

PERBANDINGAN PERJANJIAN KREDIT DALAM PRESPEKTIF PERJANJIAN SYARIAH ISLAM DAN KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA

RAHMAD NAULI SIREGAR

Abstract

The legal provision of credit agreement in syariah bank is Law No.21/2008 on Syariah Banking, Law No. 72/1992 on Profit-Sharing Bank, the Indonesian Civil Codes, Law No. 10/1998 on the Amendment of Law No. 7/1992 on Banking, the Regulation of Bank Indonesia, and the Fatwa of National Syariah Council related to syariah banking, while the legal provision of credit agreement in conventional bank is referred to Law No.10/1998 on the Amendment of Law No. 7/1992 on Banking, and the Indonesian Civil Codes. The form of the clause of financing agreement in syariah bank and credit agreement in conventional bank is substantially similar because both of them are standard written agreement and both agreements contain the amount of money, the amount of interest (conventional bank) or share of revenue (syariah bank), method of payment, repayment period and collateral in the form of land documents dan the evidence of vehicle ownership. The financing agreement is not different from the credit agreement in conventional bank because it refers to the Indonesian Civil Codes found in Book III on General Bonding. Therefore, the relationship between the agreement in syariah and conventional banks is close enough and subject to the same regulation of legislation.

Keywords: *Financing, Credit Agreement, Syariah Banking*

I. PENDAHULUAN

Dalam praktek pelaksanaannya akad pembiayaan perbankan syariah memiliki banyak kesamaan dengan sistem kredit perbankan konvensional. Contohnya pada akad pembiayaan *Murabahah*, yang dianggap tidak meniadakan sistem bunga, akan tetapi tetap mempertahankan praktek pembebanan bunga namun dengan menggunakan istilah lain. Sehingga praktek *Murabahah* yang berlaku sekarang ini tidak ada bedanya dengan sistem bunga pada bank konvensional.Pada awalnya *murabahah* merupakan transaksi penjualan dimana pedagang membeli barang yang diinginkan oleh pengguna akhir dan kemudian akan menjualnya kepada pengguna akhir tersebut dengan harga yang telah diperhitungkan dengan menggunakan margin keuntungan yang telah disepakati di luar biaya yang ditanggung oleh pedagang. Dengan adanya intermediasi keuangan seperti bank, peran pedagang sebagai penyandang dana diambil alih oleh bank.

Dalam transaksi pada pembiayaan *murabahah* antara bank, nasabah, dan *developer*, setidaknya akan terjadi dua transaksi jual beli. *Pertama*, jual beli antara *developer* (sebagai penjual) dan bank syariah (sebagai pembeli). *Kedua*, jual beli antara bank syariah (sebagai penjual) dan nasabah (sebagai pembeli). Dengan demikian, transaksi yang terjadi antara bank dan nasabahnya juga adalah transaksi jual beli (bukan perjanjian kredit) sehingga di dalam pembiayaan *murabahah* oleh bank syariah tersebut, terjadi dua kali perjanjian jual beli, sebagaimana disebutkan di atas.

Kenyataan dalam praktek yang terjadi tidaklah demikian, praktek pembiayaan *murabahah* selama ini adalah juga dengan hanya sekali transaksi jual beli yang terjadi, yaitu hanya antara *developer* (sebagai penjual) dan nasabah (sebagai pembeli), sama seperti yang terjadi pada operasional bank konvensional. Hanya saja nasabah di sini sebagai pembeli bertindak selaku kuasa dari bank syariah yang memberikan pembiayaan tersebut, sebagaimana ketentuan mengenai kuasa tersebut adalah Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 10/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Wakalah*. Namun demikian dalam akad perikatan jual beli secara notariil antara nasabah dengan developer tersebut adanya *wakalah* juga tidak disebutkan dalam akta jual beli, yaitu bahwa nasabah bertindak mewakili bank syariah. Dengan demikian hal tersebut menunjukkan bahwa praktek pembiayaan murabahah oleh perbankan syariah selama ini tidak berbeda dengan kredit investasi atau kredit konsumen atau kredit kepemilikan rumah (KPR) bank konvensional.

Berdasarkan latar belakang dan uraian di atas maka yang menjadi pokok permasalahan adalah :

1. Bagaimana ketentuan hukum perjanjian kredit di bank syariah dan bank konvensional?
2. Bagaimana bentuk klausul antara akad pembiayaan bank syariah dengan perjanjian kredit bank konvensional?
3. Bagaimana hubungan hukum perjanjian perbankan syariah dengan KUHPerdata berkaitan dengan perjanjian kredit?

Adapun yang menjadi tujuan penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui ketentuan hukum perjanjian kredit di bank syariah dan bank konvensional.
2. Untuk mengetahui substansi perjanjian kredit antara akad pembiayaan bank syariah dengan perjanjian kredit bank konvensional.
3. Untuk mengetahui hubungan hukum perjanjian perbankan syariah dengan KUHPerdata berkaitan dengan kredit.

II. METODE PENELITIAN

Sifat dari penelitian ini adalah bersifat deskriptif analisis, bersifat analisis deskriptif maksudnya dari penelitian ini diharapkan diperoleh gambaran secara rinci dan sistematis tentang permasalahan yang akan diteliti. Analisis dimaksudkan berdasarkan gambaran, fakta yang diperoleh akan dilakukan analisis secara cermat untuk menjawab permasalahan.¹

Dalam penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum dengan metode pendekatan yuridis normatif, yang disebabkan karena penelitian ini merupakan penelitian hukum doktriner yang disebut juga penelitian kepustakaan atau studi dokumen yang dilakukan atau ditujukan hanya pada peraturan-peraturan yang tertulis atau bahan hukum yang lain.² maka penelitian ini menekankan pada sumber-sumber bahan sekunder, baik berupa peraturan perundang-undangan maupun teori-teori hukum, disamping menelaah kaidah-kaidah hukum yang berlaku di masyarakat, sehingga ditemukan suatu asas-asas hukum yang berupa dogma atau doktrin hukum yang bersifat teoritis ilmiah serta dapat digunakan untuk menganalisis permasalahan yang dibahas,³ serta menjawab pertanyaan sesuai dengan pokok permasalahan dalam penulisan tesis ini, yaitu mengenai perjanjian kredit dalam perspektif Perjanjian Syariah Islam dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Bahan penelitian merupakan kajian terhadap objek yang berupa penelitian. Bahan penelitian merupakan kajian terhadap objek yang berupa penelitian. Untuk mendapatkan data yang diperlukan, pengumpulan data dilakukan melalui studi

¹ Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum Indonesia Pada Akhir Abad ke-20*, (Bandung: Alumni, 1994), hal. 101

²Bambang Waluyo, *Metode Penelitian Hukum*, (Semarang: PT. Ghilia Indonesia, 1996), hal. 13

³Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1995), hal. 13

kepustakaan (*Library Research*) yaitu untuk mendapatkan atau mencari konsepsi-konsepsi, teori-teori, asas-asas dan hasil-hasil pemikiran lainnya yang berkaitan dengan permasalahan penelitian ini. Sumber data utama dalam penelitian ini adalah data sekunder. Untuk menghimpun data sekunder tersebut, maka dibutuhkan bahan kepustakaan yang merupakan data dasar yang digolongkan sebagai data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier.

Dalam suatu penelitian sangat diperlukan suatu analisis data yang berguna untuk memberikan jawaban terhadap permasalahan yang diteliti. Analisis data dalam penelitian ini menggunakan analisa kualitatif. Penelitian dengan menggunakan metode kualitatif bertolak dari asumsi tentang realitas atau fenomena sosial yang bersifat unik dan kompleks. Padanya terdapat regularitas atau pola tertentu, namun penuh dengan variasi (keragaman).⁴

Data sekunder yang diperoleh dari penelitian kepustakaan (*library research*) dan data primer yang diperoleh dari penelitian lapangan (*field research*) kemudian disusun secara berurutan dan sistematis dan selanjutnya dianalisis dengan menggunakan metode kualitatif, yaitu untuk memperoleh gambaran tentang pokok permasalahan dengan menggunakan metode berpikir deduktif, ditarik kesimpulannya dari hal yang umum untuk selanjutnya menarik hal-hal yang khusus.

III. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Ketentuan Hukum Akad Pembiayaan Di Bank Syariah Dan Perjanjian Kredit Di Bank Konvensional

Lafal akad berasal dari lafal Arab *Al-'aqad* yang berarti perikatan, perjanjian dan permufakatan *al-ittifaq*. Secara terminology fiqh, akad didefinisikan dengan : pertalian ijab (pernyataan melakukan ikatan) dan qabul (pernyataan penerimaan ikatan) sesuai dengan kehendak syariat yang berpengaruh pada objek perikatan.⁵

⁴Burhan Bungin, *Analisa Data Penelitian Kualitatif, Pemahaman Filosofis dan Metodologis Kearah Penguasaan Modal Aplikasi*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003), hal. 53

⁵ H.M. Hasballah Thaib, *Hukum Aqad (Kontrak) alam Fiqih Islam dan Praktek di Bank Sistem Syari'ah*, (Medan: Konsentrasi Hukum Islam, Program Pasca Sarjana USU, 2005), hal. 1

Selain akad, di dalam Al-Quran dikenal juga kata ‘*ahd* atau *al-‘ahdu* yang secara etimologi berarti masa, pesan, penyempurnaan, dan janji atau perjanjian.⁶ Hal ini dapat dilihat dalam surat An-Nahl ayat 91, yang artinya : “Dan tepatilah janji dengan Allah apabila kamu berjanji dan janganlah kamu melanggar sumpah setelah diikrarkan, sedang kamu telah menjadikan Allah sebagai saksimu (terhadap sumpah itu), sesungguhnya Allah mengetahui apa yang kamu perbuat.” Serta dalam surat Al-Isra ayat 34, yang artinya : “... dan penuhilah janji karena janji itu pasti diminta pertanggungjawabannya.”⁷

Salah satu kegiatan operasional perbankan syariah adalah memberikan pembiayaan-pembiayaan yang dapat membantu masyarakat dalam menjalankan kegiatan usahanya. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah memberikan pengertian mengenai pembiayaan yang diberikan oleh bank syariah yaitu penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa transaksi bagi hasil dalam bentuk mudharabah dan musyarakah, transaksi sewa menyewa dalam bentuk *ijarah* atau sewa beli dalam bentuk *ijarah muntahiya bittamlik*, transaksi jual beli dalam bentuk piutang *murabahah*, *salam*, dan *istishna'*, transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang *qardh*, dan transaksi sewa-menyejewa jasa dalam bentuk *ijarah* untuk transaksi multijasa berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara Bank Syariah dan/atau unit usaha syariah dan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai dan/atau diberi fasilitas dana untuk mengembalikan dana tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan *ujrah*, tanpa imbalan, atau bagi hasil.⁸

Kegiatan Usaha Bank Syariah secara garis besar dapat digolongkan menjadi 3 (tiga) macam yaitu penghimpunan, penyaluran dan jasa perbankan. Penghimpunan terdiri dari Prinsip *Mudharabah* (Tabungan, Deposito/Investasi, Obligasi), Prinsip *Wadi'ah Yad Dhamanah* (Giro, Tabungan), Prinsip *Ijarah* (Obligasi). Kegiatan Penyaluran terdiri dari Pola Bagi Hasil (*Mudharabah*, *Musharakah*), Pola Jual Beli (*Murabahah*, *Salam*, *Istishna*), Pola Sewa (*Ijarah*, *Ijarah wa Iqtina*). Sedangkan Jasa Perbankan terdiri dari Jasa

⁶ H.R. Daeng Naja, *Akad Bank Syariah*, (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2011), hal. 17

⁷ *Ibid.*

⁸ Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, Pasal 1 angka 25

Keuangan (*Wakalah, Kafalah, Ujr, Qardh, Sharf, Rahn*), Jasa Non-Keuangan (*Wadi'ah yad amanah*), Jasa Keagenan (*Mudharabah, Muqayyadah*).⁹

Dalam perjanjian kredit di bank konvensional, subjek perjanjian kredit adalah pihak kreditor yang berhak atas prestasi dan pihak debitor yang berkewajiban atas prestasi.¹⁰ Di dalam suatu perjanjian terdiri dari dua pihak atau lebih. Pihak-pihak dalam perjanjian dapat berupa manusia pribadi (*naturlijk persoon*) dan Badan Hukum (*recht persoon*).

Menurut Pasal 1234 KUHPerdata, prestasi dapat berbentuk memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, atau tidak berbuat sesuatu.

Syarat sah perjanjian menurut Pasal 1320 KUHPerdata adalah:¹¹

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;

Dimaksudkan bahwa kedua subyek yang mengadakan perjanjian itu harus bersepakat atau setuju mengenai hal-hal yang pokok dari perjanjian yang diadakan.

2. Cakap untuk membuat suatu perjanjian;

Syarat cakap bertindak bagi orang perorangan menurut KUHPerdata adalah telah berusia 21 tahun dan telah lebih dahulu menikah, serta tidak ditaruh di bawah pengampuan. Sedangkan bagi badan usaha yang berbadan hukum adalah ketika badan hukum tersebut telah didirikan sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan telah mendapat pengesahan dari menteri, sehingga badan hukum ini memiliki hak-hak dan kewajiban-kewajiban serta melakukan perbuatan-perbuatan hukum seperti manusia.¹²

3. Mengenai sesuatu hal tertentu;

Suatu hal tertentu terkait dengan obyek perjanjian atau prestasi yang wajib dipenuhi. Prestasi dalam perjanjian harus tertentu atau sekurang-kurangnya dapat ditentukan. Kejelasan objek perjanjian sangat diperlukan dalam pemenuhan prestasi (hak dan kewajiban).

4. Suatu sebab yang halal;

⁹ Ascarya, dan Diana Yumanita, *Bank Syariah: Gambaran Umum, Seri Kebanksentralan Nomor 14*, (Jakarta: Bank Indonesia Pusat Pendidikan dan Studi Kebanksentralan, 2005), hal.14

¹⁰ M. Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, (Bandung: Alumni, 1986), hal. 10

¹¹ *Ibid.*, hal. 17

¹²H.R. Daeng Naja,*Hukum Kredit dan Bank Garansi, The Banker Hand Book*,(Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2005), hal. 35

Suatu sebab adalah terlarang apabila bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan, dan ketertiban umum. Dalam pengertian ini pada benda (objek hukum) yang menjadi pokok perjanjian itu harus melekat hak yang pasti dan diperbolehkan menurut hukum sehingga perjanjian itu kuat.¹³

B. Bentuk Klausul Akad Pembiayaan Bank Syariah Dan Perjanjian Kredit Di Bank Konvensional

Bentuk klausul perjanjian kredit di bank konvensional dapat dilihat dari syarat tertentu dituangkan dalam klausula-klausula yang perlu dicantumkan dalam perjanjian kredit, antara lain:¹⁴

1. Syarat-syarat penarikan kredit pertama kali (*predisbursement clause*)
Klausul ini menyangkut:
 - a. Pembayaran provisi, premi asuransi kredit, dan asuransi barang jaminan serta biaya pengikatan barang jaminan secara tunai.
 - b. Penyerahan barang jaminan dan dokumennya serta pelaksanaan pengikatan barang jaminan tersebut.
 - c. Pelaksanaan penutupan asuransi barang jaminan, dan asuransi kredit dengan tujuan untuk memperkecil resiko yang terjadi di luar kesalahan debitur maupun kreditor.
2. Klausul mengenai maksimum kredit (*Amount Clause*)
Klausul ini mempunyai arti penting dalam beberapa hal, yaitu :
 - a. Merupakan obyek dari perjanjian kredit sehingga perubahan kesepakatan mengenai materi ini menimbulkan konsekuensi diperlukannya pembuatan perjanjian kredit baru (sesuai dengan pasal 1381 butir 3 dan Pasal 1413 KUHPerdata).
 - b. Merupakan batas kewajiban pihak kreditor yang berupa penyediaan dana selama tenggang waktu perjanjian kredit, yang berarti pula batas hak debitur untuk melakukan penarikan pinjaman.
 - c. Merupakan penetapan besanya nilai agunan yang harus diserahkan, dasar perhitungan penetapan besanya *provisi* atau *commitment fee*.
 - d. Merupakan batas dikenakannya denda kelebihan tank (*overdraft*).

¹³C.S.T. Kansil, *Modul Hukum Perdata, Termasuk Asas-Asas Hukum Perdata*, (Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 1995, hal. 227

¹⁴Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000), hal. 387-392

3. Klausul mengenai jangka waktu kredit

Klausul ini penting dalam beberapa hal, yaitu :

- a. Merupakan batas waktu bagi bank, kapan keharusan menyediakan dana sebesar maksimum kredit berakhir dan sesudah dilewatinya jangka waktu itu sehingga menimbulkan hak tagih/ pengembalian kredit dari nasabah.
- b. Merupakan batas waktu kapan bank boleh melakukan teguran-teguran kepada debitur bila tidak memenuhi kewajiban tepat pada waktunya.
- c. Merupakan suatu masa yang tepat bagi bank untuk melakukan *review*, atau analisis kembali apakah fasilitas kredit tersebut perlu diperpanjang atau perlu segera ditagih kembali.

4. Klausul mengenai bunga pinjaman

Klausul ini diatur secara tegas dalam perjanjian kredit dengan maksud untuk:

- a. Memberikan kepastian mengenai hak bank untuk memungut bunga pinjaman dengan jumlah yang sudah disepakati bersama karena bunga merupakan penghasilan bank yang baik secara langsung maupun tidak langsung akan diperhitungkan dengan biaya dana untuk penyediaan fasilitas kredit tersebut.
- b. Pengesahan pemungutan bunga diatas 6 % (enam persen) per tahun. Dengan mendasarkan pada pedoman keterangan Pasal 1765 dan Pasal 1767 KUHPerdata yang memungkinkan pemungutan bunga pinjaman di atas 6 % (enam persen) per tahun asalkan diperjanjikan secara tertulis.

5. Klausul mengenai barang agunan kredit

Klausul ini bertujuan agar pihak debitur tidak melakukan penarikan atas penggantian barang jaminan secara sepikak, tetapi arus ada kesepakatan dengan pihak bank.

6. Klausul asuransi (*Insurance Clause*)

Klausul ini bertujuan untuk pengalihan resiko yang mungkin terjadi, baik atas barang agunan maupun atas kreditnya sendiri. Adapun materinya perlu memuat mengenai maskapai asuransi yang ditunjuk, premi asuransinya, keharusan polis asuransi untuk disimpan di bank dan sebagainya.

7. Klausul mengenai tindakan yang dilarang oleh bank (*Negative Clause*)

Klausul ini terdiri atas berbagai macam hal yang mempunyai akibat yuridis dan ekonomi bagi pengamanan kepentingan bank sebagai tujuan utama. Adapun contoh tindakan yang tidak diperkenankan dilakukan debitur diantaranya, adalah:

- a. Larangan meminta kredit kepada pihak lain tanpa seizin bank.
- b. Larangan mengubah bentuk hukum perusahaan debitur tanpa seizin bank.
- c. Larangan membubarkan perusahaan tanpa seizin bank.
8. *Tigger Clause* atau *Opeisbaar Clause*
Klausul ini mengatur hak bank untuk mengakhiri perjanjian kredit secara sepihak walaupun jangka waktu perjanjian kredit tersebut belum berakhir.
9. Klausul mengenai denda (*Penalty Clause*)
Klausul ini dimaksudkan untuk mempertegas hak-hak bank untuk melakukan pungutan baik mengenai besamya maupun kondisinya.
10. *Expence Clause*
Klausul ini mengatur mengenai beban biaya dan ongkos yang timbul sebagai akibat pemberian kredit, yang biasanya dibebankan kepada nasabah meliputi antara lain: biaya pengikatan jaminan, pembuatan akta-akta perjanjian kredit, pengakuan hutang dan penagihan kredit.
11. *Debet Authorization Clause*
Pendebetan rekening pinjaman haruslah dengan izin debitur.
12. *Representation and Warranties*
Klausul ini sering juga disebut dengan istilah material adverse change clause. Maksudnya ialah pihak debitur menjanjikan dan menjamin bahwa semua data dan informasi yang diberikan kepada bank adalah benar dan tidak diputarbalikkan.
13. Klausul ketaatan pada ketentuan bank
Klausul ini dimaksudkan untuk menjaga kemungkinan bila terdapat hal-hal yang tidak diperjanjikan secara khusus tetapi dipandang perlu, maka sudah dianggap diperjanjikan secara umum.
14. *Miscellaneous atau Boiler Plate Provision*
Pasal-pasal tambahan.
15. *Dispute Settlement (Alternative Dispute Resolution)*

Klausul mengenai metode penyelesaian apabila terjadi sengketa atau perselisihan antara kreditor dan debitor.

16. Pasal penutup

Pasal penutup memuat eksemplar perjanjian kredit yang maksudnya mengadakan pengaturan mengenai jumlah alat bukti dan tanggal mulai berlakunya perjanjian kredit serta tanggal penandatanganan perjanjian kredit.

Bentuk Klausul Akad Pembiayaan di Bank Syariah dapat dilihat dari Syarat tertentu dituangkan dalam klausula-klausula akad pembiayaan yang dicantumkan dalam akad pembiayaan murabahah di bank syariah, antara lain:

1. Syarat-syarat penarikan kredit pertama kali (*predisbursement clause*)

Klausul ini menyangkut:

- a. Syarat-syarat dan cara penarikan fasilitas pembiayaan.
- b. Penyerahan dokumen-dokumen nasabah, penandatanganan akad pembiayaan dan perjanjian-perjanjian jaminan yang disyaratkan oleh bank.
- c. Penyerahan barang jaminan dan dokumennya serta pelaksanaan pengikatan barang jaminan tersebut.
- d. Pembukaan rekening pembiayaan oleh nasabah.
- e. Biaya dan pajak.

2. Klausul mengenai harga dan fasilitas pembiayaan yang dalam perjanjian kredit maksimum kredit (*Amount Clause*)

Berbeda dengan perjanjian kredit di bank konvensional, dalam akad pembiayaan bank syariah diatur harga perolehan, margin, harga jual, pembiayaan bank, piutang murabahah.

3. Klausul mengenai pembayaran kembali dan denda

Dalam ketentuan ini diatur mengenai jangka waktu pembayaran kembali kewajiban nasabah, dan denda atas keterlambatan pengembalian kewajiban pembayaran nasabah kepada bank.

4. Klausul mengenai barang agunan kredit

Klausul ini bertujuan agar menjamin ketertiban pembayaran lunas hutang/kewajiban nasabah kepada bank. Dalam klausul ini di atur mengenai penyerahan barang agunan oleh nasabah kepada bank, cara pengikatan jaminan, pengembalian bukti kepemilikan barang agunan kepada nasabah.

5. Klausul mengenai tindakan yang dilarang oleh bank (*Negative Clause*)
Klausul ini terdiri atas berbagai macam hal yang mempunyai akibat yuridis dan ekonomi bagi pengamanan kepentingan bank sebagai tujuan utama. Adapun contoh tindakan yang tidak diperkenankan dilakukan debitur diantaranya, adalah:
 - a. Larangan meminta kredit kepada pihak lain tanpa seizin bank.
 - b. Larangan mengubah bentuk hukum perusahaan debitur tanpa seizin bank.
 - c. Larangan membubarkan perusahaan tanpa seizin bank.
6. Klausul mengenai Resiko
Dalam klausul ini diatur mengenai kewajiban nasabah untuk melakukan pemeriksaan fisik dan keabsahan barang yang dibeli dan peralihan resiko kepada nasabah.
7. Klausul mengenai denda (*Penalty Clause*)
Klausul ini dimaksudkan untuk mempertegas hak-hak bank untuk melakukan pungutan baik mengenai besamya maupun kondisinya.
8. *Expence Clause*
Klausul ini mengatur mengenai beban biaya dan ongkos yang timbul sebagai akibat pemberian kredit, yang biasanya dibebankan kepada nasabah meliputi antara lain: biaya pengikatan jaminan, pembuatan akad pembiayaan syariah, pengakuan hutang dan penagihan kredit.
9. *Representation and Warranties*
Klausul ini sering juga disebut dengan istilah material *adverse change clause*. Maksudnya ialah pihak debitur menjanjikan dan menjamin bahwa semua data dan informasi yang diberikan kepada bank adalah benar dan tidak diputarbalikkan.
10. Klausul keberlakuan ketentuan hukum
Dalam klausul ini diatur ketentuan mengenai pelaksanaan perjanjian yang tunduk kepada ketentuan perundang-undangan yang berlaku dan ketentuan syariah, termasuk di dalamnya Peraturan Bank Indonesia, Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia.
11. Klausul ketaatan pada ketentuan bank

Klausul ini dimaksudkan untuk menjaga kemungkinan bila terdapat hal-hal yang tidak diperjanjikan secara khusus tetapi dipandang perlu, maka sudah dianggap diperjanjikan secara umum.

12. *Dispute Settlement (Alternative Dispute Resolution)*

Klausul mengenai metode penyelesaian apabila terjadi sengketa atau perselisihan antara kreditor dan debitor.

13. Pasal penutup

Pasal penutup memuat eksemplar perjanjian kredit yang maksudnya mengadakan pengaturan mengenai jumlah alat bukti dan tanggal mulai berlakunya perjanjian kredit serta tanggal penandatanganan perjanjian kredit.

C. Hubungan Hukum Perjanjian Perbankan Syariah Dengan Kuhperdata Berkaitan Dengan Perjanjian Kredit

Sebagai salah satu sistem maka terdapat persamaan serta perbedaan substantif antara Bank Umum Syariah dan Bank Perkreditan Rakyat berdasar Syariah dengan Bank Umum maupun Bank Perkreditan Rakyat Konvensional yang berdasarkan bunga.

Persamaan Akad/perjanjian Pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dengan perjanjian kredit bank konvensional sekaligus dapat dikemukakan perbedaannya. Untuk mengetahui persamaannya dapat dilihat melalui antara lain : subyek, objek, hubungan hukum, peristiwa hukum : bentuk perjanjian, sifat perjanjian, tujuan, serta klausula-klausulanya.

Dilihat dari subjek hukum antara bank konvensional dan bank syariah terdapat persamaan yakni pihak-pihak yang melakukan perbuatan hukum ini dapat berupa orang/perorangan atau perkumpulan.Orang atau orang-orang dalam pengertian kelompok orang seorang baik beragama Islam maupun non Islam tanpa perbedaan, serta perkumpulan.Pada dasarnya setiap orang, sejak lahir sampai meninggal menurut hukum adalah pembawa hak dan kewajiban.Namun, setiap manusia tidak dapat melakukan hak dan kewajiban.Undang-undang menentukan bahwa beberapa golongan dianggap tidak/kurang cakap melakukan sendiri perbuatan hukumnya.

Pada perjanjian pembiayaan Bank Syariah disyaratkan bagi pemohon pembiayaan Mudharabah bahwa pemohon minimal berumur 21 tahun, berakal

sehat dan tidak berada dibawah pengampuan. Dengan demikian, dalam perjanjian pembiayaan Mudharabah tersebut sesuai dengan ketentuan yuridis formal.

Di Indonesia dikenal bermacam-macam bentuk persekutuan, yaitu suatu perkumpulan orang-orang yang melakukan kerja sama antara dua orang atau lebih dengan kepentingan, kehendak dan tujuan yang sama, antara lain untuk mencari laba atau usaha. Perkumpulan pada dasarnya dibagi menjadi dua (dua) bagian yaitu :

1. Perkumpulan yang berbentuk badar hukum.
2. Perkumpulan yang bukan merupakan badan hukum.

Perkumpulan yang bukan merupakan badan hukum adalah CV, Firma (Fa) dan lain-lain. Sedang perkumpulan yang termasuk Badan hukum adalah: Perseroan Terbatas (PT), Koperasi dan Yayasan. Dalam hal pemohon pembiayaan pada bank syariah yang berbentuk badan hukum juga disyaratkan melampirkan anggaran dasar dan anggaran rumah tangganya.

Mengenai objek perjanjian antara bank konvensional dan bank syariah persamaannya adalah berupa uang (kecuali pada pembiayaan Murabahah yakni jual beli barang maupun Ijarah sewa menyewa).

Dilihat dari hak dan kewajiban antara bank syariah maupun bank konvensional dengan Nasabah, maka akan terlihat persamaan yaitu adanya dua sisi tanggung jawabnya, yakni kewajiban yang terletak pada bank syariah itu sendiri dan kewajiban yang menjadi beban dari nasabah pengambil dana/penerima pembiayaan maupun penyimpan dana sebagai akibat dari hubungan hukum dengan bank syariah. Hak dan kewajiban para nasabah bank syariah tersebut diwujudkan dalam bentuk prestasi. Prestasi yang harus dipenuhi oleh bank dan nasabah adalah prestasi yang telah ditentukan dalam akad pembiayaan antara bank syariah dan nasabah terhadap produk perbankan baik berupa bagi hasil maupun jual beli, dan sewa.

Dilihat dari hubungan hukum persamaan bank konvensional dan bank syariah, antara bank dengan para nasabahnya baik nasabah penyimpan maupun nasabah debitur dapat ditemukan dalam Undang Undang nomor 10 tahun 1998, pasal 1 ayat (2) yang menyatakan bahwa bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkan

kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan atau bentuk bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat banyak. Dengan demikian maka fungsi utama perbankan adalah penghimpun dan penyalur dana dari masyarakat.

Penghimpunan dana masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkan kepada masyarakat dalam bentuk kredit atau pembiayaan dan atau bentuk bentuk lainnya merupakan dua fungsi utama bank yang tidak dapat dipisahkan satu sama lain. Berdasarkan dua fungsi perbankan yakni fungsi penghimpun dan penyalur dana dari masyarakat, terlihat adanya dua hubungan hukum antara bank dengan nasabah yakni:

1. Hubungan hukum antara bank syariah dengan nasabah penyimpan dana.

Hubungan hukum antara bank dengan nasabah penyimpan dana dapat terlihat dari hubungan hukum yang muncul dari produk produk perbankan seperti deposito, tabungan, giro, dan sebagainya. Bentuk hubungan hukum itu dapat tertuang dalam bentuk peraturan bank yang bersangkutan dan syarat syarat umum yang harus dipatuhi oleh setiap nasabah penyimpan dana masyarakat.

2. Hubungan hukum antara bank syariah dengan nasabah pembiayaan.

Dasar hubungan hukum antara bank syariah dengan para nasabah adalah hubungan kontraktual.Begitu nasabah menjalin kontraktual dengan bank syariah, maka perikatan yang timbul adalah perikatan atas dasar kontrak (perjanjian).

Bentuk perjanjian kredit atau pembiayaan yang dilakukan oleh bank syariah maupun bank konvensional adalah semua akad atau perjanjian sama-sama dalam bentuk tertulis baik dengan akta dibawah tangan maupun akta notariil.Persamaan lainnya adalah sifat perjanjiannya, sifat perjanjian kredit dan sifat perjanjian Pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, keduanya merupakan perjanjian konsensual dan *riel*.Dikatakan bersifat konsensual yang mempunyai arti bahwa perjanjian telah dianggap sah saat adanya kata sepakat.Kemudian ditindaklanjuti dengan penjanjian *riel* dimana perjanjian itu dianggap sah bilamana telah ada prestasi misalnya penyerahan uang dan barang.Perjanjian kredit/perjanjian pinjam uang terdiri dari dua tahap, tahap pertama adalah perjanjian pendahuluan yang bersifat konsensuil dan tahap kedua yaitu

penyerahan uang bersifat riel.¹⁵ Hal ini disebabkan karena dalam praktek di bank umum syariah maupun BPR syariah atau bank umum dan BPR konvensional dalam penyerahan uang tidak dilakukan sekaligus, akan tetapi didahului dengan penandatanganan akad pembiayaan/ kredit.

Dilihat dari bentuk perjanjian maka terdapat kesamaan substansional dimana keduanya merupakan perjanjian tertulis yang sudah dibakukan dalam suatu formulir akad/perjanjian yang sudah dicetak. Perjanjian demikian ini dinamakan perjanjian standard atau perjanjian baku atau perjanjian *adhesi*, oleh karena itu nasabah hampir hampir tidak ada kebebasan untuk melakukan negosiasi dan tinggal membubuhkan tanda tangan sebagai tanda pesetujuan atas klausula-klausula yang tercantum dalam perjanjian tersebut. Namun demikian dalam perjanjian pembiayaan berdasarkan Syari'ah masih terdapat beberapa klausula yang justru harus dirundingkan lebih dahulu dengan nasabah sehingga masih terjadi negosiasi khususnya mengenai nisbah.

Sedang dalam hal risiko, antara kredit bank konvensional dan pembiayaan berdasarkan prinsip syariah pada bank syariah keduanya sama sama mengandung resiko yang tinggi sebab kemungkinan kredit/pembiayaanya selalu terjadi risiko kemacetan. Dalam pembiayaan mudharabah dan musyarakah, masalah risiko menjadi lebih besar, bila mana nasabah mengalami kerugian.Dalam hal terjadi kerugian yang bukan karena kesengajaan nasabah maka bank syariah turut menanggung risiko, secara proporsional.Sedang bilamana nasabah mengalami kerugiaan yang disebabkan karena kesengajaan dan kelalaian nasabah kerugian ditanggung nasabah sendiri.

Tujuan didirikannya bank baik bank umum maupun bank perkreditan rakyat, baik yang dilakukan secara konvensional maupun berdasar prinsip syariah kedua duanya sama sama bermaksud memperoleh keuntungan. Namun bagi bank syariah lebih menitikberatkan beberapa karakter mulia seperti adil, jujur dan amanah, sekaligus *akhlakul karimah*.

Selanjutnya masalah jaminan, syariah Islam tidak dilarang bahkan dianjurkan untuk mensyaratkan adanya jaminan.Jaminan yang syaratkan bank

¹⁵ Sutan Remy Syahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Perbankan Di Indonesia*, (Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1993), hal. 35

syariah dalam hal pembiayaan selain dari jaminan pokok yang berupa proyek yang dibiayai atau barang yang dibiayai dengan pembiayaan. Dalam keadaan tertentu disyaratkan pula jaminan tambahan baik personal garansi, maupun hak tanggungan.

Secara umum dasar hukum lembaga pembiayaan baik konvensional dan pembiayaan syariah diatur dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.¹⁶ Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan merupakan sumber hukum yang utama bagi pengaturan kehidupan perbankan Islam di Indonesia. Ketentuan-ketentuan mengenai Bank Umum Syariah (BUS) diatur oleh Undang-undang itu telah memperoleh peraturan pelaksanaan berupa Surat Keputusan Direksi Bank Indonesia No. 32/34/KEP/DIR tentang Bank Umum berdasarkan prinsip Syariah tanggal 12 Mei 1999.¹⁷

Bank syariah di Indonesia pada umumnya dalam memberikan pembiayaan *murabahah*, menetapkan syarat-syarat yang dibutuhkan dan prosedur yang harus ditempuh oleh *musytari* (pembeli) yang hampir sama dengan syarat dan prosedur kredit sebagaimana lazimnya yang ditetapkan oleh bank konvensional. Syarat dan ketentuan umum pembiayaan murabahah, yaitu: Umum, tidak hanya diperuntukkan untuk kaum muslim saja; Harus cakap hukum, sesuai dengan KUHPerdata; Memenuhi 5C yaitu: *Character* (watak); *Collateral* (jaminan); *Capital* (modal); *Condition of economy* (prospek usaha); *Capability* (kemampuan).¹⁸

Dalam praktik pembiayaan syariah terjadi penerapan akad yang mencontoh pada perjanjian kredit dari bank konvensional, demikian juga bentuk fasilitasnya yang selalu diupayakan *mirroring* dengan fasilitas pada perbankan konvensional. Padahal seharusnya apabila akan menerapkan prinsip syariah secara benar dan murni, maka akta-akta yang dibuat baik untuk akad-akad pembiayaan syariah

¹⁶ Abdulkadir Muhammad, dan Rilda Murniati, *Segi Hukum Lembaga Keuangan dan Pembiayaan*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004), hal. 8

¹⁷ Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, (Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2005), hal. 141

¹⁸ Bagya Agung Prabowo, *Konsep Akad Murabahah Pada Perbankan Syariah (Analisa Kritis Terhadap Aplikasi Konsep Akad Murabahah Di Indonesia Dan Malaysia)*, Jurnal Hukum No. 1 vol. 16 Januari 2009, hal. 111

maupun jenis fasilitas pembiayaannya juga harus berdiri sendiri dengan didukung oleh aturan hukum perbankan syariah yang jelas dan memadai.

IV. KESIMPULAN DAN SARAN

A. Kesimpulan

1. Ketentuan hukum tentang akad pembiayaan di bank syariah adalah perjanjian yang tidak mengandung unsur ribawi, maisir (perjudian), gharar (ketidakjelasan) dan bathil (ketidakadilan), Al-Quran Surat Al Maidah ayat 1, Hadist Nabi Muhammad SAW, dan Fatwa DSN MUI, adapun ketentuan hukum di bank konvensional mengacu pada Undang-undang Nomor 10 tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan, Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, Peraturan Bank Indonesia Nomor 7/2/PBI/2005 tentang kwalitas aktiva Bank Umum, Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2008 tentang Usaha Mikro, Kecil dan Menengah, walaupun perbankan syariah memiliki ketentuan hukum tersendiri namun pada pelaksanaannya tetap mengacu pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, sehingga dengan demikian ketentuan hukum perjanjian pembiayaan di perbankan syariah masih tetap menggunakan ketentuan hukum formal sebagaimana berlaku pada perbankan konvensional.
2. Bentuk klausula akad pembiayaan bank syariah dan perjanjian kredit di bank konvensional terdapat kesamaan substansional dimana keduanya merupakan perjanjian tertulis yang sudah dibakukan dalam suatu formulir, sedangkan dari isi perjanjian sama-sama memuat tentang jumlah uang, besar bunga (bank konvensional) atau porsi bagi hasil (bank syariah), cara pembayaran, waktu pelunasan dan agunan berupa surat-surat tanah (Sertifikat dan Surat Pelepasan Hak dan Ganti Rugi yang dikeluarkan Camat) dan Bukti Kepemilikan Kendaraan Bermotor. Perbedaannya terletak pada pada landasan falsafah yang dianutnya, bank syariah tidak melaksanakan sistem bunga dalam seluruh aktifitasnya sedangkan bank konvensional justru kebalikannya.
3. Perjanjian dalam akad pembiayaan pada bank syariah tidaklah berbeda dengan perjanjian dalam kredit pada bank konvensional, karena sumber dari perjanjian tetap mengacu kepada KUHPerdata yang terdapat pada Buku III tentang Perikatan Pada Umumnya. Perikatan menurut Pasal 1233 KUHPerdata lahir

karena suatu perjanjian atau karena undang-undang. Selain itu terdapat kesamaan antara konsep pengikatan jaminan melalui lembaga jaminan dalam sistem perundang-undangan di Indonesia dengan konsep rahn. Oleh karena itu, bagi lembaga keuangan syariah, seperti perbankan syariah termasuk di dalamnya lembaga keuangan mikro syariah, yang menerapkan sistem pengikatan jaminan dalam pemberian kredit atau pembiayaan kepada nasabahnya, tentu saja dapat menerapkan sistem jaminan yang saat ini telah ada dan berlaku di Indonesia. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa pelaksanaan akad pembiayaan di bank syariah menganut sistem konsensualisme, yang tercantum dalam KUHPerdata, dengan demikian hubungan antara perjanjian di bank syariah dengan bank konvensional cukup erat serta tunduk pada ketentuan perundang-undangan yang sama.

B. SARAN

1. Bank syariah beroperasi berdasarkan prinsip syariah, yaitu hukum Islam yang bersumber pada Al-Qur'an dan sunnah. Untuk memudahkan memahami dan melaksanakannya perlu disusun undang-undang tentang perjanjian-perjanjian serta pengikatan jaminannya pada bank syariah secara khusus sehingga lebih menjamin pelaksanaan syariah lebih konsisten.
2. Akad-akad di lingkungan Bank Syariah, khususnya dalam akad pembiayaan murabahah harus senantiasa memegang teguh kesederajatan/kesetaraan dan keadilan antara bank dan nasabah. Hal ini harus tercermin baik dalam pasal-pasal yang memuat segi hukum materialnya maupun segi hukum formalnya (khususnya yang berkaitan dengan pembuktian). Misalnya dalam menentukan mengenai denda atas keterlambatan pembayaran jaminan. Bank harus lebih memperhatikan keadaan nasabah yang jujur namun karena suatu hal alasan di luar kekuasaannya tidak dapat membayar kewajibannya tepat waktu. Nasabah harus diberikan kesempatan untuk menjelaskan keadaannya dan diberikan kelonggaran waktu untuk membayar kewajibannya sebelum bank mengambil keputusan untuk menghukum nasabah baik dengan denda / penalty atau sita jaminan. Jadi ketentuan mengenai denda, jaminan, cedera janji, resiko dalam akad pembiayaan sebaiknya diperbaiki dalam bentuk peraturan perundang-

undangan yang sesuai dengan prinsip-prinsip syariah sehingga tidak membebani nasabah.

3. Perbankan syariah menerapkan sistem pengikatan jaminan dalam pemberian kredit atau pembiayaan kepada nasabahnya menerapkan sistem jaminan yang saat ini telah ada dan berlaku di Indonesia, yang tidak berbeda dengan pengikatan jaminan pada bank konvensional, oleh karena itu perlu dibentuk suatu aturan khusus/lembaga jaminan yang lebih mencerminkan pelaksanaan syariah di Indonesia.

V. DAFTAR PUSTAKA

- Ascarya, dan Diana Yumanita.*Bank Syariah: Gambaran Umum, Seri Kebanksentralan Nomor 14*, Jakarta:Bank Indonesia Pusat Pendidikan dan Studi Kebanksentralan, 2005.
- Bungin, Burhan.*Analisa Data Penelitian Kualitatif, Pemahaman Filosofis dan Metodologis Kearah Penggunaan Modal Aplikasi*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003.
- Djumhana, Muhammad.*Hukum Perbankan di Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000.
- Harahap, M. Yahya.*Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, 1986.
- Hartono, Sunaryati.*Penelitian Hukum Indonesia Pada Akhir Abad ke-20*, Bandung: Alumni, 1994.
- Kansil, C.S.T.*Modul Hukum Perdata, Termasuk Asas-Asas Hukum Perdata*, Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 1995.
- Muhammad, Abdulkadir.dan Rilda Murniati, *Segi Hukum Lembaga Keuangan dan Pembiayaan*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004.
- Naja, H.R. Daeng.*Akad Bank Syariah*, Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2011.
- _____.*Hukum Kredit dan Bank Garansi, The Bunker Hand Book*, Bandung:PT. Citra Aditya Bakti, 2005.
- Prabowo, Bagya Agung.*Konsep Akad Murabahah Pada Perbankan Syariah (Analisa Kritis Terhadap Aplikasi Konsep Akad Murabahah Di Indonesia Dan Malaysia)*, Jurnal Hukum No. 1 vol. 16 Januari 2009.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji.*Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1995.
- Syahdeini, Sutan Remy.*Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Perbankan Di Indonesia*, Jakarta: Institut Bankir Indonesia, 1993.
- _____.*Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2005.

Thaib, H.M. Hasballah.*Hukum Aqad (Kontrak) alam Fiqih Islam dan Praktek di Bank Sistem Syari'ah*, Konsentrasi Hukum Islam, Medan: Program Pasca Sarjana USU, 2005.

Waluyo, Bambang.*Metode Penelitian Hukum*, Semarang: PT. Ghalia Indonesia, 1996.