

BAB II

KONSEP POLITIK HUKUM PERUNDANG-UNDANGAN DI BIDANG ASURANSI SYARIAH

A. Perundang-Undangan dalam Tinjauan Politik Hukum

1. Definisi Politik Hukum

Secara etimologis, istilah politik hukum merupakan terjemahan bahasa Indonesia dari istilah hukum Belanda *rechtspolitiek*, yang merupakan bentukan dari dua kata *recht* dan *politiek*.¹ Dalam bahasa Indonesia kata *recht* berarti hukum. Kata hukum sendiri berasal dari kata serapan bahasa Arab *hukm* (kata jamaknya *ahkam*), yang berarti putusan (*judgement, verdict, decision*), ketentuan (*provision*), perintah (*command*), pemerintahan (*government*), kekuasaan (*authority, power*), hukum (*sentence, punishment*) dan lain-lain.²

¹ Imam Syaukani dkk, *Dasar-Dasar Politik Hukum*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2004),16

² Imam Syaukani dkk, *Dasar-Dasar Politik*, 19

Mahfudz mengemukakan bahwa politik hukum adalah *legal policy* atau garis (kebijakan) resmi tentang hukum yang akan



diberlakukan baik dengan pembuatan hukum baru maupun dengan penggantian hukum lama, dalam rangka mencapai tujuan negara.³ Ditambahkan pula bahwa politik hukum merupakan pilihan tentang hukum-hukum yang akan diberlakukan sekaligus pilihan tentang hukum-hukum yang akan dicabut atau tidak diberlakukan yang kesemuanya dimaksudkan untuk mencapai tujuan negara seperti yang tercantum di dalam pembukaan UUD 1945.⁴

Padmo Wahyono juga mengatakan bahwa politik hukum adalah kebijakan dasar yang menentukan arah, bentuk maupun isi hukum yang akan dibentuk. Teuku Muhammad Radhie juga mendefinisikan politik hukum merupakan suatu pernyataan kehendak penguasa negara mengenai hukum yang berlaku di wilayahnya dan mengenai arah pembangunan hukum yang akan dibangun.⁵

Satjipto Rahardjo mendefinisikan politik hukum sebagai aktivitas memilih dan cara yang hendak dipakai untuk mencapai suatu tujuan sosial dengan hukum tertentu di dalam masyarakat yang cakupannya meliputi jawaban atas pertanyaan mendasar yaitu, 1) tujuan apa yang hendak dicapai melalui sistem yang ada; 2) Cara-cara apa dan yang mana yang dirasa paling baik untuk dipakai dalam mencapai tujuan tersebut; 3) kapan waktunya dan melalui cara bagaimana hukum itu perlu diubah; 4) dapatkah suatu pola yang baku dan mapan dirumuskan untuk membantu

³ T. Muhammad Radhie dalam Mahfudz, *Politik Hukum*, (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2010),1

⁴ T. Muhammad Radhie dalam Mahfudz, *Politik Hukum*, 2

⁵ Satjipto Rahardjo dalam Mahfudz, *Politik Hukum*, 1

dalam memutuskan proses pemilihan tujuan serta cara-cara mencapai tujuan tersebut dengan baik.⁶

2. Definisi Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Adapun definisi peraturan perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan perundang-Undangan.⁷

3. Ruang Lingkup Politik Hukum Secara Umum

Ruang lingkup politik hukum adalah meliputi aspek lembaga kenegaraan pembuat politik hukum, letak politik hukum dan faktor (eksternal dan internal) yang mempengaruhi pembentukan politik hukum suatu negara.⁸

Syaukani menambahkan bahwa penjelasan di atas masih sebatas pada tataran proses pembentukan politik hukum dan belum berbicara pada tataran aplikasi dalam bentuk pelaksanaan produk hukum yang merupakan konsekuensi politis dari sebuah politik hukum.⁹ Dasar pemikiran ruang lingkup di atas diambil dari permasalahan nyata bahwa negara menginginkan adanya tujuan yang dicapai dan untuk mencapai tujuan tersebut dibutuhkan kerangka berfikir untuk merumuskan kebijakan dalam bidang hukum.

⁶ Mahfudz, *Politik Hukum*, 2

⁷ UU No.12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

⁸ Imam Syaukani dkk, *Dasar-Dasar Politik*, 51

⁹ Imam Syaukani dkk, 52

Namun demikian, politik hukum tidak terlepas dari pada realitas sosial dan tradisional yang terdapat di negara kita serta di lain pihak, sebagai salah satu anggota masyarakat dunia, politik hukum Indonesia tidak terlepas pula dari realita dan politik hukum internasional.

Hukum adalah merupakan produk politik. Berangkat dari asumsi ini, kita bisa melihat bahwa hukum dipandang sebagai *dependent variable* (variabel terpengaruh), sedangkan politik diletakkan sebagai *independent variable* (variabel berpengaruh). Peletakan hukum sebagai variabel yang tergantung atas politik atau politik yang determinan atas hukum itu mudah dipahami dengan melihat realitas bahwa kenyataannya hukum dalam artian sebagai peraturan yang abstrak (pasal-pasal yang imperatif) merupakan kristalisasi dari kehendak-kehendak politik yang saling berinteraksi dan bersaing.¹⁰

Sidang parlemen bersama pemerintah untuk membuat undang-undang sebagai produk hukum pada hakikatnya merupakan adegan kontestasi agar kepentingan dan aspirasi semua kekuatan politik dapat terakomodasi di dalam keputusan politik dan menjadi undang-undang. Undang-Undang yang lahir dari kontestasi tersebut dengan mudah dapat dipandang sebagai produk dari adegan kontestasi politik itu. Inilah maksud pernyataan bahwa hukum merupakan produk politik.

Secara sederhana politik hukum dapat dirumuskan sebagai kebijaksanaan hukum (*legal policy*) yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah; mencakup pula pengertian tentang

¹⁰ Disarikan dari mahfudz, *Politik Hukum*, 4

bagaimana politik mempengaruhi hukum dengan cara melihat konfigurasi kekuatan yang ada di belakang pembuatan dan penegakan hukum itu. Di sini hukum tidak dapat hanya dipandang sebagai pasal-pasal imperatif atau keharusan-keharusan yang bersifat *das sollen*, melainkan harus dipandang sebagai sub sistem yang dalam kenyataan (*das sein*) bukan tidak mungkin sangat ditentukan oleh politik, baik dalam perumusan materi dan pasal-pasal-pasal-pasalnya maupun dalam implementasi dan penegakannya.¹¹

Untuk memahami kandungan politik hukum dalam undang-undang asuransi No. 2 tahun 1992, maka undang-undang asuransi tersebut akan kita kaji dengan menggunakan pendapat tentang politik hukum yang dikemukakan oleh Padmo Wahyono, bahwa Politik Hukum adalah kebijakan dasar yang menentukan arah hukum, bentuk hukum dan isi hukum yang akan dibentuk. Berpijak pada pengertian inilah kita melihat dan mengkaji untuk mencari tahu dan mendapatkan muatan politik hukum dalam undang-undang asuransi No.2 tahun 1992 dan peraturan perundangan lain yang terkait dengan asuransi.

Berdasar definisi politik hukum yang dikemukakan Padmo Wahyono, terdapat 3 (tiga) unsur yang perlu diperhatikan dalam politik hukum:¹²

- a. Kebijakan hukum;
- b. Arah, bentuk dan isi hukum;
- c. Makna dari alasan “dibentuk”.

¹¹ Disarikan dari Mahfudz, *Politik Hukum*, 9

¹² Imam Syaukani dkk, 54

Maka dari itu, hukum bukanlah suatu lembaga yang sama sekali otonom melainkan berada pada kedudukan yang saling berkaitan erat dengan sektor-sektor kehidupan lain dalam masyarakat. Salah satu segi dari keadaan demikian itu adalah bahwa hukum harus senantiasa melakukan penyesuaian terhadap tujuan-tujuan yang ingin dicapai oleh masyarakatnya. Dengan demikian hukum mempunyai dinamika.

Politik hukum merupakan salah satu faktor yang menyebabkan terjadinya dinamika yang demikian itu dikarenakan ia diarahkan pada hukum yang seharusnya berlaku. Beberapa pertanyaan yang timbul dalam studi politik hukum ini adalah:¹³

- a. Tujuan apakah yang ingin dicapai dengan sistem hukum yang ada. Tujuan ini bisa berupa satu tujuan besar tunggal, bisa juga dipecah-pecah ke dalam tujuan-tujuan yang lebih spesifik menurut bidangnya, seperti ekonomi, sosial, yang kemudian masih bisa dipecah-pecah ke dalam tujuan yang lebih kecil lagi.
- b. Cara-cara apakah dan yang manakah yang paling baik untuk bisa dipakai mencapai tujuan tersebut. Termasuk di dalamnya persoalan pemilihan antara hukum tertulis atau tidak tertulis, antara sentralisasi dan desentralisasi.
- c. Kapan waktu hukum itu perlu diubah dan melalui cara-cara bagaimana perubahan sebaiknya dilakukan.

¹³<http://mfile.narotama.ac.id/files/M.%20Sholeh/Temp/Imran Nating, Politik Hukum : Tap MPRS No.IV/MPRS/1963 tentang Pedoman Pelaksanaan Garis-Garis Besar Haluan Negara dan Haluan Pembangunan, terkhusus yang mengatur tentang arah kebijakan pembangunan politik dan pembangunan ekonomi Indonesia .doc. diakses pada tanggal 28 Juni 2013>

- d. Dapatkah dirumuskan suatu pola yang mapan yang bisa memutuskan kita dalam proses pemilihan tujuan serta cara-cara untuk mencapai tujuan tersebut. Termasuk di dalamnya proses untuk memperbaharui hukum secara efisien yaitu dengan perubahan total atau dengan perubahan bagian demi bagian.

Apabila kita melihat rumusan politik hukum yang tercantum dalam undang-undang asuransi No. 2 tahun 1992, terkhusus yang mengatur tentang arah kebijakan usaha perasuransian di Indonesia. Maka dalam hal tersebut merupakan politik hukum dalam ruang lingkup secara umum. Adapun bagian yang substansial dari politik hukum ini akan terletak di bidang studi mengenai teknik-teknik perundang-undangan.

Apabila kita melihat rumusan kata “umum” dalam kamus besar Bahasa Indonesia, maka kita akan mendapatkan pengertian umum sebagai berikut:¹⁴

- a. Seluruh atau semuanya, secara menyeluruh, tidak menyangkut hal-hal yang khusus atau hal-hal tertentu.
- b. Untuk orang banyak atau untuk siapa saja.
- c. Khalayak ramai.
- d. Tersebar ke semua tempat atau sudah diketahui oleh banyak orang.

Dari keempat pengertian umum menurut rumusan kamus besar Bahasa Indonesia tersebut di atas, maka yang dimaksud politik hukum

¹⁴ Kamus Besar Bahasa Indonesia, Jakarta : Balai Pustaka, 2006

secara umum adalah pengertian pertama, yang mengartikan umum sebagai “seluruh atau semuanya”.

Muatan undang-undang No. 2 tahun 1992 tersebut dikatakan mengandung muatan politik hukum secara umum dikarenakan dapat kita temukan materi yang diatur dalam undang-undang asuransi tersebut adalah untuk membentuk peraturan perundang-undangan dengan mengikuti undang-undang asuransi tersebut sebagai pedoman dalam membentuk peraturan perundangan tentang asuransi syariah.

Adapun secara definisi pembentukan peraturan perundang-undangan di bidang asuransi syariah sama dengan pembentukan peraturan perundang-undangan nasional yaitu pembuatan Peraturan Perundang-Undangan yang mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan dan pengundangan dalam asuransi syariah.¹⁵

Contoh lain bahwa undang-undang No. 2 tahun 1992 tersebut memberi muatan umum adalah bahwa dalam peraturan perundangan ini mengatur suatu politik hukum unifikasi yang mengatur kebijakan kenegaraan yang berlaku untuk semua dan tanpa memilah-milah secara khusus keberlakuannya. Dari sini dapat kita tarik satu kesimpulan bahwa dari sisi ini tampak keumuman dari materi yang diatur undang-undang asuransi tersebut. Hal ini karena yang diatur bersifat netral dan berlaku untuk seluruh warga negara Indonesia.

¹⁵ UU No.12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Politik hukum yang bersifat umum meliputi hal-hal sebagai berikut:¹⁶

- a. Politik Hukum Unifikasi.
- b. Politik Hukum Kodifikasi.
- c. Politik Hukum Harmonisasi.
- d. Politik Hukum Majemuk.

4. Ruang Lingkup Politik Hukum Secara Khusus

Ruang lingkup politik hukum secara khusus ini hanya mengatur mengenai suatu materi hukum tertentu, misalnya mengenai:¹⁷

- a. Hukum materil dan hukum formil.
- b. Aparatur hukum (polisi, jaksa, hakim, notaris dan pengacara).
- c. Sarana dan prasarana.
- d. Kesadaran hukum.
- e. Pelayanan hukum.
- f. Kepastian hukum.
- g. Keadilan hukum.

Adapun mengenai proses penggalan nilai-nilai dan aspirasi yang berkembang dalam masyarakat oleh penyelenggara negara yang berwenang merumuskan politik hukum. Proses perdebatan dan perumusan nilai-nilai dan aspirasi tersebut ke dalam bentuk sebuah rancangan

¹⁶ <http://mfile.narotama.ac.id/files/M.%20Sholeh/Temp/Imran Nating, Politik Hukum. Diakses pada tanggal 8 Juli 2013>

¹⁷ <http://mfile.narotama.ac.id/files/M.%20Sholeh/Temp/Imran Nating. Diakses pada tanggal 8 Juli 2013>

peraturan perundang-undangan oleh penyelenggara negara yang berwenang merumuskan politik hukum diantaranya :

- a. Peraturan perundang-undangan yang memuat politik hukum.
- b. Faktor-faktor yang mempengaruhi dan menentukan suatu politik hukum baik yang akan, sedang dan telah ditetapkan.
- c. Pelaksanaan dari peraturan perundang-undangan yang merupakan implementasi dari politik hukum suatu negara.

Menurut Mahfudz ada perbedaan cakupan politik hukum dengan studi politik hukum itu sendiri. Ada setidaknya tiga hal yang menjadi cakupan studi politik hukum: Pertama, kebijakan negara (garis resmi) tentang hukum yang akan diberlakukan atau tidak diberlakukan dalam rangka pencapaian tujuan negara; Kedua, latar belakang politik, ekonomi, sosial, budaya (*poleksosbud*) atau lahirnya produk hukum; Ketiga, penegakan hukum di dalam kenyataan lapangan.¹⁸

Hal ini terlihat bahwa studi politik hukum mencakup legal policy (sebagai kebijakan resmi negara) tentang hukum yang akan diberlakukan atau tidak diberlakukan dan hal-hal lain yang terkait dengan itu. Sedangkan cakupan politik hukum lebih bersifat formal pada kebijakan resmi.¹⁹

Hal senada juga diungkapkan oleh Afif dengan mengutip dari Bagir Manan bahwa ruang lingkup politik hukum tidak terlepas dari kebijakan di bidang lain. Penyusunan politik hukum harus diusahakan seiring dengan aspek-aspek kebijaksanaan di bidang ekonomi, politik sosial dan

¹⁸ Disarikan dari Mahfudz, *Politik Hukum*, 2

¹⁹ Disarikan dari Mahfudz, *Politik Hukum*, 3

sebagainya. Namun demikian, setidaknya ada dua ruang lingkup utama, yaitu: Pertama, politik pembentuk hukum; Kedua, politik penegakan hukum.²⁰

Untuk itu, arti politik pembentukan hukum adalah kebijaksanaan yang berkaitan dengan penciptaan, pembaharuan dan pengembangan hukum. Politik pembentukan hukum ini mencakup antara lain: Pertama, kebijaksanaan (pembentukan) peraturan perundang-undangan; Kedua, kebijaksanaan (pembentukan) hukum yurisprudensi atau putusan hakim; Ketiga, kebijaksanaan terhadap peraturan tidak tertulis lainnya. Sedangkan politik penegakan hukum sendiri adalah kebijaksanaan yang berkaitan dengan kebijaksanaan di bidang peradilan dan kebijaksanaan di bidang hukum.²¹

Berkaitan dengan hal ini Friedman menyebutkan bahwa paling tidak ada tiga faktor yang cukup dominan yang mempengaruhi proses penegakan hukum, diantaranya:

- a. *Pertama*, faktor substansi hukum, substansi yang dimaksudkan adalah aturan, norma, pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem tersebut. Substansi juga berarti produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum tersebut yang mencakup keputusan yang dikeluarkan dan aturan baru yang disusun.
- b. *Kedua*, faktor struktural dalam hal ini adalah bagian yang tetap bertahan, bagian yang memberikan bentuk dan batasan terhadap keseluruhan.

²⁰ Disarikan dari Afif Hasbullah, *Politik Hukum Ratifikasi Konvensi HAM Indonesia : Upaya Mewujudkan Masyarakat yang Demokratis*, (Lamongan : UNISDA, 2005), 12

²¹ Afif Hasbullah, *Politik Hukum Ratifikasi*, 13

- c. *Ketiga*, faktor kultural dalam hal ini sikap manusia dan sistem hukum kepercayaan, nilai pemikiran serta harapannya. Dengan kata lain, kultur hukum adalah suasana pikiran sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari atau disalahgunakan.

Secara singkat cara lain untuk menggambarkan ketiga unsur tersebut adalah sebagai berikut:²²

- a. Struktur diibaratkan sebagai mesin.
- b. Substansi adalah apa yang dikerjakan dan apa yang dihasilkan oleh mesin itu.
- c. Kultur hukum adalah apa saja atau siapa saja yang memutuskan untuk menghidupkan atau mematikan mesin serta memutuskan bagaimana mesin tersebut digunakan.

e. Tinjauan Umum tentang Asuransi Syariah

Sebelum mengenal lebih jauh tentang asuransi syariah dan macamnya maka diperlukan pemahaman ekonomi syariah yang berkaitan dengan ruang lingkup atau cakupan ekonomi syariah itu sendiri. Seperti perbedaan yang terjadi dalam penafsiran arti ekonomi syariah. Dalam pemahaman ruang lingkup ekonomi syariah, sejumlah ahli juga mengalami perbedaan pendapat.

Pendapat pertama berasal dari Hasanuzzaman dan Metwally yang menyatakan bahwa ruang lingkup ekonomi syariah hanya sebatas dari Al-Qur'an dan hadis. Segala bentuk pemikiran yang berasal dari keduanya dapat diterima sebagai dasar dari keberlakuan ekonomi syariah tetapi masih perlu adanya penggalan hukum lain untuk menyelesaikan masalah-masalah ekonomi syariah

²² Disarikan dari Sirajuddin,dkk, *Legislative Drafting*,15

yang tidak ada dalam Al-Qur'an dan hadis, maka digunakan metode fiqh yang berasal dari akal dan pengalaman. Selain itu pula ditekankan bahwa ekonomi syariah tidak memiliki kelemahan dan kekurangan. Pemahaman ini muncul pada abad 8 hingga abad 14 pada saat Islam masih berjaya.²³

Pendapat kedua beranggapan bahwa ekonomi syariah adalah implementasi gaya hidup Islam dalam kegiatan ekonomi. Pendapat ini mendorong pentingnya semangat Islam atau moral dalam seluruh aktivitas ekonomi. Konsep ini memandang semua kegiatan ekonomi merupakan bagian dari ekonomi syariah selama memiliki semangat keislaman. Ahli ekonomi yang menggunakan dasar ini adalah Mannan, Ahman dan Khan.²⁴

Adapun Pendapat ketiga dikemukakan oleh Siddiqie dan Navqi. Keduanya menyatakan bahwa ekonomi syariah adalah penafsiran umat muslim dalam melaksanakan ajaran Islam sehingga ekonomi syariah tidak luput dari kesalahan. Dalam praktiknya, cakupan ekonomi syariah didasari tiga ruang lingkup salah satu aspek yaitu nilai-nilai dasar Islam, hukum dan ekonomi tempat negara umat muslim tinggal serta pengalaman sejarah. Selama kegiatan ekonomi memenuhi ketiga unsur tersebut maka kegiatan tersebut dapat dikatakan sebagai ekonomi syariah. Jadi, tiga pendapat ini merupakan ruang lingkup yang berdasar pada sumbernya. Saat ini ruang lingkup ekonomi syariah yang paling banyak diterima adalah pendapat ketiga karena menggabungkan unsur teologis, historis dan nasionalisme.²⁵

²³ Disarikan dari http://www.scribd.com/ilhamm_4/d/76931519/10-Ruang-Lingkup-Ekonomi-Syariah, 12. Diakses pada tanggal 16 April 2013

²⁴ Disarikan dari <http://www.scribd.com>, 13. Diakses pada tanggal 16 April 2013

²⁵ <http://www.scribd.com>, 14. Diakses pada tanggal 16 April 2013

Sedangkan ruang lingkup ekonomi syariah pada awalnya terdiri dari produksi, distribusi dan konsumsi. Pendapat ini disetujui oleh sebagian besar ahli ekonomi syariah. Namun pada abad ke-20 sejumlah ahli ekonomi setuju untuk menambahkan perbankan, keuangan, perdagangan dan lain sebagainya ke dalam ruang lingkup ekonomi syariah. Hal ini seiring dengan konsep pembaharuan Islam pada abad ke-18 hingga abad 19 yang mengadopsi sejumlah hal dari pihak barat. Dalam perkembangannya pendapat inilah yang diterima oleh banyak pihak karena mengikuti perkembangan terakhir ekonomi dunia.²⁶

Menurut Zainuddin pengertian ekonomi syariah menurut Undang-Undang No.3 Tahun 2006 tentang perubahan Undang-Undang No.7 Tahun 1989 tentang Peradilan maka ekonomi syariah berarti perbuatan dan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah, antara lain meliputi:²⁷

- a. Bank Syariah;
- b. Lembaga keuangan mikro syariah;
- a. Asuransi syariah;
- b. Reasuransi Syariah;
- c. Reksadana Syariah;
- d. Obligasi syariah dan surat berharga berjangka menengah syariah;
- e. Sekuritas syariah;
- f. Pembiayaan syariah;
- g. Pegadaian syariah;
- h. Dana pensiun lembaga keuangan syariah;

Tidak hanya berhenti sampai di situ saja, perkembangan kehidupan manusia modern sudah demikian peliknya dengan berbagai ancaman, resiko dan bahaya yang dihadapi. Berbagai hal tersebut dipicu oleh kelemahan, kesalahan dan ketidaktahuan akan kejadian yang akan menimpanya. Manusia tidak

²⁶ <http://www.scribd.com>, 15. Diakses pada tanggal 16 April 2013

²⁷ Disarikan dari Zainuddin Ali, *Hukum Ekonomi Syariah*, 2

mengetahui apa yang akan ia perbuat esok hari²⁸. Manusia dihadapkan pada berbagai macam bahaya yang mengancam jiwa, harta, kehormatan, agama dan tanah airnya. Di samping itu juga manusia dihadapkan pada berbagai macam resiko kecelakaan, mulai dari kecelakaan transportasi udara, kapal, hingga angkutan darat, ditambah kecelakaan kerja, kebakaran, perampokan, pencurian, sakit hingga kematian.²⁹

Kebangkitan kedua sektor keuangan syariah setelah perbankan dialami oleh asuransi. Pada tahun 1994 telah didirikan perusahaan asuransi berlandaskan prinsip syariah di Indonesia oleh PT. Syarikat Takaful Indonesia. Dibandingkan dengan asuransi konvensional, asuransi syariah memiliki perbedaan mendasar dalam beberapa hal yaitu:³⁰

- a. Dalam struktur perusahaan asuransi syariah harus ada dewan asuransi syariah yang berperan mengawasi manajemen produk asuransi, kebijakan dan investasi agar sesuai dengan prinsip syariah.
- b. Perjanjian antara perusahaan asuransi dengan peserta menggunakan prinsip akad asuransi syariah, yaitu akad tolong menolong (takafuli). Para peserta asuransi tolong menolong membantu peserta yang mengalami musibah.
- c. Premi yang terkumpul dari peserta asuransi. Perusahaan asuransi syariah hanya sebagai pemegang amanah untuk mengelolanya.

²⁸ Husain Syahatah, *Asuransi dalam Perspektif Syariah*, (Sinar Grafika Offset : Jakarta, 2006), 1

²⁹ Disarikan dari Husain Syahatah, *Asuransi dalam Perspektif Syariah*, 3

³⁰ Disarikan dari Afdol, *Legislasi Hukum Islam di Indonesia*, (Airlangga University Press : Surabaya, 2009), 7

- d. Keuntungan dari dana yang diinvestasikan dibagi dua antara perusahaan asuransi syariah dengan peserta asuransi sebagai pemilik usaha.
- e. Pembayaran klaim dari peserta yang mendapat musibah, dananya diambil dari dana sosial.

1. Definisi Asuransi Syariah

Kata asuransi berasal dari bahasa Belanda, *assurantie*, yang dalam hukum Belanda disebut dengan *Verzekering* yang artinya pertanggungan. Dari peristilahan *assurantie* kemudian timbul istilah *assuradeur* bagi penanggung dan *geassureerde* bagi tertanggung.³¹

Menurut Ahmed Salem Mulhim asuransi adalah *compensating for the loss which may befall one member by means of subscribing cash money which compensation is paid to any subscriber when he or she suffers from loss insured against*. Artinya bahwa pemberian kompensasi bagi para pihak yang kehilangan atau tertimpa musibah dengan perjanjian bahwa tertanggung sanggup membayarkan sejumlah uang kepada penanggung.³²

Adapun menurut Ahmed Mohammed Sabbagh *takâful* adalah *a collective insurance contract by which each member is committed to pay an amount of money as donation to compensate for the damages which may befall any of them when the loss insured against occurs*. Mohammed Sabbagh mendefinisikan bahwa asuransi merupakan suatu perjanjian yang mengikat bagi kedua belah pihak antara penanggung dan tertanggung

³¹ Muhammad Syakir Sula, *Asuransi Syariah (life and General)*, (Jakarta: Gema Insani, 2004), 26

³² Disarikan dari Ahmed Salem, *The Islamic Insurance : Theory and Practice*, Al-Alam House : Jordan, 2004), 7

dimana tertanggung berkomitmen dalam membayar sejumlah uang (premi) untuk donasi sebagai kompensasi ketika musibah menimpa tertanggung.³³

Banyak definisi yang dikemukakan oleh para ahli tentang asuransi (konvensional). Menurut Robert I. Mehr, asuransi adalah *a device for reducing risk by combining sufficient number of exposure units to make their individual losses collectively predictable. The predictable loss is then shared by or distributed proportionately among all units in the combination.*³⁴

Adapun definisi asuransi, terdapat dalam KUHD yaitu bab kesembilan tentang asuransi atau pertanggungan pasal 246 berbunyi :

“Asuransi atau pertanggungan adalah suatu perjanjian, dengan mana seseorang penanggung mengikatkan diri kepada seorang tertanggung dengan menerima suatu premi untuk memberikan penggantian kepadanya karena suatu kerugian, kerusakan atau kehilangan yang tidak diharapkan yang tidak mungkin akan dideritanya karena suatu peristiwa yang tidak tentu”.³⁵

Jadi dalam pasal 246 menyebutkan bahwa asuransi sebagai suatu perjanjian dimana penanggung menikmati suatu premi dan mengikatkan dirinya terhadap tertanggung untuk membebaskan dirinya dari kejadian yang akan menimpanya karena suatu peristiwa yang tidak tentu.

Adapun menurut pasal 1 undang-undang No. 2 tahun 1992 tentang Perasuransian menyebutkan bahwa :

“Asuransi atau pertanggungan adalah perjanjian antara dua pihak penanggung mengikatkan diri kepada tertanggung dengan menerima premi asuransi untuk tertanggung karena kerugian, kerusakan atau kehilangan keuntungan yang diharapkan atau tanggung jawab hukum kepada pihak ketiga yang mungkin akan diderita tertanggung yang

³³ Disarikan dari Ahmed Mohammed Sabbagh, *The Islamic Insurance*, University Publishing House : Jordan, 2004), 8

³⁴ Disarikan dari Muhammad Syakir Sula, 27

³⁵ Abdul Ghofur Anshori, *Asuransi Syariah di Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press, 2007), 2

timbul dari suatu peristiwa yang tidak pasti atau untuk memberikan sesuatu pembayaran yang didasarkan atas meninggal atau hidupnya seseorang yang dipertanggungjawabkan.”³⁶

Adapun pengertian asuransi dalam konteks perusahaan asuransi sendiri menurut syariah atau asuransi Islam secara umum sebenarnya tidak jauh berbeda dengan asuransi konvensional. Di antara keduanya, baik asuransi syariah maupun konvensional mempunyai persamaan yaitu sebagai fasilitator hubungan struktural antara peserta penyetor premi (penanggung) dengan peserta penerima pembayaran klaim (tertanggung). Secara umum asuransi Islam atau sering diistilahkan dengan *takâful* dapat digambarkan sebagai asuransi yang prinsip operasionalnya didasarkan pada syariat Islam dengan mengacu kepada Al-Quran dan As-Sunnah.³⁷

Asuransi syariah (*ta'min*, *takaful* atau *tadhamun*) adalah usaha saling melindungi dan tolong menolong diantara sejumlah orang atau pihak melalui investasi dalam bentuk aset dan atau *tabarru'* yang memberikan pola pengembalian untuk menghadapi resiko tertentu melalui akad (perikatan) yang sesuai dengan syariah.³⁸

Penerjemahan Istilah asuransi dalam konteks Islam terdapat beberapa Istilah, antara lain *takâful* (bahasa Arab), *ta'mîn* (bahasa Arab) dan *Islamic Insurance* (bahasa Inggris). Istilah-istilah tersebut pada dasarnya tidak berbeda antara satu sama lain yang mengandung arti pertanggungjawaban atau saling menanggung. Namun dalam praktiknya, istilah yang paling sering digunakan di beberapa negara termasuk Indonesia

³⁶ Kuat Ismanto, *Asuransi Syariah : Tinjauan Asas-Asas Hukum Islam*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009), 23

³⁷ Disarikan dari Gemala Dewi, *Aspek-Aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, (Jakarta : Kencana, 2007), 136

³⁸ Fatwa Dewan Syariah Nasional No.21/DSN-MUI/X/2001

adalah *takâful*. Istilah *takâful* sendiri pertama kali digunakan oleh Dâr Al-Mâl Al- Islami, sebuah perusahaan asuransi Islam di Genewa yang berdiri pada tahun 1983.³⁹

Pemaknaan asuransi dalam bahasa arab, asuransi disebut *at-ta'min*, yang berasal dari kata *amana* yang memiliki arti memberi perlindungan, ketenangan, rasa aman dan bebas dari rasa takut. Dari kata *amana* di atas yang merupakan kata dasar *at-ta'min* muncul kata-kata lain yang memiliki kemiripan yaitu:⁴⁰

- 1) (الأمنة من الخوف) aman dari rasa takut
- 2) (الأمانة ضدّ الخيانة) amanah lawan kata dari khianat
- 3) (الإيمان ضدّ الكفر) iman lawan dari kekufuran
- 4) (إعطاء الأمانة / الأمن) memberi rasa aman

Arti yang paling mendekati istilah *at-ta'min*, yaitu: men ta'minkan sesuatu, artinya seseorang membayar atau menyerahkan uang cicilan agar ia atau ahli warisnya untuk mendapatkan sejumlah uang sebagai mana yang telah ia sepakati atau ganti rugi terhadap hartanya yang hilang.

Istilah *takâful* dalam bahasa Arab berasal dari kata dasar *kafala-yakfulu-takâfala-yatakâfalu-takâful* yang berarti saling menanggung atau

³⁹ Disarikan dari Gemala Dewi, *Aspek-Aspek Hukum* , 137

⁴⁰ Disarikan dari Kuat Ismanto, *Asuransi Syariah*, 53

menanggung bersama.⁴¹ Kata *takâful* tidak dijumpai di dalam Al-Qur'an, namun demikian ada sejumlah kata yang sepadan dengan kata *takâful*, seperti misalnya dalam QS.Thâhâ (20) : 40⁴²

إِذْ تَمْشِي أُخْتُكَ فَتَقُولُ هَلْ أَدُلُّكُمْ عَلَىٰ مَن يَكْفُلُهُ ۖ

“(Yaitu) ketika saudara perempuanmu berjalan, lalu dia berkata (kepada keluarga Fir'aun), Bolehkah saya menunjukkan kepadamu orang yang akan memeliharanya?.....”

Apabila kita memasukkan asuransi *takâful* ke dalam lapangan kehidupan muâmalah, maka *takâful* dalam pengertian muâmalah mengandung arti yaitu saling menanggung resiko diantara sesama manusia sehingga antara satu dengan yang lainnya menjadi penanggung atas resiko masing-masing. Dengan demikian, gagasan mengenai asuransi *takâful* berkaitan erat dengan unsur saling menanggung diantara para peserta asuransi.⁴³

2. Dasar Hukum Asuransi Syariah

Sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya bahwa hukum-hukum muâmalah bersifat konseptual, artinya Allah memberikan aturan dalam Al-Qur'an bersifat universal dan secara eksplisit tidak ada satu ayat pun dalam al-Quran yang menyebutkan istilah asuransi seperti yang kita kenal sekarang ini, baik istilah “*ta'mîn* atau *takâful*. Selebihnya adalah terbuka bagi mujtahid untuk mengembangkan melalui pemikirannya selama tidak bertentangan dengan nilai-nilai di dalam al-Qur'an dan Al-Hadits.

⁴¹Disarikan dari Mahmud Yunus, *Kamus Arab Indonesia*, (Jakarta : Mahmud Yunus dan Keluarga, 1990),379

⁴² Q.S. Thâhâ (20) : 40

⁴³ Disarikan dari Gemala Dewi, *Aspek-Aspek Hukum* , 138

Pada dasarnya hakikat asuransi secara alami adalah saling bertanggung jawab, saling bekerja sama atau bantu membantu dan saling melindungi penderitaan satu sama lain. Oleh karena itu asuransi diperbolehkan secara syariat dikarenakan prinsip-prinsip dasar syariat mengajak kepada sesuatu yang berakibat keeratn jalinan sesama manusia dan kepada sesuatu yang meringankan bencana mereka sebagaimana disebutkan dalam Al-Qur'an :⁴⁴

وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ ۖ إِنَّ اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ ﴿٢١٧﴾

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.”

Asuransi syariah juga mengarah kepada berdirinya sebuah masyarakat yang berprinsipkan asas saling membantu dan menopang karena setiap muslim terhadap muslim yang lainnya sebagaimana sebuah bangunan yang saling menguatkan sebagian kepada sebagian yang lain. Dalam model asuransi ini tidak ada perbuatan memakan harta manusia dengan batil dikarenakan apa yang telah diberikan adalah semata-mata sedekah dari hasil harta yang telah dikumpulkannya.

Adapun konsep dasar berasuransi sebagaimana dari Hadits Nabi Muhammad S.A.W. :

⁴⁴ Q.S. Al- Maidah(4): 2, Al- Quran dan Terjemahnya, Departemen Agama Republik Indonesia

Hadits tentang *Aqilah*⁴⁵

حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ صَالِحٍ, حَدَّثَنَا ابْنُ وَهْبٍ, حَدَّثَنَا يُونُسُ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ
عَنِ ابْنِ الْمُسَيَّبِ وَأَبِي سَلَمَةَ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّ أَبَا هُرَيْرَةَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ
قَالَ : إِقْتَتَلَتِ امْرَأَتَانِ مِنْ هُذَيْلٍ فَرَمَتْ إِحْدَاهُمَا بِحَجَرٍ قَتَلَتْهَا وَمَا فِي بَطْنِهَا
فَاخْتَصَمُوا إِلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَضَى أَنْ دِيَّةَ جَنِينِهَا غُرَّةٌ : عَبْدٌ
أَوْ وَلِيدَةٌ, وَقَضَى دِيَّةَ الْمَرْأَةِ عَلَى عَاقِلَتِهَا (رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ)

Menceritakan kepada kami Ahmad bin Shalih, menceritakan kepada kami Ibnu Wahb, menceritakan kepada kami Yunus dari Ibn Shihab dari Ibn al-Musayyab dan Abi Salamah bin Abdir Rahman bahwa Abu Hurairah r.a, dia berkata: “terjadi perselisihan antara dua orang wanita dari suku Huzail, kemudian salah satu wanita tersebut melempar batu ke wanita yang lain sehingga mengakibatkan kematian wanita tersebut bersama janin yang dikandungnya. Maka ahli waris dari wanita yang meninggal tersebut mengadukan peristiwa tersebut kepada Rasulullah S.A.W, maka Rasulullah memutuskan ganti rugi dari pembunuhan terhadap janin tersebut dengan pembebasan seorang budak laki-laki atau perempuan dan memutuskan ganti rugi kematian wanita tersebut dengan uang darah (diyat) yang dibayarkan oleh aqilahnya (kerabat dari orang tua laki-laki)”. (HR. Bukhari)

Adapun dalam landasan keberlakuannya asuransi diatur dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 1992 tentang Usaha Perasuransian dan peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan asuransi syariah yaitu Keputusan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 426/KMK.06/2003 tentang Perizinan Usaha dan Kelembagaan Perusahaan Asuransi dan Perusahaan Reasuransi, Keputusan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 424/KMK.06/2003 tentang Kesehatan Keuangan Perusahaan Asuransi

Kemudian diatur juga dalam Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 227/PMK.010/2012 tentang Perubahan atas Peraturan

⁴⁵ Imam Bukhari, Shahih Bukhari, Juz 7 (Beirut Lebanon : Dâr Kutubul Ilmiah, 1992), 366

Menteri Keuangan Nomor 18/PMK.010/2010 tentang Penerapan Prinsip Dasar Penyelenggaraan Usaha Asuransi dan Usaha Reasuransi dengan Prinsip Syariah, Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor 228/PMK.010/2012 tentang Perubahan atas Peraturan Menteri Keuangan Nomor 11/PMK.010/2011 tentang kesehatan Keuangan Usaha Asuransi dan Usaha Reasuransi dengan Prinsip Syariah dan Perusahaan Reasuransi dan Keputusan Direktur Jenderal Lembaga Keuangan Nomor Kep.4499/LK/2000 tentang Jenis, Penilaian dan Pembatasan Investasi Perusahaan Asuransi dan Perusahaan Reasuransi dengan Sistem Syariah.⁴⁶

3. Konsep Asuransi Syariah

a. Asal Mula Asuransi Syariah

Dalam ensiklopedi Indonesia disebutkan bahwa asuransi adalah jaminan atau perdagangan yang diberikan oleh penanggung (kantor asuransi) kepada yang bertanggung untuk resiko kerugian sebagai yang ditetapkan dalam surat perjanjian (polis) bila terjadi pencurian, kebakaran, kerusakan dan lain sebagainya, kehilangan jiwa (kematian) atau kecelakaan lainnya dengan syarat bertanggung membayar premi kepada penanggung tiap-tiap bulan.⁴⁷

Dari pengertian di atas dapat diambil kesimpulan bahwa hal itu sama halnya dengan seseorang membayar kerugian yang nilainya kecil pada masa sekarang sebagai upaya untuk menghadapi kerugian-kerugian besar yang akan terjadi pada waktu mendatang. Misalnya, dalam asuransi kebakaran seseorang mengasuransikan rumah, pabrik

⁴⁶ Gemala Dewi, *Aspek-Aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, (Jakarta : Kencana, 2007), 144

⁴⁷ Kuat Ismanto, *Asuransi Syariah*,⁴⁷

atau tokonya kepada perusahaan asuransi. Orang tersebut harus membayar premi kepada perusahaan asuransi. Apabila terjadi kebakaran maka perusahaan asuransi akan mengganti kerugian-kerugian yang ditimbulkan oleh kebakaran tersebut.⁴⁸

Ada beberapa istilah yang oleh para ulama disepadankan dengan praktek-praktek asuransi. Istilah tersebut dianggap oleh para ulama sebagai asal mula asuransi syariah. Istilah tersebut dapat dipaparkan sebagai berikut :⁴⁹

1) *Al-Âqilah*

Al-Âqilah mempunyai makna saling memikul atau bertanggung jawab untuk keluarganya. Apabila salah seorang anggota dari suatu suku terbunuh oleh anggota dari suku yang lain maka pewaris korban akan dibayar dengan uang darah (*diyat*) sebagai kompensasi oleh saudara dekat dari pembunuh. Saudara terdekat dari pembunuh tersebut disebut dengan *âqilah*. Setelah itu mereka mengumpulkan dana (*al-kanzu*) yang diperuntukkan untuk membantu keluarga yang terlibat dalam pembunuhan tidak disengaja.⁵⁰

Lebih lanjut, Ahmed Salem juga menambahkan tentang *âqilah* tersebut dengan mengatakan, *the conclusion is that the members of his tribe (Aqila), by the obligation of the Sharia, cooperate to cover the consequences of the incident equally. Each one of them is the insured and the insurer at the same time. According to Sharia, they cooperate among themselves against the risk of killing someone by mistake. The concept on which the Akila system is based requires the distribution of the financial obligations in the incident of killing someone by mistake by means*

⁴⁸ Disarikan dari Kuat Ismanto, *Asuransi Syariah*, 47

⁴⁹ Kuat Ismanto, *Asuransi Syariah*, 48

⁵⁰ Disarikan dari Gemala Dewi, *Aspek-Aspek Hukum*, 137

*of binding donation. It is the same idea of Cooperative Insurance based on restoring the consequences of disasters and risks someone by means of binding donations.*⁵¹

Dari pernyataan dari Ahmed Salem tersebut dapat diketahui bahwa adalah anggota suku (akila) tersebut patut menolong dan bekerja sama dengan memberikan sejumlah bantuan dalam menanggulangi konsekuensi dari kejadian atau musibah. Pada saat yang sama setiap dari mereka bisa menjadi tertanggung dan penanggung/penjamin asuransi. Menurut syariah, sikap saling tolong menolong diantara mereka dilandasi untuk menanggulangi resiko yang diakibatkan dari pembunuhan yang tidak disengaja. Dalam konsep *âqila* ini didasarkan pemberian bantuan dana ketika terjadi pembunuhan yang tidak disengaja kepada pihak yang mengalami musibah. Hal ini sama dengan konsep asuransi syariah yang didasarkan pada pemulihan atau perbaikan dari musibah atau resiko yang ditimbulkan oleh seseorang.⁵²

Ibnu Hajar Al-Asqolani mengemukakan bahwa sistem *al-Âqilah* ini diterima dan menjadi bagian dari hukum Islam. Hal ini terlihat dari hadits yang menceritakan pertengkaran antara dua wanita dan suku Huzail, dimana salah seorang dari mereka memukul yang lainnya dengan batu hingga mengakibatkan kematian wanita tersebut dan juga bayi yang sedang dikandungnya.

⁵¹ Ahmed Salem, *The Islamic Insurance :Theory and Practice*,16

⁵² Disarikan dari Ahmed Salem, *The Islamic Insurance :Theory and Practice*,17

Pewaris korban membawa permasalahan tersebut ke Pengadilan. Rasulullah memberikan keputusan bahwa konpensasi bagi pembunuh anak bayi adalah membebaskan budak, baik laki-laki maupun wanita. Sedangkan konpensasi atas pembunuh wanita adalah uang darah (*diyat*) yang harus dibayar oleh *al-Âqilah* (saudara pihak ayah) dari yang tertuduh.⁵³

Al-muwalat yaitu perjanjian jaminan, dimana seorang penjamin menjamin seorang yang tidak memiliki waris dan tidak diketahui ahli warisnya. Penjamin setuju untuk menjamin bayaran dia, jika orang yang dijamin tersebut melakukan jinayah. Apabila orang yang dijamin meninggal, maka penjamin boleh mewarisi hartanya sepanjang tidak ada ahli warisnya.⁵⁴

Dengan kata lain *Al-muwalat* adalah sebuah konsep perjanjian yang berhubungan dengan manusia. Sistem ini melibatkan usaha pengumpulan dana dalam sebuah tabungan atau pengumpulan uang iuran dari peserta atau majelis. Manfaat akan dibayarkan kepada ahli waris yang dibunuh jika kas pembunuhan itu tidak diketahui siapa pembunuhnya atau tidak ada keterangan saksi yang layak untuk benar-benar secara pasti mengetahui siapa pembunuhnya.⁵⁵

2) *At-Tanâhud*

Merupakan ibarat dari makna yang dikumpulkan dari para peserta *safar* (perjalanan) yang dicampur menjadi satu. Kemudian

⁵³ Disarikan dari Kwat Ismanto, *Asuransi Syariah*, 49

⁵⁴ Disarikan dari Kwat Ismanto, *Asuransi Syariah*, 50

⁵⁵ Disarikan dari Abdul Ghofur Anshori, *Asuransi Syariah di Indonesia*, 61

makanan tersebut dibagikan pada saatnya kepada mereka, kendati mereka mendapatkan porsi yang berbeda-beda.⁵⁶

3) *Dhimân Khatr Thâriq*

Dhimân Khatr Thâriq adalah kontrak ini merupakan jaminan keselamatan lalu lintas. Para pedagang muslim pada masa lampau ingin mendapatkan keselamatan kemudian ia membuat kontrak dengan orang-orang yang kuat dan berani di daerah lawan. Mereka membayar sejumlah uang dan pihak lain menjaga keselamatan perjalanannya.⁵⁷

Bentuk-bentuk muamalah di atas (*Al-Aqilah*, *At-Tanahud*, dan sebagainya) memiliki kemiripan dengan prinsip asuransi Islam. Sebagian ulama' menganggap bentuk-bentuk muamalah di atas sebagai acuan operasional asuransi syariah yang dikelola secara profesional. Perbedaan, sistem muamalah tersebut didasari atas amal *Tathawwu'* dan *Tabarru'* yang keduanya tidak berorientasi pada prinsip *tijari'*.

Sedangkan pada *âqilah*, pembayar premi justru tidak mendapat manfaat dari preminya tersebut dikarenakan diperuntukkan untuk orang lain. Hal ini menunjukkan terdapat perbedaan bentuk antara asuransi dengan *âqilah*. Hal serupa juga terjadi pada aqad *dhamân khatr thâriq*, dimana penjamin memberikan jaminannya secara sukarela dan tidak berdasarkan premi yang dibayar oleh penjamin.

⁵⁶ Disarikan dari Kwat Ismanto, *Asuransi Syariah*, 52

⁵⁷ Disarikan dari Kwat Ismanto, *Asuransi Syariah*, 52-53

b. Perbedaan Pendapat Ulama tentang Hukum Asuransi

Ada beberapa pandangan atau pendapat mengenai asuransi ditinjau dari *fiqh* islam. Ada tiga pendapat yang mengenai hal tersebut diantaranya :⁵⁸

- 1) Pandangan yang menyatakan bahwa asuransi haram dalam segala macam bentuknya. Pandangan ini dikemukakan oleh Sayyid Sabiq, Abdullah Al- Qalqi (mufti Yordania), Yusuf Qardhawi dan Muhammad Bakhith al-Mu'thi (mufti Mesir). Menurut kelompok ini asuransi diharamkan dikarenakan beberapa alasan :
 - a) Asuransi mengandung unsur perjudian yang dilarang dalam islam.
 - b) Asuransi mengandung unsur ketidakpastian (*gharar*).
 - c) Asuransi mengandung unsur riba atau renten yang secara jelas dan tegas dilarang dalam islam.
 - d) Asuransi mengandung unsur pemerasan yang bersifat menekan dikarenakan pemegang polis tidak dapat melanjutkan pembayaran preminya maka premi yang akan dibayarkan akan hangus atau dikurangi.
 - e) Premi-premi yang sudah dibayarkan akan diputar dalam praktek-praktek riba.
 - f) Asuransi termasuk jual beli atau tukar-menukar mata uang yang bersifat tidak tunai (*sharf*).

⁵⁸ Abdul Ghafur Anshori, *Asuransi Syariah di Indonesia*, (Yogyakarta : UII Press, 2008),10

- g) Hidup dan mati manusia dapat dijadikan obyek bisnis dan sama halnya dengan mendahului takdir Allah.
- 2) Pandangan yang menyatakan bahwa asuransi hukumnya halal atau diperbolehkan dalam islam. Pandangan ini dikemukakan oleh Abdul Wahab Khallaf, Mustafa ahmad Az-Zarqa, Muhammad Yusuf Musa, Muhammad Nejatullah Siddiqi dan Abdurrahman Isa. Adapun beberapa alasan yang dikemukakan yaitu :⁵⁹
- a) Tidak ada nash (Al-Qur'an dan sunnah) yang secara jelas dan tegas melarang kegiatan asuransi.
 - b) Ada kesepakatan dan kerelaan kedua belah pihak baik penanggung dan tertanggung.
 - c) Saling menguntungkan kedua belah pihak.
 - d) Asuransi dapat berguna bagi kepentingan umum sebab premi yang terkumpul dapat diinvestasikan untuk proyek-proyek produktif dan pembangunan atau dengan kata lain kemaslahatan dari usaha asuransi jauh lebih besar daripada mudharatnya.
 - e) Asuransi termasuk kategori koperasi (*syirkah ta'awuniyah*).
 - f) Asuransi dianalogikan dengan dana pensiun seperti Taspen.
- 3) Pandangan yang menyatakan bahwa asuransi yang bersifat sosial diperbolehkan dan yang bersifat komersial diharamkan. Pendapat yang ketiga ini antara lain dianut oleh Muhammad Abu Zahrah. Dalam penjelasannya Abu Zahrah mengemukakan bahwa

⁵⁹ Abdul Ghafur Anshori, *Asuransi Syariah di Indonesia*, 11

asuransi yang bersifat sosial diperbolehkan karena jenis asuransi sosial tidak mengandung unsur-unsur yang dilarang dalam islam sedangkan asuransi yang bersifat komersial tidak diperbolehkan karena mengandung-unsur-unsur yang dilarang dalam islam.⁶⁰

- 4) Pandangan yang menyatakan bahwa asuransi adalah *syubhat*. Hal ini dikarenakan bahwa tidak ada dalil yang menyatakan secara tegas bahwa asuransi adalah haram dan juga tidak ada secara eksplisit disebutkan bahwa asuransi diperbolehkan secara tegas. Dengan demikian maka dalam islam apabila berhadapan dengan hukum yang sifatnya *syubhat* adalah lebih baik ditinggalkan.⁶¹

c. Akad Takafuli dan *Tabarru'* dalam Asuransi Syariah

Akad dalam bahasa arab berarti pengikatan ujung sesuatu. Ikatan disini tidak dibedakan apakah berbentuk fisik atau kiasan. Sedangkan menurut pengertian istilah, akad berarti ikatan ijab dan qabul yang diselenggarakan menurut ketentuan syariah. Di dalam ikatan tersebut memuat konsekuensi hukum atau sesuatu akad yang akan diselenggarakan. Dalam muamalah, kejelasan bentuk akad sangat menentukan, apakah transaksi yang dilakukan sudah sah atau tidak menurut kaedah syariah. Demikian pula dalam berasuransi, ketidak jelasan bentuk akad akan berpotensi menimbulkan permasalahan dari sisi legalistas hukum islam.⁶²

Hal ini dapat dilihat dari Fatwa DSN tentang pedoman umum asuransi syariah bahwa pernyataan akad yang sesuai syariah dapat

⁶⁰ Disarikan dari Abdul Ghafur Anshori, *Asuransi Syariah di Indonesia*,12

⁶¹ Disarikan dari Abdul Ghafur Anshori, *Asuransi Syariah di Indonesia*,13

⁶² Disarikan dari Kuat Ismanto, *Asuransi Syariah*,64

dijabarkan sebagai akad atau perikatan yang bebas dari unsur *gharar*, *maysir*, *riba*, penganiayaan, suap, barang haram dan maksiat. Asuransi sendiri pada mulanya tidak dikenal dalam literatur islam. Oleh karenanya jumhur ulama meng*qiyaskan* dengan praktik jual beli.

Dengan demikian, sah tidak nya transaksi syariah ditentukan oleh terpenuhi atau tidaknya hukum jual beli, yaitu: *Pertama*, adanya subyek yang melakukan jual beli (*Aqid*), yaitu penjual dan pembeli, dengan syarat berakal, akil baligh, dan tanpa paksaan. *Kedua*, adanya obyek atau barang atau yang diperjualbelikan (*ma'qud alaih*) dengan syarat suci (bukan barang najis), bermanfaat dapat diserahterimakan, dan diketahui keadaan, sifat, dzat, serta ukurannya. *Ketiga*, adanya *sighâtul aqd* (pernyataan transaksi) tetapi dengan syarat adanya kesepakatan atau keikhlasan antara kedua belah pihak.

d. Asas-Asas Hukum Asuransi

Berdasarkan pasal 1 KUHD, ketentuan umum mengenai perjanjian dalam KUH Perdata dapat berlaku pula dalam perjanjian asuransi sebagai perjanjian khusus. Dengan demikian, para pihak tunduk pada beberapa ketentuan dalam KUH Perdata. Asas-asas yang terdapat dalam hukum perjanjian sebagaimana diatur dalam KUH Perdata perlu diperhatikan. Adapaun asas-asas yang lahir dari ketentuan KUH Perdata adalah sebagai berikut:⁶³

⁶³ Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian*, (Jakarta : Putra Abadin, 2006), 2

1) Asas Konsensual

Asas ini menjadi dasar sebagaimana dapat diketahui pada Pasal 1320 (1) KUH Perdata yang menyatakan bahwa syarat sahnya perjanjian yaitu:

- a) Sepakat mereka yang mengikatkan diri.
- b) Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.
- c) Suatu hal tertentu.
- d) Suatu sebab yang halal.

Asas Konsensual diambil dari salah satu syarat perjanjian, yaitu adanya kesepakatan dari kedua belah pihak. Orang yang tidak dipaksa untuk memberikan kesepakatannya. Kesepakatan yang diberikan secara terpaksa disebut dengan *Contradictio Determinis*. Adanya paksaan menunjukkan tidak adanya sepakat yang dilakukan oleh pihak lain. Kesepakatan memberikan pilihan kepada pihak lain untuk setuju atau tidak setuju mengikatkan diri pada perjanjian dengan akibat hukumnya.⁶⁴

Lebih lanjut lagi diterangkan dalam Pasal 1320 ayat (1) menyebutkan bahwa perjanjian atau kontrak yang tidak sah dibuat tanpa adanya kesepakatan (*consensus*) dari pihak yang membuatnya.

a) Asas Kebebasan berkontrak

Kebebasan berkontrak diatur dalam ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang menyatakan bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang mereka yang membuatnya.⁶⁵

⁶⁴ Disarikan dari Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian*, 3

⁶⁵ Disarikan dari Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian*, 4

Ditambahkan pula oleh Sutan Remi dalam Tuti Rastuti bahwa ruang lingkup asas kebebasan berkontrak dalam hukum perjanjian Indonesia meliputi :⁶⁶

- a. Kebebasan untuk membuat atau tidak membuat perjanjian;
- b. Kebebasan untuk memilih pihak dengan siapa dia ingin membuat perjanjian;
- c. Kebebasan untuk menentukan atau memilih isi (*causa*) dari perjanjian yang dibuatnya;
- d. Kebebasan untuk menentukan objek perjanjian;
- e. Kebebasan untuk menerima atau menyimpangi ketentuan undang-undang yang bersifat opsional (*aanvuellend, optional*).

Sumber dari kebebasan berkontrak adalah kebebasan individu sehingga parameternya adalah kepentingan individu juga. Dengan demikian, dapat dipahami bahwa kebebasan individu memberikan kepadanya kebebasan untuk berkontrak. Berlakunya asas konsensualisme menurut hukum perjanjian Indonesia menguatkan adanya asas kebebasan berkontrak. Dengan kata lain, apabila tidak ada kata sepakat diantara salah satu pihak maka perjanjian yang dibuat dapat dibatalkan.

Kebebasan berkontrak sebagaimana diketahui dalam ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata menyatakan,

“Semua kontrak (perjanjian) yang dibuat secara sah (pasal 1320 KUH Perdata) berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”

Dari pasal di atas dapat diketahui bahwa kesepakatan tidak dapat dipaksakan baik dari salah satu pihak sehingga adanya paksaan tidak menunjukkan adanya kesepakatan yang dilakukan

⁶⁶ Disarikan dari Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian*, 5

oleh pihak lain akan tetapi kesepakatan memberikan pilihan kepada para pihak untuk setuju atau tidak setuju mengikat perjanjian dengan konsekuensi akibat hukumnya.⁶⁷

Pada prinsipnya pasal 1320 ayat (1) memberikan arahan bahwa hukum perjanjian dikuasai oleh asas konsensualisme. Ketentuan tersebut mengandung pengertian bahwa kebebasan suatu pihak untuk menentukan isi perjanjian yang dibatasi oleh kesepakatan pihak lainnya.

Dengan kata lain asas kebebasan berkontrak dibatasi oleh asas konsensualisme. Ditambahkan pula, berangkat dari pasal 1320 ayat (2) menyebutkan bahwa kebebasan untuk membuat perjanjian dibatasi oleh kecakapannya untuk membatasi perjanjian. Di sisi lain, pasal 1320 ayat (4) menyatakan bahwa para pihak terikat untuk membuat perjanjian yang menyangkut *causa* yang dilarang oleh undang-undang atau bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum dengan konsekuensi batal demi hukum.⁶⁸

Dengan adanya kata “semua” dalam pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata mengindikasikan bahwa kata tersebut berlaku juga bagi perjanjian asuransi kemudian dari pasal tersebut juga merepresentasikan beberapa asas, antara lain asas kebebasan berkontrak, asas kekuatan mengikat, asas kepercayaan, asas

⁶⁷Disarikan dari Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian*, 6

⁶⁸Disarikan dari Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian*, 7

persamaan hukum, asas keseimbangan dan kepastian hukum. Hal ini dapat dibagi menjadi sebagai berikut:⁶⁹

- a) Asas Ketentuan Mengikat.
- b) Asas Kepercayaan.
- c) Asas Persamaan Hukum.
- d) Asas Keseimbangan.
- e) Asas Kepastian Hukum.
- f) Asas I'tikad Baik.



⁶⁹ Disarikan dari Burhanuddin, *Hukum Kontrak Syariah*, (Anggota IKAPI : Yogyakarta, 2009), 43