarkan pada prinsip saling menguntungkan dengan jujur sedrajat dan memberikan keuntungan bagi kedua belah pihak dan tidak membenarkan cara-cara yang hanya menguntungkan seseorang, apalagi yang dapat mendatangkan kerugian pada orang lain atau keuntungan yang diperoleh ternyata merugikan kepentingan umum¹⁶.

2. Esensi Kontrak Kemitraan *Mudharabah* dan *Musyarakah* (*profit and loss sharing*)

Esensi dari kontrak kemitraan *Mudharabah* dan *Musyarakah* (*profit and loss sharing*) adalah kerja sama untuk mencapai *profit* (keuntungan) berdasarkan akumulasi komponen dasar dan pekerjaan dan modal, di mana keuntungan dapat ditentukan melalui kedua komponen ini¹⁷. Pihak investor menanggung resiko

¹¹ Muhammad, *Manajemen Pembiayaan Mudharabah Di Bank Syariah Strategi Memaksimalkan Return dan Meminimalkan Resiko Pembiayaan di Bank Syariah Sebagai Akibat Masalah Agency*, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2008, hlm. 45

¹² Ibid

¹³ Hj. R.A. Evita Isretno, *Op. Cit.*, hlm. 70-71

¹⁴ Ibid

¹⁵ Ibid

¹⁶ Afzalur Rahman, *Economic Doctrines of Islam*, diterjemahkan oleh Suroyo dan Nastangin, Dana Bhakti Wakaf, Yogyakarta, 1995, hlm. 115

¹⁷ Ahmad Sukarja. *Riba, Bunga Bank, dan Pembiayaan Perumahan*. Dalam H. Chuzaimah T. Yanggo dan H. A. Hafiz

kerugian dari modal yang telah diberikan, sedangkan pihak *mudharib* menanggung resiko tidak mendapat keuntungan dari hasil pendapatan pekerjaan dan usaha yang dijalankan, dengan catatan apabila usaha itu tidak menghasilkan keuntungan (*profit*).

Oleh karena itu hukum perjanjian Islam menentukan bahwa pembagian keuntungan harus memenuhi asas persamaan dan keseimbangan secara timbal balik¹⁸ dengan tujuan untuk melindungi para pihak yang terlibat dalam perjanjian dan resiko *riba* atau penipuan (*gharar*).

Riba berasal dari bahasa Arab, secara bahasa bermakna “*al-ziyada*” yang berarti “tambahan”. Dalam kebahasaan *riba* juga berarti “tumbuh” dan “membesar”¹⁹. Para ulama berbeda pendapat bahwa dalam definisikan *riba*. Perbedaan ini disebabkan perbedaan mereka dalam memahami dan menginterpretasikan nash *Alquran* dan sunnah Rasul.

Al-Jurjaji misalnya merumuskan definisi *riba* sebagai berikut²⁰:

Riba secara syar’i adalah kelebihan atau tambahan pembayaran tanpa ganti imbalan, yang disyaratkan bagi salah seorang dari dua orang yang membut akad atau transaksi.

Pendapat yang berbeda dikemukakan oleh Badr al-Din al-Aini:

Riba secara syar’i adalah perubahan atas harta pokok tanpa adanya *aqad* atau transaksi jual beli yang riil²¹.

Walaupun ulama berbeda pendapat tentang definisi *riba*, namun pendapat mereka dapat dilihat bahwa *riba* itu adalah tambahan tanpa imbalan yang disyaratkan kepada salah satu di antara dua pihak yang melakukan hutang-piutang atau tukar menukar barang. Jika dikaitkan dengan hutang-piutang maka makna *riba* adalah tambahan tanpa imbalan yang disyaratkan oleh pihak yang meminjamkan atau berpiutang kepada pihak peminjam²².

Sebagaimana definisi *riba*, macam-macam *riba* pun terjadi perbedaan pendapat dikalangan ulama. Ibnu Rusdy al-Qurtuby mengatakan bahwa *riba* terdapat dalam 2 (dua) perkara, yaitu: jual beli dan pada jual beli tanggungan, pinjaman atau lainnya. *Riba* dalam jual beli menurutnya ada 2 (dua) macam, yaitu *nasi’ah* dan *tafadul*. Sedangkan *riba* pada jual beli tanggungan juga terbagi 2 (dua) kategori, salah satunya adalah *riba jahiliyah* yang telah disepakati para ulama tentang keharamannya²³.

Dalam *Alquran*, istilah *riba* disebutkan sebanyak tujuh kali. Dari tujuh ayat tersebut, proses keharaman *riba*, sebagaimana yang terjadi pada *khamr*, berlangsung dalam empat tahap. Keharaman *riba* tidak langsung sekali, tetapi berlangsung secara bertahap, terkait dengan kondisi dan kesiapan masyarakat dalam menerima suatu perintah²⁴.

Tahap *pertama* surat al-Rum (30): 39, ayat yang menerangkan tentang asumsi manusia yang menganggap harta *riba* akan menambah hartanya, padahal di sisi Allah SWT asumsi itu sebenarnya tidak benar, karena hartanya tidak bertambah karena melakukan *riba*. Allah SWT berfirman

Anshory, AZ, ed, *Problematika Hukum Islam Kontemporer*. Buku III Jakarta, Pustaka Firdaus 1997.hlm. 49

¹⁸ Nyala Comair Obeid. *The Law of Business Contracts in The Arab iniddle East., A Theoritcal and Practical Comparative Analysis (With Particular Reference To Modern Legislation)* London-The Haque Boston. Kiuwer International. 1996, hlm. 7

¹⁹ Abdullah Saeed, *Islamic Banking and Intrest: A Studi of the Prahibition of Riba and to Its Contems Orery Interpretation*, Kidem: Ej. Brill, 1996, hlm. 4

²⁰ Muslimin H. Kara, *Bank Syariah Di Indonesia Analisis Kebijakan Pemerintah Indonesia Terhadap Perbankan Syariah*, UII Pres Yogyakarta, 2005, hlm. 75

²¹ Badar Al-Din Abi Muhammad al-Aini, Umdah al-Qari, Syaikh Al-Bukhari dalam Muslim H. Karo, Op. Cit. hlm. 76

²² Ibid

²³ Ibnu Rusdy al-Qurtuby, Ibid

²⁴ Bidayah al-Mujtahid wa Nihayah al-Muqto’id, dalam Muslim H. Kora,Ibid

yang artinya: Dan sesuatu riba (tambahan) yang kamu berikan agar dia bertambah pada harta manusia, maka riba itu tidak menambah pada sisi Allah dan apa yang kamu berikan berupa zakat yang kamu maksudkan untuk mencapai keridhaan Allah, maka (yang berbuat demikian) itulah orang-orang yang melipatgandakan (pahalanya)²⁵.

Tahap *kedua*, diceritakan bahwa orang-orang Yahudi dilarang melakukan riba, tapi larangan itu dilanggar sehingga mereka mendapat murka Allah SWT. Hal itu dijelaskan Allah SWT dalam surat An-Nisa (4): 161 yang artinya:

*Dan disebabkan mereka memakan riba, padahal sesungguhnya mereka telah dilarang daripadanya, dan mereka memakan harta orang dengan jalan yang batil. Kami telah menyediakan untuk orang-orang yang kafir diantara mereka itu siksa yang pedih*²⁶.

Tahap *ketiga*, turun berkaitan dengan pengaharaman riba yang berlipat ganda, yaitu dapa surat Ali 'Imran (3): 130 yang artinya: Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu memakan riba dengan berlipat ganda dan bertakwalah kamu kepada Allah supaya kamu mendapat keberuntungan²⁷.

Tahap *keempat*, merupakan larangan Allah SWT secara menyeluruh untuk tidak melakukan riba, termasuk sisa-sisa riba yang dipraktikkan pada masa itu. Hal ini dapat dilihat dari Firman Allah dam surat Al-Baqarah (2): 278-279 yang artinya: *"Hai orang-orang yang beriman, bertakwalah kepada Allah dan tinggalkan sisa riba (yang belum dipungut) jika kamu orang-orang yang beriman (278). Maka kamu jika tidak mengerjakan (meninggal-kan sisa riba), maka ketahuilah, bahwa Allah dan Rasul-Nya akan memerangimu.*

*Dan jika kamu bertaubat (dari pengambilan riba) maka bagimu pokok hartamu; kamu tidak menganiaya dan tidak (pula) dianiaya (279)"*²⁸.

Yusuf Al-Qordhani menjelaskan ayat di atas bahwa sesuatu yang lebih dari modal dasar adalah riba, sedikit atau banyak. Jadi, setiap kelebihan dari modal asli yang ditentukan sebelumnya karena semata-mata imbalan bagi berlakunya waktu adalah *riba*²⁹.

Batasan riba yang diharamkan oleh Al-Qur'an itu sebenarnya tidak memerlukan penjelasan yang rumit, karena tidak mungkin Allah mengharamkan sesuatu bagi manusia, apalagi mengancam pelakunya dengan siksa yang paling pedih, sementara bagi mereka sendiri tidak jelas apa yang dilarang itu. Padahal Allah telah berfirman "Allah telah menghalalkan jual-beli dan mengharamkan riba" (al-Baqarah: 275)³⁰.

Huruf "*al-ma'rifah*" (*the definite article*) dalam kata "*ar-riba*" baik sebagai keterangan "*al-'ahd*" 'lazim dikenal' atau "*al-jinsi*" 'jenis', atau "*al-istighroq*" 'umum', maksudnya sudah jelas dan terang, yaitu mengharamkan seluruh jenis riba. Seandainya pengertian riba masih kabur, mestilah diterangkan Allah kepada mereka. Ayat ini tidak mendefinisikan lagi kata riba mengingat sudah lazim dikenal secara umum. Padahal, penjelasan yang terlambat dari waktu dibutuhkannya tidak dapat diterima sebagaimana pernyataan kaidah ilmu ushul fikih, sehingga riba yang dimaksud tidak memerlukan penjelasan lagi³¹.

Riba sebagai suatu bentuk transaksi telah dikenal oleh bangsa Arab sejak masa

²⁵ Ibid

²⁶ Ibid

²⁷ Ibid

²⁸ Yusuf Al-Qordhani, Fawraid al-Bank Hiya al-Riba al-Haram (Bunga Bank Haram) di Terjemahkan oleh Setiawan Budi Utomo, Akbar Media Eka Purnomo, Jakarta, 2001, hlm. 58-60

²⁹ Ibid

³⁰ Ibid

³¹ Ibid

jahiliah, dan juga dikenal oleh non Arab. Bangsa Yahudi telah mempraktikkan riba jauh sebelum itu, sampai-sampai perbuatan tersebut diinventarisasi oleh Al-Qur'an dalam kumpulan catatan criminal mereka³². "*Mereka (Yahudi) mengambil riba, padahal telah dilarang dari perbuatan itu*" (an-Nissaa': 161).

Seandainya riba yang diharamkan Allah ini masih membingungkan, pastilah mereka menyanyakannya, sampai jelas betul bagi mereka. Karena mereka terkenal sebagai orang-orang yang penuh perhatian mempelajari din mereka. Perihal berita dari sebagian sahabat yang masih kurang jelas tentang beberapa bentuk riba, yang dimaksudkan adalah riba fadh'l 'jual-beli', bukan riba *nasi'ah* 'utang piutang'³³.

Dalam keharaman *riba* tersebut di atas, ulama berbeda pendapat. Namun secara garis besarnya pandangan mereka terbagi dalam 2 (dua) kelompok, yaitu: (1) kelompok pertama menyatakan riba hukumnya haram, baik banyak maupun sedikit kadarnya. Kelompok ini banyak didukung oleh kalangan ulama fiqh, termasuk ulama kentemporer seperti Abul a'la al-Maududi, Hasan al-Banna dan lainnya.

Al-Qur'an telah banyak melarang kemungkarannya dan sebagiannya memper-tegas ancaman. Tapi penjelasan mengenai pengharaman riba lebih tegas dari kemungkarannya dan maksiat lainnya. Rasulullah Shallallahu alaihi Wasallam menegaskan larangan praktik riba dan mempraktikkannya dalam negara Islam percontohan³⁴; dan (2) kelompok kedua hanya mengharamkan hukum riba yang berlipat ganda saja. Termasuk kelompok ini misalnya Muhammad Abduh, Mahmud Saltut. Di Indonesia ekonomi seperti

Syafruddin Prawiranegara dan Muhammad Hatta juga termasuk orang-orang yang tidak memasukkan kategori bunga uang sebagai riba³⁵.

Kelompok pertama memperkuat argumentasi dengan dalil dalam ayat-ayat Alquran, seperti surat Al-Rum (30): 39; Ali 'Imran (3): 130, Al-Baqarah (2) 275,276,278 dan 279 juga didukung dengan hadis-hadis Nabi baik untuk menundukkan riba *nasi'ah* maupun *fadh'l*³⁶. Sedangkan kelompok kedua beralasan bahwa riba yang diharamkan dalam Alquran adalah yang masyhur, riba yang dipraktikkan masyarakat arab pada masa kenabian, yaitu dikenal dengan riba *jahiliah*. Riba ini adalah riba *nasi'ah*, riba tangguhan yang mengandung unsur-unsur *ad'afan muda'afah*, berlipat ganda atau eksploitasi. Menurut Mahmud Syaltut³⁷, riba yang dimaksud dalam Alquran dipahami dengan pendekatan *urf* dimana ayat itu turun, maka yang dimaksud adalah riba yang berlipat ganda.

Menurut Muhammad Hatta bahwa kemauan orang membayar bunga ada dua sebab: yakni timbangan psikologis dan timbangan ekonomi. Timbangan psikologi pada pokoknya ialah karena keadaan terpaksa untuk memenuhi kebutuhan hidupnya yang konsumtif, seumpama untuk membeli beras buat makan mereka sekeluarga. Asal diperolehnya uang sekarang saking perlunya mau saja ia membayar bunga berapapun besarnya di kemudian hari.

Lain halnya dengan timbangan ekonomi. Di sini orang meminjam uang dengan maksud untuk tujuan ekonomi, seumpama hendak membuka perusahaan dan sebagainya agar supaya memperoleh untung yang lebih banyak. Di sini orang meminjam uang dengan pakai perhitungan

³² Ibid

³³ Ibid

³⁴ Syaikh Abul A'la Al-Mududi, Bunga dan Riba, diterjemahkan oleh Isnando, Pustaka Qalami, Jakarta, 2003, hlm. 121-122

³⁵ Ibid

³⁶ Ibid

³⁷ Ibid

untung rugi. Jika dirasa merugi orang tidak mau meminjam atau niscaya hendak meminjam itu dibatakannya³⁸.

Menurut Syabirin Harahap bahwa mempersamakan bunga dengan Riba secara mutlak adalah sesuatu yang masih perlu ditinjau lagi kebenarannya. Hal ini disebabkan karena ternyata bahwa sistem perekonomian yang diakui dan dipergunakan di seluruh dunia pada masa ini, baik ia Negara Islam maupun tidak, ternyata sama-sama memakai sistem yang berdasarkan bunga.³⁹

Hal ini menunjukkan bahwa sistem ekonomi yang berdasarkan bunga itu adalah merupakan suatu sistem yang diakui oleh seluruh Negara di dunia, dapat memberi kepada warganya suatu dinamika yang nyata, khususnya di bidang kesejahteraan materiil. Memang demikianlah yang dapat kita saksikan pada zaman modern ini bahwa pertumbuhan, perkembangan dan kemajuan peradaban manusia dewasa ini, secara langsung atau tidak langsung sistem ekonomi yang berdasarkan

Bunga tentu turut ambil peranan di dalamnya. Kiranya ini tidak dapat dibantah kebenarannya, maka apabila sudah demikian keadaannya, tidaklah ragu-ragu bahwa bunga itu tidak semuanya mendatangkan aniaya kepada manusia seperti yang dilontarkan oleh setengah Ulama yang menuduhnya sama dengan Riba⁴⁰.

3. Prinsip-Prinsip Dalam Akaq Sistim Kemitraan *Musyarakah*

Prinsip-Prinsip Dalam Akaq Sistim Kemitraan *Musyarakah* adalah sebagai berikut:

- a. Musyarakah adalah hubungn yang ditetapkan atas dasar suatu kontrak yang disepakati secara bersama oleh pihak-pihak untuk berbagi keuntungan atau kerugian dari kegiatan usaha bersama.
- b. Investasi dalam suatu proyek musyarakah bersumber dari para partner/ pemegang saham yang selanjutnya disebut sebagai partners.
- c. Keuntungan harus didistribusikan dengan porsi yang disetujui bersama dalam kontrak.
- d. Jika satu atau lebih partners memilih untuk menjadi *non-working* atau *silent partners*, rasion dari keuntungan yang didapatkan pihak tersebut tidak boleh lebih besar dari rasio investasi modal yang mereka tanamkan secara keseluruhan dalam investasi musyarakah tersebut.
- e. Jika mudharib dalam suatu perjanjian shirkah juga mengkontribusikan modalnya dalam kegiatan usaha musharakah, dia berhak untuk memperoleh bagian keuntungan dalam proporsi modal yang dia tempatkan disamping bagiannya sebagai mudharib sesuai dengan proporsi yang disepakati.
- f. Tidak diperkenankan untuk menetapkan suatu jumlah *lump sum* yang tetap bagi pihak partner tertentu, ataupun persentase keuntungan yang tetap dikalikan jumlah modal yang disetornya. Namun, management fee diperkenankan dibayar kepada partner yang mengelola proyek musyarakah asalkan perjanjian pembayaran fee tersebut dibuat independen dari perjanjian musharakah.
- g. Kerugian ditanggung secara bersama oleh semua partners dengan proporsi sesuai dengan proporsi modalnya.

³⁸ Muhammad Hatta, *Beberapa Pasal Ekonomi*, Penerbit Balai Pustaka, Jakarta, 1958, hlm. 38

³⁹ Syabirin Harahap, *Bunga Uang dan Riba Dalam Hukum Islam*, Jakarta, Al-Husna 1993, hlm. 132

⁴⁰ Ibid

- h. Seluruh aset proyek musyarakah dimiliki secara bersama dengan proporsi kepemilikan sesuai dengan proporsi modal masing-masing partners.
- i. Seluruh partners harus berkontribusi modalnya dalam nilai uang atau jenis lainnya yang disetujui cara valuasinya.

4. Rekonstruksi akad pembiayaan Musyarakah pada Bank Muamalat Indonesia

Konstruksi dalam pasal-pasal akad pembiayaan Musyarakah pada Bank Muamalat Indonesia masih banyak mengandung unsur ketidakadilan dan unsur ketidaksetaraan, oleh karena itu akad pembiayaan musyarakah tersebut perlu direkonstruksi supaya memenuhi rasa keadilan dan kesetaraan.

Isi pasal-pasal yang perlu direkonstruksi adalah sebagaimana yang tercantum dalam tabel di bawah ini:

No.	Ketentuan/Isi Pasal	Ketentuan yang adil dan kesetaraan
1	Pasal 1 definisi ayat (1) dan (7)	Supaya pengertian agunan dengan jaminan di samakan
2	Pasal 2 hak dan kewajiban dalam pengelolaan usaha	Pasal 2 ayat (4) Bank hanya mengakui dan memiliki aset asuransi dengan posisi dana yang dimasukkan dalam usaha
3	Pasal 7 tata cara pembayaran kewajiban ayat (2)	Supaya bank menghargai itikad baik nasabah yang

		membayar lebih cepat dari waktu akad, mestinya bisa memberikan bonus berupa tidak membayar bagi hasil sisa jangka waktu akad
4	Pasal 7 ayat (6)	Nasabah tidak diwajibkan membayar, ganti rugi, denda dan biaya-biaya yang tidak jelas
5	Pasal 8 Biaya, potongan dan pajak	Biaya potongan, dan pajak yang terkait dengan mitra usaha dibebankan kepada kedua belah pihak. Biaya kedua belah pihak biaya penasehat hukum tidak perlu, karena usaha di kelola bersama.
6	Pasal 10 Denda	Denda yang dibebankan kepada nasabah tidak perlu ada, dan bila ada denda ditanggung bersama, karena pihak bank dan nasabah sama-sama mengelola usaha.
7	Pasal 11	Jaminan

	Pemberian Jaminan dan Agunan ayat 1 bagian ahir	dikemudian hari tidak perlu, karena bank akan bertindak sangat subyektif.
8	Pasal 12 Cidera Janji	<p>Cidera janji harus mengacu pada undang-undang yang berlaku seperti KUHPerdara.</p> <p>Pasal KUHPerdara menuturkan seseorang dikatakan cidera janji apabila:</p> <p>Tidak melakukan prestasi yang telah di perjanjikan</p> <p>Melakukan tetapi terlambat</p> <p>Melakukan tetapi tidak sesuai dengan yang diperjanjikan</p>
9	Pasal 13 Akibat Cidera Janji	<p>Akibat cidera janji mengacu pada undang-undang (KUH Perdata):</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Membatikan perjanjian 2. Membayar denda/ganti rugi <p>Membatalkan perjanjian di tambah denda/ganti rugi</p>
10	Pasal 14	Ketentuan pasal

	Kewajiban dan pembatasan tindakan nasabah Ayat huruf f	14 ayat 1 huruf f ini terlalu berlebihan, bank telah menempatkan pegawai atau wakil yang dipercaya untuk sama-sama dengan mitra mengelola usaha.
11	Pasal 15 Asuransi	Semua biaya asuransi harus ditanggung bersama oleh mitra usaha (bank dan nasabah)

5. Prinsip-Prinsip Dalam Akaq Sistim Kemitraan *Mudharabah*

Prinsip-prinsip dalam akaq sistim kemitraan *mudharabah* adalah sebagai berikut:

- Mudharabah adalah suatu pengaturan dimana seseorang berpartisipasi dengan menyediakan sumber pendanaan/uangnya dan pihak lainnya menyediakan tenaganya, dan dengan mengikutsertakan bank, unit trust, reksadana, atau institusi dan orang lainnya.
- Seorang mudharib yang menjalankan bisnis dapat diartikan sebagai orang pribadi, sekumpulan orang atau suatu badan hukum dan badan usaha.
- Rabbul mal* harus menyediakan investasinya dalam bentuk uang atau sejenisnya, selain daripada piutang, dengan nilai valuasi yang disepakati bersama yang dilimpahkan pengelolaan sepenuhnya pada mudarib.

- d. Pengelolaan usaha *mudharabah* harus dilakukan secara eksklusif oleh *mudharib* dengan kerangka mandat yang ditetapkan dalam kontrak *mudharabah*.
- e. Keuntungan harus dibagi dalam suatu proporsi yang disepakati pada awal kontrak dan tidak boleh ada pihak yang berhak untuk memperoleh nilai imbalan atau renumerasi yang ditetapkan dimuka.
- f. Kerugian finansial dari kegiatan usaha *mudharabah* harus ditanggung oleh *rabbul mal*, kecuali jika terbukti *mudharib* melakukan kecurangan, kelalaian atau kesalahan dalam mengelola secara sengaja atau bertindak tidak sesuai dengan mandat yang telah ditetapkan dalam perjanjian *mudharabah*.
- g. Kewajiban dari *rabbul mal* adalah terbatas sebesar nilai investasinya kecuali dinyatakan lain dalam kontrak *mudharabah*.
- h. *Mudharabah* dapat bervariasi tipenya yang dapat dengan satu atau banyak tujuan, bergulir atau periode tertentu, *restricted* atau *unrestricted*, *close* atau *open-ended* tergantung dengan kondisi yang ditetapkan.
- i. *Mudharib* dapat menginvestasikan dananya dalam bisnis *mudharabah* dengan persetujuan *rabbul mal*. Persyaratannya adalah *rabbul mal* tidak boleh memperoleh porsi keuntungan lebih besar dari porsi investasinya terhadap total investasi proyek *mudharabah*. Kerugian harus dibagi sesuai dengan proporsi modal dari masing-masing pihak.

6. Rekonstruksi akad pembiayaan Mudharabah pada Bank Muamalat Indonesia

Konstruksi dalam pasal-pasal akad pembiayaan *Mudharabah* pada Bank Muamalat Indonesia masih banyak mengandung unsur ketidakadilan dan unsur ketidaksetaraan, oleh karena itu akad pembiayaan *Mudharabah* tersebut perlu di rekonstruksi supaya memenuhikan rasa keadilan dan kesetaraan.

Isi pasal-pasal yang perlu di rekonstruksi adalah sebagaimana yang tercantum dalam tabel di bawah ini:

No.	Ketentuan/ Isi Pasal	Ketentuan yang adil dan kesetaraan
1	Pasal 1 definisi	Definisi agunan dan jaminan yang terdapat dalam Pasal 1 ayat 1 dan 7 supaya disamakan.
2	Pasal 6 tata cara pembayaran	Ketentuan Pasal 6 ayat 2, jika nasabah membayar kembali utangnya sebelum jangka waktu akad berakhir, bank tidak memperhitungkan pendapatan bagi hasil dan biaya-biaya lain.
3	Pasal 7, biaya, potongan, dan pajak	Ketentuan Pasal 7 ayat 1 huruf a dan b supaya disesuaikan dengan fatwa DSN MUI No: 07/DSN-MUI/IV/2000, dalam ketentuan fatwa tersebut <i>mudharib</i> hanya dibebankan biaya operasional saja. Pasal 7 ayat 2 Biaya advokat tidak dibebankan kepada <i>mudharib</i> , karena yang berkepentingan

		adalah Bank Pasal 7 ayat 3 Biaya pajak ditanggung oleh para pihak.
	Pasal 8 Pengakuan utang dan pembuktian utang	Ketentuan Pasal 8 seharusnya nasabah tidak boleh mengakui utang yang akan datan, utang yang akan datang belum tentu terjadi.
	Pasal 9 Denda	Ketentuan Pasal 8 ayat 1 huruf a dan b seharusnya tidak boleh membebankan denda yang berlipat dan kerugian riil yang tidak jelas bentuknya.
	Pasal 11 Cidera janji/kelalaian pelanggan	Ketentuan tentang cidera janji harus di persempit, menjadi Tidak melakukan prestasi Melakukan prestasi tapi terlambat Tidak melakukan prestasi sama sekali Orang yang meninggal dunia tidak termasuk cidera janji.
	Pasal 12 Akibat cidera janji	Bank seharusnya sebelum mengambil atau melelang barang agunan, bank seharusnya melakukan langkah-langkah penyelamatan dan pembinaan terhadap mudharib.
	Pernyataan dan jaminan nasabah	Pasal 13 huruf b bank membatasi mudharib yang berbadan hukum berbentuk PT,

		seharusnya siapa saja pengusaha baik yang berbadan hukum maupun tidsak berbadan hukum bisa memperoleh pembiayaan, yang penting proyek usahanya bagus.
--	--	---

C. PENUTUP

1. Kesimpulan

Konstruksi akad pembiayaan *Mudharabah* dan *Musyarakah* pada Bank Syariah/Bank Muamalat Indonesia yang diberlakukan sekarang tidak mencerminkan keadilan dan kesetaraan, wujud ketidakadilan dan ketidak setaraan dalam akad pembiayaan *Musyarakah* dan *Mudharabah* adalah adanya berbagai macam kewajiban yang dibebankan kepada mitra usaha/nasabah, seperti potongan, pajak, biaya-biaya lain yang ditentukan secara sepihak oleh pihak Bank. Biaya administrasi agunan, denda-denda yang berganda, biaya advokat, biaya polis asuransi dan penentuan jenis-jenis cidera janji yang sangat luas sehingga nasabah yang meninggalpun dikategorikan sebagai cidera janji. Oleh karena itu akad tersebut wajib direkonstruksikan dengan berpedoman pada pendapat para ulama, fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia dan merujuk pada teori-teori akad islam.

2. Saran

Supaya akad yang dibuat dan diterapkan oleh Bank Syariah/Bank Muamalat Indonesia kedepan mencerminkan prinsip keadilan dan kesetaraan, maka konstruksi akad yang sekarang perlu di rekonstruksi. Rekonstruksi dilakukan oleh para pihak yang berkompeten, seperti Dewan Syariah Nasional, para pembuat kebijakan dan para ahli. Hasil dari rekonstruksi tersebut akan melahirkan

standard akad yang berlaku bagi seluruh bank syariah di Indonesia.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdullah Saeed, *Islamic Banking and Interest: A Study of the Prohibition of Riba and to Its Contents Every Interpretation*, Kadem: Ej. Brill, 1996.
- Afzalur Rahman, *Economic Doctrines of Islam*, diterjemahkan oleh Suroyo dan Nastangin, Dana Bhakti Wakaf, Yogyakarta, 1995.
- Ahmad Sukarja. *Riba, Bunga Bank, dan Pembiayaan Perumahan*. Dalam H. Chuzaimah T. Yanggo dan H. A. Hafiz Anshory, AZ, ed, *Problematika Hukum Islam Kontemporer*. Buku III Jakarta, Pustaka Firdaus 1997.
- Hj. R.A. Evita Isretno, *Pembiayaan Mudharabah dalam Sistem Perbankan Syariah*, Cintya Press, Jakarta, 2011.
- Muhammad Hatta, *Beberapa Pasal Ekonomi*, Penerbit Balai Pustaka, Jakarta, 1958.
- Muhammad, dkk, *Perbankan Islam: Problem peluang, dan Tantangan Dalam Bank Syariah. Analisis Kekuatan, Kelemahan, Peluang dan Ancaman*. Ekonisa, Yogyakarta, 2006.
- Muhammad, *Manajemen Pembiayaan Mudharabah Di Bank Syariah Strategi Memaksimalkan Return dan Meminimalkan Resiko Pembiayaan di Bank Syariah Sebagai Akibat Masalah Agency*, PT. Raja Grafindo, Jakarta, 2008.
- Muslimin H. Kara, *Bank Syariah Di Indonesia Analisis Kebijakan Pemerintah Indonesia Terhadap Perbankan Syariah*, UII Pres Yogyakarta, 2005.
- Nyala Comair Obeid. *The Law of Business Contracts in The Arab iniddle East., A Theoretical and Practical Comparative Analysis (With Particular Reference To Modern Legislation)* London-The Haque Boston. Kiuwer International. 1996.
- Sutan Remi Syahdani, *Perbankan Islam: Kedudukan Dan Perannya Dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, Graviti, Jakarta, 1999.
- Syabirin Harahap, *Bunga Uang dan Riba Dalam Hukum Islam*, Jakarta, Al-Husna 1993.
- Syaikh Abul A'la Al-Mududi, *Bunga dan Riba*, diterjemahkan oleh Isnando, Pustaka Qalami, Jakarta, 2003.
- Yusuf Al-Qordhani, *Fawraid al-Bank Hiya al-Riba al-Haram (Bunga Bank Haram)* di Terjemahkan oleh Setiawan Budi Utomo, Akbar Media Eka Purnomo, Jakarta, 2001.