



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

Penelitian ini sangat terkait dengan nasabah dan perlindungan hukum. Oleh karena itu, perlu diuraikan terlebih dahulu konsep perlindungan hukum, konsep nasabah, konsep perjanjian dan konsep Bank Syari'ah.

A. Tinjauan Umum Tentang Perlindungan Hukum

1. Pengertian

Menurut Satjipto Rahardjo, bahwa hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut.¹ E.M Mayers mengatakan, bahwa hukum adalah semua aturan yang mengandung pertimbangan kesusilaan

¹ Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2007), h. 131

ditinjau kepada tingkah laku manusia dalam masyarakat dan yang menjadi pedoman penguasa-penguasa Negara dalam melakukan tugasnya.²

Perlindungan hukum merupakan upaya pengakuan hak dan kewajiban individu sehingga perlindungan terkait dengan distribusi. Perlindungan hukum kepada nasabah dimaksudkan agar tidak terjadi keuntungan yang tidak wajar atau tidak sebanding besarnya pada suatu pihak, sedangkan pihak lain pada waktu yang sama semakin terdesak kepentingannya.³

Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan terhadap subyek hukum dalam bentuk perangkat hukum baik yang bersifat *preventif* maupun yang bersifat *represif*, baik yang tertulis maupun tidak tertulis.⁴ Dengan kata lain perlindungan hukum sebagai suatu gambaran dari fungsi hukum, yaitu konsep dimana hukum dapat memberikan suatu keadilan, ketertiban, kepastian, kemanfaatan dan kedamaian.

Teori perlindungan hukum Johanes Gunawan digunakan untuk menjelaskan bahwa perlindungan hak-hak nasabah harus dilakukan pada sebelum terjadinya transaksi ataupun setelah transaksi. Perlindungan hukum terhadap nasabah pada saat sebelum terjadinya transaksi (pra-transaksi) melalui *legislation* yaitu peraturan perundang-undangan yang selanjutnya dijabarkan dalam *Voluntary Self Regulation* melalui peraturan yang dibuat oleh bank secara sukarela bagi dirinya sendiri agar lebih berhati-hati dan waspada dalam menjalankan kegiatan

² <http://hukum-on.blogspot.com/2012/06/pengertian-hukum-menurut-para-ahli.html>, diunduh hari Jum'at, 22 Februari 2013.

³ Hasanah, *Perlindungan Hukum ...*, h. 62

⁴ <http://prasxo.wordpress.com/2011/02/17/definisi-perlindungan-hukum/>, diunduh pada hari Jum'at, tanggal 22 Februari 2013.

usahanya.⁵ Perlindungan hukum bagi nasabah adalah dengan melindungi hak-hak nasabah sebagai konsumen, meskipun beraneka ragam.⁶

Perlindungan hak-hak nasabah pra-transaksi meliputi perlindungan kebutuhan nasabah atas informasi tentang spesifikasi produk atau jasa perbankan. Informasi yang disediakan bank harus disesuaikan dengan kebutuhan masing-masing nasabah sebagai dasar bagi nasabah untuk memilih dan membandingkan antara produk atau jasa perbankan yang satu dengan produk jasa perbankan lainnya.⁷

Perlindungan hak-hak nasabah pada saat transaksi merupakan perlindungan hukum yang diperoleh nasabah saat melakukan transaksi atau saat melakukan perjanjian kontrak baik simpanan maupun kredit.⁸ Tapi kebanyakan perlindungan pada saat transaksi ini sering terabaikan oleh suatu bank itu sendiri, dengan membuat perjanjian secara sepihak atau dengan istilah lainnya perjanjian baku yang dibuat oleh suatu lembaga yang bersangkutan.

Perlindungan hukum setelah melakukan transaksi (*pasca-transaksi*) merupakan perlindungan yang diberikan untuk melindungi sesudah adanya konflik yang disebabkan oleh kerugian yang dialami nasabah. Setiap nasabah yang dirugikan dapat menggugat bank melalui lembaga yang bertugas menyelesaikan sengketa atau melalui peradilan umum atau diluar pengadilan berdasarkan pilihan sukarela para pihak yang bersangkutan.⁹

⁵ Hasanah, *Perlindungan Hukum ...*, h. 63

⁶ Hasanah, *Perlindungan Hukum...*, h. 69

⁷ Hasanah, *Perlindungan Hukum ...*, h. 117

⁸ Hasanah, *Perlindungan Hukum ...*, h. 118

⁹ Hasanah, *Perlindungan Hukum ...*, h. 119

Prinsip-prinsip hukum perlindungan nasabah termasuk dalam ruang lingkup hukum ekonomi. Kajian pengaturan kegiatan ekonomi diakomodasi oleh hukum ekonomi yang meliputi dua ranah hukum yaitu hukum publik dan hukum privat. Ranah hukum publik merupakan wilayah wewenang Negara, Negara memasuki ranah publik dalam berbagai campur tangan dalam rangka menjaga keseimbangan kepentingan masyarakat. Oleh karena itu hukum publik sifatnya mengatur dan memaksa. Sementara itu ranah hukum perdata merupakan ranah pribadi pada subyek hukum yang saling melakukan interaksi dan transaksi, jadi sifatnya hanya mengatur saja.¹⁰

Prinsip-prinsip yang bersumber dari prinsip-prinsip hukum publik adalah:

- a. Prinsip keseimbangan kepentingan;
- b. Prinsip pengawasan publik; dan
- c. Prinsip campur tangan Negara terhadap kegiatan ekonomi.

Prinsip-prinsip yang bersumber dari prinsip-prinsip hukum privat adalah prinsip yang khusus mengenai hubungan hukum para pihak di dalam suatu perjanjian yang pada dasarnya harus menghormati hak dan kepentingan pihak lain sehingga prinsip-prinsip hukum privat tidak dilanggar.

Perlindungan hukum perlu diberikan kepada nasabah baik nasabah penyimpan maupun nasabah debitor, karena nasabah penyimpan dan debitor sama-sama sebagai konsumen bank yang tidak dapat menghindarkan diri dari kemungkinan terjadinya kerugian akibat terjadinya transaksi perbankan. Apalagi sejak awal telah terdapat perbedaan kepentingan antara nasabah dengan bank,

¹⁰ Hasanah, *Perlindungan Hukum ...*, h. 31

bank selaku pelaku usaha dalam usahanya selalu didasari oleh prinsip ekonomi untuk mendapatkan keuntungan maksimal dengan modal seminimal mungkin, sedangkan nasabah sebagai konsumen yang tidak dapat menghindari resiko kerugian financial akibat transaksi dengan bank.

2. Macam-macam perlindungan hukum

Marulak Pardede mengemukakan, bahwa dalam sistem perbankan Indonesia, mengenai perlindungan terhadap nasabah penyimpan dana, dapat dilakukan melalui dua cara, yaitu:

- a. Perlindungan secara implisit (*implicit deposit protection*), yaitu perlindungan yang dihasilkan oleh pengawasan dan pembinaan bank yang efektif, yang dapat menghindarkan terjadinya kebangkrutan bank. Perlindungan ini dapat diperoleh melalui:
 - 1) Peraturan perundang-undangan di bidang perbankan;
 - 2) Perlindungan yang dihasilkan oleh pengawasan dan pembinaan yang efektif, yang dilakukan oleh bank Indonesia;
 - 3) Upaya menjaga kelangsungan usaha bank sebagai sebuah lembaga pada khususnya dan perlindungan terhadap system perbankan pada umumnya;
 - 4) Memelihara tingkat kesehatan bank;
 - 5) Melakukan usaha sesuai dengan prinsip kehati-hatian;
 - 6) Cara pemberian kredit yang tidak merugikan bank dan kepentingan nasabah;
 - 7) Menyediakan informasi resiko pada nasabah

b. Perlindungan secara eksplisit (*explicit deposit protection*)

Perlindungan melalui pembentukan suatu lembaga yang menjamin simpanan masyarakat, sehingga apabila bank mengalami kegagalan, lembaga tersebut yang akan mengganti dana masyarakat yang disimpan pada bank yang gagal tersebut. Perlindungan ini diperoleh melalui pembentukan lembaga yang menjamin simpanan masyarakat.¹¹

Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 mengatur Lembaga Penjamin Simpanan. Lembaga ini merupakan suatu badan hukum yang menyelenggarakan kegiatan penjaminan atas simpanan nasabah penyimpan melalui skim asuransi, dana penyangga, atau skim lainnya.¹² Pengaturan tentang Lembaga Penjamin Simpanan diatur dalam Pasal 1 angka 24 dan Pasal 37 B Undang-Undang No. 10 Tahun 1998. Pasal 1 angka 24 menjelaskan bahwa Lembaga Penjamin Simpanan adalah merupakan suatu badan hukum yang menyelenggarakan kegiatan penjaminan atas simpanan nasabah penyimpan melalui skim asuransi, dan penyangga, atau skim lainnya.

Pasal 37 B dijelaskan bahwa:

- (1) Setiap bank wajib menjamin dana masyarakat yang disimpan pada bank yang bersangkutan.
- (2) Untuk menjamin simpanan masyarakat pada bank sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dibentuk Lembaga Penjamin Simpanan.
- (3) Lembaga Penjamin Simpanan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) berbentuk badan hukum Indonesia.
- (4) Kebutuhan mengenai penjamin dana masyarakat dan Lembaga Penjamin Simpanan, diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah.

¹¹Hasanah, *Perlindungan Hukum ...*, h. 133-134

¹² Neni Sri Imaniyati, *Pengantar Hukum Perbankan Indonesia*, (Bandung: PT Refika Aditama, 2010), h. 191

Kedudukan LPS diatur dalam Bab II UU No. 24 Tahun 2004 tentang Lembaga Penjamin Simpanan. Menurut Pasal 2, LPS merupakan badan hukum yang berkedudukan di ibu kota Negara RI. LPS dapat mempunyai kantor perwakilan di wilayah Negara RI. Persyaratan dan tata cara pembentukan kantor perwakilan diatur dengan Keputusan Dewan Komisiner. LPS merupakan lembaga yang independen, transparan dan akuntabel dalam melaksanakan tugasnya. LPS bertanggung jawab kepada presiden.

Fungsi LPS menurut Pasal 4 UU No. 24 Tahun 2004 adalah:

- a. Menjamin simpanan nasabah penyimpan;
- b. Turut aktif dalam memelihara stabilitas system perbankan sesuai dengan kewenangannya.

Tugas LPS menurut pasal 5 UU No. 24 Tahun 2004

- a. Memutuskan dan menetapkan kebijakan pelaksanaan penjaminan simpanan; dan
- b. Melaksanakan penjaminan simpanan;
- c. Merumuskan dan menetapkan kebijakan dalam rangka turut aktif memelihara stabilitas system perbankan;
- d. Merumuskan, menetapkan, dan melaksanakan kebijakan penyelesaian Bank Gagal (*bank resolution*) yang tidak berdampak sistematis;
- e. Melaksanakan penanganan Bank gagal yang berdampak sistematis.

Wewenang LPS menurut pasal 6 UU No. 24 Tahun 2004

- a. Menetapkan dan memungut premi jaminan ;
- b. Menetapkan dan memungut kontribusi pada saat bank pertama kali menjadi peserta;
- c. Melakukan pengelolaan kekayaan dan kewajiban LPS;
- d. Mendapatkan data simpanan nasabah, data kesehatan bank, laporan keuangan bank, dan laporan hasil pemeriksaan bank sepanjang tidak melanggar kerahasiaan bank;
- e. Melakukan rekonsiliasi, verifikasi dan/atau konfirmasi atas data sebagaimana yang dimaksud dalam huruf d;
- f. Menetapkan syarat, tata cara, dan ketentuan pembayaran klaim;
- g. Menunjuk, menguasai, dan/atau menugaskan pihak lain untuk bertindak bagi kepentingan dan/atau atas nama LPS, guna melaksanakan sebagian tugas tertentu;

- h. Melakukan penyuluhan kepada bank dan masyarakat tentang penjaminan simpanan; dan
- i. Menjatuhkan sanksi administratif.

Hakikat dari perlindungan hukum tersebut adalah melindungi kepentingan dari nasabah penyimpan dan simpanannya yang disimpan di suatu bank tertentu terhadap suatu resiko kerugian. Perlindungan hukum ini juga merupakan upaya untuk mempertahankan dan memelihara kepercayaan masyarakat khususnya nasabah.¹³

Perlindungan Hukum terhadap nasabah penyimpan dana itu ada dua macam, yaitu perlindungan hukum secara tidak langsung dan perlindungan hukum secara langsung.

1) Perlindungan hukum secara tidak langsung

Perlindungan hukum secara tidak langsung ini merupakan perlindungan yang diberikan oleh bank kepada nasabah terhadap segala resiko kerugian yang timbul akibat suatu kegiatan usaha dari bank. Jadi, maksudnya bank tersebut secara tidak langsung memberikan perlindungan hukum kepada nasabah penyimpan dana terhadap dana-dana dari nasabah yang masuk ke dalam bank tersebut.

Bentuk perlindungan hukum secara tidak langsung oleh suatu lembaga perbankan terhadap nasabahnya adalah menerapkan prinsip kehati-hatian (*prudential principle*). Prinsip kehati-hatian tersebut mengharuskan pihak bank untuk selalu hati-hati dalam menjalankan kegiatan usahanya, dalam arti harus

¹³ Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional*, (Jakarta: Kencana, 2007), h. 134

selalu konsisten dalam melaksanakan peraturan perundang-undangan bidang perbankan berdasarkan profesionalisme dan iktikad baik.¹⁴

Batas maksimum pemberian kredit, diatur dalam Undang-Undang No.10 Tahun 1998, bahwa batas maksimum pemberian kredit oleh Bank kepada peminjam adalah 30% dari modal bank.

Kewajiban mengumumkan neraca dan perhitungan laba rugi, diatur dalam pasal 35 UU No. 10 Tahun 1998 “bank wajib mengumumkan neraca dan perhitungan laba rugi dalam waktu dan bentuk yang ditetapkan oleh bank Indonesia”.

2) Perlindungan hukum secara langsung

Perlindungan hukum secara langsung yang diberikan kepada nasabah yaitu ada dua cara yaitu: hak preferen dan adanya lembaga asuransi deposito. Hak preferen adalah suatu hak yang diberikan kepada seorang kreditor untuk didahulukan dari kreditor-kreditor yang lain.¹⁵ Maksudnya jika terjadi kebangkrutan pada bank, para penyimpan dana itu di dahulukan haknya untuk mendapatkan ganti ruginya. Dalam hal ini Bank wajib memberitahukan kepada nasabah penyimpan dana untuk memberikan resiko-resiko kemungkinan terjadinya kerugian Bank.¹⁶

Undang-Undang No.10 Tahun 1998 pasal 29 ayat (4) menyatakan, untuk kepentingan nasabah, bank wajib menyediakan informasi mengenai kemungkinan

¹⁴ Hermansyah, *Hukum Perbankan ...*, h. 135

¹⁵ Hermansyah, *hukum perbankan ...*, h. 142

¹⁶ Hermansyah, *hukum perbankan ...*, h. 142

terjadinya resiko kerugian sehubungan dengan transaksi nasabah yang dilakukan melalui Bank.

B. Konsep Perjanjian

1. Pengertian

Secara etimologis perjanjian dalam Bahasa Arab diistilahkan dengan *Mu'abadah Ittifa'*, atau akad. Dalam Bahasa Indonesia dikenal dengan kontrak, perjanjian atau persetujuan yang artinya adalah suatu perbuatan dimana seseorang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap seseorang lain atau lebih.¹⁷

Pengertian kontrak adalah perjanjian yang dibuat secara tertulis. Dengan kata lain, kontrak merupakan suatu perjanjian/perikatan yang sengaja dibuat secara tertulis, sehingga dapat digunakan sebagai alat bukti bagi para pihak yang berkepentingan.¹⁸ Pasal 1234 KUH Perdata dijelaskan bahwa “perikatan adalah member sesuatu, berbuat sesuatu, tidak berbuat sesuatu”. Pasal 1313 ayat (2) KUH Perdata, istilah perjanjian diartikan sebagai suatu perbuatan hukum dimana seseorang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.¹⁹

Pengertian perjanjian dalam hukum kontrak, mengandung makna perbuatan hukum berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum.²⁰ Pasal 1338 ayat (2) KUH Perdata bahwa, “akibat hukum terjadi karena perjanjian yang dibuat secara sah, akan berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

¹⁷ Abdullah Jayadi, *Beberapa Aspek Tentang Perbankan Syari'ah*, (Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2011), h. 9

¹⁸ Burhanuddin S, *Hukum Kontrak Syari'ah*, (Yogyakarta: BPFE, 2009), h. 11

¹⁹ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Burgerlijk Wetbouek (BW)

²⁰ Burhanuddin S, *Hukum Kontrak ...*, h. 11

2. Asas-Asas Perjanjian

Asas-asas perjanjian dalam Burgerlijk Wetbouek (BW)

a. Asas Keabsahan Berkontrak

Dasar hukum berlakunya asas kebebasan berkontrak adalah pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan bahwa, “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Ruang lingkup asas kebebasan berkontrak ini meliputi: membuat atau tidak membuat perjanjian; mengadakan perjanjian dengan siapapun, menentukan isi perjanjian, persyaratan dan pelaksanaannya; dan menentukan bentuk perjanjian, yaitu baik secara tertulis maupun lisan. Dalam hukum kontrak syari’ah, asas ini disebut dengan asas kebebasan berakad (*Hurriyyah at-Ta’aqud*).²¹

b. Asas Konsensualisme

Asas konsensualisme merupakan asas yang menyatakan, bahwa perjanjian pada umumnya tidak diadakan secara formal, tetapi cukup dengan adanya kesepakatan kedua belah pihak. Kesepakatan merupakan persesuaian antara kehendak dan pernyataan yang dibuat oleh masing-masing pihak.²² Ketentuan asas ini termuat dalam pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata bahwa untuk sahnya suatu perjanjian yaitu kesepakatan kedua belah pihak untuk mengikatkan dirinya dalam suatu perjanjian tersebut. Dalam hukum perjanjian islam asas ini identik dengan asas keridhaan (*Asas Al-Ridha*).²³

²¹ Burhanuddin S, *Hukum Kontrak ...*, h. 47

²² Burhanuddin S, *Hukum Kontrak ...*, h. 47

²³ Burhanuddin S, *Hukum Kontrak ...*, h. 47

c. *Asas Pacta Sunt Servanda*

Asas ini dapat disimpulkan dalam pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan bahwa “ perjanjian yang dibuat secara sah, berlaku sebagai undang-undang. Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.”²⁴

d. *Asas Iktikad Baik*

Pasal 1338 ayat (3), perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikad baik. Asas ini memiliki kesamaan dengan asas yang berlaku dalam kontrak syari’ah. Perbedaannya, bahwa dalam mencapai hakekat kebenaran untuk mencapai tujuan, perbuatan dalam kontrak syari’ah segala sesuatu mengikatkan diri pada hukum syara’.²⁵

e. *Asas Keperibadian*

Pasal 1315 KUH Perdata, pada umumnya seseorang tidak dapat mengadakan perikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri. Pasal 1340 KUH Perdata menegaskan, bahwa perjanjian hanya berlaku antara pihak yang membuatnya.

²⁴ Burhanuddin S, *Hukum Kontrak ...*, h. 48

²⁵ Burhanuddin S, *Hukum Kontrak ...*, h. 48

3. Unsur-Unsur Perjanjian

Dalam perjanjian terkandung unsur-unsur sebagai berikut:²⁶

a. Unsur *essensialia*

Unsur *essensialia* merupakan unsur mutlak, unsur yang harus ada dalam suatu perjanjian, tanpa adanya unsur ini perjanjian tidak mungkin ada. Contohnya perjanjian jual beli, unsur nya adalah harga dan barangnya.

b. Unsur *naturalia*

Unsur *naturalia* yaitu unsur yang oleh undang-undang diatur tetapi oleh para pihak dapat disingkiri atau diganti. Contohnya dalam perjanjian jual beli, adanya kewajiban penjual menanggung biaya penyerahan. Termuat dala Pasal 1476 KUH Perdata “ biaya penyerahan dipikul oleh si penjual, sedangkan biaya pengambilan dipikul oleh si pembeli, jika telah diperjanjikan sebaliknya.

c. Unsur *accidentalia*

Unsur *accidentalia* merupakan unsur yang ditambahkan para pihak karena Undang-Undang tidak mengaturnya.

4. Syarat sah suatu perjanjian

Syarat sahnya suatu perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata yaitu untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat: sepakat mereka yang

²⁶ <http://dianatantric.staff.hukum.uns.ac.id/2009/11/24/hulkim-kontrak/>, diunduh hari Selasa 5 Maret 2013

mengikatkan dirinya; kecakapan untuk membuat suatu perikatan; suatu hal tertentu; suatu sebab yang halal.²⁷

5. Bentuk Perjanjian

Berdasarkan bentuknya suatu perjanjian dibagi menjadi dua yaitu perjanjian tertulis dan perjanjian lisan. Perjanjian tertulis dibagi lagi menjadi dua yaitu berupa akta dibawah tangan dan berupa akta otentik. Perjanjian dibawah tangan ada yang berbentuk biasa dan ada yang berbentuk standar. Sementara itu akta otentik terbagi menjadi dua, yaitu *amtelijk acte* (akta yang dirumuskan oleh pejabat) dan *Partij acte* (yang dirumuskan oleh para pihak).

a. Tertulis

Perjanjian tertulis adalah suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam bentuk tulisan. Macam-macam dari perjanjian tertulis antara lain adalah sebagai berikut:

1) Akta dibawah tangan

Akta dibawah tangan adalah akta yang dibuat serta ditanda tangani oleh para pihak yang bersepakat dalam perikatan atau antara para pihak yang berkepentingan saja. Pengertian dari akta di bawah tangan ini dapat diketahui dari beberapa perundang-undangan sebagai berikut :²⁸

²⁷ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Burgerlijk Wetbouek (BW)

²⁸ <http://herman-notary.blogspot.com/2009/06/sekilas-tentang-akta-otentik-dan-akta.html>, diunduh pada Hari Jumat Tanggal 22 Februari 2013

Pasal 101 ayat b Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, menyatakan bahwa akta di bawah tangan, yaitu surat yang dibuat dan ditandatangani oleh pihak-pihak yang bersangkutan dengan maksud untuk dipergunakan sebagai alat bukti tentang peristiwa atau peristiwa hukum yang tercantum di dalamnya.

Pasal 1874 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, menyatakan bahwa yang dianggap sebagai tulisan di bawah tangan adalah akta yang ditandatangani di bawah tangan, surat, daftar, surat urusan rumah tangga dan tulisan-tulisan yang lain yang dibuat tanpa perantaraan seorang pejabat umum.

a) Biasa

Pengertian perjanjian dibawah tangan yang berbentuk biasa adalah untuk menentukan isi perjanjian para pihak bernegosiasi karena memiliki posisi bargaining yang sama. Kesepakatan yang timbul didasari oleh kekuatan tawar menawar yang sama. Perjanjian ini memiliki keunggulan yaitu lebih mencerminkan keseimbangan hak dan kewajiban para pihak. Isi perjanjian adalah hasil musyawarah para pihak. Di sisi lain perjanjian biasa ini memiliki kelemahan yaitu dalam lapangan hukum tertentu seperti perdagangan dan niaga dipandang tidak efektif. Sehingga orang berbondong-bondong membuat perjanjian standar.²⁹

²⁹ <http://aprian-wibowo.blog.ugm.ac.id/2012/06/02/perjanjian-baku-standar/>, diunduh Hari Jumat 22 Februari 2013

b) Standar

Perjanjian Standar dikenal dengan istilah dalam bahasa Inggris yakni *standar contract*. Dalam bahasa Belanda perjanjian standar yaitu *standard voorwarden*. Perjanjian ini dikenal juga dengan istilah “*take it or leave it contract*”. Dalam bahasa Indonesia perjanjian standar dikenal juga dengan istilah perjanjian baku. Perjanjian Standar merupakan bagian dari pada perjanjian dibawah tangan dan merupakan perjanjian tertulis.³⁰

2) Akta otentik

Akta otentik adalah akta yang dibuat dan dipersiapkan oleh [notaris](#) atau pejabat resmi lainnya (misalnya [Camat](#) selaku Pejabat Pembuat Akta Tanah) untuk kepentingan pihak-pihak dalam [kontrak](#).³¹

Akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu (seperti Notaris, Hakim, Panitera, Juru Sita, Pegawai Pencatat Sipil), di tempat akta itu dibuat. (Pasal 1868 KUHPerdara, Pasal 165 Herziene Indonesisch Reglemen (“HIR”), dan Pasal 285 Rechtsreglement Buitengewesten (“RBg”)).³²

Pasal 101 ayat a Undang-Undang No. 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara, menyatakan bahwa akta otentik adalah yaitu surat yang dibuat oleh atau di hadapan seorang pejabat umum, yang menurut peraturan perundang-

³⁰ <http://aprian-wibowo.blog.ugm.ac.id/2012/06/02/perjanjian-baku-standar/>, diunduh Hari Jumat 22 Februari 2013

³¹ http://id.wikipedia.org/wiki/Akta_otentik, diunduh hari Jumat 22 Februari 2013

³² http://id.wikipedia.org/wiki/Akta_otentik, diunduh hari Jumat 22 Februari 2013

undangan berwenang membuat surat itu dengan maksud untuk dipergunakan sebagai alat bukti tentang peristiwa atau peristiwa hukum yang tercantum di dalamnya.

Pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, menyatakan bahwa Suatu akta otentik adalah suatu akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan undang-undang oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu dan tempat akta itu dibuat

Pasal 165 HIR (Het herziene Indonesisch reglement), menyatakan bahwa Akta Otentik adalah suatu akta yang dibuat oleh atau dihadapan pejabat yang diberi wewenang untuk itu, merupakan bukti yang lengkap antara para pihak dan ahli warisnya dan mereka yang mendapatkan hak daripadanya tentang yang tercantum di dalamnya dan bahkan tentang yang tercantum di dalamnya sebagai pemberitahuan belaka; akan tetapi yang terakhir ini hanyalah sepanjang yang diberitahukan itu erat hubungannya dengan pokok dari pada akta.

b. Lisan

Perjanjian lisan adalah suatu perjanjian yang dibuat oleh para pihak dalam wujud lisan (cukup kesepakatan para pihak). Yang termuat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Pasal 1320 bahwa untuk suatu perjanjian diperlukan syarat sebagai berikut: kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, suatu hal tertentu, suatu sebab yang halal.

C. Tinjauan Umum Tentang Bank Syari'ah

Menurut kamus bahasa Indonesia, pengertian bank adalah badan yang mengurus uang, menerima simpanan dan member pinjaman dengan memungut bunga, dan syari'ah menurut bahasa (kamus) adalah hukum yang telah ditetapkan oleh Tuhan, berasal dari kata syari'at, berarti hukum yang tidak bisa diakal-akali oleh manusia sekalipun. Jadi bank syari'ah ialah bank yang berfungsi sebagaimana fungsinya, namun dengan aturan dan hukum yang telah ditetapkan sesuai islam. Pengertian bank syari'ah adalah bank yang beroperasi sesuai dengan prinsip-prinsip syari'ah Islam, maksudnya adalah bank yang dalam operasinya mengikuti ketentuan-ketentuan syari'at Islam, khususnya yang menyangkut tata cara bermuamalah secara Islam.

Secara filosofis, bank syari'ah adalah bank yang aktivitasnya meninggalkan masalah riba.³³ Dalam undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang perbankan syariah, dijelaskan bahwa perbankan syari'ah adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syari'ah dan Unit Usaha Syari'ah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.

Pengoperasionalan sistem kerja bank syari'ah menggunakan prinsip syari'ah, prinsip syari'ah merupakan aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam

³³ Amir Machmud dkk, *Bank Syari'ah*, (Bandung: Erlangga, 2010), h. 4

antara bank dengan pihak lain untuk penyimpanan dana dan/atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang sesuai dengan syari'ah.³⁴

1. Beberapa prinsip atau hukum yang dianut oleh sistem perbankan syari'ah antara lain:³⁵

- a. pembayaran terhadap pinjaman dengan nilai yang berbeda dari nilai pinjaman dengan nilai ditentukan sebelumnya tidak diperbolehkan.
- b. pemberi dana harus turut berbagi keuntungan dan kerugian sebagai akibat hasil usaha institusi yang meminjam dana.
- c. Islam melarang “menghasilkan uang dari uang”. Uang hanya merupakan media pertukaran dan bukan komoditas karena tidak memiliki nilai intrinsik.
- d. Unsur *Gharar* (ketidak pastian, spekulasi) tidak diperkenankan. Kedua belah pihak harus mengetahui dengan baik hasil yang mereka peroleh dari sebuah transaksi.
- e. Investasi hanya boleh diberikan pada usaha-usaha yang tidak diharamkan pada Islam. Usaha minuman keras misalnya tidak boleh didanai oleh perbankan syari'ah.

³⁴ <http://aiitsubasa.wordpress.com/2012/05/14/bank-syariah/>, diunduh hari Ahad 24 Februari 2013.

³⁵ <http://aiitsubasa.wordpress.com/2012/05/14/bank-syariah/>, diunduh hari Ahad 24 Februari 2013.

2. Beberapa prinsip perbankan yang diluar hukum perbankan adalah sebagai berikut:

a. Prinsip kepercayaan

Prinsip kepercayaan adalah suatu asas yang melandasi hubungan antara bank dan nasabah bank. bank berusaha dari dana masyarakat yang disimpan berdasarkan kepercayaan, sehingga setiap bank perlu menjaga kesehatan banknya dengan tetap memelihara dan mempertahankan kepercayaan masyarakat. Prinsip kepercayaan diatur dalam pasal 29 ayat 4 UU No 10 Tahun 1998

b. Prinsip kehati-hatian

Prinsip kehati-hatian adalah suatu prinsip yang menegaaskan bahwa bank dalam menjalankan usaha baik dalam penghimpunan terutama dalam penyaluran dana kepada masyarakat harus sangat hati-hati. Tujuan dilakukannya prinsip kehati-hatian ini agar bank selalu dalam keadaan sehat menjalankan usahanyadengan baik dan mematuhi ketentuan-ketentuan dan norma-norma hukum yang berlaku di dunia perbankan. Prinsip kehati-hatian tertera dalam pasal 2 dan pasal 29 ayat 2 UU No 10 Tahun 1998.

c. Prinsip Kerahasiaan

Prinsip kerahasiaaan bank diatur dalam pasal 40 sampai dengan 47 A UU No 10 Tahun 1998. Menurut pasal 40 bank wajib merahasiakan keterangan mengenai nasabah penyimpan dan simpanannya. Namun dalam ketentuan tersebut kewajiban merahasiakan itu bukan tanpa pengecualian. Kewajiban merahasiakan

itu dikecualikan untuk dalam hal-hal untuk kepentingan pajak, penyelesaian utang piutang bank yang sudah diserahkan kepada badan usaha piutang dan lelang / panitia urusan piutang Negara (UPLN/PUPN), untuk kepentingan pengadilan perkara pidana, dalam perkara perdata antara bank dengan nasabah dan dalam rangka tukar menukar informasi antar bank.

d. Prinsip mengenal nasabah

Prinsip mengenal nasabah merupakan prinsip yang diterapkan oleh bank untuk mengenal dan mengetahui identitas nasabah, memantau kegiatan transaksi nasabah termasuk melaporkan setiap transaksi yang mencurigakan. Prinsip mengenal nasabah diatur dalam peraturan Bank Indonesia No.3/10/PBI/2001 tentang penerapan prinsip mengenal nasabah.

D. Tinjauan Umum Tentang Nasabah

Berdasarkan undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 tahun 2008 tentang perbankan syari'ah, bahwa nasabah adalah pihak yang menggunakan jasa Bank Syari'ah dan atau unit usaha syari'ah. Nasabah penyimpan adalah nasabah yang menempatkan dananya di Bank Syari'ah dan atau unit usaha syari'ah dalam bentuk simpanan berdasarkan akad antara Bank Syari'ah atau unit usaha syari'ah dan nasabah yang bersangkutan. Nasabah investor adalah nasabah yang menempatkan dananya di bank dalam bentuk investasi berdasarkan akad antara Bank Syari'ah dan atau unit usaha syari'ah dan nasabah yang bersangkutan.

Nasabah penerima fasilitas adalah nasabah yang memperoleh fasilitas dana atau yang dipersamakan dengan itu, berdasarkan prinsip syari'ah.

Simpanan adalah dana yang dipercayakan oleh nasabah kepada Bank syari'ah dan atau unit usaha syari'ah berdasarkan akad wadi'ah atau akad lain yang tidak bertentangan dengan prinsip syari'ah dalam bentuk Giro, tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu.

Nasabah sebagai konsumen memiliki hak-hak konsumen yang secara universal harus dilindungi dan dihormati, yaitu:³⁶

1. Hak perlindungan kesehatan dan keamanan
2. Hak perlindungan kepentingan ekonomi
3. Hak untuk memperoleh ganti rugi
4. Hak atas penerangan
5. Hak untuk didengar

E. Hak dan Kewajiban Bank dan Nasabah

1. Menurut Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan.

Undang-Undang No. 10 tahun 1998 tidak menjelaskan secara detail peraturan hak dan kewajiban nasabah dan bank, tetapi secara garis besar hubungan timbal balik antara nasabah dengan bank telah menimbulkan hak dan kewajiban sebagai berikut:

³⁶ Hasanah, *Perlindungan Hukum ...*, h. 34-35

a. Kewajiban Bank

- 1) Menjamin kerahasiaan identitas nasabah peserta dengan dana yang disimpan pada bank kecuali Undang-Undang menentukan lain;
- 2) Menyerahkan dana kepada nasabah sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati;
- 3) Membayar bunga simpanan sesuai dengan perjanjian;
- 4) Mengganti kedudukan debitur dalam hal nasabah tidak mampu melaksanakan kewajibannya kepada pihak ketiga;
- 5) Melakukan pembayaran kepada eksportir dalam hal digunakan L/C (*Letter of Credit*) sepanjang persyaratan untuk itu telah dipenuhi;
- 6) Memberikan laporan kepada nasabah terhadap perkembangan simpanan dananya di bank;
- 7) Mengembalikan agunan dalam hal kredit telah lunas.

b. Hak Bank

- 1) Mendapat provisi terhadap layanan jasa yang diberikan kepada nasabah;
- 2) Menolak pembayaran apabila tidak memenuhi persyaratan yang telah disepakati bersama;
- 3) Melelang agunan dalam hal nasabah tidak mampu melunasi kredit yang diberikan kepadanya sesuai dengan akad kredit yang telah ditandatangani kedua belah pihak;
- 4) Pemutusan hubungan nasabah;

- 5) Mendapatkan buku cek, bilyet giro, buku tabungan, kartu kredit, dalam hal terjadi penutupan rekening.

c. Kewajiban Nasabah

- 1) Mengisi dan menandatangani formulir yang telah disediakan oleh bank, sesuai dengan layanan jasa yang diinginkan oleh calon nasabah;
- 2) Melengkapi persyaratan yang ditentukan oleh bank;
- 3) Menyetor dana awal yang ditentukan oleh bank. Dalam hal ini dana awal cukup variatif, tergantung jenis layanan yang diinginkan;
- 4) Membayar provisi yang ditentukan oleh bank;
- 5) Menyerahkan buku cek bilyet giro.

d. Hak Nasabah

- 1) Mendapat layanan jasa yang diberikan oleh bank;
- 2) Mendapat laporan atas transaksi yang dilakukan melalui bank;
- 3) Menuntut bank dalam hal terjadi kebocoran rahasia bank;
- 4) Mendapat agunan kembali bila kredit yang dipinjam telah lunas;
- 5) Mendapatkan sisa uang pelelangan dalam hal agunan dijual untuk melunasi kredit yang tidak dibayar.

2. Menurut Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen

Undang-Undang No. 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen tidak hanya mencantumkan hak dan kewajiban dari konsumen, melainkan juga mencantumkan hak dan kewajiban pelaku usaha. Dalam Pasal 4 sangat terlihat bahwa hak yang diberikan pada konsumen lebih banyak dibandingkan dengan hak yang dimiliki pelaku usaha yang tertera pada pasal 6 dan kewajiban pelaku usaha pada pasal 7 lebih banyak daripada kewajiban konsumen pada pasal 5.

Berikut adalah paparan dari hak dan kewajiban konsumen dan pelaku usaha yang diberikan/dibebankan oleh Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen:

a. Hak Konsumen

Pasal 4 Undang-Undang Perlindungan Konsumen, menjelaskan bahwa hak konsumen adalah sebagai berikut:

- 1) Hak atas kenyamanan, keamanan, dan keselamatan dalam mengkonsumsi barang dan/atau jasa;
- 2) Hak untuk memilih barang dan/atau jasa serta mendapatkan barang dan/atau jasa tersebut sesuai dengan nilai tukar dan kondisi serta jaminan yang dijanjikan;
- 3) Hak atas informasi yang benar, jelas, dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa;

- 4) Hak untuk didengar pendapat dan keluhannya atas barang dan/atau jasa yang digunakan;
- 5) Hak untuk mendapatkan advokasi, perlindungan, dan upaya penyelesaian sengketa perlindungan konsumen secara patut;
- 6) Hak untuk mendapat pembinaan dan pendidikan konsumen;
- 7) Hak untuk diperlakukan atau dilayani secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;
- 8) Hak untuk mendapatkan kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian, apabila barang dan.atau jasa yang diterima tidak sesuai dengan perjanjian atau tidak sebagaimana mestinya;
- 9) Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

b. Kewajiban konsumen

Pasal 5, bahwa kewajiban konsumen adalah sebagai berikut:

- 1) Membaca atau mengikuti petunjuk informasi dan prosedur pemakaian atau pemanfaatan barang dan/atau jasa, demi keamanan dan keselamatan;
- 2) Beriktikad baik dalam melakukan transaksi pembelian barang dan/atau jasa;
- 3) Membayar sesuai dengan nilai tukar yang disepakati;
- 4) Mengikuti upaya penyelesaian hukum sengketa perlindungan konsumen secara patut.

c. Hak Pelaku Usaha

Langkah untuk menciptakan kenyamanan berusaha bagi para pelaku usaha dan sebagai bentuk keseimbangan atas hak-hak yang diberikan kepada konsumen, Undang-Undang Perlindungan konsumen juga memberikan hak kepada pelaku usaha, hak-hak bagi pelaku usaha tersebut adalah sebagai berikut:

- 1) Hak untuk menerima pembayaran yang sesuai dengan kesepakatan mengenai kondisi dan nilai tujar barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
- 2) Hak untuk mendapat perlindungan hukum dari tindakan konsumen yang beriktikad tidak baik;
- 3) Hak untuk melakukan pembelaan diri sepatutnya di dalam penyelesaian hukum sengketa konsumen;
- 4) Hak untuk rehabilitasi nama baik apabila terbukti secara hukum bahwa kerugian konsumen tidak diakibatkan oleh barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
- 5) Hak-hak yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya.

d. Kewajiban Pelaku Usaha

Pasal 7 Undang-Undang Perlindungan Konsumen menjelaskan kewajiban pelaku usaha, kewajiban-kewajiban tersebut adalah sebagai berikut:

- 1) Beriktikad baik dalam melakukan kegiatan usahanya;

- 2) Memberikan informasi yang benar, jelas dan jujur mengenai kondisi dan jaminan barang dan/atau jasa serta member penjelasan penggunaan, perbaikan dan pemeliharaan;
- 3) Memperlakukan atau melayani konsumen secara benar dan jujur serta tidak diskriminatif;
- 4) Menjamin mutu barang dan/atau jasa yang diproduksi dan/atau diperdagangkan berdasarkan ketentuan standar mutu barang dan/atau jasa yang berlaku;
- 5) Memberi kesempatan kepada konsumen untuk menguji, dan/atau mencoba barang dan/atau jasa tertentu serta member jaminan dan/atau garansi atas barang yang dibuat dan/atau yang diperdagangkan;
- 6) Memberi kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian atas kerugian akibat penggunaan, pemakaian dan pemanfaatan barang dan/atau jasa yang diperdagangkan;
- 7) Memberi kompensasi, ganti rugi dan/atau penggantian apabila barang dan/atau jasa yang diterima atau dimanfaatkan tidak sesuai dengan perjanjian.

Berdasarkan uraian diatas jelas terlihat bahwa hak-hak yang dimiliki konsumen yang diberikan oleh Undang-Undang Perlindungan Konsumen tersebut sangat terlihat bahwa masalah kenyamanan, keamanan dan keselamatan konsumen merupakan hal yang paling pokok dan yang paling utama dalam perlindungan konsumen. Barang dan atau/jasa yang penggunaannya tidak

memberikan kenyamanan, terlebih lagi yang membahayakan keselamatan konsumen jelas tidak layak untuk diedarkan dalam masyarakat.

3. Menurut Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah

Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah secara tidak langsung mengatur mengenai hak dan kewajiban bank dan nasabah dalam transaksi perbankan syari'ah. Hak dan kewajiban tersebut antara lain adalah sebagai berikut:

a. Kewajiban Bank

- 1) Dalam melakukan usahanya wajib menerapkan prinsip kehati-hatian.
- 2) Wajib menyampaikan kepada bank Indonesia laporan keuangan berupa neraca tahunan dan perhitungan laba rugi tahunan serta penjelasannya yang disusun berdasarkan prinsip akuntansi syari'ah yang berlaku umum.
- 3) Wajib mengumumkan neraca dan laporan laba rugi kepada publik dalam waktu dan bentuk yang ditentukan oleh Bank Indonesia.
- 4) Menjelaskan kepada nasabah mengenai kemungkinan timbulnya resiko kerugian sehubungan dengan transaksi nasabah yang dilakukan melalui Bank Syari'ah.

b. Hak Bank

- 1) Menjalankan fungsi sosial dalam bentuk lembaga *baitul mal*.
- 2) Menghimpun dana sosial yang berasal dari wakaf uang dan menyalurkannya kepada pengelola wakaf sesuai dengan kehendak pemberi wakaf.
- 3) Menghimpun dana dalam bentuk simpanan berupa giro, tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu berdasarkan akad *wadi'ah*.
- 4) Menghimpun dana dalam bentuk investasi berupa deposito, tabungan, dll.
- 5) Menyalurkan pembiayaan bagi hasil berdasarkan akad *mudharabah*, *musyarakah*, dll.
- 6) Menyalurkan pembiayaan berdasarkan akad *murabahab*, *salam*, *istishna'*, dll.
- 7) Menyalurkan pembiayaan berdasarkan akad *qardh*.

c. Kewajiban Nasabah

- 1) Melunasi seluruh kewajiban pada waktunya
- 2) Menaati peraturan yang telah ditetapkan bank

d. Hak Nasabah

- 1) Mendapatkan perlindungan hukum dengan di rahasiakan identitas dan simpanannya.
- 2) Memilih produk yang ditawarkan oleh bank

- 3) Mendapatkan informasi pengumuman neraca dan laporan laba rugi atas simpanannya.
- 4) Mendapatkan fasilitas yang memadai sesuai prinsip syari'ah.

F. Dana Talangan Haji

Dana talangan haji merupakan pinjaman dana talangan dari bank kepada nasabah khusus untuk menutupi kekurangan dana untuk memperoleh kursi/*seat* haji dan pada saat pelunasan BPIH.³⁷

Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah menjelaskan bahwa pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu yang 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*, *istishna'*, transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang *qardh*, transaksi sewa menyewa jasa dalam bentuk *ijarah* untuk transaksi multijasa.³⁸

Pembiayaan talangan haji adalah pinjaman (*qardh*) dari bank syari'ah kepada nasabah untuk menutupi kekurangan dana guna memperoleh kursi (*seat*) haji pada saat pelunasan BPIH (Biaya Perjalanan Ibadah Haji). Dana talangan ini dijamin dengan deposit yang dimiliki nasabah. Nasabah kemudian wajib

³⁷ Brosur BTN Syari'ah

³⁸ Undang-undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syari'ah

mengembalikan sejumlah uang yang dipinjam dalam jangka waktu tertentu. Atas jasa peminjaman dana talangan ini, bank syari'ah memperoleh imbalan (*fee/ujrah*) yang besarnya tak didasarkan pada jumlah dana yang dipinjamkan.

Fatwa DSN-MUI Nomor: 29/DSN-MUI/VI/2002 bahwa dalam pengurusan haji bagi nasabah menggunakan prinsip *al-Ijarah* dan apabila diperlukan Lembaga Keuangan Syari'ah dapat membantu nasabah dalam menalangi pembayaran BPIH nasabah dengan menggunakan prinsip *al-Qardh*. besarnya imbalan jasa *al-Ijarah* tidak boleh didasarkan pada jumlah talangan *al-Qardh* yang diberikan LKS kepada Nasabah.

Qur'an Surat al-Baqarah ayat 280 secara tersirat menjelaskan bahwa diperbolehkan adanya talangan haji untuk nasabah yang belum mampu untuk membayar porsi haji dengan tunai dan memperbolehkan bank untuk menalangi dana porsi haji tersebut kepada BPIH. Qs. Al-Baqarah ayat 280 tersebut berbunyi sebagai berikut:

وَإِنْ كَانَتْ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ۗ . . .³⁹

“Dan jika (orang yang berhutang itu) dalam kesukaran, maka berilah tangguh sampai dia berkelapangan. . .”

³⁹ Qs. Al-Baqarah Ayat 280

Qur'an Surat al-Baqarah ayat 282 menjelaskan bahwa jika bermuamalah tidak secara tunai hendaknya menuliskannya, menuliskannya disini dimaksudkan membuat suatu perjanjian untuk mengikat kedua belah pihak. Bunyi dari Qur'an Surat al-Baqarah ayat 282 adalah sebagai berikut:

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ . . .

“ Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. . . ”

Adanya dana talangan haji pada perbankan syari'ah member kemudahan kepada nasabah yang kurang mampu untuk memperoleh porsi haji yang kemudian nasabah dapat menyicil atau membayar angsuran kepada bank tiap bulanya. Qur'an Surat al-Maidah ayat 2 menerangkan mengenai tolong-menolong dalam hal kebaikan ini. Berikut bunyi dari Qur'an Surat al-Maidah ayat 2 tersebut:

وَتَعَاوَنُوا عَلَىٰ الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ ۖ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَىٰ الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ ۗ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۖ إِنَّ اللَّهَ

شَدِيدُ الْعِقَابِ ﴿٤١﴾

“ . . . 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. ”

⁴⁰ Qs. Al-Baqarah Ayat 282

⁴¹ Qs. Al-maidah Ayat 2

G. Akad yang digunakan

Pada produk Tabungan Haji dan Talangan Haji, BTN menggunakan Akad qard untuk talangan haji dan akad Mudharabah untuk tabungan haji.

1. Akad *Qardh*

Qard adalah penyediaan dana atau tagihan antara lembaga keuangan syari'ah dengan pihak peminjam yang mewajibkan pihak peminjam untuk melakukan pembayaran secara tunai atau cicilan dalam jangka waktu tertentu.⁴²

Al-Qardh adalah suatu akad pinjaman (penyaluran dana) kepada nasabah dengan ketentuan bahwa nasabah wajib mengembalikan dana yang diterimanya kepada lembaga keuangan syari'ah pada waktu yang telah disepakati antara nasabah dan LKS.⁴³

Berdasarkan Fatwa DSN MUI No. 19/DSN-MUI/IV/2001 bahwa Al-Qardh adalah pinjaman yang diberikan kepada nasabah (*muqtaridh*) yang memerlukan. Nasabah wajib mengembalikan jumlah pokok yang diterima pada waktu yang telah disepakati bersama, biaya administrasi dibebankan kepada nasabah, bahwa LKS dapat meminta jaminan kepada nasabah bilamana dipandang perlu, nasabah dapat memberikan tambahan (sumbangan) dengan sukarela kepada LKS selama tidak diperjanjikan dalam akad, jika nasabah tidak dapat mengembalikan sebagian atau seluruh kewajibannya pada saat yang telah disepakati dan LKS telah memastikan ketidakmampuannya, LKS dapat

⁴² KHES Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah

⁴³ <http://id.wikipedia.org/wiki/Al-Qardh>, diunduh tanggal 18 desember 2012

memperpanjang jangka waktu pengembalian atau menghapus (*write off*) sebagian atau seluruh kewajibannya.

DSN MUI No. 19/DSN-MUI/IV/2001 juga menjelaskan bahwa jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan di antara para pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syari'ah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.

2. *Mudharabah*

Mudharabah adalah kerjasama antara pemilik dana atau penanaman modal dengan pengelola modal untuk melakukan usaha tertentu dengan pembagian keuntungan berdasarkan nisbah.⁴⁴

Mudharabah adalah ruh dari sistem ekonomi islam, ada nilai saling berbagi dalam kondisi untung dan rugi. Kenyataannya agak sulit menerima kondisi kurang beruntung bagi shahibul mal, meskipun kadang-kadang penyebab kerugian karena benar-benar resiko usaha, meskipun tidak jarang akibat factor kekurangkapan nasabah dalam menjalankan usahanya.

Akad yang digunakan dalam produk dana talangan haji adalah akad *qardh*, dan akad *mudharabah* digunakan dalam produk Tabungan haji, Tabungan haji disini merupakan salah satu produk yang ditawarkan oleh lembaga perbankan syari'ah, yang mana tabungan haji membantu nasabah dalam mempersiapkan

⁴⁴ KHES Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah

biaya ibadah haji melalui penempatan dana pada tabungan haji dengan prinsip investasi (*mudharabah*).⁴⁵

Tata cara untuk menjadi nasabah pengguna dana talangan haji, nasabah mula-mula harus mempunyai tabungan haji atau menjadi nasabah tabungan haji untuk kemudian jika saldo tabungan haji sudah mencapai angka nominal yang telah ditentukan oleh suatu bank syari'ah tersebut barulah nasabah tersebut dapat mendaftarkan diri untuk kemudian menjadi nasabah dana talangan haji. Pendaftaran diri menjadi calon jamaah haji tersebut melalui SISKOHAT (Sistem Komputerisasi Haji Terpadu) Departemen Agama di Kantor Cabang Syari'ah atau Outlet Layanan Syari'ah Bank Syari'ah tempat membuka rekening tersebut.

⁴⁵ Brosur BTN Syari'ah Cabang Malang