
EKSISTENSI DAN PENEGAKAN HUKUM PERBANKAN SYARIAH DI INDONESIA *

Sofyan Mei Utama
Dosen Tetap Sekolah Tinggi Hukum Bandung
E-mail : sofyan.meiutama@yahoo.com

Abstract

The existence of syariah banking in Indonesia was thought about because of monetary crisis in 1997 as well as national political crisis. They had brought impact and influenced national economy. Such crisis has already given inspiration to bring up out of the alternative bank which could be developed in Indonesia, such as syariah banking. The research has shown that syariah bank can survive from monetary crisis, so the existence of syariah banking is hoped to become one of reliable banks. Nevertheless, in order to make syariah banking survive with its characteristic, the law enforcement of syariah banking requires more selective supervision of Bank Indonesia and needs to be supported by excellent human resources. Finally, syariah banking can still be trusted by society, and becomes one of alternative bank in Indonesia.

Keywords: *monetary crisis; syariah banking; law enforcement*

A. PENDAHULUAN

Krisis moneter dan ekonomi pada tahun 1997 disusul dengan krisis politik nasional yang membawa musibah terbesar dengan terpuruknya perekonomian nasional Indonesia. Perbankan nasional termasuk korban dari terpuruknya perekonomian tersebut, untuk mengatasi hal tersebut pemerintah melakukan langkah-langkah melalui likuidasi dan penutupan beberapa bank dengan mengalihkan menjadi merger ataupun dengan pengambilalihan. Namun demikian belum menyelesaikan masalah, sehingga muncul inisiatif pemerintah

dengan lahirnya bank alternatif, salah satunya dengan membangun perbankan syariah.¹ Pada saat bank konvensional mengalami *negatif spread*, perbankan dengan prinsip syariah dengan sistem bagi hasil *profit sharing* sistem, terhindar dari kerugian akibat bunga simpanan lebih tinggi dari bunga kredit.²

Pada perkembangan selanjutnya sector perbankan syariah mendapat perhatian serius khususnya dan otoritas perbankan di Indonesia dalam hal ini Bank Indonesia, berbagai promosi dan sosialisasi kepada masyarakat, tujuannya memperkuat sistem perbankan yang

*disarikan dari laporan hasil penelitian, tahun 2012.

¹ Istilah Syariah dalam konteks hukum Islam lebih menggambarkan kumpulan - norma-norma yang merupakan hasil proses *tasyri*. kata *tasyri* adalah masdar dari *syarra* yang berarti menciptakan dan menetapkan syariah. Bila syariah itu merupakan aturan yang ditetapkan Tuhan yang menyangkut tindak tanduk manusia, sedangkan *tasyri* penetapan hukum dan aturan tersebut. Selanjutnya lihat Jamaludin, *Lisan al Arab Bairut*, Libanon Dar al Shadin, TT, Hal. 157.

² Abdul Halim dan Teguh Prasetyo, *Hukum Islam Menjawab Tantangan Zaman Yang Terus Berkembang*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2006, Hal. 193

efisien serta mendukung kebijakan sector moneter yang stabil dalam memperbaiki perekonomian nasional pasca krisis. Kehadiran lembaga perbankan tersebut sejalan dengan meningkatnya kesadaran umat muslim terhadap kaidah dan Syari'ah Islam. Peningkatan pemahaman ini biasa dikatakan secara langsung maupun tidak langsung sebagai hasil pembangunan khususnya di bidang agama. Fenomena ini menunjukkan suatu perubahan transformasi Islam, khususnya dalam perekonomian yang dilandasi dengan pergantian pranata bunga dengan menetapkan prinsip bagi hasil dalam rangka upaya mentaati ajaran Al-qur'an,³ yang kemudian diwujudkan dengan berdirinya bank islam atau bank syari'ah sebagai diatur dalam Al-Qur'an dan Hadis.⁴

Secara garis besar prinsip perbankan Islam yang lebih di kenal dengan perbankan syari'ah berdasarkan ketentuan regulasi Pemerintah nomor 72/1992 dapat disimpulkan sebagai berikut:

- a. Bank syari'ah dalam menjalankan operasionalnya berdasarkan prinsip bagi hasil.
- b. Bank syari'ah menetapkan renumerasi yang akan diberikan kepada masyarakat sehubungan dengan investasi dana.
- c. Jumlah pembagian keuntungan antar bank yang berprinsip bagi hasil dengan para nasabah akan ditentukan berdasarkan kesepakatan yang telah dibuat dalam kontrak tertulis antar

kedua pihak.

- d. Bank berprinsip syari'ah bertugas mengawasi produk perbankan Islam.⁵

Dari segi formulasinya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 dalam pasal 1 ayat (12) menentukan bahwa pembiayaan berdasarkan prinsip syari'ah adalah penyediaan uang atau tagihan yang dipersamakan dengan itu dengan persetujuan atau kesepakatan antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai untuk mengembalikannya setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan atau bagi hasil. Bank konvensional pun turut membuka cabang perbankan syari'ah, karena padaat terjadi krisis bank syari'ah dapat bertahan. Akibatnya dalam perspek lain penerapan seperti ini adalah disebut dengan dual banking sistem, secara parallel diharapkan dapat menciptakan diversifikasi pelayanan bisnis keuangan di sektor perbankan untuk mencapai segenap masyarakat dengan berbagai produk pilihan dari berbagai bank, seperti bank konvensional dengan sistem bunga (*interest fee*) dan bank syari'ah dengan skema bagi hasil (*Profit and loss Sharing*). Suatu prospek bahwa bank syari'ah dapat berkembang sebagai bank universal yaitu bank umum (*comersial banking*) dan bank yang melakukan kegiatan usaha/investasi (*investmen banking*).⁶ Ada dua peraturan hukum Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 dan Peraturan Pemerintah Nomor 1972, dimana bank syari'ah dipahami sebagai bank yang menerapkan prinsip bagi

³ Siddiqi, Muhammad Nejatullah, dalam Abdul Halim Prasetyo, Hal. 194

⁴ Usman, Rahmadi, *Aspek-aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2002, Hal. 11

⁵ Zainudin, Arifin, *Memahami Bank Syari'ah: Lingkup, Peluang, tantangan, dan Prospek*, Alvabet, Jakarta, 2000, Hal. 170.

hasil dan selebihnya harus tunduk pada peraturan perbankan umum yang berbasis konvensional. Akibatnya banyak produk dan manajemen perbankan yang mengadopsi perbankan konvensional yang di syariatkan, sehingga perbankan syariah mengalami kehilangan makna dan jati diri sebagai bank syariah dan kebutuhan masyarakat tidak terakomodasi serta produk yang ada, tidak kompetitif.

Melihat fenomena tersebut, pemerintah menetapkan suatu kebijaksanaan dengan mengeluarkan Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 Tentang Perbankan. Salah satu hasil kebijaksanaan sebagai amanat peraturan perundang-undangan tersebut terdapat dalam pasal 1 ayat (13) menetapkan bahwa kegiatan bank syariah harus menuntut aturan perjanjian hukum Islam dalam membuat perjanjian antar bank dan pihak lain terhadap pengelolaan dana pihak ketiga, harus sesuai dengan syariah yaitu produk mudharabah, (bagi hasil,) musyarakah, (penyertaan modal), mubarahah, (prinsip jual beli dengan keuntungan barang dengan mengambil keuntungan dan barang atau jasa yang di jual) ijarah, (pembiayaan berdasarkan sewa murni), dan terakhir adalah ijarah wal iktina (pemindahan kepemilikan barang yang disewa pihak bank oleh pihak yang lain).

Kehadiran Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 menunjukkan bahwa pemerintah melalui bank Indonesia member kesempatan yang seluas-luasnya

kepada masyarakat untuk mendirikan bank berdasarkan prinsip syariah dan sekaligus menampung aspirasi dan kebutuhan masyarakat muslim yang selama ini menginginkan adanya bank syariah. Selain itu membuka pula kepada bank konvensional untuk membuka secara khusus kantor cabang syariah dengan tidak mencampur modal kerja dan akuntansinya. Disamping itu pula memberi kesempatan kepada bank asing untuk mengikuti sistem syariah di Indonesia.⁷ Yang menguatkan keberadaan perbankan syariah adalah keluarnya Undang-undang Nomor 21 tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.⁸ Meskipun perbankan syariah sudah mulai beroperasi, namun dalam penegakan hukum pelaksanaannya masih menyimpan permasalahan seperti bagaimana terjadi terhadap bank yang menerapkan *dual banking sistem*, yaitu dimana bank menjalankan dengan cara konvensional dan prinsip syariah. Persoalan hukum itu terlihat dimana bank tersebut memungkinkan melanggar ketentuan perbankan yang berlaku dan juga tingkat kesehatan bank yang bersangkutan, dan dari segi operasionalnya permasalahan hukum dapat terjadi misalnya seperti transaksi perpajakan atas akad jual-beli yang mengakibatkan sistem *double taxation* yaitu pajak yang timbul atas penjualan yang dilakukan oleh nasabah disamping pajak penghasilan. Akibatnya memunculkan persoalan baru dimana nasabah bank syariah akan menanggung beban yang lebih tinggi

⁶ Sitompul, Zulkarnaen, *Kemungkinan Penerapan Universal Banking System di Indonesia*, Jurnal Hukum Bisnis, Volume 20 Agustus, 2002, Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis, Jakarta.

⁷ Muhammad, *Manajemen Bank Syariah*, UPPAMPYKPN, Yogyakarta, Tanpa Tahun, Hal. 19

⁸ Lihat Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

ketimbang nasabah bank konvensional. Hal ini mengurangi daya saing bank syariah, seperti hanya akad pembiayaan dipersepsikan sebagai pinjam-meminjam, bank tidak boleh meminta imbalan kecuali biaya administrasi. Namun dalam operasional bank syariah, akad ini dikenakan pajak yang dibenankan kepada si peminjam (*penerima qaradh*).

Pelaksanaan tersebut menghilangkan makna sosial Islam, yang bersifat tolong-menolong, rasa keadilan, kerelaan dan persamaan. Implementasi operasional perbankan tersebut menunjukkan bahwa bank syariah untuk sementara dianggap tidak mampu dan berdaya menghilangkan bunga riba. Apabila tidak ada tindakan dan pengawasan Bank Indonesia maka akan menambah citra buruk bagi bank syariah yang dianggap sebagai labelisasi Islam saja.

Mengingat kepastian hukum perbankan syariah dalam Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan maka pokok-pokok permasalahan yang perlu diperhatikan adalah sebagai berikut: Bagaimana Mengenai eksistensi hukum perbankan syariah di Indonesia, dan bagaimana penegakan hukum perbankan syariah di Indonesia.

Tujuan penelitian ini adalah untuk memahami mengenai eksistensi hukum perbankan syariah di Indonesia, dan untuk mengetahui bagaimana penegakan hukumnya.

Metode penelitian yang digunakan adalah sosio yuridis, penulis berusaha meneliti prinsip hukum perbankan syariah dari Al-qur'an dan Hadis serta pendapat para ulama, selanjutnya penulis berusaha menggali peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia dengan

penelaahan melalui studi kepustakaan. Pengumpulan data dengan dua sumber yaitu : pengumpulan bahan hukum: sekunder, primer, tertier. Dan pengumpulan data yang diperoleh dari lapangan secara wawancara, pengamatan lapangan dianalisis secara kualitatif.

B. PEMBAHASAN

Perkembangan bank syariah di Indonesia tidak lepas dari situasi politik yang melingkup kehadirannya dan masalah yuridis berkenaan dengan persentuhan antara hukum syariah (Islam) dengan hukum nasional dan hukum barat. Pembangunan syariah dipengaruhi oleh pemikiran dan upaya para ulama dan para ahli ekonomi Islam baik secara individu maupun institusional serta perkembangan dan kemajuan perbankan syariah di dunia internasional. Eksistensi perkembangan syariah ada hubungannya dengan eksistensi Pengadilan Agama, hal ini bukan karena masalah perkara perbankan syariah menjadi wewenang pengadilan agama, namun fluktuasi penerapan syariah dalam berbagai aspek hukum dapat juga ditelaah dari fluktuasi kewenangan pengadilan agama.

Perbankan syariah pertama kali disebut dalam Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 Tentang perbankan yang mengubah Undang-undang nomor 14 Tahun 1967 Tentang pokok perbankan. Kemudian dikeluarkan Peraturan Pemerintah nomor 72 Tahun 1992 diamandemen dengan Undang-undang No 10 Tahun 1998, kemudian Bank Indonesia Tahun 1999 mengeluarkan ketentuan proses pendirian dan jaringan bank

syari'ah (BUS), membuka Unit Usaha Syari'ah (UUS), pendirian kantor cabang syari'ah (KCS), dan pembukaan bank Perkreditan Rakyat Syari'ah (BPRS). Dan tahun 2004 Bank Indonesia mengeluarkan Peraturan Bank Indonesia Nomor 6/24/2004 tentang Perluasan Unit Usaha Syari'ah khususnya bagi bank umum, dan tanggal 9 Januari 2004 Gubernur Bank Indonesia mengumumkan implementasi Arsitektur Perbankan Indonesia atau API.⁹

Perkembangan bank syari'ah mengalami suatu yang fenomenal dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah.¹⁰ Karakter khas perbankan syari'ah tidak lepas dari karakter hukum Islam yang beda dengan sistem hukum lainnya, di antara perbedaannya adalah: hukum Islam mengenal dua macam sumber hukum yang bersifat *naqly* yang bersumber pada Al-quran dan As-sunnah, dan bersifat *aqly* yang bersumber pada upaya ijtihad manusia,¹¹ dituangkan didalam berbagai peraturan perundang-undangan dan kitab-kitab fiqh. Sumber hukum ini juga berperan dalam perbedaan pendapat di antara ahli hukum Islam, namun demikian hakikat perbedaan adalah satu persamaan untuk mewujudkan penegakan hukum.

Abdul Manan, berpendapat mengenai ijtihad dalam pembaruan hukum Islam meliputi dua hal Pertama, ketegasan agama dalam menyebutkan suatu persoalan

hukum. hukum yang tersirat dari jiwa dan semangat *nash* dengan memeriksa terlebih dahulu apakah yang menjadi illat hukum.¹² Menurut Syahrastani, hukum ijtihad termasuk fardhu *kifayah*, bukan fardhu *ain*, artinya apabila sudah ada satu orang yang telah melaksanakan ijtihad, maka gugurlah kewajiban bagi orang lain. Sebaliknya apabila seluruh penduduk dalam suatu masa tidak melakukan ijtihad maka mereka akan dekat dengan bahaya, alasannya adalah hukum *syara*, maksudnya adalah yang ijtihadi sebagai *musabab*, sangat tergantung pada ijtihad sebagai sebab, apabila sebabnya itu tidak dilaksanakan, hukum tersebut akan menjadi kosong dan seluruh tindakan serta pendapat menjadi salah.¹³ Agar ini berarti kebutuhan kepada sosok *mujtahid* sangat diperlukan, malah menutup diri dari ijtihad mengakibatkan kemunduran dan keterbelakangan.

Berkaitan dengan hal di atas, mengenai hukum perbankan syari'ah termasuk dalam rumpun hukum *muamalat*, yaitu hasil dari ijtihad. Aplikasi dan modeifikasi dalam bidang hukum muamalat sangat dimungkinkan, karena pada dasarnya tidaklah ada syari'ah yang bersifat absolute, *mutlak* dan berlaku untuk segala *dhuruf*. (waktu, tempat, dan keadaan) kareananya butuh ijtihad. Dalam hukum islam terdapat istilah disebut asy syari'ah yang berisi maksud atau tujuan dari yang disyariatkan itu.¹⁴ Guna mencapai tujuan

⁹ Abdul Shomad, Hukum Islam, Penormaam Prinsip Syari'ah, Dalam Hukum Indonesia, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2010, Hlm. 116

¹⁰ Ibid Hlm. 118

¹¹ Mahmud Syaltut, *Al-Islam, Aqidah, wa Syari'ah*, Dar al Qalam, Cairo, 1996, Hlm, 493-498

¹² Abdul Manan, *Reformasi Hukum Islam di Indonesia*, Vivisi Buku Perguruan Tinggi, PT. Rajagrafinda Persada, Jakarta, 2006, Hlm. 164

itu syari'at Islam ada yang bersifat dinamis dalam arti dapat berubah sesuai kebutuhan. Dalam bidang perbankan rambu-rambu yang harus dipenuhi adalah adanya unsur bunga atau *riba*, *maysir* (*judi gaharar* (*tidak pasti*)). Sedangkan transaksi dalam bank syari'ah tidak boleh mengandung *riba*, *maysir*, *gharar*, *zalim*, *risywah*, barang haram, dan maksiat. Dalam penjelasan pasal 2 ayat (3). Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/46/PBL/2005 Tentang Akad berdasarkan prinsip syari'ah sebagai berikut:

1. Riba adalah dengan pengambilan tambahan, baik dalam transaksi jual beli maupun pinjam-meminjam secara batil atau bertentangan dengan ajaran Islam.
2. Maysir adalah transaksi yang mengandung unsur perjudian, untung-untungan atau spekulatif yang tinggi.
3. Gharar adalah transaksi yang mengandung tipuan dari salah satu pihak sehingga pihak yang lain dirugikan.
4. Zalim adalah tindakan atau perbuatan yang mengakibatkan kerugian dan penderitaan pihak lain.
5. Risywah adalah tindakan suap dalam bentuk uang, fasilitas, atau bentuk lainnya yang melanggar hukum sebagai upaya mendapatkan fasilitas atau kemudahan dalam suatu transaksi.
6. Barang haram dan maksiat adalah barang atau transaksi yang dilarang

dimanfaatkan atau digunakan menurut hukum Islam.

Karakteristik oprasi bank syari'ah melarang bunga, yang bersifat tidak transparan atau spekulatif. Jasa dan layanan perbankan telah menyatakan cukup kuat dan kemajuan teknologi dimanfaatkan untuk mencapai beragam fasilitas pelayanan nasabah diantaranya seperti : ATM, debit card, dan Credit card. Peluang ini tentunya tidak bisa diabaikan, supaya bank syari'ah tidak ketinggalan bank yang lainnya.

Prinsip-prinsip yang terdapat dalam bank syari'ah, menurut Muhammad Syafi'i Antonio adalah :

1. Prinsip bagi hasil (*profit and loss sharing*) yang dapat dilakukan dalam empat akad utama yaitu :
 - (1) Al-Musyarah (*partnership, project financing participation*)
 - (2) Al-Mudharabah (*trust financing, trust investment*)
 - (3) Al-Muzara'ah (*harvest, yield profit sharing*)
 - (4) Al-Musaqah (*plantation management fee based on certain portion of yield*)Yang paling banyak dipakai adalah prinsip Al-Musyarah dan Al-Mudharabah.
2. Prinsip jual beli (*sale and purchase*)

Ada tiga jenis jual beli yang telah banyak dikembangkan sebagai sandaran pokok dalam pembiayaan perbankan syari'ah yaitu :

 - (1) Al-Murabahah (*deffered payment sale*)

¹³ Muhammad bin Abdul Karim bin Abi Bakar ahmad Al-Syahrastani, *al-Nihat Wa al-Nihal*, Musthafa al-Halabi, Cairo, Juz, 1 1967, Hlm.205

¹⁴ Abdul Shomad, Op.cit. Hlm. 125

- (2) *As-Salam (in-front payment sale)*
- (3) *Al-Istisna (purchase by order or manufacture)*
- 3. Prinsip Sewa (*Lease*)
Terbagi dalam dua jenis yaitu:
 - (1) *Al-Ijarah (operational lease)*
 - (2) *Al-Ijarah Al-Muntahia Bit-Tamlik (financial lease with purchase option)*
- 4. Prinsip Jasa (*fee-based services*)
Yaitu pembiayaan dalam bentuk *Al-qardh (soft and benevolent loan)* bank syari'ah dalam menjalankan usahanya minimal mempunyai lima prinsip operasional yaitu:
 - (1) Prinsip simpanan murni
Prinsip simpanan murni merupakan fasilitas yang diberikan bank syari'ah untuk memberikan kesempatan kepada pihak yang mempunyai kelebihan dana untuk menyimpan dananya dalam bentuk *al-wadiah*, dan fasilitas *al-wadiah* biasa diberikan untuk tujuan keamanan dan pemindah bukuan, bukan untuk tujuan investasi guna mendapatkan keuntungan seperti halnya tabungan atau deposito.
Kalau dalam bank konvensional *al-wadiah* disamakan dengan giro.
 - (2) Bagi Hasil
Sistem ini adalah suatu sistem yang meliputi tata cara pembagian hasil usaha antara penyedia dana dengan pengelola dana, maupun antara bank dengan nasabah penerima dana. Bentuk produk berdasarkan prinsip ini disebut *Mudharabah* dan *musyarakah*.

Lebih jauh prinsip *mudharabah* dapat dipergunakan sebagai dasar baik untuk produk pendanaan (tabungan dan deposito) maupun pembiayaan. Sedangkan *musyarakah* hanya untuk produk pembiayaan.

- (3) Prinsip jual beli dan margin keuntungan
Prinsip ini merupakan suatu sistem yang menerapkan tata cara jual beli, bank akan membeli terlebih dahulu barang yang dibutuhkan oleh nasabah atau mengangkat nasabah sebagai agen bank, dan nasabah dalam kapasitasnya sebagai agen melakukan pembelian barang atas nama bank, kemudian bank menjual barang tersebut kepada nasabah, dengan harga sejumlah harga beli ditambah keuntungan (*margin/mark up*).
- (4) Prinsip Sewa
Garis besarnya sebagai berikut
 - 1. *Ijarah (sewa murni)* seperti halnya bank menyewakan traktor dan alat produk lainnya (*operating lease*) kepada nasabah.
 - 2. *Bai al takjiri (sewa beli)*
Penyewa / nasabah mempunyai hak untuk memiliki barang pada akhir masa sewa (*financial lease*)
 - 3. Prinsip *fee (jasa)*
Prinsip ini meliputi seluruh layanan non-pembiayaan yang diberikan bank. Bentuk produk yang berdasarkan prinsip ini antara lain al-

kafalah, al-hawalah, al-wakalah, al-qardh, ar-ran, dan lainlain.

Pada sistem operasi bank syari'ah, pemilik dana menanamkan uang di bank tidak dengan motif mendapatkan bunga, tapi dalam rangka mendapatkan keuntungan bagi hasil. Dana nasabah tersebut kemudian disalurkan kepada masyarakat yang membutuhkan untuk modal usaha, dengan perjanjian pembagian keuntungan sesuai kesepatan.

Hal itu dilihat dari segi kehidupan akan membawa suatu kemaslahatan, baik kemaslahatan dari segi pengaruhnya atas kehidupan umat manusia, dalam ikatan keluarga dan persaudaraan atau kemaslahatan dari segi hubungannya dengan kepentingan umum dan individu dalam masyarakat, dan atau bahkan kemaslahatan yang bersifat universal dan menyangkut kepentingan kolektif (*kulliyah*) dan kemaslahatan yang menyangkut kepentingan individual (*farduuyah*), hal tersebut didasarkan kepada suatu prinsip umum hukum Islam, yaitu bahwa semua manusia berada dalam suatu ketetapan yang sama, yaitu ketetapan Tauhid yang dinyatakan dalam kalimat *Laa 'ila'ha Illal lah*, (tiada Tuhan selain Allah SWT).¹⁵

Berdasarkan atas prinsip tauhid ini, maka pelaksanaan hukum Islam merupakan ibadah, ibadah dalam arti

penghambaan manusia dan penyerahan dirinya kepada Allah SWT sebagai manifestasi pengakuan atas ke-Mahaesaan-Nya dan manifestasi kesyukuran kepada-Nya. Prinsip ini menghendaki dan mengharuskan manusia untuk menetapkan hukum sesuai dengan apa yang diturunkan Allah SWT yaitu Al-Quran, hal ini jika dilihat dari illat hukum Islam yang berarti hikmah, atau manfaat yang nyata atau menolak kekerasan, maka berkaitan dengan kaidah hukum : *Yagh yiirul ahkami bitghoirul aj' minati wal al am kinatiwal ni yaati wal ghowaa i'di* "Perubahan hukum itu terjadi karena perubahan waktu dan ruang, nia serta manfaat".

Prinsip *Tauhid* merupakan dasar bagi teori *Al-Maslahah Al-Mursalah* yaitu, mencari manfaat karena Allah SWT. seperti yang dikemukakan Al-Ghazali juga para ulama lainnya, terdapat manfaat yang tercakup dalam tujuan *syara*. lebih mengutamakan *kemaslahatan* dibanding *kemadhoratan* dalam kehidupan keluarga dan al-arham (silaturahmi), hukum Al-Quran tidak kaku. Al-Maslahah al-mursalah sebagai cara berijtihad mempunyai kekuatan yang mementingkan kenyamanan terhadap semua pihak, termasuk dalam penegakan hukum perbankan syari'ah untuk memelihara harta. Mengenai memelihara harta ini termasuk ke dalam tujuan Islam yang dikembangkan oleh Imam al-Syatibi,¹⁶ bahwa tujuan hukum Islam adalah (*maqashid al-syari'ah*), dikenal dengan lima hal atau al-maqashid al-khamsah yaitu:¹⁷

1. Memelihara agama (*Hifdz al-Din*) yang

¹⁵ Juhaya S. Praja, Op.Cit, hlm.69

dimaksud agama, adalah dalam arti sempit atau *ibadah makhdoh*,¹⁸ suatu hubungan manusia dengan Allah SWT, di dalamnya ada aturan hukum mengenai syahadat, shalat, zakat, saum, haji dan aturan lainnya yang meliputi hubungan manusia dengan Allah SWT, dan larangan yang meninggalkannya.

2. Memelihara diri (Hifdz al-Nafs), menjaga diri dari perbuatan yang merugikan diri dan orang lain, hukumnya adalah wajib.
3. Memelihara dan kehormatan keturunan (Hifdz al-nas/irdl) seperti aturan-aturan tentang pernikahan, larangan perzinahan, dan mengutamakan musyawarah.
4. Memelihara harta (Hifdz al-mal) termasuk didalamnya larangan untuk mencuri dan menghasab harta orang lain.

Memelihara akal (Hifdz al-Aql), termasuk didalamnya memelihara untuk tidak minum-minuman yang memabukan/minuman keras serta kewajiban untuk menuntut ilmu. Lima hal tersebut ditambahkan oleh A.Djazuli.¹⁹ bahwa harus ada sifat memelihara umat (*Hifdz al-ummah*) yaitu menjaga kerukunan hidup berkeluarga dan bermasyarakat.

Penegakan hukum perbankan memerlukan kebijaksanaan tersrtuktur

secara pelan-pelan berdasarkan kesadaran hukum dan tingkat pengetahuan masyarakat sejalan dengan kebijaksanaan hukum Islam yang di kemukakan Ictyanto yaitu :²⁰ kebijaksanaan tasryrik dan kebijaksanaan taklif.

Kebijaksanaan *tasyrik* menyangkut pengundangan suatu aturan hukum Allah dan Rasul sesuai dengan situasi dan kondisi masyarakat. Kalau masyarakat belum matang untuk menerima Islam suatu ketentuan hukum, maka di buat suatu ketentuan hukum yang ringan. Kalau masyarakat telah menerima hukum Islam dengan kesadaran, maka ditingkatkan ketentuan hukum yang sesuai dengan hakikat manusia. Sebagai contoh : mengenai hukum larangan minuman keras, wahyu pertama mengatakan bahwa kers itu ada manfaatnya, dan ada dosanya (madhorotnya) namun dosanya lebih besar (QS. 2:219).²¹ Kemudahan setelah kesadaran hukum para shahabat meningkat, turun wahyu yang kedua yang berisi ketentuan bahwa kalau mengerjakan shalat jangan minum-minuman keras. (QS. 4:43).²² Wahyu yang ketiga turun setelah kesadaran hukum para shabat cukup tinggi, dikatakan bahwa berjudi minum-minuman keras adalah haram. (QS.5:90-91).²³

Kebijaksanaan *taklif* mengenai suatu kebijakan hukum Islam dalam penerapan suatu ketentuan hukum terhadap manusia

¹⁶ Imam al-Syatibi, ulama besar bidang hukum Islam yang melakukan *istiqro/penelitian* hukum Islam dari Al-qur'an dan Hadis.

¹⁷ A.Djazuli, 2005, *Ilmu Ush Fiqh, Penggalian,Perkembangan, dan Penerapan Hukum Islam*, Edisi Revisi, Prenada Media, Jakarta, Hal. 27.

¹⁸ Ibadah makhdoh adalah, suatu peribadahan khusus hukumnya wajib bagi setiap muslim yang *baligh*, yang tata cara pelaksanaannya tertentu dan ditentukan, tidak dapat di ubah, tetapi terdapat *rukshoh* dalam keadaan *dharurat*.

¹⁹ A. Djazuli, adalah Guru Besar bidang ilmu Ilmu Ush Fiqh dan Ilmu Fiqh UIN Bandung. Menyatakan tersebut dalam Pidato pengukuhan Guru Besar Hukum Islam tahun 1996, dan hal itu ditegaskan kembali dalam penganugerahan Dotor Honorius causa pada tahun 2009 dalam sidang terbuka di Kampus UIN Bandung.

sabagai *mukallaf*, (subjek hukum) dengan melihat situasi dan kondisi pribadi manusia itu, yaitu melihat kepada kemampuan fisik dan rohani (sudah dewasa), mempunyai kebebasan dan akal sehat, disamping mempunyai kondisi pribadi yang sangat khusus ada padanya. Oleh karena itu dalam kebijaksanaan taklif, hukum suatu perbuatan bagi seseorang dapat berbeda dengan hukum perbuatan itu bagi orang lain. Contohnya mencuri, ketentuan hukum mengatakan bahwa pencuri perempuan atau laki-laki dipotong tangannya, (QS.5:38).²⁴ tetapi zaman Umar Bin Khaththab, potong tangan tidak dilaksanakan, karena melihat situasi dan kondisinya, yaitu melakukan pencurian karena kelaparan, dan situasinya kemiskinan meraja lela, namun yang kaya tidak ada rasa kasihannya.

Dua kebijaksanaan tersebut dalam hukum Islam dikembangkan untuk tujuan kemaslahatan hukum.

Mengenai kemaslahatan ini menurut A. Djazuli,²⁵ ada tiga macam yaitu :

1. Kemaslahatan yang ditegaskan oleh Al-Quran atau As-Sunnah, hal ini disepakati para ulama, contohnya seperti *hifdzu nafsi*, *hifdzu mal* dan lainnya.
2. Kemaslahatan yang bertentangan dengan nash syara yang *qoth'i* namun jumhur ulama menolak kemaslahatan ini kecuali Najmudin Athifi dari *mazhab Maliki*.
3. Kemaslahatan yang tidak dinyatakan

oleh syara, tapi tidak ada dalil yang menolaknya, inilah yang dimaksud dengan *Al-Mursalah*. Namun bentuk ini tidak semua ulama dapat menerimanya.

Kegunaan *Al-Maslahah Al-Mursalah* adalah diperlukan untuk kehati-hatian sebab jika tidak akan mengakibatkan cenderung mengikuti hawa nafsu belaka, karenanya diperlukan syarat-syarat tertentu seperti disebutkan Wahab khalaf,²⁶ dan Abu Zahrah²⁷, yaitu :

1. Al-Masalah Al-mursalah tidak bertentangan dengan, dalil-dalil *kulli* semangat ajaran Islam dan dalil-dalil *juz'i* yang *qath'i wurudl dan dalalahnya*.
2. Kemaslahatan tersebut harus meyakinkan, dalam arti harus pembahasan dan penelitian yang rasional serta mendalam, sehingga yakin akan memberikan manfaat atau menolak kemadharatan.
3. Kemaslahatan tersebut bersifat umum
4. Pelaksanaannya tidak menimbulkan kesulitan yang wajar

Perbankan syari'ah dilihat dari kemaslahatannya mempunyai prospek, namun demikian diperlukan dukungan dari semua unsur termasuk sumber daya manusianya, sehingga dalam penegakan hukum bank syari'ah seasyau dengan apa yang diharapkan semua pihak tidak hanya orang muslim Indonesia, tetapi secara keseluruhan masyarakat Indonesia.

²⁰ Ictijanto, 1991, , Makalah, Bandung,

²¹ Al-qur'an, surat Al-Baqarah:219

²² Al-qur'an, surat An Nisa:43

²³ Al-Quran, surat Al-Maidah :90-91.

²⁴ Al-Quran, surat Al-Maidah :38

²⁵ A. Djazuli, Op.Cit. hlm. 86

C. PENUTUP

Mengenai eksistensi hukum perbankan syari'ah di Indonesia, kepastian hukumnya sudah jelas yaitu: Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah berpegang pada prinsip tauhid, suatu ketaatan pada aturan Tuhan seperti disebut dalam Al-Quran surat dalam An-Nisa:(59) mengenai kemestian ketataatan pada hukum Tuhan tidak boleh saling mengtuhankan sesama manusia dan atau sesama makhluk lainnya termasuk mengtuhankan *harta*, namun diwajibkan memelihara *harta*, menjaga hubungan baik dalam pemeliharaan harta. Dalam rangka mendapatkan keadilan dengan penuh *hikmah*, serta mengandung aspek manfaat. dengan kesadaran dan kesabaran hukum, sesuai dengan kaidah hukum(fqh) bahwa : “Perubahan hukum itu terjadi karena perubahan waktu ruang, niat serta manfaat” dan menjadi tanggung jawab negara untuk mengaturnya, dalam realisasinya negara sudah mengatur dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008.

Penegakan hukum perbankan syari'ah di Indonesia mesti berprinsip pada *Tauhid* yang merupakan dasar dari aplikasi operasionalnya perbankan dan dengan menggunakan teori *Al-Maslahah Al-Mursalah* diupayakan mencari manfaat karena Allah SWT. seperti yang dikemukakan Al-Ghazali juga para ulama lainnya, terdapat manfaat yang tercakup dalam tujuan *syara*, dimana *Al-Maslahah al-mursalah* sebagai cara berijtihad mempunyai kekuatan yang mementingkan kenyamanan terhadap semua pihak, karenanya perbankan syari'ah tidak boleh

sama dengan bank konvensional, harus mempunyai ciri khas sebagai bank berdasarkan hukum Islam,

DAFTAR PUSTAKA

- A. Djazuli, 2005, *Ilmu Fiqh, Penggalian, Perkembangan, dan Penerapan Hukum Islam*, Prenada Media, Jakarta.
- Abdurahman, 1992, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Penerbit Akademika Pressindo, Jakarta.
- Abd.Wahab Khalaf, 1968, *Ilmu Ushul al-Fiqh, al-dar al-kawaetiyah*, Cetakan 8, Mesir.
- Abu Zahrah, 1957, *Al-ahwal, al Syakhsyiyah, Dar al-Fikri al-Arobi*, Mesir.
- Endang S. Anshori, 1983, *Piagam Jakarta 22 Juni 1'945 Dan Sejarah Konsensus Nasional Antara Nasionalis Islam Dan Nasionalis "Sekuler" Tentang dasar Negara Republik Indonesia, 1945-1959*, Pustaka, Bandung.
- Hazairin, TT, 1990, *Demokrasi Pancasila*, Reneka Cipta, Jakarta.
- Ictijanto, 1991, *Pengembangan Teori Berlakunya Hukum Islam di Indonesia, Makalah*, Bandung.
- Juhaya S, Praja, 1991, *Hukum Islam di Indonesia*, PT. Remaja Rosdakarya, Bandung.
- _____, 2004, *Filsafat Hukum Islam*, Fakultas Syari'ah, IAILM, Tasikmalaya.
- Mohammad Daud Ali, 1990, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam*

²⁶ Abd. Wahab Khalaf, *Ilmu Ushul al-Fiqh, al-dar al-kawaetiyah*, Mesir, Cetakan 8, 1968, hlm.32-33

²⁷ Abu Zahrah, *Al-ahwal, al Syakhsyiyah, Dar al-Fikri al-Arobi*, Mesir, 1957, hlm.19

-
- di Indonesia*, Jakarta, Raja Garifindo Persada.
- Muhammad Alias-Shabana, 1988, *Hukum Waris Dalam Syariat Islam*, Cv. Dipenegoro, Bandung.
- Mayer, Robert R. and Greenwood, Ernest, 1984, *The Design of Social Policy* (Rancangan Penelitian Kebijakan Sosial), Terjemahan Sutan Zanti Arbi dan Wayan Ardhana, Pustekom Dikbud dan Rajawali, Jakarta.
- Moh. Nazir, 2003, *Metode Penelitian*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Notonagoro, 1988. *Pancasila Dasar Negara*, Bina Aksara, Jakarta.
- Rachmad Budiono, 1999, *Pembaruan Hukum Kewarisan Islam Di Indonesia*, Bandung.
- Retno Sutantio, 1979, *Wanita dan Hukum*, Alumni, Bandung.
- Soejono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta.
- Sajuti Thaqlib, 1964, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Bina Aksara Jakarta.
- Satrio. J, 1990, *Hukum Waris*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Subekti, 1985, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, Intermasa Jakarta.
- Sudarsono, 1991, *Hukum Kekeluargaan Nasional*, Rineka Cipta Jakarta.
- Suhrawardi, dan Komis Simanjuntak, 2000, *Hukum Waris Islam Hukum Waris Islam*, sinar Grafika, Jakarta.
- Sulaiman Rasjid 1976, *Fiqh Islam*, Penerbit Attahiryah, Cetakan ketujuh belas, Jakarta.
- Shohibul Munir, 1984, *Ilmu faraidh*, PT. Al-Maarif. Cetakan Kedua, Bandung.
- Ter Haar Bzn. Mr., Terjemahan K. Ng. Soebakti Poeponoto, 1987, *Asas-asas dan Susunan Hukum Adat*, Pradnya Paramita, Cetakan IX, Jakarta.
- Toto Suryana, dkk, 2000, *Pendidikan Agama Islam Untuk Perguruan Tinggi*, Tiga Mutiara, Bandung.
- Wirjono Prodjodikoro, Mr. *Hukum Warisan di Indonesia*, Bandung, Vorkink-van Hoeve.

SUMBERLAIN

- Al-Quran dan Terjemah, Departemen Agama Republik Indonesia, 2010.
- Undang-Undang Dasar 1945
- Intruksi Presiden Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam