



UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
MAULANA MALIK IBRAHIM

BAB III

KEDUDUKAN HUKUM KLAUSUL *BASMALAH*

DALAM MENENTUKAN KEABSAHAN KONTRAK SYARIAH

A. Hakikat *Basmalah* dalam Kontrak Syariah

Adanya pencantuman *lafadz basmalah* dalam permulaan kontrak syariah merupakan hal yang baru dalam penyusunan sebuah kontrak. Karena pada dasarnya tidak ada peraturan yang mengatur hal tersebut. Akan tetapi dalam kontrak syariah, *basmalah* termasuk klausul tambahan yang dicantumkan setelah judul kontrak. Pencantuman klausul *basmalah* tersebut hanya dijumpai dalam kontrak syariah, hal ini juga dimaksudkan agar membedakan bentuk kontrak syariah dengan kontrak non-syariah. Sebagaimana yang dijelaskan oleh Burhanuddin dalam bukunya *Hukum Kontrak Syariah*. Kontrak semacam ini

biasanya dijumpai dalam bentuk kontrak baku, dalam artian kontrak ini sudah dibakukan dalam bentuk formulir.

Dalam standart penyusunan suatu kontrak, pencantuman klausul *basmalah* ini tidak disebutkan keberadaannya dan tidak ada suatu peraturan perundang-undangan yang mengatur. Bahkan dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah pun juga tidak dijelaskan keberadaannya. Hemat penulis hal ini disebabkan karena pencantuman *basmalah* dalam kontrak syariah merupakan inisiatif dari pembuat draft kontrak (*contract drafter*) yang memahami betapa pentingnya suatu perbuatan itu harus didasarkan kepada syariat Islam. Sebagaimana Nabi Muhammad yang senantiasa mengawali aktivitas yang baik dengan menyebut *Asma Allah* melalui *basmalah*.

Adapun yang mendasari hal tersebut adalah sabda Rasulullah saw:

كُلُّ أَمْرٍ ذِي بَالٍ لَا يُبْدَأُ فِيهِ بِبِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ فَهُوَ أَقْطَعُ

“setiap aktivitas yang memiliki nilai-nilai positif, yang tidak dimulai dengan (*basmalah*) menyebut nama Allah Yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang, maka aktivitas itu kurang (*barokah* dan *pahalanya*)”¹ (HR. Ibnu Majjah dan Abu Daud).

Hadits di atas secara tegas menyatakan bahwa setiap pekerjaan penting termasuk kontrak syariah, jika tidak diawali dengan menyebut *basmalah*, perbuatan tersebut bisa menjadi sia-sia atau kurang mendapatkan barokah. Karena Allah mengajarkan kepada Nabi Muhammad dan umatnya dengan menyebut *Asma-Nya* Yang Maha Sempurna disetiap aktivitasnya. Hal ini merupakan suatu

¹ Adzkar an-Nawawi lil Imam an-Nawawi, juz 1, h. 124, lihat Sunan Ibnu Majjah, Bab Nikah, no. 1884.

kebiasaan dan etika mulia yang harus diikuti oleh orang Islam. Adapun dasar anjuran disebutkan dalam Surat al-‘Alaq ayat 1-3:

أَقْرَأْ بِاسْمِ رَبِّكَ الَّذِي خَلَقَ ﴿١﴾ خَلَقَ الْإِنْسَانَ مِنْ عَلَقٍ ﴿٢﴾ أَلَمْ نَكُنْ مِنْ قَبْلِكَ أَعْدَاءُ ﴿٣﴾
الْأَكْرَمُ ﴿٤﴾

Artinya

(1) Bacalah dengan (menyebut) nama Tuhanmu yang Menciptakan,
(2) Dia Telah menciptakan manusia dari segumpal darah, (3)
Bacalah, dan Tuhanmulah yang Maha pemurah.²

Ayat tersebut merupakan bukti bahwa Allah benar-benar menganjurkan Nabi yang nantinya menjadi kesunnahan yang harus diikuti oleh umatnya. Memulai segala sesuatu dengan menyebut nama Allah merupakan anjuran pertama kali yang diwahyukan oleh Allah kepada Nabi Muhammad. Hal tersebut merupakan bentuk penanaman etika kepada umat manusia yang kemudian disunnahkan serta menjadi sebuah kebiasaan yang harus dilakukan oleh umat Islam. Dengan demikian, segala yang terlaksanakan akan mendapatkan barokah dari penyebutan nama Allah. Karena dari-Nya lah semua bermula, dan dengan harapan akan mendapatkan bimbingan dari-Nya pula pada setiap gerak dan tujuan kita.

Berkaitan dengan anjuran mendahulukan *basmalah* pada permulaan surat, kita dapat menemukan banyak contoh dan tuntunan dari para pendahulu kita, anjuran itu dapat ditemukan pula pada al-Qur'an untuk menceritakan kebiasaan mendahulukan *basmalah* dalam penulisan surat yang dikirimkan oleh Nabi

² QS. Al-‘Alaq (96): 1-3.

Sulaiman kepada Ratu Bilqis sebagaimana yang Allahabadikan dalam firmanNya:

إِنَّهُ مِنْ سُلَيْمَانَ وَإِنَّهُ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ﴿٣٠﴾

Artinya:

“*Sesungguhnya surat itu, dari Sulaiman dan Sesungguhnya (isi)nya: Dengan menyebut nama Allah yang Maha Pemurah lagi Maha Penyayang.*”³

Dalam surat an-Naml ayat 30 secara tegas mencantumkan lafadz *basmalah* sebagai isi surat yang ditulis oleh Nabi Sulaiman. Hal ini sekiranya juga menjadi tuntunan bagi para pihak dalam membuat suatu kontrak untuk mencantumkan *basmalah* dalam permulaannya. Sebegitu tegasnya Allah mengenai pencantuman *basmalah*, sehingga Allah mengabadikannya dalam al-Qur’an.

Quraish Shihab menafsirkan ayat di atas, Firman-Nya *Sesungguhnya ia Bismillahi ar-Rahman ar-Rahim*, dipahami oleh banyak ulama dalam arti: *Sesungguhnya ia* isinya adalah *Bismillahi ar-Rahman ar-Rahim* dan bahwa janganlah kamu berlaku sombong.⁴

Hal serupa juga terdapat dalam Hadits yang diriwayatkan oleh Bukhari:

فَدَفَعَهُ إِلَى هِرَقْلَ فِيهِ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ مِنْ مُحَمَّدٍ عَبْدِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ إِلَى هِرَقْلَ عَظِيمِ الرُّومِ سَلَامٌ عَلَى مَنْ اتَّبَعَ الْهُدَى أَمَا بَعْدُ.

“*Maka ia menyerahkan surat itu kepada Hiraqli, kemudian ia membacanya, dan ditemukan pada (bagian awal) surat itu bismillaahirrahmaanirrahiim, dari Muhammad bin Abdillah dan*

³ QS. an-Naml (27):30.

⁴ M. Quraish Shihab, *Tafsir al-Misbah Pesan, Kesan dan Keserasian al-Qur’an*, Vol. 10, (Jakarta: Lentera Hati, 2002), h. 214.

utusannya kepada Hiraqli, pembesar tanah Rum. Kesejahteraan atas orang yang mengikuti petunjuk".⁵(HR. Muslim)

Begitu juga dalam hadits yang menjelaskan praktik pendahuluan menggunakan *basmalah* dalam surat-surat yang dikirim oleh Nabi ke berbagai pelosok kota, dan masih banyak sekali contoh surat-surat yang diawali dengan *basmalah* dalam keterangan hadits-hadits Rasulullah. Seperti surat Abu Bakar untuk Anas ketika beliau diutus menuju tanah Bahren (HR. al-Bukhari) dan juga dalam surat perjanjian Hudaibiah yang dibuat Nabi dengan Musyrikin Makkah.⁶

Dari uraian di atas, peneliti dapat menyimpulkan bahwasanya sejak zaman Nabi jauh sebelum adanya kontrak syariah seperti saat ini, beliau telah memberikan suatu teladan bagi umatnya dalam urusan muamalah, khususnya teladan dalam pembuatan surat maupun perjanjian. Hal ini sudah menjadi *tabi'at* orang Islam untuk mengagungkan *Asma* Allah melalui ungkapan *basmalah* disetiap permulaan perbuatan, termasuk pembuatan surat dan juga kontrak syariah sebagaimana pencantuman klausul *basmalah* dalam kontrak syariah. Sehingga apabila *basmalah* tersebut tidak dicantumkan dalam permulaan kontrak syariah, maka sebagai orang Islam sudah tentu kita tidak melaksanakan ajaran Rasulullah. Meskipun hal tersebut hanya bersifat sunnah akan tetapi hal ini bernilai ibadah.

Nilai ibadah inilah yang menjadi nilai tambahan bagi orang Islam dalam setiap perbuatannya. Selain untuk mendapatkan suatu pahala sebagai amal yang baik, dalam Islam yang menjadi tujuan dalam melakukan sesuatu adalah untuk mendapatkan ridha Allah dan juga barokah atas apa yang diperbuatnya. Sama

⁵ Shahih Muslim, Bab Jihad wa Aisar, No. 3322. Lihat Samsurrohman al-Kalanji, *Misteri Basmalah*, (Jakarta: Amzah, 2010), h. 103.

⁶ Samsurrohman al-Kalanji, *Misteri Basmalah*, h. 105.

halnya dengan pembuatan kontrak syariah. Di samping tujuannya untuk memenuhi kebutuhan para pihak, tentunya mereka juga menginginkan kontrak yang dibuatnya bernilai ibadah dan mendapatkan barokah. Menurut Muhammad Djakfar, barokah adalah satu karunia yang tidak bisa dipantau (*invisible blessing*), karena hal ini adalah sebuah pertambahan (*ziyadah*) dan pertumbuhan yang tidak bisa dikalkulasi secara kuantitatif sebagaimana nilai uang (materi).⁷

Untuk menguji ada atau tidaknya nilai barokah pada pelaksanaan kontrak syariah, dapat dilihat dari itikad baik atau moral para pihak dalam melaksanakan hak dan kewajibannya terhadap apa yang telah mereka sepakati. Meskipun pada kontrak yang dibuat dicatumkan klausul *basmalah*, akan tetapi hak dan kewajiban masing-masing pihak tidak dipenuhi, maka hal ini menunjukkan bahwa perilaku ini tidaklah terpuji dan berkecenderungan berkurangnya nilai barokah yang akan di raih, bahkan bisa jadi tidak akan memperoleh barokah sama sekali. *Wallahu A'lamu Bish-Shawab*.

Dengan senantiasa mengingat Allah dalam setiap perbuatan, berarti seseorang telah berpegang teguh pada nilai ketauhidan. Ketauhidan yang dimaksud adalah kepercayaan total dan murni terhadap kesatuan (keesaan) Tuhan.⁸ Kenyataan ini secara khusus menunjukkan dimensi vertikal dalam Islam. Adanya hubungan vertikal di sini merupakan wujud penyerahan diri manusia secara utuh kepada Allah serta menjadikan keinginan, ambisi, serta perbuatan yang dilakukan tunduk terhadap titah-Nya. Adapun pemenuhan hak dan kewajiban terhadap sesamanya merupakan dimensi horizontal.

⁷ Muhammad Djakfar, *Etika Bisnis Islami Tataran Teoritis dan Praktis*, (Malang: UIN- Malang Press, 2008), h. 246.

⁸ Muhammad Djakfar, *Etika Bisnis Islami*, h.62.

B. Kedudukan Hukum Klausul *Basmalah* dalam Menentukan Keabsahan Kontrak Syariah

Sebagaimana pendapat Subekti, Perjanjian adalah sumber perikatan, di sampingnya sumber-sumber lain. Perkataan kontrak, lebih sempit karena ditujukan kepada perjanjian atau persetujuan yang tertulis.⁹ Dalam penelitian ini, istilah kontrak dan perjanjian tidak dibedakan. Penyebutan perjanjian sebagai kontrak, berarti perjanjian yang dimaksudkan adalah perjanjian tertulis.

Pasal 1313 KUH Perdata perjanjian diartikan sebagai suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.¹⁰ Dari definisi tersebut dapat diketahui bahwa perjanjian atau kontrak merupakan suatu hubungan timbal balik antara dua belah pihak untuk melaksanakan hak dan kewajiban masing-masing pihak karena keduanya saling mengikatkan dirinya dalam sebuah perbuatan hukum.

Setiap perbuatan hukum akan mengakibatkan sebuah hukum baru bagi pelaku hukum. Mengenai akibat hukum suatu perjanjian disebutkan dalam Pasal 1338 bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Semua persetujuan yang dibuat secara sah yang berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang ditanyakan cukup itu. Persetujuan-persetujuan harus dilaksanakan dengan itikad baik.¹¹

⁹ Subekti, *Hukum Perjanjian*, h. 1.

¹⁰ Kitab Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, hal. 338.

¹¹ Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, hal. 342.

Pembuatan kontrak merupakan suatu perbuatan hukum. Dalam sebuah kontrak, setiap yang dicantumkan akan memiliki akibat hukum sehingga melahirkan hak dan kewajiban yang harus dipenuhi bagi para pihak termasuk pencantuman klausul *basmalah*. Jika dalam kontrak syariah, bukan hanya saja hak dan kewajiban manusia terhadap sesamanya, tetapi manusia juga bertanggungjawab terhadap apa yang diperbuat terhadap Allah.

Akibat hukum ini dianalisis melalui asas-asas kontrak, baik asas yang bersangkutan dengan pasal-pasal dalam KUH Perdata maupun asas dalam hukum Islam di samping dikaitkan pula dengan syarat keabsahan suatu kontrak untuk mengetahui akibat hukum yang timbul dari pencantuman klausul *basmalah* tersebut.

Adapun asas-asas yang dituangkan dalam sebuah kontrak, pada dasarnya merupakan sebagian dari cita-cita para pihak agar kontrak yang dibuat sesuai dengan keinginannya. Dalam hukum kontrak, dikenal beberapa asas diantaranya yang banyak dibahas adalah: asas konsensualisme, asas kebebasan berkontrak, asas mengikatnya kontrak, dan asas iktikad baik. Selain asas tersebut, penelitian ini juga menyebutkan beberapa asas yang dikenal dalam kontrak syariah, seperti asas *ilahiyyah*, asas ibadah, asas *al-'adalah*, asas *al-kitabah* dan lain sebagainya.

Untuk mengetahui relevansi antara asas-asas yang telah disebutkan dengan pencantuman klausul *basmalah* dalam kontrak syariah, maka peneliti menggunakan pendekatan melalui konsep-konsep para ahli hukum tentang asas-asas mendasari sebuah kontrak di samping konsep tersebut didasarkan pada pasal-pasal dalam KUH Perdata.

Dalam perjanjian atau kontrak dikenal istilah asas kebebasan berkontrak. Asas kebebasan berkontrak merupakan salah satu asas yang sangat penting dalam hukum kontrak. Asas ini tidak dijumpai dalam KHU Perdata, namun para pakar hukum menganalisis asas ini dari ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang berbunyi “*bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya*”.¹²

Walaupun banyak ahli yang mendasarkan asas kebebasan berkontrak pada Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata, namun dalam pasal tersebut sebenarnya paling tidak terdapat tiga asas, yakni:¹³

- 1) Pada kalimat “semua perjanjian yang dibuat secara sah” menunjukkan asas kebebasan berkontrak;
- 2) Pada kalimat “berlaku sebagai undang-undang” menunjukkan asas kekuatan mengikat atau yang disebut asas *pacta sunt servanda*;
- 3) Pada kalimat “bagi mereka yang membuatnya” menunjukkan asas personalitas.

Sehingga menurut pasal ini para pihak berhak membuat atau tidak membuat kontrak, bebas menentukan isi, berlakunya dan syarat-syarat kontrak dengan bentuk tertentu atau tidak dan bebas memilih undang-undang mana yang akan dipakai untuk kontrak ini untuk mewujudkan suatu kontrak yang sah, termasuk bebas mencantumkan klausul *basmalah* dalam kontrak syariah. Sehingga kontrak yang dibuat dapat mengikat dan berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak.

¹² Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, hal. 342.

¹³ Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak*, h. 10.

Hal ini menunjukkan adanya keterkaitan dengan asas mengikatnya kontrak. Terikatnya para pihak dalam kontrak bukan hanya semata-mata terbatas pada apa yang diperjanjikan, akan tetapi juga terhadap beberapa unsur lain sepanjang dikehendaki oleh kebiasaan, kepatutan serta moral.

Dalam perjalanan dari asas kebebasan berkontrak, berlakunya asas ini tidaklah mutlak. KUH Perdata memberikan batasan berlakunya asas kebebasan berkontrak dalam ketentuan Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata menentukan bahwa perjanjian tidak sah apabila dibuat tanpa adanya sepakat dari para pihak yang membuatnya. Pasal 1320 ayat (2) KUH Perdata dapat disimpulkan bahwa kebebasan berkontrak untuk membuat suatu perjanjian dibatasi oleh kecakapan. Pasal 1320 ayat (4) juncto Pasal 1337 KUH Perdata menentukan bahwa para pihak tidak bebas untuk membuat perjanjian yang menyangkut kuasa yang dilarang oleh Undang-Undang atau bertentangan dengan kesusilaan baik atau bertentangan dengan ketertiban umum.¹⁴

Dengan demikian, kebebasan berkontrak ini tetap saja ada batasnya, tidak bersifat mutlak, namun relatif bersifat untuk kepentingan bersama dan menjaga keseimbangan kepentingan para pihak serta tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, ketertiban umum, maupun kesusilaan. Sehingga pencantuman klausul *basmalah* dalam kontrak syariah tidaklah termasuk pada kategori sesuatu yang bertentangan dengan larangan tersebut.

¹⁴ Johannes Ibrahim dan Lindawaty Sewu, *Hukum Bisnis*, h. 102.

Pernyataan di atas sesuai dengan Pasal 26 KHES yang menyebutkan bahwasanya akad tidak sah apabila bertentangan dengan: (a) *syariat Islam*, (b) *peraturan perundang-undangan*, (c) *ketertiban umum*; dan/atau, (d) *kesusilaan*.¹⁵

Dalam KHES, asas kebebasan berkontrak ini dikenal dengan istilah asas *al-hurriyyah* (kebebasan berkontrak).¹⁶ Hukum Islam mengakui adanya kebebasan melakukan kontrak, dalam artian setiap orang dapat membuat kontrak jenis apapun yang diinginkan dan bebas memasukkan klausul apa saja ke dalam kontrak yang dibuatnya itu sesuai dengan kepentingannya sejauh tidak menyimpang dari koridor syariat Islam. Dalam hal ini pencantuman klausul *basmalah* termasuk kebebasan para pihak dalam pembuatan kontrak syariah.

Pembuatan kontrak syariah ini termasuk kategori muamalah. Sedangkan dalam bidang muamalah ini terdapat kaidah fiqih yang berisikan bahwa:

الأصل في الأشياء الإباحة حتى يدل الدليل على التحريم

“Asal sesuatu adalah boleh, sampai ada dalil yang menunjukkan keharamannya”.¹⁷

Berdasarkan kaidah fikih tersebut telah dijelaskan bahwasanya setiap perbuatan dalam Islam pada dasarnya boleh (*mubah*) selama tidak aturan yang menyebutkan pelarangannya. Termasuk klausul *basmalah* yang dicantumkan dalam permulaan kontrak syariah. Sebagai orang Islam, hal-hal semacam ini sekiranya menjadi pertimbangan hukum dalam melaksanakan segala sesuatu. Bukan hanya sekedar berbuat tanpa mengetahui dasar hukumnya. Meskipun tidak

¹⁵Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, Pasal 26.

¹⁶ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, Pasal 21.

¹⁷ Abdul Mudjib, *Al-Qowa'idul Fiqhiyyah*, h. 28.

ada aturan yang secara khusus menyangkut pencantuman klausul tersebut, jika ditinjau dari asas *al-Ibahah* ini, maka hukum pencantuman klausul *basmalah* diperbolehkan dan ini merupakan suatu kebaikan dalam ajaran Islam karena mengingat *Asma Allah* dalam permulaan perbuatan.

Kaidah di atas juga memberikan ruang yang seluas-luasnya dalam fikih muamalah untuk menciptakan berbagai kreatifitas kontrak baru selama tidak bertentangan dengan larangan-larangan dalam hukum Islam.

Sebagaimana yang peneliti kutip dari buku Ahmadi Miru bahwasanya segala sesuatu itu sah dilakukan sepanjang tidak ada larangan tegas atas tindakan itu. Bila dikaitkan dengan tindakan hukum, khususnya perjanjian (kontrak), maka ini berarti bahwa tindakan hukum dan perjanjian apapun dapat dibuat sejauh tidak ada larangan khusus mengenai perjanjian termasuk (termasuk kesepakatan/hasil ijtihad ulama).¹⁸

Adapun asas yang paling utama dalam hukum perikatan Islam adalah asas *ilahiyyah* (ketauhidan), meskipun asas ini tidak disebutkan dalam KHES, akan tetapi setiap perbuatan manusia tidak terlepas dari nilai-nilai tauhid. Sehingga orang Islam benar-benar melakukan sesuatu termasuk berkontrak sesuai dengan ajaran Islam karena bagaimanapun setiap muslim selalu dituntut untuk bertindak secara Islami dalam melakukan suatu perbuatan dan menjadikan Allah sebagai saksi dalam setiap perbuatan tersebut.

Dengan kehadiran Tuhan, seorang muslim percaya bahwa dirinya akan merasa selalu berkomunikasi dengan-Nya yang selalu mendengar do'a-do'anya

¹⁸ Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak*, h. 15.

dan memberi balasan atas segala perbuatannya, apakah perbuatan itu baik atau buruk.¹⁹ Dengan demikian para pihak yang membuat kontrak syariah dengan mencantumkan *Asma* Allah dalam klausul *basmalah* tidak akan berbuat sekehendak dirinya dan akan bertanggungjawab atas apa yang telah diperjanjikannya. Para pihak bukan hanya saja bertanggungjawab kepada pihak yang bersangkutan, akan tetapi juga akan bertanggungjawab kepada Allah. Sebagaimana firman Allah dalam Qur'an Surat at-Taubah ayat 105:

وَقُلْ أَعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ وَسَتُرَدُّونَ إِلَىٰ
عِلْمِ الْغَيْبِ وَالشَّهَادَةِ فَيُنبِّئُكُمْ بِمَا كُنْتُمْ تَعْمَلُونَ ﴿١٠٥﴾

Artinya:

Dan Katakanlah: "Bekerjalah kamu, Maka Allah dan rasul-Nya serta orang-orang mukmin akan melihat pekerjaanmu itu, dan kamu akan dikembalikan kepada (Allah) yang mengetahui akan yang ghaib dan yang nyata, lalu diberitakan-Nya kepada kamu apa yang Telah kamu kerjakan."²⁰

Dari asas *Ilahiyyah* inilah peneliti menyimpulkan bahwasanya asas-asas dalam kontrak syariah terbentuk dan saling berkaitan. Hal ini dikarenakan setelah para pihak memiliki jiwa yang yakin terhadap apa-apa yang dilakukan akan disaksikan oleh Allah, maka mereka akan jujur dan saling percaya. Hal ini sependapat pernyataan Gemala Dewi dkk, bahwasanya kejujuran merupakan hal yang harus dilakukan oleh manusia dalam segala bidang kehidupan, termasuk dalam pelaksanaan muamalat.²¹ Asas kejujuran ini dikenal dengan istilah asas kejujuran (*ash-Shidq*).

¹⁹ Muhammad Djakfar, *Etika Bisnis Islami* h. 245.

²⁰ QS. at-Taubah (9) : 105.

²¹ Gemala Dewi, dkk, *Hukum Perikatan Islam*, h. 37.

Dengan adanya asas *ash-shidq*, para pihak dalam kontrak syariah akan memperoleh keuntungan. Keuntungan yang peneliti maksudkan berupa tidak adanya manipulasi terhadap yang apa yang telah disepakati sehingga tidak ada yang dirugikan. Ini sesuai dengan asas saling menguntungkan yang terdapat dalam KHES.

Selain asas *as-shidq* di atas, asas yang erat kaitannya dengan asas *Ilahiyyah* adalah asas Ibadah. Asas ini pula yang menjadi ciri utama dalam Islam. Karena hakikat diciptakannya manusia di bumi ini adalah hanya untuk beribadah kepada Allah. Dengan niat yang tulus, semua bentuk pekerjaan yang berbentuk kebiasaan akan berubah menjadi ibadah,²² termasuk menyebut *Asma* Allah dalam setiap aktivitas. Seperti halnya pencantuman klausul *basmalah* dalam permulaan kontrak syariah, keberadaan asas inilah yang menjadi perbedaan mendasar antara hukum kontrak syariah dengan hukum kontrak lainnya.

Dasar dari asas ini adalah Hadits Nabi:

كُلُّ أَمْرٍ دِي بَالٍ لَا يُبْدَأُ فِيهِ بِبِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ فَهُوَ أَقْطَعُ

“ setiap aktivitas yang memiliki nilai-nilai positif, yang tidak dimulai dengan (*basmalah*) menyebut nama Allah Yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang, maka aktivitas itu kurang (*barokah* dan pahalanya)”.²³

عَنْ عُمَرَ بْنِ الْخَطَّابِ قَالَ سَمِعْتُ رَسُولَ اللَّهِ ص.م. إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّةِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ أَمْرٍ مَا نَوَى , فَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ فَهِجْرَتُهُ إِلَى اللَّهِ

²²Muhammad Djakfar, *Etika Bisnis Islami*, h. 238.

²³ Adzkar an-Nawawi lil Imam an-Nawawi, juz 1, h. 124, lihat Sunan Ibnu Majjah, Bab Nikah, no. 1884.

وَرَسُولِهِ، وَمَنْ كَانَتْ هِجْرَتُهُ لِدُنْيَا يُصِيبُهَا أَوْ امْرَأَةٍ يَنْكِحُهَا فَهِجْرَتُهُ إِلَى مَا هَاجَرَ إِلَيْهِ.

Dari Umar bin al-Khattab r.a., ia mengatakan, “ Aku mendengar Rasulullah Saw bersabda, “*sesungguhnya segala amal perbuatan tergantung pada niat, dan sesungguhnya bagi tiap-tiap orang ialah apa yang diniatannya. Barang siapa yang (berniat) hijrah kepada Allah dan RasulNya, maka hijrahnya kepada Allah dan RasulNya. Barang siapa (berniat) hijrah karena dunia yang bakal diraihnya atau wanita yang akan dinikahnya, maka hijrahnya kepada apa yang diniatkannya itu.*”²⁴ (HR. Bukhari dan Muslim).

Dari kutipan hadits di atas, jelas menunjukkan bahwa setiap perbuatan tidaklah berarti apa-apa dalam syariat jika tidak disertai dengan niat. Niatlah yang membedakan antara perbuatan yang sah (diterimanya syariat) dengan perbuatan yang tidak sah (tidak diterima syariat).²⁵ Kita sebagai umat Islam tidak mengabaikan hal-hal sepele terkait niat. Karena setiap niat yang baik hasilnya juga kan baik, sebaliknya dengan niat yang buruk hasil yang dipetik akan buruk pula. Dan sebaiknya para pihak yang berkontrak bukan asal mencantumkan klausul *basmalah*, akan tetapi benar-benar menata niatnya agar bernilai ibadah, bertambah kebaikan amalnya dan mendapat pahala atas kontrak yang dibuatnya.

Niat baik yang berdasarkan nilai ketauhidan inilah yang peneliti kaitkan dengan asas itikad baik dalam hukum perikatan nasional karena sama-sama berbetuk sebuah keyakinan. Asas itikad baik dapat disimpulkan dari Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata yang berbunyi “*Perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik*”.²⁶ Asas itikad baik ini bukan hanya berlangsung pada waktu pelaksanaan kontrak, akan tetapi juga pada pra dan pasca kontrak yang

²⁴ Muttafaq ‘Alaih: Bukhari, no. 1; dan Muslim, no. 1907.

²⁵ Umar Sulaiman al-Asyqar, *Fiqih Niat*, (Jakarta: Gema Insani, 2006), h. 43.

²⁶ Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, hal. 342..

merupakan perwujudan para pihak untuk mencapai pelaksanaan kontrak yang sempurna. Karena dalam setiap proses pembentukan kontrak harus ada itikad baik.

Adapun ukuran dari itikad yang baik adalah sebuah moral yang dibangun dari niat dan keyakinan para pihak. Asas ini sangat erat kaitannya dengan nilai kepribadian seseorang. Apabila suatu kontrak yang dibuat mampu mewujudkan adanya itikad yang baik, maka hal itu menggambarkan adanya wujud tanggung jawab para pihak atas apa yang disepakati dalam kontrak serta menampakkan adanya gambaran kualitas para pihak yang dalam melaksanakan tanggung jawabnya. Dengan niat yang baik, tentunya para pihak melaksanakan tanggung jawabnya dengan baik pula. Hemat penulis, niat tersebut juga dapat dituangkan dalam klausul *basmalah* dalam kontrak syariah. Sehingga para pihak terikat dengan pencantuman tersebut dan tetap menjalankan itikad baiknya selama kontrak berlangsung.

Menurut pendapat Yusuf Qardhawi sebagaimana yang peneliti kutip dari buku Ahmadi Miru, asas iktikad baik ini sebenarnya dikenal pula dalam hukum Islam, hanya saja tidak disebut secara langsung dengan iktikad baik tapi lebih menekankan pada kejujuran. Hal ini didasarkan pada Hadits Nabi yang artinya *“Sesungguhnya para pedagang itu akan dibangkitkan pada hari kiamat sebagai pendurhaka, kecuali yang bertakwa kepada Allah, berbuat baik dan jujur”*.²⁷

Peneliti sependapat dengan pernyataan di atas. Para pihak yang bertakwa kepada Allah pastilah ia berbuat baik dan jujur karena telah tertanam dalam

²⁷Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak*, h. 13.

jiwanya benih ketakwaan, yang akan senantiasa menjauhi laranganNya dan melaksanakan apa yang diperintahkan-Nya. Dengan jujur, para pihak tidak akan semena-mena mengabaikan tanggung jawab dan suatu kebenaran.

Sebagaimana keikhlasan, kejujuranpun tidak datang dari luar, tetapi bisikan kalbu yang terus menerus mengetuk-ngetuk dan membisikkan nilai moral yang luhur. Kejujuran bukan sebuah keterpaksaan, melainkan sebuah panggilan dari dalam sebuah keterikatan.²⁸ Dari pendapat inilah mengapa peneliti mengaitkan asas itikad baik dengan niat.

Niat diartikan sebagai suatu tujuan dan keinginan²⁹, sehingga tujuan para pihak agar kontrak tersebut dapat dipertanggungjawabkan kedua belah pihak dengan keinginannya untuk memenuhi prestasi-prestasinya juga termasuk bagian dari niat yang merupakan suatu bentuk perwujudan dari asas baik itu sendiri.

Sedangkan asas itikad baik ini di dalam KHES didefinisikan sebagai akad dilakukan dalam rangka menegakkan kemaslahatan, tidak mengandung unsur jebakan dan perbuatan buruk lainnya.³⁰ Menegakkan kemaslahatan artinya bahwa akad yang dibuat oleh para pihak dimaksudkan untuk mewujudkan kemaslahatan bagi kedua belah pihak.

Mengenai perbuatan buruk lainnya dalam Pasal di atas, peneliti mengutip pendapat Suhardana, bahwa ukuran etiket baik tidak hanya dilihat dari sisi pelaku perjanjian semata. Dalam teori hukum kontrak, hal itu dikenal sebagai etiket baik yang objektif, yaitu apakah mereka lakukan itu oleh masyarakat dinilai

²⁸ Muhammad Djakfar, *Etika Bisnis Islami*, h. 167.

²⁹ Umar Sulaiman al-Asyqar, *Fiqih Niat*, (Jakarta: Gema Insani, 2006), h. 5.

³⁰ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, Pasal 21.

mencerminkan etiket baik atau tidak. Jika yang terjadi adalah ada etiket buruk, akibatnya perjanjian itu dapat dibatalkan.³¹

Dalam perjanjian, hal lain yang harus ditonjolkan ialah bahwa kita berpegang pada asas konsensualitas, yang merupakan syarat mutlak bagi hukum perjanjian modern dan terciptanya kepastian hukum. Asas konsensualitas mempunyai arti yang terpenting, yaitu cukup dengan dicapainya kata sepakat mengenai hal-hal pokok dari perjanjian tersebut dan bahwa perjanjian itu (dan perikatan yang timbul karenanya) sudah dilahirkan pada saat atau detik tercapainya konsensus atau kesepakatan.³² Dengan perkataan lain, perjanjian itu sudah sah apabila hal-hal yang pokok sudah disepakati dan tidak diperlukan suatu formalitas.³³

Dari pengertian di atas, bahwa lahirnya kontrak ialah pada saat terjadinya kesepakatan (konsensus). Dengan demikian, apabila telah tercapai kesepakatan antara para pihak maka dapat dikatakan bahwa lahirlah sebuah kontrak, meskipun kontrak tersebut belum dilaksanakan pada saat itu. Hal ini menunjukkan dengan tercapainya kesepakatan oleh para pihak akan melahirkan hak dan kewajiban yang harus dipenuhi dalam kontrak tersebut.

Dasar hukum asas konsensualisme adalah Pasal 1320 KUH Perdata, suatu perjanjian itu sudah lahir sah atau terjadi pada saat ada kata sepakat. Kesepakatan merupakan persesuaian antara kehendak dan pernyataan kehendak oleh para pihak. Kesepakatan itu bisa melalui lisan, tulisan, simbol maupun dengan cara diam. Kaitannya dengan penelitian ini, jika salah satu pihak dalam kontrak syariah

³¹ F.X. Suhardana, *Contract Drafting*, h, 22.

³² Johannes Ibrahim dan Lindawaty Sewu, *Hukum Bisnis*, h. 95.

³³ Subekti, *Hukum Perjanjian*, h. 15.

telah menandatangani kontrak syariah yang di atasnya dicantumkan klausul *basmalah*, maka kontrak tersebut telah sah keberadaannya.

Kesepakatan inilah yang menjadi salah satu syarat sahnya suatu kontrak yang dibuat, sebagaimana yang dimaksudkan dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Dalam Pasal ini, syarat sahnya suatu perjanjian atau kontrak dibagi menjadi dua kategori, yaitu syarat subjektif dan syarat objektif. Adapun kesepakatan ini merupakan syarat subjektif, dimana kesepakatan tersebut diperoleh dari para pihak yang bersangkutan. Kaitannya syarat subjektif ini adalah berkenaan dengan asas konsensualisme dan asas personalitas. Sedangkan syarat objektif untuk menentukan keabsahan suatu kontrak yaitu terdiri atas suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal.

Sebagai kontrak yang telah disepakati maka kontrak tersebut akan menjadi undang-undang yang sah dan mengikat para pihak. Hal inilah yang disebut dengan asas mengikatnya kontrak (*pacta sunt servanda*), sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata “*bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya*”.³⁴ Selanjutnya dimasukkan pula prinsip kekuatan mengikat dalam Pasal 1339 “*suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang*”.³⁵

Kekuatan mengikat suatu kontrak sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 1338 ayat (1) terletak pada apakah kontrak yang dibuat itu merupakan suatu

³⁴ Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang HukumPerdata*, hal. 342..

³⁵ Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang HukumPerdata*, hal. 342.

kontrak yang sah atau tidak. Jika kontrak tersebut sah maka dapat berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak. Sebaliknya, jika kontrak yang dibuat melanggar ketentuan dalam Pasal 1337 “*bahwa para pihak tidak bebas untuk membuat perjanjian yang menyangkut kuasa yang dilarang oleh Undang-Undang atau bertentangan dengan kesusilaan baik atau bertentangan dengan ketertiban umum*”³⁶ maka kontrak yang dibuat tidak berlaku sebagai undang-undang karena tidaklah sah.

Sependapat dengan Pasal di atas, Dalam hukum Islam janji itu mengikat dan wajib untuk dipenuhi. Dalam al-Qur’an dan Hadits terdapat banyak perintah untuk memenuhi janji. Diantaranya yaitu firman Allah dalam Qur’an Surat al-Isra ayat 34:

وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ حَتَّىٰ يَبْلُغَ أَشُدَّهُ^ج
وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ^ط إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ﴿٣٤﴾

Artinya:

“Dan janganlah kamu mendekati harta anak yatim, kecuali dengan cara yang lebih baik (bermanfaat) sampai ia dewasa dan penuhilah janji; Sesungguhnya janji itu pasti diminta pertanggung jawabnya”.³⁷

Dengan mengikatnya kontrak syariah yang dibuat dengan mencatumkan klausul *basmalah*, maka selama kontrak syariah itu berlangsung hak dan kewajiban masing-masing pihak masih melekat dan akan mengikat para pihak untuk mempertanggung jawabkannya. Hal ini sebagaimana yang dinyatakan oleh Abdul Ghafur Anshari, bahwasannya akad/perjanjian jika dilihat dari sifat

³⁶ Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, hal. 342.

³⁷ QS. al-Isra (17) : 34.

mengikatnya suatu perjanjian tersebut ada yang mengikat secara pasti, artinya tidak boleh di-*fasakh* (dibatalkan secara sepihak).³⁸ Dalam kontrak syariah pertanggung jawaban ini bersifat vertikal dan juga horizontal.

Setelah asas-asas di atas di atas terimplementasikan dalam penyusunan kontrak syariah, asas yang tak kalah pentingnya ialah asas *al-kitabah* (tertulis). Klausul *basmalah* tidak akan memiliki kekuatan hukum yang mengikat para pihak jika tidak dituliskan, karena pada dasarnya kontrak merupakan suatu perjanjian yang tertulis. Dengan tercantumnya klausul *basmalah* dalam kontrak syariah, maka kontrak syariah tersebut secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak sebagaimana ketentuan dalam KUH Perdata Pasal 1338.

³⁸ Abdul Ghafur Anshari, Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Islam di Indonesia, (Yogyakarta: Citra Media, 2006), h. 29.

