

PRINSIP *IBĀHAH* SEBAGAI SOLUSI HUKUM TERHADAP KELEMAHAN PRINSIP *WADĪ'AH* DAN *MUDĀRABAH* DALAM UNDANG-UNDANG PERBANKAN SYARI'AH

Suwandi dan Khoirul Hidayah

*Jurusan Hukum Bisnis Syari'ah UIN Maulana Malik Ibrahim Malang
Unit Infopub lt.4 Rektorat, Jalan Gajayana No. 50 Malang
Email: khoirul.hidayah@yahoo.co.id*

Abstract: ASEAN Free Trade Area (AFTA) and ASEAN Economic Community (AEC) in 2015 have effect to liberalization in good and services in ASEAN area. To face AEC, shari'a banking must support with regulation and law assurance. The writer have argument that some incorrect principles in shari'a banking law. *Wadi'ah* and *mudārabah* principles do not benefit in syari'ah banking. Those principles untruth in Islamic shari'a. There are mass deception in principles using, Islamic shari'a concept are not the same with the practice. *Ibābah* principle is the law solution to substitute the *wadi'ah* and *mudārabah* principles. It is general principle in economic which allowed in any way as long as not contradiction with regulation..

Abstrak: Kerjasama ekonomi regional AFTA dan rencana MEA pada tahun 2015 akan berdampak pada liberalisasi barang dan jasa di kawasan ASEAN. Untuk menunjang perbankan syari'ah di Indonesia agar siap menghadapi MEA, maka harus didukung regulasi yang mempunyai kepastian hukum. Di dalam undang-undang perbankan syari'ah menurut penulis terdapat kekeliruhan yang menghambat perkembangan bank syari'ah serta mengurangi fleksibilitas dalam operasionalnya. Prinsip *wadi'ah* dan *mudārabah* menjadi permasalahan sentral, ketika dipergunakan sebagai prinsip dalam penghimpunan dana oleh bank

syari'ah. Prinsip tersebut mengakibatkan timbulnya ketidakadilan menurut syariat Islam. Untuk menghindari ketimpangan regulasi dalam bentuk prinsip *wadi'ah* dan *mudārabah* tersebut, maka solusi yang ditawarkan adalah prinsip *Ibābah*. Prinsip *Ibābah* ini merupakan prinsip umum dalam perekonomian yang membolehkan segala cara, selama tidak bertentangan dengan dalil hukum yang berlaku.

Kata Kunci: *Wadi'ah, Mudārabah, Prinsip Ibābah*

Pendahuluan

Globalisasi ekonomi telah memunculkan terbentuknya kerjasama regional kawasan bebas perdagangan (*Free Trade Area*), salah satunya adalah terbentuknya *ASEAN Free Trade Area* (AFTA) pada tahun 1992. AFTA merupakan bibit terbentuknya *ASEAN Economic Community* atau Masyarakat Ekonomi ASEAN (MEA) pada tahun 2015. MEA ini merupakan realisasi dari integrasi ekonomi yang termuat dalam visi ASEAN 2020. Salah satu pilar utama MEA adalah aliran bebas barang (*free flow of goods*) di mana pada tahun 2015 perdagangan barang di kawasan ASEAN dilakukan secara bebas tanpa mengalami hambatan, baik tarif maupun non-tarif.¹

MEA pada tahun 2015 diharapkan ASEAN akan memiliki kawasan ekonomi yang berdaya saing, pertumbuhan ekonomi yang merata dan meningkatnya kemampuan untuk berintegrasi dengan perekonomian global. Di pasar keuangan, liberalisasi sektor jasa keuangan akan dilakukan secara bertahap, yaitu pada tahun 2015 dan 2020. Pada 2015, Indonesia berkomitmen untuk melakukan liberalisasi di sub sektor asuransi dan pasar modal, selanjutnya pada tahun 2020, diharapkan liberalisasi seluruh sub sektor pada sektor jasa keuangan dapat terlaksana.

Bank Syari'ah adalah salah satu jenis perusahaan yang bergerak di bidang jasa keuangan dan mempunyai peran penting dalam transaksi perdagangan barang. Seiring dengan munculnya kerjasama ekonomi regional AFTA,

¹ Sjamsul Arifin, dkk. *Masyarakat Ekonomi ASEAN 2015*, (Jakarta :Alex Media Komputindo, 2008) hlm. 71.

tentunya sistem perbankan syari'ah harus mampu bersaing dan meningkatkan integrasi dalam ekonomi global.

Fenomena dominasi peran bank konvensional dalam perdagangan dan masih besarnya kepercayaan masyarakat terhadap bank konvensional, tentunya menjadi tantangan tersendiri bagi bank syari'ah untuk berkompetensi dalam bidang jasa keuangan. Apalagi seiring dengan adanya ASEAN *Free Trade Area* (AFTA), perbankan syari'ah dituntut mampu memenuhi kebutuhan pasar baik nasional maupun internasional.

Praktek perbankan syari'ah di Indonesia dan perannya dalam perdagangan bebas tentunya tidak terlepas dari kepastian hukum pengaturan perbankan syari'ah. Apabila perbankan syari'ah belum mempunyai kepastian hukum yang mengatur secara penuh dan prinsip hukum yang jelas, maka bisa dipastikan kondisi perbankan syari'ah Indonesia sulit bersaing dalam perekonomian global.

Lahirnya Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah telah memberikan kepastian hukum terhadap perbankan syari'ah di Indonesia. Namun ada beberapa prinsip di dalam undang-undang perbankan syari'ah yang menurut penulis terdapat kelemahan (dalam pemahaman syari'at Islam) dan menjadikan prinsip tersebut menghambat perkembangan bank syari'ah serta mengurangi fleksibilitas dalam operasionalnya, sehingga tidak mampu bersaing. Prinsip yang dimaksud adalah prinsip *wadi'ah* dan *mudārabah*.

Prinsip *wadi'ah* dalam undang-undang perbankan syari'ah masih menjadi pertanyaan. *Wadi'ah* yang semula diartikan sebagai titipan murni, di mana pihak yang dititipi harus menjaga secara amanah, ternyata tidak sejalan atau tidak sesuai yang diharapkan. Pihak yang dititipi (bank syari'ah) ternyata mempergunakan barang (uang) titipan tersebut untuk dikembangkan. Mempergunakan atau mendayagunakan barang (uang) titipan, berdasarkan konsep fikih atau syari'ah tidaklah dibenarkan. Pendayagunaan barang (uang) pihak pertama (nasabah) oleh pihak kedua (bank), ditinjau dari sudut pandang fikih berarti prinsip atau akad utang-piutang (*qaradl*). Artinya,

operasionalisasi perbankan syari'ah dalam hal penghimpunan dana ini masih menyimpan kesimpangsiuran antara prinsip *wadi'ah* dan prinsip *qaradll* (utang-piutang).

Selain prinsip *wadi'ah*, juga ada ketimpangan terhadap prinsip *mudārabah*. Umat Islam sebagai umat mayoritas di Indonesia hanya mengenal ajaran *fiqih* (hukum Islam) khususnya bank dengan sistem *mudārabah*. (bagi hasil) secara konseptual. Konsep *mudārabah*. sebagaimana tertuang dalam kitab-kitab *fiqih* tersebut nampaknya memang sulit diaplikasikan di dalam negara Indonesia. M. Anwar Ibrahim dalam Adiwarmman Karim² menyatakan bahwa modus operandi *mudārabah*. klasik tersebut sulit diterapkan kelembagaan keuangan modern, seperti perbankan dan koperasi karena beberapa hal sebagai berikut:

1. Sistem kerja pada lembaga keuangan modern adalah investasi berkelompok dimana mereka tidak saling mengenal sehingga kecil kemungkinan terjadi hubungan yang personal dan langsung;
2. Banyak investasi sekarang ini membutuhkan dana dalam jumlah yang besar sehingga dibutuhkan banyak □ *ahib al-māl* menjadi penyandang dana untuk satu kegiatan usaha; dan
3. Lemahnya disiplin terhadap ajaran Islam menyebabkan sulitnya kelembagaan keuangan modern memperoleh jaminan keamanan atas modal yang disalurkanannya.

Pesatnya perkembangan bank syari'ah dewasa ini masih menyisakan sederetan kendala yang membutuhkan solusi tepat. Kendala-kendala bank syari'ah di Indonesia memang cukup kompleks, di antaranya adalah kurangnya perangkat hukum; masalah sekuritisasi dan sumber daya insani. Kurangnya perangkat hukum dan perundang-undangan yang mendukung, menyebabkan perbankan syari'ah terpaksa berusaha menyesuaikan produk-produknya dengan hukum perbankan yang berlaku secara umum. Akibatnya

² Adiwarmman Karim, *Bank Islam, Analisis Fiqih dan Keuangan*, Edisi II, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004) hlm. 198-199.

ciri-ciri syari'ah yang melekat padanya tersamar, sehingga perbankan syari'ah tampil seperti perbankan konvensional. Itulah salah satu sebab lambannya pemahaman masyarakat terhadap sistem perbankan syari'ah, dan bahkan menyebabkan timbulnya persepsi-persepsi yang salah di kalangan masyarakat, termasuk kalangan perbankan, cendekiawan dan kalangan umat Islam sendiri".³

Konsep *wadi'ah* dan *mudārabah*. yang dijadikan prinsip di dalam undang-undang perbankan syari'ah telah menjadi suatu permasalahan hukum ketika diterapkan di dalam praktek perbankan. Berdasarkan hal tersebut, maka dalam penulisan ini akan membahas permasalahan prinsip *wadi'ah* dan *mudārabah*. sebagai prinsip yang dijadikan pedoman bagi operasionalisasi perbankan syari'ah di Indonesia. Permasalahan tersebut adalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah prinsip *wadi'ah* dan *mudārabah*. jika ditinjau dari teori *maqāṣid asy-syari'ah*
2. Bagaimanakah solusi pembangunan hukum perbankan syari'ah di Indonesia, mengenai prinsip *wadi'ah* dan *mudārabah*. agar perbankan syari'ah di Indonesia mampu bersaing dan berintegrasi dengan perekonomian global.

Prinsip Wadi'ah

Wadi'ah yang secara literal diartikan sebagai harta yang diserahkan kepada orang lain untuk dijaga dengan upah atau tanpa upah di mana harta yang dimaksudkan bukan hanya uang saja,⁴ (titipan murni tanpa resiko ganti rugi), setelah diganti menjadi *wadi'ah yad damānah* berarti titipan murni yang dengan

³ Disarikan dari Muhibuddin, "Perbankan Syari'ah dalam Terpaan Tantangan: Menilik Perdebatan Eksistensi Bunga Bank", *Al-Mizān*, Jurnal Pemikiran Hukum dan Ekonomi Islam, vol. 2 No. 1 Juni 2006.

⁴ Samhan Husain dalam Mahmud Husain al-Wadi dan Husain Muhammad Samhan, *Al-Maṣārif al-Islāmiyyah al-Usus al-Nadariyyah wa taṭbiqat al-Amaliyyah*, (Oman: Dār al-Musirah li an-Nasyr wa at-Tauzī', t.t.) hlm. 101.

seizin penitip boleh digunakan oleh bank.⁵ Kajian *wadi'ah* sebagai prinsip dalam operasional perbankan syari'ah, ternyata dalam perkembangannya secara akademik mengalami berbagai perubahan. Perubahan tersebut secara signifikan berimplikasi pada akibat hukumnya. *Wadi'ah* secara *fiqhiyyah* diartikan sebagai kepercayaan murni tanpa resiko berdasarkan akad *tabarru'*, di mana para pihak sepakat tidak menjadikan *profit* atau imbalan sebagai motivasi perbuatannya. Pengertian *wadi'ah* seperti ini, nampaknya memang sulit, bahkan dapat dikatakan tidak mungkin diterapkan pada lembaga bisnis yang bermotivasi meraih keuntungan yang sebesar-besarnya seperti lembaga perbankan syari'ah.

Politisasi hukum telah dilakukan untuk memfasilitasi bagaimana prinsip *wadi'ah* sebagai titipan murni dapat diterapkan pada lembaga perbankan syari'ah dalam rangka mencapai tujuan komersial yang diharapkan. Para pakar ekonomi Islam kontemporer-pun akhirnya melakukan pengembangan arti, dengan jalan memodifikasi prinsip *wadi'ah* dengan menambahkan kata *yad amanah* sehingga menjadi *wadi'ah yad amanah*. Penambahan ini dilakukan dalam rangka menciptakan pergeseran paradigmatis tentang makna *wadi'ah* dengan alasan pengembangan atau pembangunan hukum demi untuk merespon perkembangan sosial di bidang ekonomi dan keuangan. Bergesernya *wadi'ah* menjadi *wadi'ah yad amanah* sesungguhnya dimaksudkan untuk melahirkan istilah baru tentang *wadi'ah* yang kemudian disebut *wadi'ah yad damānah* (*law making process*). Upaya ini merupakan tindakan secara perlahan yang diharapkan tidak terkesan adanya perubahan atau penambahan istilah baru. Istilah baru yang secara hukum dianggap menggeser kemapanan yang telah ada, karena pemunculan istilah *yad damānah* secara serta merta jelas menunjukkan adanya perubahan atau pergeseran *wadi'ah* yang dikhawatirkan akan berpotensi terjadinya penolakan oleh kalangan subyek hukum (masyarakat perbankan syari'ah khususnya nasabah). Itulah sebabnya sebelum memunculkan

⁵ Pengertian *wadi'ah yad damānah* ini dikonsepsikan oleh Bank Muamalat Indonesia yang berarti titipan murni dengan resiko ganti rugi. Dikutip dalam Sutan Remy, *Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, (Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 1999) hlm. 56.

istilah (*wadi'ah*) *yad damānah* terlebih dahulu dimunculkan istilah (*wadi'ah*) *yad amānah* yang artinya sama dengan yang dimaksudkan di dalam fikih Islam. Penyebutan kata *wadi'ah*, sekalipun tanpa menyebutkan kata *amānah*, maka sesungguhnya yang dimaksudkan adalah juga *wadi'ah yad amānah*⁶. Baru setelah kata *yad amānah* menjadi istilah yang baku, kata *yad damānah* disandingkan dan dianggap sebagai pengembangan, sehingga menjadi *wadi'ah yad damānah*. Hal ini ternyata bukan hanya merupakan perubahan atau pergeseran istilah saja, melainkan juga berimplikasi pada pergeseran makna yang berujung pada pergeseran akibat hukumnya.

Akibat hukum dari prinsip *wadi'ah yad amānah* adalah bahwa pihak kedua (penerima titipan) tidak berhak *menta'arifkan* atau mendayagunakan barang (uang) titipan sedikitpun. Sedangkan pada prinsip *wadi'ah yad damānah*, pihak kedua berhak *menta'arifkan* atau mendayagunakan barang (uang) titipan dengan resiko yang akan ditanggungnya. Pendayagunaan barang (uang) oleh pihak kedua ini ternyata secara konseptual sama atau tidak ada bedanya dengan *qaradl (utang-piutang)*, sehingga pengalihan (perubahan) dari nama atau istilah *wadi'ah yad amānah* kepada *wadi'ah yad damānah* tersebut pada hakekatnya pengalihan (perubahan) dari akad (prinsip) *wadi'ah* kepada akad (prinsip) *qaradl/ utang-piutang*. Hakikat pengalihan atau perubahan ini, dengan demikian berarti terjadi semacam manipulasi pengertian prinsip syari'ah dalam peraturan perundang-undangan, yang berujung pada penipuan (*ghbarar*) terhadap para pihak (khususnya pihak nasabah). Apalagi mayoritas nasabah yang tergolong awam dan sangat berharap serta percaya sepenuh hati kepada fatwa DSN-MUI.

Pengertian ini jelas menunjukkan adanya nilai kemaslahatan yang tidak sejalan dengan tindakan *syara'* (hukum) sekaligus menunjukkan adanya pertentangan nas *syara'* itu sendiri. Ketidak sejalan tersebut terletak pada

⁶ Alasannya adalah bahwa *wadi'ah* itu sesungguhnya merupakan amanat. Dasar normatifnya adalah surat al-Baqarah 283: "Apabila sebagian kamu mengamanatkan kepada yang lainnya, maka bendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (titipannya) dan bendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya".

pengertian yang menunjukkan titipan murni tanpa resiko, kemudian berubah menjadi titipan murni dengan resiko karena adanya perubahan paradigma. Paradigma pertama menunjuk pada arti *wadi'ah* dalam konsep fikih (*Islamic Jurisprudence*), sedangkan paradigma kedua menunjuk pada arti *wadi'ah yad damānah* yang berarti *qarad* yang dimunculkan oleh ahli hukum kontemporer sebagaimana yang diwadhahi oleh Bank Muamalat Indonesia. Ketidaksejajaran nilai kemaslahatan ini secara otomatis menunjukkan adanya pertentangan dalam hukum *wadi'ah* itu sendiri yang dalam kenyataannya memiliki arti yang berbeda.

Adanya hukum baru yang bertentangan dengan asas dan/atau nas hukum yang telah mapan, secara yuridis bertentangan dengan asas tidak *gharar* (penipuan), *maisir* (spekulasi), dan *riba*. Prinsip tidak ada penipuan (*gharar*), spekulasi (*maisir*) dan bunga (*riba*) merupakan dasar di mana hukum perbankan syari'ah itu ditegakkan. Artinya, apabila masih terdapat salah satu dari ketiga hal tersebut, perbankan syari'ah dapat dikategorikan sebagai suatu entitas perekonomian di bidang perbankan yang kontra yuridis.

Prinsip *Mudārabah*

Prinsip mudārabah sebagai prinsip operasional dalam perbankan syari'ah, berdasarkan kajian sebelumnya juga menyimpan permasalahan hukum, khususnya dalam kaitannya dengan nilai keadilan. Ketidakadilan yang muncul dalam prinsip *mudārabah* ini dapat dilihat dari adanya jaminan yang diperjaminkan oleh pihak bank syari'ah. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008, tentang Perbankan Syari'ah, Pasal 1 ayat (2) di atas, kegiatan bank menghimpun dana dari masyarakat dan meyalurkan kembali kepada masyarakat apabila dikaitkan dengan prinsip *mudārabah*, maka dapat dijelaskan seperti berikut:

1. Nasabah menyimpan atau menabung uangnya di bank syari'ah, berdasarkan prinsip *mudārabah*. Nasabah bertindak sebagai kreditur/ *ahib al-māl*, sedangkan bank bertindak sebagai debitur/ *mudārib*. Kreditur dan debitur merupakan mitra kerja yang meletakkan

kepercayaan sebagai landasan hubungan kerja. Atas dasar kepercayaan ini kreditur tidak meminta jaminan apapun kepada pihak debitur/*mudārib* dalam melakukan akad kerjasama pengembangan uang simpanan atau tabungannya.

2. Pihak bank sebagai debitur/*mudārib*, menjalankan uang tabungan atau simpanan dengan pihak nasabah lain berdasarkan prinsip *mudārabah* juga⁷. Di sini, pihak bank bertindak sebagai kreditur/*ṣahīb al-māl* dan nasabah sebagai debitur/*mudārib*. Pihak bank sebagai kreditur/*ṣahīb al-māl* dan pihak nasabah sebagai debitur/*mudārib* merupakan mitra kerja yang meletakkan kepercayaan sebagai landasan hubungan kerja. Atas dasar kepercayaan ini semestinya kreditur tidak meminta jaminan apapun kepada pihak debitur/*mudārib* dalam melakukan akad kerjasama untuk pengembangan uang simpanan atau tabungannya, sebagaimana ketika bank bertindak sebagai debitur/*mudārib* dalam hal menghimpun dana dari masyarakat (nasabah kreditur/*ṣahīb al-māl*).

Secara teknis, kerjasama antara bank syari'ah sebagai kreditur bersama nasabah sebagai debitur, dilaksanakan berdasarkan adanya barang yang diperjaminkan oleh pihak nasabah debitur kepada bank selaku kreditur. Hal ini dilaksanakan berdasarkan Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah, Bab I, Pasal 1, angka 26:

”Agunan adalah jaminan tambahan, baik berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang diserahkan oleh pemilik Agunan kepada Bank Syari'ah dan/atau UUS, guna menjamin pelunasan kewajiban Nasabah Penerima Fasilitas”⁸.

Adanya jaminan ini juga diperkuat oleh fatwa DSN-MUI tentang pembiayaan *mudārabah* angka 7, yaitu:

”Pada prinsipnya, dalam pembiayaan mudlarabah tidak ada jaminan, namun agar mudlārib tidak melakukan penyimpangan, LKS dapat

⁷ Fatwa DSN.

⁸ Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 94 Tahun 2008.

meminta jaminan dari *mudlârib* atau pihak ketiga. Jaminan ini hanya dapat dicairkan apabila *mudârib* terbukti melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama dalam akad”.

Kepercayaan yang disebut-sebut sebagai prinsip kemitraan, dalam kenyataannya tidak dilaksanakan secara proporsional yang dapat memberikan rasa keadilan para pihak, sehingga kepercayaan tersebut hanyalah merupakan isapan jempol belaka, agar terkesan nilai-nilai syari’ah dijalankan pada operasional perbankan syari’ah. Hal ini dapat dibuktikan dengan adanya ketidakkonsistenan pihak bank ketika harus ada sesuatu yang diperjaminsikan terkait dengan penggunaan prinsip *mudârabah*. Mekanisme perputaran uang oleh pihak bank syari’ah sebagaimana dipaparkan di atas, jelas menunjukkan adanya ketidakadilan yang berwujud adanya jaminan yang dikhususkan kepada nasabah debitur (tidak pada bank sebagai debitur). Padahal dalam operasional perbankan syari’ah tidaklah selalu menposisikan nasabah menjadi debitur, yaitu ketika nasabah bertindak sebagai kreditur dalam kerjasamanya dengan pihak bank sebagai debitur. Implementasi KUH Perdata Pasal 1131 sebagaimana disebutkan pada pembahasan terdahulu secara tekstual tidak menyebutkan secara langsung bahwa yang dimaksud dengan debitur haruslah pihak bank. Berkaitan dengan prinsip *mudârabah* yang bertindak sebagai debitur dapat juga pihak perbankan itu sendiri. Berdasarkan pengertian inilah semestinya pihak bank syari’ah pun juga memberikan jaminan kepada nasabah kreditur, akan tetapi hal ini tidak mungkin dilakukan oleh lembaga perbankan syari’ah sebagai lembaga komersial yang harus menarik nasabah sebanyak mungkin.

Ketidakadilan ekonomi merupakan problem universal yang dihadapi oleh semua sistem kontemporer.⁹ Ketamakan ekonomi yang banyak mewarnai sisi-sisi kehidupan umat manusia, ikut menjadi faktor yang mendorong terjadinya ketidakadilan tersebut. Fenomena perhelatan ekonomi di Indonesia, nampak semakin meluas hingga merambah ke sektor-sektor

Zakiyuddin Baidhawiy, *Rekonstruksi Keadilan, Etika Sosial Ekonomi Islam Untuk Kesejahteraan Universal*, . Surabaya, PT. Teprina Media Grafika, 2007, hlm. 1

9

agama. Agama sering-kali dijadikan instrumen untuk mendapatkan target perekonomian. Industrialisasi dan komersialisasi agamapun tidak dapat dihindarkan. ini nampak jelas dengan banyaknya produk industri tertentu yang dipublikasikan dengan memakai simbol-simbol agama.

Mekanisme *mudārabah* yang dilaksanakan oleh perbankan syari'ah, secara faktual menunjukkan adanya kebijakan yang berbeda dalam dua hal yang sama, yaitu penetapan jaminan bagi nasabah ketika ia bertindak sebagai debitur, akan tetapi tidak ditetapkan ketika yang bertindak sebagai debitur itu adalah pihak bank syari'ah. Persoalan ini bertentangan dengan nilai keadilan itu sendiri dalam kaitannya keadilan merupakan nilai yang mengarahkan setiap pihak untuk memberikan perlindungan atas hak yang dijamin oleh hukum¹⁰. Berdasarkan nilai keadilan inilah semestinya nasabah mendapatkan perlindungan atas haknya untuk menerima jaminan dari pihak bank syari'ah ketika ia bertindak sebagai kreditur. Nasabah kreditur sebagai salah satu pihak yang bertransaksi sudah selayaknya mendapatkan perlindungan yang dijamin oleh hukum agar dengan perlindungan ini nasabah dapat menerima kemanfaatan sebagai individu atau pihak yang bertransaksi.

Bank syari'ah dalam upayanya menghimpun dana dari masyarakat, berdasarkan Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah Pasal 19 angka 1, huruf a dan b¹¹, dan fatwa Dewan Syari'ah Nasional-Majelis Ulama' Indonesia (DSN-MUI) tentang tabungan bagian *pertama* angka 2, menggunakan prinsip *mudārabah* dan/atau prinsip *wadi'ah*,¹² sedangkan

¹⁰ *Ibid.* hlm. 100.

¹¹ UU. No. 21, Pasal 19, angka 1, menyatakan: Kegiatan usaha Bank Umum Syari'ah meliputi: huruf a). menghimpun dana dalam bentuk simpanan berupa giro, tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan akad *wadi'ah* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syari'ah. b). menghimpun dana dalam bentuk investasi berupa deposito, tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan akad *mudārabah* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syari'ah. Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2008 Nomor 94.

¹² Fatwa Dewan Syari'ah Nasional No. 02/DSN-MUI/IV/2000, Penetapan Pertama angka 2 yang berbunyi: tabungan yang dibenarkan, yaitu tabungan yang berdasarkan prinsip

dalam hal penyaluran dana, berdasarkan kedua aturan perundang-undangan tersebut, bank syari'ah menggunakan prinsip *mudārabah* atau yang lainnya (selain *wadi'ah*).¹³ Secara ringkas dapat dikatakan bahwa bank syari'ah dalam menghimpun dana salah satunya menggunakan prinsip *wadi'ah*, sedangkan dalam penyalurannya menggunakan prinsip yang lain.

Prinsip *Wadi'ah* dan *Mudārabah* Ditinjau dari Teori *Maqā'id asy-Syari'ah*

Kajian tentang prinsip *wadi'ah* dan prinsip *mudārabah*, sebagaimana telah dibahas di atas, secara ringkas dapat disimpulkan bahwa prinsip *wadi'ah* yang selama ini dijadikan landasan operasional perbankan syari'ah, secara konseptual ternyata mengalami pergeseran paradigma. Paradigma baru yang muncul akibat pergeseran tersebut, dilihat dari sudut pandang teori *maqā'id asy-syari'ah* (masalah) ternyata justru bertentangan dengan prinsip *wadi'ah* yang sesungguhnya. Pergeseran *wadi'ah* kepada *wadi'ah yad amānah* dan berakhir pada *wadi'ah yad damānah*, dalam kenyataannya melahirkan makna yang berbeda sama sekali dengan *wadi'ah* sebagai prinsip tabungan atau simpanan, bahkan berpotensi terwujudnya kebohongan (*gharar*) terhadap implementasi

mudārabah dan *wadi'ah*.

¹³ UU. No. 21, Pasal 19, angka 1, menyatakan: “Kegiatan usaha Bank Umum Syari'ah meliputi: huruf c). menyalurkan Pembiayaan bagi hasil berdasarkan Akad *mudārabah*, Akad *musyarakah*, atau Akad lain yang tidak bertentangan dengan Prinsip Syari'ah; huruf d). menyalurkan pembiayaan berdasarkan akad *murābahah*, akad *salam*, akad *istisna'*, atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syari'ah, dan huruf e). menyalurkan pembiayaan berdasarkan akad *qarad* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syari'ah, serta huruf f). menyalurkan pembiayaan penyewaan barang bergerak atau tidak bergerak kepada Nasabah berdasarkan akad *ijārah* dan/atau sewa beli dalam bentuk *ijārah muntahiyā bi at-tamlīk* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syari'ah”. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 94. Sedangkan fatwa Dewan Syari'ah Nasional Majelis Ulama' Indonesia (DSN-MUI) No. 02/DSN-MUI/IV/2000 tentang tabungan bagian kedua angka 2 menyatakan: Dalam kapasitasnya sebagai *mudārib*, bank dapat melakukan berbagai macam usaha yang tidak bertentangan dengan prinsip syari'ah dan mengembangkannya, termasuk di dalamnya *mudārabah* dengan pihak lain.

hukum perbankan syari'ah di Indonesia¹⁴. Kegagalan pergeseran paradigma lama menjadi paradigma baru dari sudut pandang teori *maqasid asy-syari'ah* (maslahat) ini secara implisit merekomendasikan kembalinya *wadi'ah* baru kepada *wadi'ah* lama secara pasti (harus). Dasar hukum yang memfasilitasi hal tersebut adalah kaidah fikih yang berbunyi: “*al-aşlu baqa'u mā kāna 'alā mā kāna*”, artinya, “asal hukum itu adalah tetapnya sesuatu sebagaimana asalnya”, artinya pergeseran suatu hukum yang karenanya bertentangan dengan hukum lain yang berlaku, maka hukum sesuatu tersebut harus dikembalikan kepada hukum asal. Kembalinya prinsip *wadi'ah* baru kepada *wadi'ah* lama setidaknya akan mengakibatkan ketidakpercayaan nasabah terhadap lembaga perbankan syari'ah, padahal kepercayaan adalah unsur yang paling penting dalam operasional bank syari'ah¹⁵. Selain itu prinsip *wadi'ah* lama tidak mungkin diterapkan pada operasional bank syari'ah, akan tetapi tanpa menerapkan prinsip *wadi'ah* (syari'ah) berarti menumbangkan perbankan syari'ah itu sendiri. Solusinya adalah tidak mengusung *wadi'ah* secara formal ke dalam operasional bank syari'ah, apa lagi merubahnya dengan perubahan yang bertentangan dengan prinsip hukum itu sendiri, tetapi dengan jalan mengambil atau mengusung nilai-nilai umum yang terkandung dalam substansi hukum agama tersebut, untuk kemudian disandingkan (*ekelektis*) dengan hukum umum. Nilai atau prinsip umum yang terkandung dalam hukum agama tersebut adalah prinsip *ibāḥah*, yaitu prinsip umum dalam hukum ekonomi syari'ah (Islam) yang intinya membolehkan segala cara selama tidak ada dalil (norma hukum) yang melarangnya. Prinsip *ibāḥah* ini selanjutnya disandingkan dengan peraturan perundang-undangan yang

¹⁴ Kebohongan yang dimaksudkan adalah istilah *wadi'ah yad damānah* yang dalam pandangan kebanyakan masyarakat (awam) bank syari'ah benar-benar melaksanakan prinsip syari'ah, akan tetapi yang ada di balik itu semua adalah bergesernya makna *wadi'ah* menjadi *qarad* atau utang piutang. Andaikan masyarakat tahu kalau yang dimaksudkan itu adalah utang piutang, tentu mereka tidak mau menginvestasikan uangnya ke bank syari'ah.

¹⁵ Sutan Remy. *Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia.*, hlm. 27. Hanya saja Sutan Remy dalam hal ini secara spesifik menyebutnya dengan istilah *mudārabah*.

berlaku tentang tabungan dan atau simpanan (antara lain: Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah Pasal 1 angka 20 dan 21, fatwa Dewan Syari'ah Nasional-Majelis Ulama' Indonesia tentang Tabungan Nomor 02/DSN-MUI/IV/2002, dan lainnya). Ringkasnya prinsip *wadi'ah* diganti dengan prinsip *ibahah* untuk dijadikan prinsip dalam hal tabungan dan atau simpanan dalam operasionalisasi perbankan syari'ah di Indonesia. Pergantian prinsip *wadi'ah* dengan prinsip *ibahah*, diharapkan istilah simpanan dan tabungan sebagaimana disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan Pasal 1 angka 5 dan 9¹⁶ dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah Pasal 1 angka 20 dan 21¹⁷ dapat diterapkan apa adanya tanpa disyaratkan dengan prinsip *wadi'ah* dan *mud'arabah*.

Diskursus hukum tentang persoalan perlindungan terhadap para pihak, agar mendapatkan keadilan untuk mendapatkan nilai-nilai kemanfaatan

¹⁶ Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan Pasal 1 angka 5: Simpanan adalah dana yang dipercayakan oleh masyarakat kepada bank berdasarkan perjanjian penyimpanan dalam bentuk giro, deposito, sertifikat deposito, tabungan dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu. Pasal I (9): Tabungan adalah simpanan yang penarikannya hanya dapat dilakukan menurut syarat tertentu yang disepakati, tetapi tidak dapat ditarik dengan cek, bilyet giro, dan/atau alat lainnya yang dipersamakan dengan itu. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1998 Nomor 182.

¹⁷ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah Pasal 1 (20): Simpanan adalah dana yang dipercayakan oleh nasabah kepada bank syari'ah dan/atau USS berdasarkan akad *wadi'ah* dan akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syari'ah dalam bentuk giro, tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu. Pasal 1 (21): Tabungan adalah simpanan berdasarkan akad *wadi'ah* atau Investasi berdasarkan akad *mud'arabah* atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syari'ah yang penarikannya hanya dapat dilakukan menurut syarat dan ketentuan tertentu yang disepakati, tetapi tidak dapat ditarik dengan cek, bilyet giro, dan/atau alat lainnya yang dipersamakan dengan itu. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 94.

selalu dikaitkan dengan Negara. Diskursus orisionalnya, pada masa Yunani Kuno, perdebatan mengenai peran negara, dan relasinya dengan hukum, dalam melindungi warga negara merupakan salah satu topik utamanya.¹⁸ Sebuah sistem hukum, di mana negara yang bersangkutan merupakan negara hukum, maka perlindungan bagi setiap warga negara terletak pada negara itu sendiri. Kontekstualisasi hukum di Indonesia berdasarkan UUD 1945, Pasal 1, angka 3¹⁹, berarti negaralah yang berkewajiban menyelamatkan nasabah kreditur dari ketidakadilan dalam hal penerapan jaminan. Perubahan atau pembangunan hukum dalam hal prinsip *wadi'ah* dan *mud'arabah* sebagai penyanggah keberlangsungan operasional perbankan syari'ah ini, haruslah dilaksanakan melalui uji materiil yang kemudian ditindaklanjuti dengan proses positivisasi atau legislasi.

Prinsip *Ibahah* Sebagai Solusi Hukum

Penggunaan prinsip *ibahab* ini baik secara akademik maupun hukum dapat dipertanggungjawabkan. Prinsip *ibahab* adalah sebuah prinsip umum di dalam hukum Islam, khususnya yang berkaitan dengan masalah perekonomian. Artinya prinsip ini secara umum memberikan peluang yang seluas-luasnya kepada masyarakat untuk berbuat apa saja (diperbolehkan) dalam hal perekonomian selama tidak bertentangan dengan nas atau dalil yang berlaku. Kebolehan mentasharufkan atau menggunakan uang simpanan atau uang tabungan nasabah dalam operasional bank syari'ah mendapatkan angin segar dengan menggunakan prinsip ini. Alasan dipergunakannya prinsip *ibahab* ini dibangun berdasarkan logika historis (sejarah perkembangan ekonomi Islam (perbankan syari'ah), logika filosofis, logika sosiologis, dan logika yuridis.

¹⁸ Lihat Franz Magnis Suseno, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaran Modern*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003) hlm. 79

¹⁹ Bunyi UUD 1945 pasal 1 angka 3 adalah: "*Indonesia adalah Negara Hukum*".

Logika Historis (Sejarah)

Dengan menyadari perkembangan sosial (khususnya dalam hal ekonomi perbankan syari'ah), dapatlah dipastikan akan terjadi perubahan-perubahan dalam bidang konsep atau hukumnya. Keniscayaan perubahan hukum perbankan syari'ah sejak awal bisa diperkirakan dari adanya kewajiban hubungan vertikal dan hubungan horisontal yang harus dilakukan oleh umat manusia. Hubungan vertikal termanivestasi dalam bentuk peribadatan yang secara legal formal harus dilakukan apa adanya sesuai dengan yang tertera di dalam sumber hukum utama, yaitu al-Qur'an dan Hadis. Hubungan vertikal ini hampir dapat dikatakan tidak mengalami perubahan sama sekali, sehingga sepanjang hidupnya manusia hanya diperintahkan untuk melakukan ibadah sesuai dengan aturan yang telah disediakan. Berbeda halnya dengan hubungan horisontal seperti perekonomian, al-Qur'an dan Hadis hanya memberikan petunjuk secara garis besar saja, dengan harapan memberikan peluang pemikiran hukum kepada manusia melihat perubahan dan perkembangan serta menyesuaikan segala sesuatunya berdasarkan kebutuhan. Berdasarkan pemikiran inilah maka hukum tentang perbankan syari'ah di Indonesia secara historis dapat dipetakonsepskan sebagaimana yang telah dipaparkan pada bab sebelumnya yaitu hukum perbankan syari'ah pada masa Rasulullah, hukum perbankan syari'ah pada masa *A'immat al-Mujtahidin* (pakar hukum Islam: Imam Malik, Imam Abu Hanifah, Imam asy-Syafi'i, dan Imam Ibnu Hambal) yang dikenal dengan sebutan *maḏāhib al-arba'ah*.

Logika Filosofis.

Logika filosofis ini secara khusus digunakan untuk menjawab mengapa prinsip *ibahah* ditawarkan untuk dipergunakan sebagai prinsip operasional perbankan syari'ah. Berdasarkan surat az-Zāriyat ayat 56, bahwa Allah SWT tidak menciptakan jin dan manusia kecuali hanya untuk mengabdikan kepada-Nya. Pengabdian kepada Allah SWT tentu bukanlah merupakan sembarang perbuatan manusia yang dilakukan semaunya, melainkan merupakan perbuatan yang secara teknis telah diatur dan dilengkapi dengan syarat dan

rukunnya. Untuk memenuhi syarat dan rukun itulah maka perintah ibadah tersebut diderivasi hingga muncullah perintah-perintah yang lainnya seperti keharusan memiliki keyakinan yang benar, sehatnya jiwa, sehatnya akal, memiliki keturunan yang baik, serta harta benda atau ekonomi yang baik dan memadai. Ke lima hal tersebut selanjutnya diposisikan sebagai *maqā'id asy-syari'ah* (tujuan hukum) dan diistilahkan menjadi menjaga agama (keyakinan), menjaga jiwa, menjaga akal, menjaga keturunan, dan menjaga harta. Segala sesuatu yang menyangkut penjagaan (penguatan) terhadap yang lima tersebut hukumnya adalah wajib. Perbankan syari'ah adalah sebuah sektor dari sekian banyak sektor perekonomian, yang sudah barang tentu merupakan bagian dari *maqā'id asy-syari'ah*, maka keberadaannya harus baik dan kuat serta mampu memberikan kesejahteraan umat atau sebanyak-banyak orang dalam perspektif teori utilitis Bentam dengan tetap memperhatikan faktor-faktor keadilan.

Upaya memperbaiki dan memperkuat perekonomian melalui sistem perbankan dalam konteks negara bangsa dapat dikategorikan kebutuhan primer atau *maṣlahah darūriyyah*. Tingkat *darūriyyah* atau primer tersebut didasarkan pada tuntutan meningkatkan kesejahteraan atau taraf hidup rakyat, sebagaimana disebutkan dalam Undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syari'ah, Pasal 1 angka 2. Yaitu: "Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat".²⁰

Logika Sosiologis.

Logika sosiologis ini lebih menitikberatkan kepada kenyataan (hukum yang senyatanya) dari pada peraturan-peraturan hukum yang secara legal formal harus diterima dan dilaksanakan bahkan dipatuhi oleh masyarakat apa adanya (hukum yang seharusnya). Fakta tentang perbankan syari'ah, baik

²⁰ Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 94 Tahun 2008.

dari aspek sosiologis maupun yuridis telah menunjukkan adanya eksistensi perbankan syari'ah di Indonesia. Bermunculannya bank-bank syari'ah, baik yang secara murni berupa lembaga perbankan syari'ah seperti Bank Syari'ah Mandiri (BSM), Bank Muamalat Indonesia, maupun bank-bank umum (konvensional) yang membuka cabang syari'ah seperti Bank Tabungan Negara Syari'ah (BTN Syari'ah) dan sebagainya merupakan bukti nyata akan keberadaan bank syari'ah di Indonesia. Mayoritas masyarakat Indonesia yang beragama Islam- pun menjadi bukti dukungan terbesar sebagai insan perbankan syari'ah. Tanpa membedakan adanya motivasi psikologis nasabah terhadap bank konvensional atau kepada bank syari'ah, yang jelas aspek ideologis atau keyakinan merupakan bagian yang tak terpisahkan.

Kerinduan umat Islam akan keikutsertaannya dalam operasional bank tanpa bunga, hampir dapat dikatakan bagian dari pengamalan agamanya. Afiliasi umat Islam terhadap bank syari'ah, dengan demikian dibangun di atas dasar keyakinan dan/atau sentimen agama. Pancasila sila pertama, "Ketuhanan Yang Maha Esa", dan UUD 1945, Pasal 29 angka 1: Negara berdasar atas Ketuhanan Yang Maha Esa" dan angka 2: "*Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu*" fakta empiris atau sosiologis seperti ini menuntut pemerintah untuk memerankan perannya agar menfungsikan hukum (regulasi) sebagai alat maupun kontrol sosial dalam rangka memberikan ketertiban, kepastian, serta keadilan dalam rangka mensejahterakan rakyatnya. Kerangka hukum Islam, memosisikan pemerintah harus mengeluarkan kebijakan-kebijakan yang menitikberatkan pada kemaslahatan rakyatnya. Artinya, dalam hal mengeluarkan kebijakan (aturan hukum) di mana aspek sosiologis (empiris) belum ada, tetapi kemaslahatan diyakini pasti ada, maka kebijakan tersebut harus dikeluarkan. Apa lagi bila kenyataan empiris telah menjadi fakta hukum, maka pemerintah sedikitpun tidak boleh menahan atau menunda kebijakan (mengggunakan otoritasnya untuk perbaikan materi hukum) demi kesejahteraan rakyatnya.

Logika Yuridis.

Logika yuridis ini dipergunakan untuk memberi alasan yuridis mengapa prinsip *ibâhah* harus dipergunakan di dalam operasional perbankan syari'ah menghimpun dana dari masyarakat. Alasan-alasan tersebut adalah:

1. Prinsip dasar perekonomian atau muamalah yang menyatakan: "asal hukum dalam persoalan ekonomi/muamalah itu adalah boleh, kecuali ada dalil yang mengharamkannya".
2. Asas tolong-menolong (*ta'âwun*). Berdasarkan prinsip ini, baik nasabah maupun pihak bank syari'ah, masing-masing mendapatkan keuntungan tanpa merugikan pihak yang lainnya. Pihak nasabah diuntungkan dengan keamanan uang simpanannya di bank syari'ah tanpa terbebani membayar pihak bank syari'ah atas jerih-payahnya menjaga dan menyimpan uang nasabah tersebut. Pihak perbankan syari'ah-pun juga mendapatkan keuntungan dengan dibolehkannya mendayagunakan harta atau uang simpanan nasabah berdasarkan prinsip *ibâhah* tersebut. Asas tolong-menolong (*ta'âwun*) ini mendapatkan pijakan hukumnya pada surat al-Ma'idah, (2) sebagai berikut: *artinya*: "..... dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. dan bertakwalah kamu kepada Allah, Sesungguhnya Allah amat berat siksa-Nya".
3. Prinsip yang ditawarkan ini, ditinjau dari segi teori *maqâsid -asy-syari'ah* atau teori maslahat dapat dikatakan sebuah kebenaran, karena tidak bertentangan dengan norma-norma hukum yang telah ada dan sekaligus bukan perintah yang secara eksplisit ditunjukkan oleh sebuah nas hukum. Tidak adanya pertentangan antara norma-norma hukum yang telah ada atau berlaku tersebut, serta menunjukkan adanya kontribusi dalam oprasional perbankan syari'ah dalam tujuan komersialnya, memberikan arti bahwa di situlah ada maslahat. Adanya sebuah maslahat berarti adanya hukum, sebagaimana dinyatakan oleh Ramadhan al-Buthy: ²¹"sekiranya/di mana ditemui kemaslahatan, maka

²¹ Muhammad Said Ramadhan al-Būṭī, *Dawabiṭ al-Maṣlahah fī asy-Syari'ah al-Islamiyyah*, Cet. 3 (Damaskus: Dār al-Munjidah, 1973) hlm.17.

di sanalah ada hukum Allah, oleh karena itu tidaklah baik bagi kita untuk bersikeras dan seakan-akan tidak tahu di depan nas-nas fatwa lama, akan perkembangan zaman dan kemaslahatan yang baru”.

Pernyataan tersebut dapat diterjemahkan bahwa ketika kemaslahatan yang baru muncul dan tidak bertentangan dengan nas hukum yang *qat’i*, sekalipun tidak sejalan dengan fatwa hukum, maka kemaslahatan baru tersebut harus diposisikan secara proporsional sebagai aturan hukum yang diberlakukan di tengah-tengah masyarakat demi kemaslahatan masyarakat itu sendiri.

4. Kewenangan pemerintah dalam hal menetapkan sebuah kebijakan hukum yang benar-benar menunjukkan adanya kemaslahatan, merupakan suatu keharusan yang tidak dapat ditawar. Pemerintah dalam hal ini memiliki otoritas penuh, baik ditinjau dari sistem hukum Islam maupun dari sistem hukum umum. Ibnu Qayyim al-Jauziyah dalam hal ini menyatakan bahwasannya kebijakan pemerintah terhadap rakyatnya harus memandang atau sesuai dengan aspek kemaslahatannya²². Kebijakan hukum oleh pemerintah disyaratkan harus sesuai dengan kemaslahatan terhadap rakyatnya. Sebaliknya apabila kemaslahatan muncul terlebih dahulu sebelum kebijakan pemerintah ada, maka pemerintah berkewajiban segera melahirkan kebijakan tersebut, sebelum entitas sosial berjalan terus tanpa ada payung hukum yang mendasarinya. Pemerintah berhak menetapkan kebijakan hukum apa saja terhadap rakyatnya selama tidak bertentangan dengan norma hukum yang berlaku. Aspek hukum dalam hal ini dapat dilihat dari dua hal, yaitu: *Pertama*, hukum dilihat dari sisi pelaku ekonomi (perbankan dan nasabah). Berangkat dari tujuan ekonomi yang sesungguhnya adalah untuk memperoleh keuntungan yang sebesar-besarnya, maka hukum semata-mata dipandang sebagai faktor eksternal yang bermanfaat dan

²² Ibnu Qayyim al-Jauziyah, *Aṭ-Ṭuruq al-Hukmiyyah fī as-Siyāsah asy-Syar’iyyah*, (Surabaya: Rabiṭah al-Ma’ahid al-Islamiyyah al-Markaziyyah, t.t.), hlm. 10. Lihat juga .A. Djazuli, *Fikih Siyasah, Implementasi Kemaslahatan Umat dalam Rambu-Rambu Syari’ah*, Cet. 3 (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2003) hlm. 53.

dapat dimanfaatkan dalam rangka mengamankan kegiatan dan tujuan ekonomi yang akan dicapai.²³ Hukum di sini sangat bermanfaat dalam melindungi seluruh pihak yang berkepentingan atau bertransaksi. *Kedua*, hukum dipandang dari segi kepentingan pemerintah, hukum dapat dimanfaatkan untuk menjaga keseimbangan dan kepentingan di dalam masyarakat. Hukum dipakai sebagai alat untuk mengawasi seberapa jauh terjadi penyimpangan terhadap perilaku para pelaku ekonomi terhadap kepentingan lain yang lebih luas.²⁴ Campur tangan negara atau pemerintah dalam hal ini mutlak diperlukan. Campur tangan negara dalam hal ini dimaksudkan dalam rangka:

- a. Menjaga keseimbangan kepentingan semua pihak di dalam masyarakat.
- b. Melindungi kepentingan produsen dan konsumen (nasabah dan lembaga bank syari'ah).
- c. Melindungi kepentingan negara dan kepentingan umum, terhadap kepentingan perusahaan atau kepentingan pribadi.

Secara teknis operasional perbankan syari'ah adalah: nasabah menyimpan dan atau menabung sebagaimana tertera dalam undang-undang yang berlaku, akan tetapi prinsip syari'ah yang dimaksudkan bukanlah *wadi'ah* ataupun *mudārabah* melainkan prinsip *ibābah*, di mana pihak bank bebas mendayagunakan uang simpanan ataupun tabungan tersebut sesuai produk-produk yang telah ditetapkan seperti *murābahah*, *mudārabah*, *musyarakah*, ataupun yang lainnya.

Pergeseran paradigma tentang prinsip syari'ah yang diterapkan dalam operasionalisasi perbankan syari'ah tersebut, apabila ditabulasi adalah sebagai berikut:

²³ Sri Redjeki Hartono, *Kapita Selekta Hukum Ekonomi* (Bandung: CV. Mandar Maju, 2000) hlm. 6.

²⁴ *Ibid.*, hlm. 7.

Wadī'ah dalam paradigma lama	Pergeseran paradigma pertama	Pergeseran paradigma kedua (Wadī'ah dalam paradigma baru)	Prinsip yang ditawarkan
<i>Wadī'ah</i> yang berarti titipan murni berdasarkan akad <i>tabarru'</i> atau <i>tijārah</i> , di mana penitip membayar jasa penitipan kepada pihak yang dititipi	<i>Wadī'ah yad amānah</i> : titipan murni berdasarkan akad <i>tabarru'</i> atau <i>tijārah</i> , di mana penitip membayar jasa penitipan kepada pihak yang dititipi (kata <i>yad amānah</i> dipergunakan sebagai jembatan memunculkan kata <i>.yad damānah</i>)	<i>Wadī'ah yad amanah</i> : titipan di mana penitip tidak membayar jasa penitipan bahkan mendapatkan imbalan tanpa diperjanjikan. (prinsip ini berarti bergeser kepada prinsip <i>qard/</i> (utang piutang)	:Prinsip <i>Ibāhah</i> Uang yang disimpan dan/atau ditabung oleh nasabah kepada pihak bank, bank diperkenankan untuk mendayagunakan/mengembangkan sesuai produk-produk yang telah ditetapkan

Penutup

Berdasarkan kajian di atas, secara ringkas pembahasan tentang prinsip syari'ah dalam operasional perbankan syari'ah dapat disimpulkan sebagai berikut:

Pertama, adanya pergeseran makna dari prinsip *wadī'ah* menjadi prinsip *wadī'ah yad damānah* dengan jembatan dimunculkannya *wadī'ah yad amanah*. Pergeseran makna tersebut memberikan arti bahwa prinsip *wadī'ah yad damānah* sama artinya dengan *qard* atau utang-piutang. Implikasi hukumnya adalah: pada prinsip *wadī'ah* pihak kedua tidak berhak mendayagunakan uang titipan nasabah, sedangkan pada prinsip *qard* pihak kedua berhak untuk bertindak secara bebas mendayagunakan uang simpanan atau tabungan setelah diterimakan kepadanya oleh nasabah. Penggunaan prinsip *wadī'ah* dalam operasional perbankan syari'ah tentang simpanan dan atau

tabungan menunjukkan adanya ketidakadilan tatkala pihak bank syari'ah mendayagunakan uang simpanan dan atau tabungan tersebut. Ketidakadilan tersebut dikarenakan prinsip yang digunakan dalam hal menyalurkan dana kepada nasabah lain (nasabah debitur) pihak bank menggunakan prinsip *mudārabah*. Di sini bank syari'ah mendapatkan profit beserta nasabah debitur, sementara bank tersebut tidak terbebani memberikan profit kepada nasabah kreditur.

Mudārabah sebagai akad atau transaksi kerja yang melibatkan para pihak sebagai mitra kerja (*partnership*), seharusnya tidak menetapkan jaminan bagi *mudārib*. Penetapan jaminan kepada *mudārib* berarti menghilangkan kepercayaan yang menjadi prinsip dasar dilakukannya transaksi *mudārabah*, karena *mudārabah* itu sesungguhnya akad kerjasama di mana para pihak memiliki posisi atau status yang sederajat. Derajat posisi atau status para pihak ini dapat dibuktikan dengan adanya pembagian hasil kerja yang ditetapkan dalam naskah perjanjian oleh para pihak secara proporsional. Penetapan jaminan dalam prinsip *mudārabah* ini jikalau memang harus dilakukan, maka sesungguhnya secara proporsional jaminan tersebut harus dibebankan kepada *mudārib* (debitur), tidak pandang siapa yang menjadi *mudārib* (debitur). Operasionalisasi perbankan syari'ah dengan prinsip *mudārabah* ini ternyata bukan hanya nasabah saja yang menjadi *mudārib*, melainkan pihak bank-pun juga bertindak sebagai *mudārib* ketika bank menghimpun dana dari masyarakat. Upaya bank mengumpulkan dana dari masyarakat dengan prinsip *mudārabah* ini berarti pihak bank bertindak sebagai *mudārib*, dan di sini ternyata bank tidak menetapkan jaminan apapun bagi lembaganya. Ini artinya pihak bank menampilkan ketidakadilan bersama nasabah ketika berakad atau bertransaksi dengan prinsip *mudārabah*.

Kedua, untuk menghindari ketimpangan regulasi dalam bentuk prinsip *wadi'ah* dan *mudārabah* tersebut, maka solusi yang ditawarkan sebagai prinsip penggantinya adalah prinsip *ibābah*. Prinsip *ibābah* ini merupakan prinsip umum dalam perekonomian yang membolehkan segala cara, selama tidak bertentangan dengan dalil hukum yang berlaku. Dengan prinsip ini,

perbankan syari'ah tentunya akan mempunyai fleksibilitas dalam menyesuaikan kebutuhan pasar global.

Daftar Pustaka

- Arifin, Sjamsul, dkk., *Masyarakat Ekonomi ASEAN 2015*, Jakarta: Alex Media Komputindo, 2008.
- Azizy, A. Qadri, *Hukum Nasional: Eklektisisme Hukum Islam dan Hukum Umum*, Jakarta:Teraju, 2004.
- Az-Zuhaily, Wahbah, *Uşul al-Fiqh al-Islāmy*, Damaskus: Dār an-Filr, 1986.
- Baidhawiy, Zakiyuddin, *Rekonstruksi Keadilan, Etika Sosial Ekonomi Islam Untuk Kesejahteraan Universal*, Surabaya: PT. Teprina Media Grafika, 2007.
- Fatwa Dewan Syari'ah Nasional No: 02/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Tabungan.
- Fatwa DSN NO: 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah (Qiradh).
- Halmani, Hendra, *Ekonomi Internasional dan Globalisasi Ekonomi*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 2002.
- Hamidi, Jazim, *Hermeneutika Hukum: Teori Penemuan Hukum Baru dengan Interpretasi Teks*, Yogyakarta: UIIPress, 2005.
- Haroen, Nasrun, *Uşul Fiqh*, Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1997.
- Hartono, Sri Rejeki, *Kapita Selekta Hukum Ekonomi*, Bandung: Mandar Maju, 2000.

- Husain, Hamid Hasan, *Nadhariyyat al- Maṣlahah fi al-Fiqh al-Islāmy*, Kairo: Dār an-Nahḍah al-‘Arabiyyaah, 1971.
- Jalal ad-Dīn as-Suyūthy, *Al-Asybab wa an-Nadā’ir fi al-Furu’*, Surabaya: Al-Hidayah, 1965.
- Kamus Istilah Keuangan dan Perbankan Syari’ah*, Bank Indonesia, 2006.
- Karim, Adiwarmanto, *Bank Islam, Analisis Fiqih dan Keuangan*, Edisi II, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004.
- Lembaga Riset Perbankan Daerah Departemen Pendidikan Nasional Universitas Brawijaya Malang, dengan judul: ” Persepsi dan Sikap Masyarakat Santri Jawa Timur terhadap Bank Syari’ah”, 2005.
- Manullang, E. Fernando M, *Menggapai Hukum Berkeadilan, Tinjauan Hukum Kodrat*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2007
- Muhammad, “Dialektika Pemahaman Nilai-Nilai Syari’ah Dengan Perilaku Ekonomi Komunitas Bank Syari’ah Di Malang”, Disertasi, Universitas Negeri Malang, Program Pascasarjana Program Studi Pendidikan Ekonomi, 2006.
- Muhibbuddin, “Perbankan Syari’ah dalam Terpaan Tantangan: Menilik Perdebatan Eksistensi Bunga Bank”, dalam *Al-Mizan, Jurnal Pemikiran Hukum dan Ekonomi Islam*, vol. 2, No. 1 Juni 2006.
- Philipus, Mandiri Hadjon, “Pengkajian Ilmu Hukum” dalam *Pelatihan Metode Penelitian Hukum Normatif*, Pusat Penelitian dan Pengembangan Hukum Lembaga Penelitian Universitas Airlangga Bekerjasama dengan Fakultas Hukum Universitas Airlangga Surabaya, Juni 1997.
- Qaradawī, Yusuf al- , *Fiqih Maqashid Syari’ah, Moderasi Islam antara Aliran Tekstual dan Aliran Liberal*, terj. Arif Munandar Riswanto, Jakarta Timur:

- Pustaka Al-Kautsar), 2006.
- Rahardjo, Satjipto, *Hukum Progresif, Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009 .
- Sjahdeini, Sutan Remy, *Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 1999.
- Suseno, Franz Magnis, *Etika Politik: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaran Modern*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003
- Syafe'i, Rachmat, *Fiqih Muamalah*, Untuk IAIN, STAIN, PTAIS dan Umum, Bandung: CV Pustaka Setia, 2001.
- Syaltut, Mahmud, *Al-Islām Aqidah wa Syari'ah*, Cet.3, ttp: Dār al-Qalam, 1966.
- Taufiq, Muhammad, "Al-Maslahah sebagai Sumber Hukum Islam", dalam *Jurnal Hukum dan Ekonomi Islam "Istimbath"*, No.2, Vol. 2, Juni 2005.
- Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.
- Undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah
- UUD. 1945, Hasil Amandemen & Proses Amandemen UUD 1945, Jakarta: Sinar Grafika, t.t.
- Wadi, Mahmud Husain al- dan Husain Muhammad Samhan, *Al-Maṣārif al-Islāmiyyah al-Usus al-Nadhariyyah wa Taṭbīqāt al-'Amaliyyah*, Oman: Dār al-Musirah li an-Nasyr wa at-Tauzi', t.t.