



SKRIPSI

**TINJAUAN YURIDIS KONTRAK BAKU DALAM TRANSAKSI
PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN RUMAH DI BANK SYARIAH**

***JURIDICAL REVIEW OF THE STANDARD CONTRACT IN THE
MORTGAGE TRANSACTION AGREEMENT AT BANK SYARIAH***

Oleh:

TOMMY BAGUS WARDANA

NIM: 140710101257

KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI

UNIVERSITAS JEMBER

FAKULTAS HUKUM

2018

SKRIPSI

**TINJAUAN YURIDIS KONTRAK BAKU DALAM TRANSAKSI
PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN RUMAH DI BANK SYARIAH**

***JURIDICAL REVIEW OF THE STANDARD CONTRACT IN THE
MORTGAGE TRANSACTION AGREEMENT AT BANK SYARIAH***

Oleh:

TOMMY BAGUS WARDANA

NIM: 140710101257

KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI

UNIVERSITAS JEMBER

FAKULTAS HUKUM

2018

MOTTO

Tangan kita diciptakan bukan hanya tuk berkuat dengan peliknya dunia kita semata, namun juga tuk memberi kebahagiaan dengan orang lain. Maka bebagilah.



PERSEMBAHAN

Skripsi ini saya persembahkan untuk :

1. Orang tuaku tercinta, Ibunda Sri Suyatmi dan Ayahanda Alm. Suwarsono, yang telah tulus dan ikhlas mencurahkan kasih sayang, berjuang dengan segala kemampuan, dorongan dan doa untuk penulis serta memberikan arti hidup yang sebenarnya;
2. Guru-guru dari sekolah dasar hingga sekolah menengah atas serta dosen-dosen di perguruan tinggi.
3. Almamater yang saya banggakan Universitas Jember.

PERSYARATAN GELAR

**TINJAUAN YURIDIS KONTRAK BAKU DALAM TRANSAKSI
PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN RUMAH DI BANK SYARIAH**

***JURIDICAL REVIEW OF THE STANDARD CONTRACT IN THE
MORTGAGE TRANSACTION AGREEMENT AT BANK SYARIAH***

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh Gelar Sarjana Hukum pada
program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember

TOMMY BAGUS WARDANA

NIM: 140710101257

KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI

UNIVERSITAS JEMBER

FAKULTAS HUKUM

2018

PERSETUJUAN

**SKRIPSI INI TELAH DISETUJUI
TANGGAL, 05 April 2018**

Oleh:

Dosen Pembimbing Utama



**Mardi Handono, S.H., M.H.
NIP: 196312011989021001**

Dosen Pembimbing Anggota



**Pratiwi Puspitho Andini, S.H., M.H.
NIP. 198210192000642001**

PENGESAHAN

Skripsi dengan judul:

**TINJAUAN YURIDIS KONTRAK BAKU DALAM TRANSAKSI
PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN RUMAH DI BANK SYARIAH**

Oleh:

TOMMY BAGUS WARDANA

NIM. 140710101257

Dosen Pembimbing Utama,



Mardi Handono, S.H., M.H.

NIP: 196312011989021001

Dosen Pembimbing Anggota



Pratiwi Puspithe Andini, S.H., M.H.

NIP. 198210192000642001

Mengesahkan,
Kementerian Riset, Teknologi dan Pendidikan Tinggi
Universitas Jember
Fakultas Hukum
Dekan,



Dr. Nurul Ghufron, S.H. M.H.

NIP. 197409221999031003

PENETAPAN PANITIA PENGUJI

Dipertahankan di hadapan Panitia Penguji pada :

Hari : Rabu

Tanggal : 21

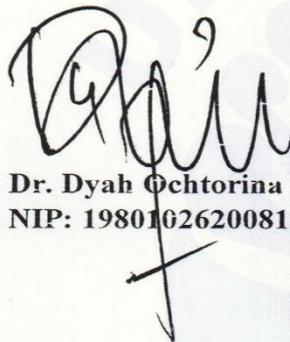
Bulan : Maret

Tahun : 2018

Diterima oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember

Panitia Penguji :

Ketua Dosen Penguji



**Dr. Dyah Ochterina Susanti, S.H., M.Hum.
NIP: 198010262008122001**

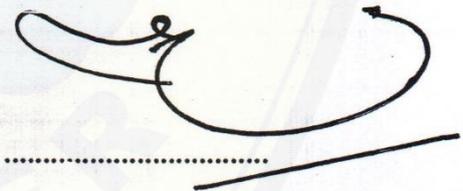
Sekretaris Dosen Penguji



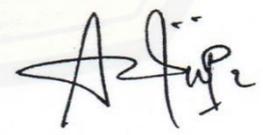
**Emi Zulaika S.H., M.H.
NIP: 1977030200022001**

Dosen Anggota Penguji :

**Mardi Handono, S.H., M.H.
NIP. 196312011989021001**



**Pratiwi Puspitho Andini, S.H., M.H.
NIP. 198210192000642001**



PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini,

Nama : TOMMY BAGUS WARDANA
Tempat, tanggal lahir : Pekalongan, 3 Juni 1995
Fakultas : Hukum
Universitas : Universitas Jember

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa penelitian skripsi ini yang berjudul “TINJAUAN YURIDIS KONTRAK BAKU DALAM TRANSAKSI PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN RUMAH DI BANK SYARIAH” adalah benar-benar hasil karya sendiri, kecuali jika dalam pengutipan substansi disebutkan sumbernya dan belum pernah diajukan pada institusi manapun, serta bukan karya jiplakan. Saya bertanggung jawab atas keabsahan dan kebenaran isinya sesuai dengan sipak ilmiah yang harus dijunjung tinggi.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya, tanpa adanya tekanan dan paksaan dari pihak manapun serta bersedia mendapat sanksi akademik jika ternyata dikemudian hari pernyataan ini tidak benar.

Jember, 21 Maret 2018
Yang Menyatakan



TOMMY BAGUS WARDANA
NIM. 140710101257

PRAKATA

Puji syukur ke hadirat Allah SWT atas segala rahmat dan karunia-Nya penulis dapat menyelesaikan skripsi yang berjudul **“TINJAUAN YURIDIS KONTRAK BAKU DALAM TRANSAKSI PERJANJIAN KREDIT PEMILIKAN RUMAH DI BANK SYARIAH”**. Skripsi ini disusun untuk memenuhi salah satu syarat menyelesaikan pendidikan strata satu (S1) pada Program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember. Penyusunan skripsi ini tidak lepas dari bantuan berbagai pihak, oleh karena itu, penulis menyampaikan terima kasih kepada :

1. Bapak Mardi Handono, S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing Utama yang telah meluangkan waktu untuk memberikan bimbingan dan arahan serta motivasi dalam penulisan skripsi ini hingga mencapai hasil yang maksimal;
2. Ibu Pratiwi Puspitho Andini, S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing Anggota yang telah meluangkan waktu dalam memberikan bimbingan dan arahan dalam penulisan skripsi ini, serta memberikan motivasi bagi penulis untuk terus menulis dan berkarya;
3. Ibu Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum. selaku Ketua Penguji Skripsi yang telah memberikan kritik, saran, masukan dan ilmu yang sangat membangun dan bermanfaat bagi penulis baik untuk perbaikan penulisan skripsi ini maupun untuk tulisan penulis selanjutnya;
4. Ibu Emi Zulaika, S.H., M.H. selaku Sekretaris Penguji Skripsi yang telah memberikan kritik, saran dan masukan yang membangun serta bermanfaat untuk menambah wawasan penulis terkait substansi maupun kepenulisan;
5. Bapak Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H, selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember yang telah memberikan persetujuan skripsi ini;
6. Ibu Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum., Bapak Echwan Iriyanto, S.H., M.H. dan Bapak Dr. Aries Harianto, S.H., M.H. Selaku Penjabat Wakil Dekan I, Wakil Dekan II dan Wakil Dekan III yang telah memberikan bimbingan dan motivasi kepada penulis selama menuntut ilmu di Fakultas Hukum Universitas Jember;

7. Bapak Mardi Handono, S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing Akademik penulis yang telah memberikan bimbingan, motivasi dan arahan terkait rencana studi penulis sehingga dapat menyelesaikan perkuliahan dengan baik dan lancar;
8. Bapak dan Ibu Dosen yang telah memberikan ilmu, nasihat dan bimbingan kepada Penulis;
9. Saudarai kandungku tercinta; Melinda Riskia Wardani yang telah mendukung penuh penulis hingga lulus kuliah;
10. Akhy Yugo Fajar Suasana dan Pak Dwi Kris selaku Murabbi penulis yang telah membimbing penulis dan selalu memberikan motivasi untuk selalu berada di jalan Allah SWT;
11. Saudara seiman dan seperjuangan dakwah Akhy Eko Surya Prasetyo, Akhy Udin Rozaq, Akhy Heru Julianto, Akhy Dimas Bagus Santoso, Akhy Fajar Khasirma Akhy Arif Karyadi, Akhy Imam, Akhy Huda, Akhy Rosi yang selalu mengajak melakukan hal kebaikan;
12. Sahabat-sahabat seperjuangan dan selalu memotivasi Ratna, Sapere, Wisnu Gana, Jamilatus, Novia Puspita Sari, Yulita, Desi, Dewi, Pebi, Habib dan sahabat penulis lainnya yang tidak dapat dituliskan satu persatu yang senantiasa memberi semangat, motivasi dan menjadi sahabat-sahabat terbaik penulis;
13. Kawan-kawan Relawan Nusantara Jember Bagas (Korel), Qonita (Wakorel), Izza, Indah, Udin, Anik, Afifah, Camel, Mas Bintang, mas Dihar, Mbak Nufit, dan teman-teman relawan lainnya yang tidak dapat dituliskan satu persatu yang telah berjuang bersama dikala susah maupun senang;
14. Teman-teman FK2H yang selalu berjuang dari awal maba hingga akhir pengurusan, Andre, Fina, Faisal, Kukuh, Widy, Nindi, Riska, Nanda, Muji, Tata, Rani dan teman-teman yang lain.
15. Teman-teman IKMJJ yang telah menjadi saudara rantau, Akbar (item), Fikri, Ani, Arif, Dini, dll

RINGKASAN

Kontrak Baku merupakan perjanjian berbentuk tertulis yang telah digandakan berupa formulir – formulir, yang isinya telah distandarisasi atau dibakukan terlebih dahulu secara sepihak oleh pihak yang menawarkan. Keberadaannya kini memang sering digunakan dalam transaksi di perbankan baik konvensional maupun syariah. Salah satu penerapan kontrak baku ini dapat kita lihat dalam pembiayaan kredit pemilikan rumah syariah dengan konsep *murabahah*. Penggunaan kontrak baku menunjukkan bahwa keberlakuan kontrak baku memang sudah menjadi suatu keniscayaan bisnis yang mana dapat diterima keberadaannya oleh masyarakat dengan segala kelebihan dan kekurangannya. Penerapan kontrak baku dalam pembiayaan kredit pemilikan rumah syariah dengan model *murabahah*, pada dasarnya memiliki konsep dasar yang perlu diperhatikan. Konsep tersebut tertuang dalam ketentuan Fatwah Dewan Syari'ah Nasional dan diperkuat dengan Peraturan Bank Indonesia. Selain konsep tersebut, bahwa perjanjian tersebut pun juga harus mendasarkan pada rukun, syarat, prinsip serta ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Namun pada kenyataannya ketentuan-ketentuan yang dimaksud tidaklah dilaksanakan secara murni oleh pihak bank. Sehingga hal ini menimbulkan petentangan terutama dengan adanya kedudukan yang lebih dominan dari pihak bank dibanding nasabah. Oleh karena itu, dalam penulisan skripsi ini akan mengkaji mengenai Apakah kontrak baku dalam perjanjian Kredit Pemilikan Rumah di Bank Syariah telah sesuai dengan konsep pembiayaan *Murabahah* ? dan Apakah kontrak baku dalam perjanjian kredit pemilikan rumah di Bank Syariah sudah sesuai dengan pasal 18 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen ? Penelitian ini bertujuan untuk (i) Untuk mengetahui dan memahami ketentuan perjanjian Kredit Pemilikan Rumah dalam bentuk kontrak baku di Bank Syariah telah sesuai dengan konsep pembiayaan *Murabahah* serta (ii) Untuk mengetahui dan memahami kontrak baku dalam perjanjian kredit pemilikan rumah di Bank Syariah sudah sesuai dengan pasal 18 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

Penelitian ini menggunakan tipe penelitian yuridis normatif yaitu penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma hukum positif. Pendekatan yang dilakukan adalah dengan pendekatan perundang-undangan. Pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan cara menelaah suatu peraturan per undang-undangan dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani dan pendekatan konseptual yaitu beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum. Sumber hukum yang digunakan dalam karya tulis ilmiah ini terdiri dari bahan baku primer, bahan baku sekunder, dan bahan non hukum.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa pelaksanaan kontrak baku dalam pembiayaan kredit perumahan rakyat di bank syariah masih belum secara murni menerapkan konsep *muamalah*. Bahwa pemahaman akan kontrak baku yang sesuai dengan prinsip muamalah di dasari oleh beberapa ketentuan diantaranya rukun, syarat, prinsip akad dalam hukum Islam serta beberapa ketentuan hukum Islam (Fatwah Dewan Syari'ah Nasional No: 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Murabahah*

dan diperkuat dengan Peraturan Bank Indonesia No.7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah juncto Peraturan Bank Indonesia No.10/16/Pbi/2008 Tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia No. 9/19/Pbi/2007 Tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syariah) masih belum dapat terlihat diterapkan secara keseluruhan. Beberapa klausula dalam kontrak baku masih dirasa memberatkan salah satu pihak, terlebih kontrak baku dengan klausula eksonerasi. Tak hanya itu bahwa adanya kedudukan yang tidak seimbang dan adanya penyalahgunaan kedudukan, membuat pihak nasabah menjadi tidak diuntungkan. Orientasi bank yang masih mengejar keuntungan dengan resiko seminim mungkin, masih berbanding lurus dengan ketidak pahaman nasabah akan konsep akad *murabahah* yang sebenarnya. Adanya ketidak pahaman nasabah dan belum adanya aturan hukum yang secara khusus mengatur terkait kontrak baku inilah yang sering menjadi celah bagi pihak bank untuk leluasa membuat isi kontrak baku tersebut. Oleh karena itu, pengaturan hukum yang lebih sistematis sangat perlu untuk dapat dilakukan.

Untuk memberikan perbaikan terhadap permasalahan yang dibahas, maka saran yang penulis berikan yakni (i) Hendaknya Bank Indonesia (BI) dapat membuat aturan yang memuat tentang ketentuan kontrak baku yang berlaku secara umum baik dalam bidang konvensional maupun syariah. (ii) Hendaknya Otoritas Jasa Keuangan (OJK) sebagai lembaga pengatur dan pengawas bank (sebagaimana amanat Undang-Undang 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan) dapat melakukan pengawasan secara berkala terhadap pihak bank yang melakukan transaksi dengan nasabahnya terutama dalam hal perjanjian. (iii) Hendaknya Bank Indonesia (BI) dapat melakukan edukasi kepada masyarakat terkait segala ketentuan yang berkaitan dengan perjanjian yang dilakukan dengan pihak bank, baik itu melalui media masa maupun surat kabar.

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL DEPAN.....	i
HALAMAN SAMPUL BELAKANG.....	ii
HALAMAN MOTTO	iii
HALAMAN PERSEMBAHAN.....	iv
HALAMAN PERSYARATAN GELAR	v
HALAMAN PERSETUJUAN SKRIPSI.....	vi
HALAMAN PENGESAHAN	vii
HALAMAN PENETAPAN PANITIA PENGUJI	viii
HALAMAN PERNYATAAN	ix
PRAKATA	x
RINGKASAN.....	xiii
DAFTAR ISI.....	xiv
BAB 1. PENDAHULUAN.....	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	6
1.3 Tujuan Penelitian.....	6
1.3.1 Tujuan Umum	6
1.3.2 Tujuan Khusus.....	7
1.4 Manfaat Penelitian.....	7
1.5 Metode Penelitian.....	7
1.5.1 Tipe Penelitian.....	8
1.5.2 Pendekatan Masalah	8
1.5.3 Sumber Bahan Hukum.....	9
1.5.3.1 Bahan Hukum Primer.....	10
1.5.3.2 Bahan Hukum Sekunder.....	10
1.5.3.3 Bahan Hukum Tersier	11
1.5.4 Analisis Bahan Hukum.....	11

BAB 2. TINJAUAN PUSTAKA	12
2.1 Kontrak Baku	12
2.1.1 Definisi Kontrak Baku	12
2.1.2 Ciri-ciri Kontrak Baku	14
2.2 Perjanjian	15
2.2.1 Definisi Perjanjian	15
2.2.2 Asas-asas Perjanjian.....	16
2.3 Kredit	20
2.3.1 Definisi Kredit	20
2.3.2 Unsur-Unsur Kredit.....	21
2.3.3 Tujuan dan Fungsi Kredit.....	22
2.3.4 Jenis-Jenis Kredit	24
2.4 Kredit Pemilikan Rumah	27
2.4.1 Definisi Kredit Pemilikan Rumah.....	27
2.5 Bank Syariah.....	28
BAB 3. PEMBAHASAN	31
3.1 Kontrak Baku dalam Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah di Bank Syariah Berdasarkan Konsep Pembiayaan Murabahah.....	31
3.1.1 Konsep Kontrak Baku dalam Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah di Bank Syariah	32
3.1.2 Konsep Pelaksanaan Pembiayaan Murabahah di Bank Syariah	47
3.2 Kontrak Baku Dalam Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah di Bank Syariah Menurut Ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen	51
BAB 4. PENUTUP	64
4.1 Kesimpulan	64
4.2 Saran.....	65

DAFTAR PUSTAKA

BAB 1. PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2011 Tentang Perumahan dan Pemukiman menjelaskan bahwa, rumah adalah bangunan gedung yang berfungsi sebagai tempat tinggal yang layak huni, sarana pembinaan keluarga, cerminan harkat dan martabat penghuninya serta aset bagi pemiliknya. Rumah merupakan salah satu kebutuhan pokok manusia yang harus dipenuhi dan memiliki fungsi yang penting sebagai tempat bernaung suatu keluarga, dengan adanya rumah pula maka derajat seseorang di lingkungan masyarakatnya akan meningkat.

Memiliki rumah sendiri merupakan suatu idaman bagi setiap keluarga, namun dalam kenyataannya masih banyak masyarakat di Indonesia yang masih belum memiliki rumah khususnya bagi yang berpenghasilan rendah. Hal ini dapat terlihat dari hasil sensus penduduk 2010 yang memperlihatkan bahwa rumah tangga yang menempati rumah milik sendiri sebesar 77,70 persen. Dari angka tersebut, 55,28 persen diantaranya telah memiliki bukti hukum yang kuat, yaitu memiliki sertifikat hak milik (SHM) baik itu atas nama anggota rumah tangga ataupun bukan atas nama anggota rumah tangga.¹ Sedangkan 23,30 persen rumah tangga masih belum mempunyai tempat tinggal milik sendiri.²

Bila kita telaah secara seksama, kebutuhan akan ketersediaan rumah dari waktu-kewaktu akan semakin meningkat seiring dengan bertambahnya jumlah penduduk di Indonesia. Indonesia kini menempati peringkat 4 (empat) negara dengan jumlah penduduk terbesar di dunia.³ Data dari Kementerian Perencanaan Pembangunan Nasional/Bappenas juga mencatat bahwa, angka rata-rata peningkatan pertumbuhan jumlah penduduk Indonesia dalam sepuluh tahun

¹ Badan Pusat Statistik, *Sensus Penduduk 2010*, <http://sp2010.bps.go.id/> (di akses pada 01 Oktober 2017 pukul, 06:50 WIB).

² *Ibid.*

³ Ilmu Pengetahuan Umum, *10 Negara dengan Jumlah Penduduk Terbanyak di Dunia*, <http://ilmupengetahuanumum.com/10-negara-dengan-jumlah-penduduk-populasi-terbanyak-di-dunia/> (diakses pada 30 Oktober 2017 pukul, 15:12 WIB).

terakhir adalah 32,5 juta jiwa atau tumbuh 1,49% per tahun.⁴ Adanya peningkatan jumlah penduduk yang pesat secara otomatis akan berdampak pada meningkatnya kebutuhan penduduk akan ketersediaan tempat tinggal. Sehingga pembangunan perumahan rakyat merupakan hal yang penting dan perlu diperhatikan. Karena rumah merupakan kebutuhan pokok dalam setiap rumah tangga untuk tempat bernaung.

Kebutuhan masyarakat akan adanya rumah (papan) dapat dikatakan berbeda dengan kebutuhan sandang dan pangan. Karena guna memiliki rumah diperlukan dana yang tidak sedikit. Akibatnya pemenuhan kebutuhan akan perumahan tersebut sulit dipenuhi sendiri oleh masyarakat, terlebih bagi masyarakat yang berpenghasilan relatif rendah. Padahal disisi lain harga rumah dari tahun ke tahun akan semakin melambung tinggi.

Adanya keterbatasan biaya yang dialami masyarakat ini tak ayal membuat masyarakat mencoba untuk mencari langkah alternatif guna memperoleh dana secara cepat. Salah satu langkah yang dilakukan adalah dengan melakukan peminjaman di lembaga perbankan. Di sinilah bank memiliki peranan yang penting bagi masyarakat dalam hal ketersediaan dana.

Sebagai suatu lembaga yang berbasis keuangan, bank mempunyai kegiatan baik *funding* maupun *financing* atau menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya kepada masyarakat. Dapat dikatakan pula bahwa bank merupakan lembaga intermediasi antara pihak yang memiliki kelebihan likuiditas semisal dunia usaha dan rumah tangga dengan pihak yang mengalami kekurangan likuiditas semisal dunia usaha dan rumah tangga.

Salah satu bentuk dari peran bank dalam hal ketersediaan dana bagi masyarakat adalah dengan pemberian kredit. Dimana dalam hal ini bank akan memberikan sejumlah dana tertentu yang nantinya akan diberikan kepada pihak peminjam (debitor). Dana inilah yang nantinya akan membantu bagi para pencari dana guna mencukupi kebutuhannya.

⁴ Kementerian Perencanaan Pembangunan Nasional/Bappenas, <https://www.bappenas.go.id/index.php?cID=8926> (diakses pada 01 Oktober 2017 pukul, 07:23 WIB).

Seiring dengan berjalannya waktu kini banyak masyarakat yang mulai aktif untuk melakukan transaksi kredit di perbankan. Berdasarkan data yang dihimpun dari Bank Indonesia, tercatat bahwa⁵ pertumbuhan kredit di perbankan tumbuh 9,47 persen per April 2017 dibandingkan periode yang sama tahun lalu. Angka ini meningkat dibandingkan realisasi pertumbuhan kredit Maret 2017 yakni 9,2 persen. Adanya peningkatan kredit ini telah mengisyaratkan bahwa masyarakat Indonesia saat ini mulai memilih bank sebagai wadah alternatif guna mendapatkan dana.

Beranjak kembali pada peran bank dalam pemberian dana pada masyarakat dalam hal pembelian rumah. Kini sebagian besar bank telah memiliki inovasi bentuk pemberian dana dalam hal kepemilikan rumah. Bentuk inovasi tersebut yakni dengan pemberian Kredit Pemilikan Rumah (untuk selanjutnya disebut dengan KPR). KPR merupakan sebuah kredit bersifat konsumtif yang diberikan oleh pihak bank kepada masyarakat untuk memiliki rumah dengan jaminan atau agunan rumah itu sendiri. Proses pemberian kredit KPR itu sendiri mencakup berbagai pihak, di antaranya adalah bank, nasabah, pengembang atau developer, pemerintah, serta Bank Indonesia (BI) sebagai pembuat kebijakan moneter di Indonesia yang turut serta mengatur beberapa kebijakan atau kebijakan terkait KPR (termasuk ke dalam kebijakan makro prudensial).

Pertumbuhan KPR terbilang cukup stabil dalam beberapa waktu terakhir. Berdasarkan data yang dihimpun dari Otoritas Jasa Keuangan (OJK) menunjukan bahwa KPR tumbuh sebesar 7,5 persen antara tahun 2014 dan 2015, dengan tingkat *Non Performing Loans* yang tidak terlalu buruk (16 persen), bahkan jika dibandingkan dengan kredit konsumsi lainnya seperti kredit kepemilikan kendaraan bermotor yang hanya tumbuh sebesar 5,3 persen dalam kurun waktu yang sama.⁶

Seperti halnya transaksi dalam perbankan lain, fasilitas pembiayaan di Bank Syariah pun di landaskan pada suatu perjanjian. Perjanjian ini dibuat dalam bentuk tertulis, yang lebih umum disebut dengan kontrak (dalam perbankan Syariah lebih

⁵ Syafira Primadita, *BI: Kredit Perbankan Tumbuh 9,47 Persen per April* <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20170518204534-78-215849/bi-kredit-perbankan-tumbuh-947-persen-per-april/> (di akses pada 01 Oktober 2017 pukul, 07:50 WIB).

⁶ Otoritas Jasa Keuangan, *Pertumbuhan KPR*, <http://www.ojk.go.id/id/SitePages/search.aspx?k=data%20pertumbuhan%20KPR> (di akses pada 01 Oktober 2017 pukul, 08:00 WIB).

sering disebut dengan istilah akad). Pembuatan perjanjian dalam bentuk tertulis ini dimasukkan sebagai upaya memberi suatu kepastian hukum dan sebagai alat bukti yang kuat.

Seiring perkembangan zaman, transaksi di dunia perbankan pun ikut mengalami perkembangan. Pelaku usaha selalu membuat suatu terobosan-terobosan guna menguatkan kegiatan usahanya termasuk dalam hal format perjanjian yang mereka buat. Sehubungan dengan perjanjian Pasal 1313 KUH Perdata memberikan definisi bahwa “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”. Perjanjian ini pada dasarnya bersifat bebas. Hal ini diartikan bahwa setiap orang dapat secara bebas untuk membuat atau tidak membuat perjanjian, bebas untuk mengadakan perjanjian dengan siapapun, bebas untuk menentukan bentuknya maupun syarat-syarat, dan bebas untuk menentukan bentuknya, asal tidak bertentangan dengan norma, kesusilaan dan ketertiban (asas kebebasan berkontrak).

Namun dalam perkembangannya muncul suatu bentuk perjanjian yang dituangkan dalam bentuk baku atau lebih sering disebut dengan kontra baku. Kontrak baku adalah perjanjian berbentuk tertulis yang telah digandakan berupa formulir – formulir, yang isinya telah distandarisasi atau dibakukan terlebih dahulu secara sepihak oleh pihak yang menawarkan, serta ditawarkan secara masal, tanpa mempertimbangkan perbedaan kondisi yang dimiliki konsumen.⁷ Keseluruhan isi perjanjian baku berupa pasal-pasal dinamakan klausula baku. Nasabah hanya dimintakan pendapatnya apakah dapat menerima syarat-syarat yang tersebut di dalam formulir itu atau tidak (*take it or leave it*). Dengan kata lain hal ini tidak adanya pilihan bagi pihak-pihak konsumen untuk secara bebas menentukan pilihannya.

⁷ Ida Susanti & Bayu Seto (editor), *Aspek Hukum Dari Perdagangan Bebas : Menelaah Kesiapan Hukum Indonesia Dalam Melaksanakan Perdagangan Bebas*, Bandung :Citra Aditya Bakti, 2003, hlm. 118.

Keberadaan kontrak baku ini lah yang menimbulkan banyak pertentangan. Bagi para penggiat ekonomi keberadaan kontrak baku dipandang lebih efisien dari sisi waktu dan biaya. Mengingat kompleksitas terhadap kesulitan yang timbul apabila banyak variable perjanjian atau kontrak sehari-hari yang harus melalui proses negosiasi terhadap setiap maupun seluruh syarat dan ketentuannya. Sehingga dengan demikian bank akan dapat menghemat waktu dan tenaga dalam hal proses perjanjian. Adanya kontrak baku ini pula membuat posisi bank menjadi lebih dominan karena bank dapat dengan leluasa membuat klausula didalamnya. Bank juga dapat mengurangi tanggungjawab dari segala resiko yang mungkin timbul dengan menggunakan klausula eksonerasi, dengan dalih faktor keamanan. Pihak bank akan berusaha semaksimal mungkin agar dana yang dikelolanya benar-benar aman terhindar dari segala resiko sekecil apapun.

Di sisi lain adanya kontrak baku dalam perjanjian kredit ini khususnya KPR masih menimbulkan banyak pertentangan. Lemahnya posisi debitur dalam hal perjanjian ini sangat berpotensi besar menimbulkan kerugian bagi debitur itu sendiri. Tak jarang pula banyak dikalangan debitur pada saat pengajuan kredit tidak menyadari bahwa sebenarnya ada payung hukum yang melindungi masyarakat (debitur) yakni Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen. Sehingga sangat dimungkinkan adanya celah pelanggaran yang nantinya malah akan memperberat posisi debitur.

Di Indonesia belum ada suatu aturan yang secara formal mengatur khusus mengenai keberadaan kontrak baku dalam suatu perjanjian. Dalam setiap perjanjian hukum haruslah mempunyai posisi yang seimbang. Namun dalam realitanya tidaklah demikian adanya. Selalu ada kemungkinan salah satu pihak mempunyai posisi dominan baik dari sisi ekonomi maupun kekuasaan. Melihat kondisi tersebut maka penulis tertarik untuk membahas perjanjian kredit yang menggunakan kontrak baku ini, melalui sebuah karya tulis ilmiah yang berjudul **“Tinjauan Yuridis Kontrak Baku Dalam Transaksi Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah di Bank Syariah”**

1.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang diuraikan di atas, dapat dirumuskan beberapa permasalahan yang akan dibahas dalam skripsi ini, yaitu sebagai berikut:

1. Apakah kontrak baku dalam perjanjian Kredit Pemilikan Rumah di Bank Syariah telah sesuai dengan konsep pembiayaan Murabahah?
2. Apakah kontrak baku dalam perjanjian kredit pemilikan rumah di Bank Syariah sudah sesuai dengan pasal 18 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen?

1.3 Tujuan Penulis

Agar dalam penulisan skripsi ini dapat diperoleh sasaran maka perlu ditetapkan suatu tujuan penulisan, oleh karena itu adapun tujuan yang hendak dicapai penulis dibagi menjadi 2 (dua) klasifikasi tujuan, yakni:

1.3.1 Tujuan Umum

Tujuan umum yang ingin dicapai dalam penyusunan skripsi ini meliputi beberapa hal, diantaranya:

1. Untuk memenuhi dan melengkapi tugas akhir sebagai salah satu persyaratan pokok yang bersifat akademis yang telah ditentukan guna meraih gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Jember.
2. Untuk mengembangkan ilmu hukum yang telah diperoleh pada saat perkuliahan yang bersifat teoritik dengan praktik yang terjadi di masyarakat.
3. Untuk memberikan sumbangsi pemikiran dan wawasan dalam bidang hukum yang diharapkan dapat berkontribusi kepada almamater bagi almamater, mahasiswa fakultas hukum, dan masyarakat pada umumnya.

1.3.2 Tujuan Khusus

Tujuan umum yang ingin dicapai dalam penyusunan skripsi ini meliputi beberapa hal, diantaranya:

1. Untuk mengetahui dan memahami ketentuan perjanjian Kredit Pemilikan Rumah dalam bentuk kontrak baku di Bank Syariah telah sesuai dengan konsep pembiayaan Murabahah.

2. Untuk mengetahui dan memahami kontrak baku dalam perjanjian kredit pemilikan rumah di Bank Syariah sudah sesuai dengan pasal 18 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

1.4 Metode Penelitian

Dalam pembuatan suatu karya ilmiah tentu tidak akan terpecah dari adanya suatu metode penelitian. Metode penelitian adalah cara melakukan sesuatu dengan menggunakan pikiran secara seksama untuk mencapai suatu tujuan dengan cara mencari, mencatat, merumuskan, dan menganalisis sampai menyusun laporan.⁸ Metode penelitian ini akan mempunyai peranan penting dalam pembuatan karya ilmiah yaitu untuk mengkaji obyek agar dapat dianalisis dengan benar. Tanpa penelitian hukum maka pengembangan hukum tidak akan berjalan maksimal.⁹ Dengan pengkajian tersebut diharapkan akan mempunyai alur pemikiran yang tepat dan mempunyai kesimpulan akhir yang dapat dipertanggung jawabkan secara ilmiah.

Suatu penelitian merupakan aktifitas ilmiah yang sistematis, berarah dan bertujuan. Maka data atau informasi yang dikumpulkan dalam penelitian harus relevan dengan persoalan yang dihadapi. Artinya, data tersebut saling berkaitan satu dengan yang lain. Dengan penelitian hukum pula, suatu pemikiran yang bermanfaat terkait penegakan hukum dapat dituangkan pada karya ilmiah yang baik dan benar, sehingga dapat dipergunakan sebagai acuan dalam pembentukan hukum.

1.5.1 Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan penulis dalam skripsi ini adalah yuridis normatif. Yuridis normatif adalah penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif.¹⁰ Oleh karena itu, dalam skripsi ini akan mengkaji berbagai macam aturan hukum yang bersifat formal, literatur-literatur yang bersifat konsep teoritis yang kemudian

⁸ Cholid Narbuko dan Abu Achmadi, *Metodologi Penelitian*, Jakarta: Bumi Aksara, 2003, hlm. 1.

⁹ Dyah Ochtorina Susanti dan Aan Efendi, *Penelitian Hukum: Legal Research*, Jakarta: Sinar Grafika, 2015, hlm. 7.

¹⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum (edisi revisi)*, Jakarta: Kencana Persada Group, 2010, hlm. 35.

dihubungkan dengan permasalahan-permasalahan yang menjadi pokok pembahasan.¹¹

1.5.2 Pendekatan Masalah

Pendekatan masalah merupakan proses pemecahan atau penyelesaian masalah melalui tahap-tahap yang telah ditentukan sehingga mencapai tujuan penelitian. Di dalam penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan untuk mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai isu hukum yang sedang dicoba untuk dicari jawabannya.¹² Pendekatan tersebut diantaranya adalah pendekatan per undang-undangan (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Metode pendekatan masalah yang dipergunakan dalam penulisan skripsi ini adalah metode pendekatan per undang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).

Dalam karya ilmiah skripsi ini, penulis menggunakan pendekatan per undang-undangan. Pendekatan per undang-undangan dilakukan dengan cara menelaah semua peraturan per undang-undangan dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.¹³ Pendekatan Undang-Undang ini dilakukan dengan mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara suatu peraturan per undang-undangan dengan peraturan per undang-undangan lainnya. Dengan menelaah tersebut akan menghasilkan argumen untuk memecahkan isu yang sedang terjadi. Pendekatan ini ditujukan guna menjawab rumusan permasalahan yang pertama.

Selain itu, dalam penulisan skripsi ini juga menggunakan pendekatan konseptual. Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum.¹⁴ Dengan pendekatan konseptual, penulisan skripsi ini akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum

¹¹ *Ibid.*, hlm. 194.

¹² *Ibid.*, hlm. 133.

¹³ *Ibid.*, hlm. 135.

¹⁴ *Ibid.*

yang relevan dengan isu yang dikaji.¹⁵ Pendekatan ini ditujukan guna menjawab rumusan permasalahan yang kedua.

1.5.3 Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum merupakan sarana dan alat dari suatu penelitian yang digunakan untuk memecahkan isu hukum dan sekaligus memberikan preskripsi mengenai apa yang seharusnya diperlukan sumber-sumber penelitian. Untuk memecahkan isu hukum yang dihadapi digunakan bahan hukum sebagai sumber penelitian hukum.¹⁶ Sumber-sumber penelitian hukum menurut Peter Mahmud dibedakan menjadi sumber-sumber penelitian yang berupa bahan-bahan hukum primer dan bahan-bahan hukum sekunder.¹⁷ Disamping itu, penelitian hukum juga dapat menggunakan bahan-bahan nonhukum apabila dipandang perlu.¹⁸ Oleh karena itu, sumber hukum yang digunakan dalam skripsi ini, yaitu:

1.5.3.1 Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer mempunyai sifat autoritatif, yang artinya mempunyai otoritas. Bahan hukum primer terdiri dari perUndang-Undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perUndang-Undangan dan putusan hakim.¹⁹ Bahan hukum primer yang digunakan dalam penelitian skripsi ini, terdiri dari:

1. KUH Perdata;
2. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 Tentang Perlindungan Konsumen;
3. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah;
4. Fatwa DSN No. 04/DSNMUI/IV/2000 Tentang Murabahah;
5. Peraturan Bank Indonesia No. 7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah;
6. Surat Keputusan Pembiayaan PT. BNI Syariah cabang Madiun No. KIS/8/067/R

¹⁵ *Ibid.*, hlm. 136.

¹⁶ Dyah Octorina Susanti dan Aan Efendi, *Op.Cit*, hlm. 48.

¹⁷ *Ibid.*, hlm. 181

¹⁸ *Ibid.*, hlm. 183

¹⁹ *Ibid.*, hlm. 181

7. Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

1.5.3.2 Bahan Hukum Sekunder

Sumber bahan hukum sekunder merupakan sumber bahan hukum yang diperoleh dari semua publikasi tentang hukum yang bukan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum tersebut meliputi literatur ilmiah, buku-buku, kamus hukum, jurnal hukum, serta komentar-komentar atas putusan pengadilan yang bertujuan untuk mempelajari isu pokok permasalahan yang dibahas.²⁰

Bahan hukum sekunder yang dapat dijadikan rujukan adalah bahan hukum yang harus berkaitan dengan pengkajian dan pemecahan atas isu masalah hukum yang dihadapi. Kegunaan bahan hukum sekunder adalah memberikan kepada peneliti semacam “petunjuk” kearah mana peneliti melangkah. Oleh karena itu, bahan hukum sekunder yang digunakan dalam penelitian skripsi ini adalah buku hukum, literatur hukum, jurnal hukum, putusan pengadilan, makalah ilmiah hukum dan bahan hukum sekunder yang berhubungan dengan itu. Serta sudah barang tentu bahwa bahan-bahan sekunder tersebut adalah yang mempunyai relevansi dengan apa yang hendak diteliti.

1.5.3.3 Bahan Non Hukum

Bahan non hukum merupakan bahan yang digunakan sebagai penunjang dan yang memberikan petunjuk maupun kejelasan terhadap hukum primer dan sekunder. Bahan non hukum dapat berupa buku non hukum, jurnal non hukum, laporan penelitian non hukum dan lain-lain sepanjang relevan dengan objek penelitian yang dibahas.²¹

1.5.4 Analisa Bahan Hukum

Metode analisis bahan hukum yang penulis gunakan adalah menggunakan analisis deduktif, yaitu melihat suatu permasalahan secara umum sampai dengan pada hal-hal yang bersifat khusus untuk mencapai preskripsi atau maksud yang

²⁰ *Ibid.*, hlm. 182.

²¹ *Ibid.*, hlm. 183-184.

sebenarnya. Langkah selanjutnya yang digunakan dalam melakukan suatu penelitian hukum adalah:²²

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan;
2. Pengumpulan bahan-bahan hukum dan bahan-bahan non hukum yang dipandang mempunyai relevansi;
3. Melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan;
4. Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi serta menjawab isu hukum; dan
5. Memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.

²² *Ibid.*, hlm. 214.

BAB 2. TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Kontrak Baku

2.1.1 Definisi Kontrak Baku

Istilah kontrak baku atau sering disebut juga *standaard contract*, terdiri dari dua suku kata yakni *standard* dan *contract*. Dalam Bahasa Belanda kata *Standaard* disebut sebagai *toetsings en vergelijking* yang dapat diartikan sebagai alat pengujian dan pembandingan.²³ Dalam Bahasa Inggris istilah kontrak baku disebut dengan *standaard contract* dalam arti *normal printed contract form* atau *normal* (usual) *standaard agreement*. Kalimat tersebut dapat diterjemahkan sebagai formulir kontrak yang tercetak. Namun dari pengertian tersebut masih belum dapat dijadikan pengertian yang sebenarnya, karena belum sesuai dengan praktik pelaksanaan kontrak baku yang sebenarnya. Penafsiran lebih lanjut tentang kontrak baku itu akan lebih mendapatkan kejelasan bila kita merujuk pendapat para ahli.

Menurut Dedi Ismatullah mendefinisikan bahwa kontrak baku adalah suatu bentuk kontrak yang memuat syarat-syarat tertentu yang dibuat oleh satu pihak. Kontrak baku artinya sama dengan perjanjian *adhesi* yang sifatnya bergantung kepada satu pihak apakah berminat melakukan kontrak atau membatalkannya.²⁴

Mariam Darus Badruzaman dengan definisinya yaitu perjanjian baku adalah perjanjian yang didalamnya dibakukan syarat eksonerasi dan dituangkan dalam bentuk formulir yang bermacam-macam bentuknya.²⁵ Pitlo dengan definisinya yang singkat yaitu perjanjian baku adalah perjanjian paksa.²⁶

Menurut Sluyter dalam bukunya *Standaard Contracten* yang dikutip oleh Pangabean memberikan pengertian bahwa :²⁷

Kontrak baku itu merupakan kontrak yang bersifat paksaan, bersifat lebih dipaksakan berdasarkan kekuatan ekonomi yang lebih kuat, sedang salah

²³ Pangabean, *Praktik standard contract (Perjanjian Baku) Dalam Perjanjian*, Bandung : ALUMNI, 2012, hlm.81 .

²⁴ Wawan Muhwan, *Hukum Perikatan*, Bandung :Pustaka Setia, 2011, hlm.341.

²⁵ Suharnoko, *Hukum Perjanjian, Teori dan Analisa Kasus*, Jakarta: Prenada Media, 2004 hal.125.

²⁶ *Ibid.*, hlm.124.

²⁷ *Ibid.*, hlm. 82.

satu pihak di lain pihak kurang cukup pengertian tentang kontrak tersebut atau mungkin juga karena kecerobohan pada pihak lain. Dengan pengertian itu penulis tersebut tampaknya mempersamakan kontrak baku itu dengan *adhesiecontract* dimana salah satu pihak dipaksa pihak lain.

Menyangkut praktik kontrak baku ini, Hondius dalam bukunya *Standaardvoorwaarden* yang dikutip oleh Pangabean memberikan pemahaman bahwa:²⁸

“*dat het verschijnen van de eenzijdige standaardvoorwaarden van uit een oogpunt van rechtvaardigheid negatief moet worden beoordeeld*”, (gejala-gejala dari syarat-syarat standar yang sepihak itu harus dinilai sebagai negatif kalau ditilik dari segi keadilan).

Model kontrak baku itu memuat syarat-syarat baku yang oleh Hondius diistilahkan sebagai *standaardvoorwaarde*. Hondius membagi syarat-syarat *standaardvoorwaarde* dalam 3 jenis, yaitu :²⁹

- a. Model kontrak (*kontraksmodellen = Nulzijdig vastgestelde v.w.*), yaitu syarat-syarat kontrak yang ditetapkan tidak dibuat/disusun oleh salah satu pihak, tetapi dibuat oleh pihak ke tiga.
- b. Syarat-syarat standar yang ditetapkan secara sepihak (*eenzijdig vastgestelde v.w.*) yaitu syarat-syarat kontrak tersedia yang ditetapkan oleh salah satu pihak atau wakilnya.
- c. Syarat-syarat standar tersusun dua pihak (*tweezijdig vastgestelde v.w.*) yaitu syarat-syarat kontrak tersedia yang ditetapkan oleh kedua belah pihak atau disepakati oleh kedua belah pihak atau wakilnya).

Istilah Klausula Baku disebut juga dalam Undang-Undang Nomor 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen yang di pasal 1 angka 10 nya menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan klausa baku adalah setiap aturan atau ketentuan dan syarat-syarat yang telah dipersiapkan dan ditetapkan terlebih dahulu secara sepihak oleh pelaku usaha yang dituangkan dalam suatu dokumen dan/atau perjanjian yang mengikat dan wajib dipenuhi oleh konsumen.

²⁸ *Ibid.*, hlm.83.

²⁹ *Ibid.*

Mempelajari berbagai pengertian diatas maka dapat ditafsirkan bahwa kontrak baku merupakan suatu formulir atau model perjanjian tercetak yang syarat-syarat peminjamannya telah dibuat secara sepihak oleh bank.

2.1.2 Ciri-ciri Kontrak Baku

Agar lebih memahami kontrak baku, maka perlu dikemukakan pendapat beberapa ahli tentang ciri-ciri kontrak baku.

Mariam Darus Badruzaman mengemukakan bahwa ciri-ciri dari kontrak baku adalah sebagai berikut:³⁰

- (1) Isinya ditetapkan sepihak yang posisinya lebih kuat;
- (2) Masyarakat dalam hal ini debitur tidak ikut bersama-sama menentukan isi perjanjian;
- (3) Terdorong oleh kebutuhan, debitur terpaksa menerima perjanjian itu;
- (4) Dipersiapkan lebih dahulu secara massal dan kolektif.

Hondius juga mengemukakan pendapat dari penulis-penulis Belgia dan Perancis tentang ciri-ciri kontrak baku yang diistilahkan *standard voorwaarden* atau *adhesiekontrakt*, atau nama lain sebagai *toetredingskontrakt* sebagai berikut:³¹

- a. Mengenal suatu tawaran umum, kadang-kadang ditambahkan syarat waktu tertentu;
- b. Syarat-syarat disusun oleh salah satu pihak;
- c. Syarat-syarat itu disusun terlebih dahulu;
- d. Dengan cara abstrak dan bersifat umum (tentang suatu hubungan hukum yang konkret yang diabstrakkan);
- e. Surat rangkuman janji-janji beberapa pengarang, malah mengatakan semua hal yang sekecil-kecilnya pun telah diatur;
- f. Pihak yang menawarkan berada pada posisi monopoli setidaknya ia sedang berada dalam situasi ekonomi yang lebih unggul;
- g. Tentang penawaran tidak dapat dibantahkan;
- h. Manfaat yang terbuka bagi umum / orang banyak

³⁰ Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001, hlm. 69.

³¹ *Ibid.*, hlm. 79.

2.2 Perjanjian

2.2.1 Definisi Perjanjian

Definisi perjanjian telah diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (untuk selanjutnya disebut dengan KUH Perdata) Pasal 1313, yaitu bahwa perjanjian atau persetujuan adalah suatu perbuatan dengan mana suatu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Kata perjanjian sendiri berasal dari kata “Janji”, diartikan sebagai “perkataan yang menyatakan kesediaan hendak berbuat sesuatu”, sedangkan arti perjanjian adalah persetujuan (tertulis atau dengan lisan) yang dibuat oleh dua pihak atau lebih yang masing-masing berjanji akan mentaati dua pihak itu setuju untuk melakukan sesuatu. Setuju berarti sepakat, mufakat atau akur.

Para sarjana Hukum Perdata pada umumnya berpendapat bahwa definisi perjanjian yang terdapat di dalam ketentuan tersebut tidaklah lengkap dan terlalu luas. Tidak lengkap karena hanya mengenai perjanjian sepihak saja dan dikatakan terlalu luas karena dapat mencakup hal-hal yang mengenai janji kawin, yaitu perbuatan di dalam lapangan hukum keluarga yang menimbulkan perjanjian juga, tetapi, bersifat istimewa karena diatur dalam ketentuan-ketentuan tersendiri sehingga Buku III KUH Perdata secara langsung tidak berlaku terhadapnya. Juga mencakup perbuatan melawan hukum, sedangkan di dalam perbuatan melawan hukum ini tidak ada unsur persetujuan.³²

Menurut Subekti yang dimaksud dengan perjanjian adalah sebagai suatu peristiwa dimana seorang berjanji kepada orang lain atau dimana dua orang itu saling berjanji kepada orang lain untuk melaksanakan sesuatu hal.³³ Namun Subekti tidak menggunakan istilah perjanjian melainkan yang dipakai adalah persetujuan. Hal ini tidak menjadi persoalan, sebab suatu perjanjian disebut juga persetujuan karena kedua belah pihak setuju untuk melakukan sesuatu.

Menurut Salim HS, Perjanjian adalah "hubungan hukum antara subjek yang satu dengan subjek yang lain dalam bidang harta kekayaan, dimana subjek hukum

³² Pojok Hukum,” *Asas Kebebasan Berkontrak dalam Kaitannya Dengan Perjanjian Baku (Standard Contract)*,” oleh Muliadi Nur, <http://www.ourblogtemplates.com>. (diakses pada 31 Oktober 2017).

³³ Subekti, *Hukum Perjanjian*, Bandung : Intermasa, 2002, hal 1.

yang satu berhak atas prestasi dan begitu juga subjek hukum yang lain berkewajiban untuk melaksanakan prestasinya sesuai dengan yang telah disepakatinya.³⁴

Menurut Abdul Kadir Muhammad menyatakan, Peranjan adalah persetujuan antara dua orang atau lebih yang saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal mengenai harta kekayaan. Definisi tersebut menempatkan kata consensus antara para pihak, untuk melaksanakan suatu hal, mengenai harta kekayaan yang dapat dinilai dengan uang. Dengan demikian, perjanjian adalah suatu persetujuan antara dua orang atau lebih yang saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal dalam lapangan harta kekayaan.³⁵

2.2.2 Asas-Asas Perjanjian

Asas hukum adalah pikiran dasar yang umum dan abstrak atau merupakan latar belakang peraturan konkrit yang terdapat dalam setiap sistem hukum yang terjelma dalam peraturan perundang-undangan dan putusan hakim yang merupakan hukum positif dan dapat diketemukan dengan mencari sifat-sifat atau ciri-ciri yang umum dalam peraturan konkrit tersebut. Dengan demikian, asas hukum merupakan pikiran dasar yang bersifat umum dan terdapat dalam hukum positif atau keseluruhan peraturan perundang-undangan atau putusan-putusan hakim yang merupakan ciri-ciri umum dari peraturan konkrit tersebut.

Dalam hukum perjanjian dijumpai beberapa macam asas, diantaranya yakni :

a. Asas Kebebasan Berkontrak

Keberadaan Asas kebebasan berkontrak ini oleh sebagian sarjana hukum biasanya didasarkan pada Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata bahwa semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Kebebasan berkontrak memberikan jaminan kebebasan kepada seseorang untuk secara bebas dalam beberapa hal yang berkaitan dengan perjanjian, sebagaimana yang dikemukakan Ahmadi Miru, di antaranya:³⁶

³⁴ Salim HS, *Hukum Kontrak, Teori & Teknik Penyusunan Kontrak*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, hal. 27

³⁵ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Cet. II, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993. Hlm. 224-228

³⁶ Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak Perencanaan Kontrak*, Jakarta :Raja Grafindo Persada, 2007, hal. 4.

1. bebas menentukan apakah ia akan melakukan perjanjian atau tidak;
2. bebas menentukan dengan siapa ia akan melakukan perjanjian;
3. bebas menentukan isi atau klausul perjanjian;
4. bebas menentukan bentuk perjanjian; dan
5. kebebasan-kebebasan lainnya yang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.

Asas kebebasan berkontrak merupakan suatu dasar yang menjamin kebebasan orang dalam melakukan kontrak. Hal ini tidak terlepas juga dari sifat Buku III KUH Perdata yang hanya merupakan hukum yang mengatur sehingga para pihak dapat menyimpanginya (mengesampingkannya), kecuali terhadap pasal-pasal tertentu yang sifatnya memaksa.³⁷

b. Asas *Pacta Sunt Servanda* (Mengikatnya Perjanjian)

Asas mengikatnya perjanjian adalah asas yang menyatakan bahwa perjanjian yang dibuat secara sah, mengikat mereka yang membuat sebagai undang-undang. Dengan demikian para pihak terikat dan harus melaksanakan perjanjian yang telah disepakati bersama, seperti hal keharusan untuk mentaati undang-undang.³⁸ Asas kekuatan mengikatnya perjanjian ini disimpulkan dari Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata dinyatakan bahwa “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Dijelaskan oleh Soedikno Mertokusumo, bahwa bunyi lengkap adagium tersebut adalah *Pacta sunt servanda*, yang mempunyai arti bahwa kata sepakat tidak perlu dirumuskan dalam bentuk sumpah, perbuatan atau formalitas tertentu agar menjadi kewajiban yang mengikat.³⁹

c. Asas Iktikat Baik

Asas itikad baik diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata. Asas itikad baik ini sangat mendasar dan penting untuk diperhatikan terutama dalam membuat perjanjian, maksud itikad baik disini adalah bertindak sebagai pribadi yang baik. Itikad baik dalam pengertian yang sangat subyektif dapat diartikan sebagai

³⁷ *Ibid.*

³⁸ J. Satrio, *Hukum Perikatan yang Lahir dari Perjanjian Buku I*, Bandung :Citra Aditya Bhakti,1995, hal 142.

³⁹ Soedikno Mertokusumo, *Bunga Rampai Ilmu Hukum*, Yogyakarta: Liberty,1984, hal 36.

kejujuran seseorang, yaitu apa yang terletak pada seseorang pada waktu diadakan perbuatan hukum. Sedangkan itikad baik dalam perjanjian itu harus didasarkan pada norma kepatutan atau apa-apa yang dirasa sesuai dengan patut dalam masyarakat.⁴⁰

Kemudian menurut Munir Fuady, rumusan dari Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara tersebut mengidentifikasi bahwa sebenarnya itikad baik hanya disyaratkan dalam hal “pelaksanaan” dari suatu kontrak, bukan pada “pembuatan” suatu kontrak. Sebab unsur itikad baik dalam hal pembuatan suatu kontrak sudah dapat dicakup oleh unsur “causa yang legal” dari Pasal 1320 tersebut.⁴¹

Adapun tujuan dari asas ini adalah untuk memberikan perlindungan kepada para konsumen bahwa mereka tidak perlu khawatir akan hak-haknya karena perjanjian itu berlaku sebagai undang-undang yang mengikatnya. Dalam hal salah satu pihak dalam perjanjian tidak melaksanakannya, maka pihak lain dalam perjanjian berhak untuk memaksakan pelaksanaannya melalui mekanisme dan jalur hukum yang berlaku.⁴²

d. Asas Personalia

Asas ini diatur dan dapat kita temukan dalam ketentuan Pasal 1315 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, yang berbunyi “Pada umumnya tak seorang pun dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji selain untuk dirinya sendiri”. Dari rumusan tersebut dapat kita ketahui bahwa pada dasarnya suatu perjanjian yang dibuat oleh seseorang dalam kapasitasnya sebagai individu, subyek hukum pribadi, hanya akan berlaku dan mengikat dirinya sendiri.⁴³

Walaupun dikatakan bahwa ketentuan Pasal 1315 menunjuk pada asas personalia, namun lebih jauh dari itu, ketentuan pasal 1315 juga menunjuk pada kewenangan bertindak dari seseorang yang membuat atau mengadakan perjanjian. Secara spesifik ketentuan pasal 1315 ini menunjuk pada kewenangan bertindak

⁴⁰ A Qirom Syamsuddin M, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya*, Yogyakarta :Liberty, 1985, hal 20.

⁴¹ Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001, hal 81.

⁴² Kartini Muljadi & Gunawan Widjaja, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, Jakarta :Raja Grafindo Persada, 2014. hlm.46.

⁴³ *Ibid.*, hlm.14-15.

sebagai individu pribadi sebagai subyek hukum pribadi yang mandiri, yang memiliki kewenangan bertindak untuk dan atas nama dirinya sendiri.

e. Asas Konsensualisme

Asas konsensualisme adalah asas yang menyatakan bahwa perjanjian telah terjadi atau lahir sejak terciptanya sepakat para pihak, artinya suatu perjanjian telah ada dan mempunyai akibat hukum dengan terciptanya kata sepakat dari para pihak mengenai hal-hal pokok dan tidaklah diperlukan suatu formalitas.⁴⁴ Asas kesepakatan ini disimpulkan dari Pasal 1320 KUH Perdata dinyatakan bahwa, untuk sahnya perjanjian diperlukan empat syarat yaitu: sepakat mereka yang mengikatkan diri, kecakapan untuk membuat suatu perjanjian, suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal. Pada saat ini ada kecenderungan mewujudkan perjanjian konsensual dalam bentuk perjanjian tertulis baik di bawah tangan maupun dengan akta autentik. Hal ini dimaksudkan untuk mempermudah pembuktian jika dalam pelaksanaannya nanti salah satu pihak melakukan pelanggaran. Menurut asas ini perjanjian sudah lahir atau terbentuk ketika para pihak mencapai kata sepakat mengenai pokok perjanjian.

Terhadap asas konsensualitas ini ada pengecualiannya, yaitu apabila ditentukan suatu formalitas tertentu untuk beberapa macam perjanjian dengan ancaman batal apabila tidak dipenuhi formalitas tersebut, seperti misalnya perjanjian penghibahan, jika mengenai benda tidak bergerak harus dilakukan dengan akta Notaris, perjanjian perdamaian harus diadakan secara tertulis. Perjanjian ini dinamakan perjanjian formal.

f. Asas Keadilan

Asas keadilan lebih tertuju pada isi dari pada perjanjian, bahwa isi dalam perjanjian harus mencerminkan adanya keadilan pada kedua belah pihak yang berjanji. Isi perjanjian harus seimbang antara hak dan kewajiban masing-masing pihak. Tidak ada perbuatan penekanan fisik maupun psikis sewaktu membuat perjanjian. Asas ini diatur pada Pasal 1320 KUHPperdata.⁴⁵

⁴⁴ Subekti, *op.cit.*, .hlm.15.

⁴⁵ Gatot Supramono, *Perbankan dan Masalah Kredit*. Jakarta: RINEKA CIPTA.2009. hlm.165

2.3 Kredit

2.3.1 Definisi Kredit

Di dalam keseharian kata kredit sering diartikan memperoleh barang dengan membayar cicilan atau angsuran dikemudian hari dengan cicilan atau angsuran sesuai dengan perjanjian. Dalam Bahasa latin kredit disebut dengan *creditus* yang merupakan bentuk *past participle* dari kata *credere* yang berarti *to trust* atau *faith*.⁴⁶ Kata *trust* sendiri berarti kepercayaan. Hal ini dapat dipahami bahwa si pemberi kredit (kreditur) percaya kepada si penerima kredit (debitur), bahwa kredit yang disalurkaninya pasti akan dikembalikan sesuai dengan perjanjian. Sedangkan bagi si penerima kredit (debitur) berarti menerima kepercayaan, sehingga mempunyai kewajiban untuk membayar kembali pinjaman tersebut sesuai dengan jangka waktunya.

Kamus Besar Bahasa Indonesia memberikan pengertian kredit, antara lain: pertama, pinjaman uang dengan pembayaran pengembalian secara mengangsur, dan kedua pinjaman sampai batas jumlah tertentu yang diizinkan oleh bank atau badan lain.⁴⁷ Adapun beberapa pengertian yang dikemukakan para sarjana dalam literature menjelaskan bahwa kredit menurut Savelberg menyatakan bahwa kredit mempunyai arti ,pertama sebagai dasar dari setiap perikatan dimana seseorang berhak menuntut sesuatu dari orang lain; kedua, sebagai jaminan dimana seseorang menyerahkan sesuatu kepada orang lain dengan tujuan untuk memperoleh kembali apa yang diserahkan itu (*commodatus, depositus, regulare, pignus*).⁴⁸

Selanjutnya Achmad Anwari, memberikan arti kredit adalah suatu pemberian prestasi oleh satu pihak kepada pihak lain dan prestasi (jasa) itu aan dikembalikan lagi paa waktu tertentu yang akan datang dengan disertai suatu kontra prestasi (balas jasa berupa biaya).⁴⁹

⁴⁶ Kasmir, *Bank dan Lembaga Keuangan Lainnya*, Jakarta :RajaGrafindo Persada, 2014, hlm.72.

⁴⁷ Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) Online, <https://kbbi.kemendikbud.go.id/entri/perjanjian>, diakses pada tanggal 13 November 2017.

⁴⁸ Mariam Darus Badruzaman, *Perjanjian Kredit Bank*, Bandung: Alumni, 1989, hlm 21.

⁴⁹ Djuhaedah Hasan, *Lembaga Jaminan Kebendaan Bagi Tanah dan Benda Lain yang Melekat Pada Tanah dalam Konsepsi Penerapan Asas Pemisahan Horizontal*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996. Hlm.143.

Sedangkan menurut pasal 1 angka (11) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan bahwa kredit adalah penyediaan uang atau tagihan yang dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan pinjam meminjam antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak peminjam untuk melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu dengan pemberian bunga.

2.3.2 Unsur-Unsur Kredit

Pemberian kredit berarti memberikan kepercayaan kepada debitur oleh kreditur meskipun kepercayaan tersebut mengandung resiko yang tinggi. Karena itu dalam pemberian kredit terdapat beberapa unsur yang sering disebut sebagai unsur-unsur kredit yaitu:

1. Kepercayaan, yaitu keyakinan pemberi kredit bahwa kredit yang diberikan akan diterima kembali dalam jangka waktu tertentu dikemudian hari. Sutan Remy Sjahdeini mengatakan bahwa hubungan antara bank dengan penerima kredit (nasabah debitur), mempunyai sifat hubungan kepercayaan yang membebankan kewajiabn kepercayaan (*fiduciary obligation*) kepada bank terhadap nasabahnya maka masyarakat bisnis dan perbankan Indonesia telah melihat pula bahwa hubungan antara bank dan nasabah debitur adalah hubungan kepercayaan. Dari pengertian kredit, hubungan atara bank dengan nasabah debitur bukan sekedar hubungan kontraktual belaka, tetapi juga merupakan hubungan kepercayaan. Di dalam bisnis yang diberikan atau yang diterima sebagai penukar uang, barang atau jasa adalah kepercayaan. Karena bank hanya bersedia memberikan kredit kepada nasabah debitur maupun dan mau membayar kembali kreditur tersebut.⁵⁰
2. Waktu, yaitu jangka waktu antara masa pemberian kredit dan masa pengembalian kredit. Di sini terkandung arti bahwa nilai uang pada waktu

⁵⁰ Sutan Remi Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Jakarta: Institusi Banking Indonesia, 1993, Hlm.175.

pemberian kredit (nilai agio) adalah lebih tinggi daripada nilai uang yang akan diterima pada waktu mengembalian kredit dikemudian hari.⁵¹

3. Risiko, akibat adanya tenggang waktu, maka pengembalian kredit akan memungkinkan suatu risiko tidak tertagihnya atau macet pemberian suatu kredit. Semakin panjang suatu jangka waktu kredit, maka semakin besar risikonya, demikian pula sebaliknya. Risiko ini menjadi tanggungan bank, baik risiko yang disengaja oleh nasabah, maupun risiko yang tidak sengaja, misalnya karena bencana alam atau bangkrutnya usaha nasabah tanpa ada unsur kesengajaan lainnya, sehingga nasabah tidak mampu lagi melunasi kredit yang diperolehnya.⁵²
4. Balas Jasa, bagi bank balas jasa merupakan keuntungan atau pendapatan atas pemberian suatu kredit. Dalam bank jenis konvensional balas jasa kita kenal dengan nama bunga. Di samping balas jasa dalam bentuk bunga bank juga membebankan kepada nasabah biaya administrasi kredit yang juga merupakan keuntungan bank. Bagi bank yang berdasarkan prinsip Syariah balas jasanya ditentukan dengan bagi hasil.⁵³

2.3.3 Tujuan dan Fungsi

Pemberian suatu fasilitas kredit mempunyai beberapa tujuan yang hendak dicapai yang tentunya tergantung dari tujuan bank itu sendiri. Hal ini juga tidak akan terlepas dari misi bank tersebut didirikan. Di Indonesia sebagai negara yang sedang berkembang, tujuan utama kredit adalah untuk menyukseskan pembangunan, karena itu ada beberapa program kredit berupa bantuan dari pemerintah dengan tujuan membantu masyarakat untuk ikut berperan serta dalam pembangunan.⁵⁴

Dalam praktiknya tujuan utama dalam pemberian suatu kredit adalah untuk memperoleh keuntungan.⁵⁵ Hasil keuntungan ini diperoleh dalam bentuk bunga yang diterima oleh bank sebagai balas jasa dan biaya administrasi kredit yang

⁵¹ Rudyanti Dorotea Tobing, *Hukum Perjanjian Kredit*, Yogyakarta: Laksbang Grafika, 2014. hlm.181.

⁵² Kasmir, *Dasar-Dasar Perbankan*, Jakarta : Rajawali Pers, 2015. hlm.115.

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ Rudyanti Dorotea Tobing. *Op.cit.*,. hlm. 183.

⁵⁵ Kasmir, *Loc.cit.*, *Dasar-Dasar Perbankan*, hlm.116.

dibebankan kepada nasabah. Keuntungan ini penting untuk kelangsungan hidup bank, disamping itu, keuntungan juga dapat membesakan usaha bank. Selain itu adanya kredit juga adalah untuk membantu usaha nasabah yang memerlukan dana, baik dana untuk investasi maupun dana untuk modal kerja. Dengan dana tersebut, maka pihak debitur akan dapat mengembangkan dan memperluas usahanya.

Tujuan lainnya adalah membantu pemerintah dalam berbagai bidang. Bagi pemerintah semakin banyak kredit yang disalurkan oleh pihak perbankan, maka semakin baik, mengingat semakin banyak kredit berarti adanya kucuran dana dalam rangka peningkatan pembangunan di berbagai sektor, terutama sektor rill.⁵⁶

Di samping memiliki tujuan pemberian suatu fasilitas kredit juga memiliki suatu fungsi yang sangat luas. Fungsi kredit yang secara luas tersebut antara lain:⁵⁷

1. Untuk meningkatkan daya guna uang
Dengan adanya kredit dapat meningkatkan daya guna uang, maksudnya jika uang hanya disimpan saja di rumah tidak akan menghasilkan sesuatu yang berguna. Dengan diberikannya kredit uang tersebut menjadi berguna untuk menghasilkan barang atau jasa oleh si penerima kredit. Kemudian juga dapat memberikan penghasilan tambahan kepada pemilik dana.
2. Sebagai alat stabilisasi ekonomi
Dengan memberikan kredit dapat dikatakan sebagai stabilitas ekonomi, karena dengan adanya kredit yang diberikan akan menjumlah jumlah barang yang diperlukan oleh masyarakat. Kredit dapat pula membantu mengekspor barang dari dalam negeri ke luar negeri, sehingga dapat meningkatkan devisa negara.
3. Untuk meningkatkan kegairahan berusaha
Bagi penerima kredit tentu akan meningkatkan kegairahan berusaha, apa lagi bagi si nasabah yang memang modalnya pas-pasan. Dengan memperoleh kredit nasabah bergairah untuk dapat memperbesar atau memperluas usahanya.
4. Untuk meningkatkan pemerataan pendapatan
Semakin banyak kredit yang disalurkan, maka akan semakin baik, terutama dalam hal meningkatkan pendapatan. Jika sebuah kredit diberikan untuk membangun pabrik, maka pabrik tersebut tentu membutuhkan tenaga kerja, sehingga dapat mengurangi pengangguran

⁵⁶ *Ibid.*, hlm.116.

⁵⁷ *Ibid.*, hlm.117.

2.3.4 Jenis-Jenis Kredit

Dalam Undang-Undang Perbankan hanya mengatur tentang lembaga yang memberikan kredit, sehingga pembentuk undang-undang kurang memperhatikan tentang masalah kredit. Ketentuan yang menyangkut kredit hanya satu pasal yaitu yang pada pasal 8 Undang-Undang Perbankan. Oleh karena itu dalam undang-undang tersebut tidak dijumpai tentang macam-macam kredit.

Meskipun demikian dalam prakteknya perbankan memiliki beragam jenis kredit. Adanya beragam jenis kredit ini di dasari oleh beragamnya jenis usaha dan kebutuhan akan dana. Secara umum jenis-jenis kredit dapat dilihat dari berbagai segi antara lain:

1. Dilihat dari Segi Kegunaan

Ditinjau dari segi kegunaannya kredit dapat digolongkan menjadi dua macam, yaitu kredit modal kerja dan kredit investasi.⁵⁸

a. **Kredit Modal Kerja**

Merupakan kredit yang tujuannya digunakan sebagai modal kerja atau kegiatan usaha, baik untuk memulai usaha maupun memperluas usaha. Dilihat secara kegunaan jenis kredit ini termasuk dalam kategori jenis kredit produktif, karena tujuannya untuk menciptakan kegiatan usaha dalam rangka menghasilkan sebuah produk barang dan jasa yang bermanfaat sehingga menghasilkan keuntungan dari penyelenggaraan kegiatan tersebut.

b. **Kredit Investasi**

Merupakan jenis kredit yang digunakan untuk kegiatan berinvestasi. Jenis kredit ini sifatnya produktif, yaitu memberikan keuntungan dari kegiatan berinvestasi. Jika dilihat dari namanya yaitu investasi, dapat dikatakan secara umum jenis kredit ini berkaitan dengan jangka waktu yang relatif lama, baik dari segi perolehan keuntungan maupun pengembaliannya. Contoh penggunaan jenis kredit ini adalah untuk investasi perkebunan kelapa sawit atau karet yang umumnya membutuhkan waktu lama untuk menunggu waktu panennya.

2. Dilihat dari Segi Tujuan Kredit

Ditinjau dari segi tujuannya kredit dapat digolongkan menjadi dua macam, yaitu kredit modal kerja dan kredit investasi⁵⁹

⁵⁸Gatot Supramono *Op.cit.*, hlm.155.

⁵⁹ Kasmir, *Op.cit.*, *Dasar-Dasar Perbankan*. hlm.120.

- a. **Kredit Produktif**
Kredit yang digunakan untuk peningkatan usaha atau produksi atau investasi. Kredit ini diberikan untuk menghasilkan barang atau jasa. Sebagai contohnya kredit untuk membangun pabrik yang nantinya akan menghasilkan barang dan kredit pertanian akan menghasilkan produk pertanian, kredit petambangan menghasilkan bahan tambang atau kredit industri akan menghasilkan barang industri.
- b. **Kredit Konsumtif**
Kredit yang digunakan untuk dikonsumsi secara pribadi. Dalam kredit ini tidak ada penambahan barang dan jasa yang dihasilkan, karena memang untuk digunakan atau dipakai oleh seseorang atau badan usaha. Sebagai contoh kredit perumahan, kredit mobil, pribadi, kredit perabotan rumah tangga, dan kredit konsumtif lainnya.
- c. **Kredit Perdagangan**
Merupakan kredit yang diberikan kepada pedagang dan digunakan untuk membiayai aktivitas perdagangannya seperti untuk membeli barang dagangan yang pembayarannya diharapkan dari hasil penjualan barang dagangan tersebut. Kredit ini sering diberikan kepada supplier atau agen-agen perdagangan yang akan membeli barang dalam jumlah besar. Contoh kredit ini misalnya kredit ekspor dan impor.

3. Dilihat dari Segi Jangka Waktu

Setiap kredit yang diberikan memiliki ikatan perjanjian yang memuat tentang kesanggupan membayar dalam jangka waktu tertentu. Jangka waktu pengembalian biasanya disesuaikan dengan besarnya kredit yang diberikan. Berikut jenis kredit dilihat dari sisi jangka waktu pengembaliannya, yaitu :⁶⁰

- a. **Kredit Jangka Pendek.** Merupakan kredit yang memiliki jangka waktu pengembalian rata-rata dalam 1 tahun. Kredit jangka pendek umumnya diberikan untuk kegiatan yang bersifat menghasilkan keuntungan dalam waktu yang relatif singkat, contohnya kredit untuk pertanian yang dalam 1 musim bisa melakukan panen lebih dari 1 kali.
- b. **Kredit Jangka Menengah.** Kredit yang jangka waktu pengembaliannya maksimal 3 tahun. Kredit ini biasanya digunakan untuk membantu permodalan kegiatan usaha UKM dengan nilai kredit yang tidak terlalu besar, umumnya dibawah 100 juta.
- c. **Kredit Jangka Panjang.** Kredit yang jangka waktu pengembaliannya kurang lebih dalam 5 tahun, bahkan bisa lebih lama lagi. Kredit ini dikhususkan untuk membiayai kegiatan usaha yang membutuhkan pengembalian modal yang secara perhitungan cukup lama memberikan keuntungan, seperti industri kelapa sawit dan karet.

⁶⁰ Munir Fuady. *Hukum Perkreditan Kontemporer*. Bandung: Citra Aditya Bakti. hlm.14.

Dalam praktiknya bank dapat pula hanya mengklasifikasikan kredit menjadi hanya jangka panjang dan jangka pendek. Untuk jangka waktu maksimal satu tahun dianggap jangka pendek dan di atas satu tahun dianggap jangka panjang.

4. Dilihat dari Segi Sektor Usaha

Kredit yang diberikan untuk menggerakkan kegiatan perekonomian di sektor tertentu untuk meningkatkan produktivitas produksi yang biasanya bertujuan untuk kegiatan ekspor. Berikut jenis-jenis kredit berdasarkan sektor perekonomian, yaitu:⁶¹

- a. **Kredit Pertanian.** Kredit yang digunakan untuk kegiatan pertanian, perkebunan, peternakan, dan perikanan. Biasanya kredit ini diberikan bersamaan dengan program penyuluhan perbaikan kualitas atau peningkatan kemampuan masyarakat dari pemerintah atau lembaga tertentu.
- b. **Kredit Perindustrian.** Kredit yang digunakan untuk kegiatan industri, baik untuk skala kecil, menengah, atau besar. Tujuan penggunaan kredit ini biasanya memiliki dua alasan yaitu untuk perluasan kegiatan usaha atau produksi dan untuk membuka usaha baru.
- c. **Kredit Pertambangan.** Kredit yang digunakan untuk membiayai kegiatan pertambangan dengan jangka waktu yang lama, seperti batu bara, emas, dan minyak.
- d. **Kredit Ekspor Impor.** Kredit yang digunakan untuk kegiatan ekspor impor, yaitu dengan memberikan dana kepada eksportir maupun importir untuk menghasilkan barang yang memiliki demand yang tinggi sehingga memberikan keuntungan maksimal
- e. **Kredit Koperasi.** Kredit yang diberikan untuk berbagai jenis koperasi baik dalam rangka mengerakkan fungsi pendanaan kepada anggota atau permodalan baru sehingga menambah pelayanan kepada anggota atau masyarakat luas.
- f. **Kredit Profesi.** Kredit yang diberikan khusus untuk para professional, yaitu guru, dokter, karyawan swasta. Biasanya sudah terdapat desain khusus dari pemerintah untuk pelayanan jenis ini.
- g. **Kredit Perumahan.** Kredit ini termasuk jenis yang paling sering diminati dan dicari oleh keluarga baru, yaitu kredit yang digunakan untuk pembelian rumah baru atau pembiayaan pembangunan.

⁶¹ Kasmir, *Op.cit.*, *Dasar-Dasar Perbankan* hlm.122

5. Dilihat dari Segi Jaminan

Untuk memberikan rasa aman dalam memberikan kredit dibutuhkan sebuah jaminan agar kedua belah pihak memiliki rasa tanggungjawab terhadap kewajiban masing-masing. Jenis kredit berdasarkan bentuk jaminannya, yaitu:⁶²

- a. Kredit dengan jaminan
Merupakan kredit yang diberikan dengan suatu jaminan. Jaminan tersebut dapat berbentuk barang berwujud atau tidak berwujud atau jaminan orang. Artinya setiap kredit yang dikeluarkan akan dilindungi minimal senilai jaminan atau untuk kredit tertentu jaminan harus melebihi jumlah kredit yang diajukan si calon debitur.
- b. Kredit tanpa jaminan
Merupakan kredit yang diberikan tanpa jaminan barang atau orang tertentu. Kredit jenis ini diberikan dengan melihat prospek usaha, karakter serta loyalitas atau nama baik si calon debitur selama berhubungan dengan bank ataupun pihak lain.

2.4 Kredit Pemilikan Rumah

2.4.1 Definisi Kredit Pemilikan Rumah

Berkaitan dengan pengertian Kredit Kepemilikan Rumah (selanjutnya disebut dengan KPR) tidak ada sebuah definisi yang baku. Ada yang mendefinisikan KPR adalah suatu fasilitas kredit yang diberikan oleh perbankan kepada para nasabah perorangan yang akan membeli atau memperbaiki rumah.⁶³ Adapula yang mengartikan KPR sebagai salah bentuk dari kredit *consumer* yang dikenal dengan “*Housing Loan*” yang diberikan untuk konsumen yang memerlukan papan, digunakan untuk keperluan pribadi, keluarga atau rumah tangga dan tidak untuk tujuan komersial serta tidak memiliki pertambahan nilai barang dan jasa di masyarakat.⁶⁴ Dari kedua pengertian tersebut dapat diambil suatu benang merah bahwa inti dari KPR yaitu sebagai fasilitas kredit dari Bank kepada nasabah untuk memenuhi kebutuhan rumah.

⁶² *Ibid.*

⁶³ Bank Indonesia, *Memiliki Rumah Sendiri dengan KPR*, <http://www.bi.go.id/id/perbankan/edukasi/Documents/1c03d36e89b543a59824dd1274ac6ee6MemilikiRumahSendiridenganKPR.pdf> (di akses pada 10 Oktober 2017 pukul, 07:37 WIB).

⁶⁴ *Ibid.*

Di Indonesia sendiri, saat ini dikenal ada 2 jenis bentuk dari KPR:⁶⁵

1. KPR Subsidi, yaitu suatu kredit yang diperuntukan kepada masyarakat berpenghasilan menengah ke bawah dalam rangka memenuhi kebutuhan perumahan atau perbaikan rumah yang telah dimiliki. Bentuk subsidi yang diberikan berupa subsidi meringankan kredit dan subsidi menambah dana pembangunan atau perbaikan rumah. Kredit subsidi ini diatur tersendiri oleh Pemerintah, sehingga tidak setiap masyarakat yang mengajukan kredit dapat diberikan fasilitas ini. Secara umum batasan yang ditetapkan oleh Pemerintah dalam memberikan subsidi adalah penghasilan pemohon dan maksimum kredit yang diberikan.
2. KPR Non Subsidi, yaitu suatu KPR yang diperuntukan bagi seluruh masyarakat. Ketentuan KPR ditetapkan oleh bank, sehingga penentuan besarnya kredit maupun suku bunga dilakukan sesuai kebijakan bank yang bersangkutan.

2.5 Bank Syariah

Sesuai dengan labelnya, Bank Syariah adalah lembaga keuangan yang berbasis Syariah Islam. Hal ini menjelaskan bahwa secara makro Bank Syariah adalah Lembaga keuangan yang memosisikan dirinya sebagai pemain aktif dalam mendukung dan memainkan kegiatan investasi di masyarakat. Bank Islam telah berkembang pesat pada dekade terakhir serta telah menjadi salah satu tren yang sangat penting dalam dunia keuangan, dimana produk dan jasa keuangan yang ditawarkan harus sesuai dengan Syariah atau hukum Islam. Dengan mengembangkan aplikasi Syariah menjadi alternatif lain dengan bank konvensional, dimana sekarang produk Bank Syariah mengakomodasi kebutuhan jangka Panjang, menengah dan pendek dari kebutuhan nasabah. Bank Syariah didasarkan pada system ajaran Islam. Sistem Bank Syariah menawarkan fungsi dan jasa yang sama dengan bank konvensional meskipun diikat dengan prinsip Islam. Sistem operasi dari bank Syariah berdasarkan prinsip pembagian keuntungan dan kerugian.⁶⁶

Lembaga yang menjadi pelopor berdirinya Bank Syariah adalah *Islamic Development Bank (IDB)*, yang secara resmi IDB didirikan pada tanggal 20

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ Veithzal Rivai, dan Arviyan Arifin, *Islamic Banking, Sistem Bank Islam Bukan Hanya Solusi dalam Menghadapi Berbagai Persoalan Perbankan dan Ekonomi Global, Sebuah Teori, Konsep dan Aplikasi*, Jakarta: Bumi Aksara, 2010, hlm. 1-2.

Oktober 1975 dengan jumlah anggota 22 negara termasuk Indonesia.⁶⁷ Munculnya upaya pendirian Lembaga ini didasarkan atas pemahaman bahwa bunga bank yang ditimbulkan dari transaksi simpan pinjam di bank konvensional adalah riba, sebagaimana dilarang dalam Islam. Allah Subhanahu wa Ta'ala dalam Al-Qur'an telah menjelaskan bahwa mengharamkan riba dalam berbagai jenis kegiatan muamalah.

Dalam praktek pelaksanaannya bank Syariah melakukan kegiatannya dengan system bagi hasil. Sedangkan bank konvensional system yang digunakan adalah bunga. Pada bank konvensional, penentuan keuntungan dilakukan pada waktu perjanjian dengan asumsi harus selalu untung dan bank tidak mau menanggung kerugian. Sedangkan bank Syariah terjadinya akad dimungkinkan terjadinya untung rugi.

Untuk menggantikan system bunga sebagaimana yang diterapkan pada perbankan konvensional, bank Syariah menempuh cara-cara sebagai berikut:

1. *Wadiah*, yaitu titipan uang, barang dan surat-surat berharga. Dalam operasionalnya, bank Syariah menghimpun dengan cara menerima deposito berupa uang benda dan surat berharga sebagai alamat yang wajib di jaga keselamatannya oleh bank Syariah. Bank berhak menggunakan dana tersebut tanpa harus membayar imbalannya. Namun bank harus menjamin bahwa dana itu dapat dikembalikan tepat pada waktu pemilik deposito memerlukannya.⁶⁸
2. *Mudharabah*, adalah suatu bentuk kerjasama antara pemilik modal/dana (sahibul maal) dengan pengelola (mudharib) disertai suatu perjanjian. Pemilik modal biasanya akan mempercayakan sejumlah dana yang akan digunakan sebagai modal. Modal tersebut akan dikelola oleh pengelola sesuai perjanjian yang disepakati dengan harapan kelak memperoleh laba dan peningkatan aset. Disini, pemilik modal berhak menetapkan syarat

⁶⁷ Mardani, *Hukum Ekonomi Syariah di Indonesia*, Bandung: Refika Aditama, hlm. 23

⁶⁸ Nejatullah Shiddiqi, *Pemikiran Ekonomi Islam*, Jakarta: LIPPM, 1986, hlm.82-84

tertentu yang harus dipatuhi oleh pengelola di dalam mengurus modal yang diberikannya.⁶⁹

3. *Musyarakah* (persekutuan), adalah adalah pihak bank dan pengusaha sama-sama mempunyai andil (saham) pada usaha patungan. Kedua belah pihak ikut andil dalam pengelola patungan itu dan menanggung untung rugi Bersama atas dasar perjanjian *profit and los sharing*.⁷⁰
4. *Murabahah*, adalah jual beli barang dengan tambahan harga atas dasar harga pembelian yang pertama secara jujur, syarat *murabahah* antara lain bahwa pihak bank harus memberikan informasi selengkapnya kepada pembeli tentang harga pembeliannya dan keuntungan bersihnya dari *cost plus*-nya.⁷¹
5. *Qard hasan* (pinjaman yang baik), yakni bank dapat memberikan pinjaman tanpa bunga kepada para nasabah yang baik terutama para nasabah yang memiliki deposito di bank Syariah.⁷²

⁶⁹Pengertian Mudharabah dalam ekonomi Islam, <http://agenprusyariah.com/pengertian-mudharabah/> (diakses pada 12 Desember 2017, pukul 16.50 WIB).

⁷⁰ Muhamad Sadi, *Konsep Hukum Perbankan Syariah*, Malang: Cita Intrans Selaras.2015.hlm.20.

⁷¹ *Ibid.*

⁷² *Ibid.*,hlm.21

BAB 3. PEMBAHASAN

3.1 Kontrak Baku dalam Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah di Bank Syariah Berdasarkan Konsep Pembiayaan Murabahah

Berbicara tentang kontrak baku dalam perjanjian kredit pemilikan rumah di bank Syariah yang berdasarkan konsep pembiayaan *murabahah*, memiliki cakupan pembahasan yang cukup luas. Hal ini dikarenakan, bahwa tidaklah dijumpai secara tertulis bagaimana seharusnya pelaksanaan kontrak baku yang dibuat untuk pembiayaan *murabahah* itu dapat dilaksanakan. Peraturan yang berkaitan dengan *murabahah* itu sendiri baik Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (untuk selanjutnya disebut dengan KHES), peraturan Bank Indonesia maupun Fatwah Dewan Syari'ah Nasional pun tak mengatur secara gamblang mengenai kontrak baku untuk pembiayaan dengan konsep *murabahah*. Hal-hal yang diatur dalam aturan tersebut lebih mengacu pada bagaimana konsep pembiayaan *murabahah* itu di terapan. Kita tak dapat menjumpai secara konkrit sesungguhnya kontrak baku dalam pandangan pembiayaan *murabahah*.

Tak adanya aturan kontrak baku dalam konsep pembiayaan *murabahah*, menggambarkan bahwa kontrak baku yang diterapkan dalam pembiayaan ini masih menerapkan landasan perjanjian pada umumnya (mengacu pada asas kebebasan berkontak). Sehingga pembahasan ini nantinya tak terlepas dari adanya keterkaitan dengan pengaturan tentang perjanjian dalam KUHPerduta. Landasan perjanjian yang dimaksud dia atas mencakup pada unsur subyektif dan obyektifnya suatu perjanjian. Hanya saja dalam hal prinsip baik itu berkaitan dengan rukun dan syarat (di akui *syara'*, bebas *riba*, *khamar*, *gharar*, tidak dilarang *nashsh*) memiliki suatu perbedaan yang mendasar. Sehingga guna menjawab rumusan masalah yang pertama penulis mengklasifikasikan pembahasan ini menjadi 2 sub pembahasan yakni terkait kontrak baku dalam perjanjian KPR di bank syariah dan konsep pembiayaan *murabahah* di bank syariah.

3.1.1 Konsep Kontrak Baku dalam Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah di Bank Syariah

Keberadaan kontrak baku dalam perjanjian yang timbul dari transaksi di bank masalah menimbulkan pro dan kontra. Keberlakuannya yang kerap menimbulkan dampak kerugian bagi konsumen dianggap sebagai suatu bentuk ketidakadilan dalam suatu perjanjian. Bukan menjadi suatu rahasia umum lagi bahwa kontrak baku yang kini di terapkan oleh bank dibuat secara sepihak oleh pihak bank itu sendiri, sehingga adanya posisi dominan sangat jelas dapat terlihat dalam perjanjian tersebut. Begitu halnya pun yang terjadi dalam kontrak baku dalam perjanjian kredit pemilikan rumah di bank Syariah. Bahwa dalam praktek perjanjian kredit pemilikan rumah tersebut, bank syariah menggunakan juga menerapkan kontrak baku.

Guna memperjelas bentuk pelaksanaannya, maka dalam hal ini penulis mencoba memberi suatu bentuk kontrak baku dalam perjanjian kredit pemilikan rumah di bank BNI Syariah. Kontrak baku sebagaimana yang terdapat dalam perjanjian kredit pemilikan rumah tersebut tertuang dalam bentuk pembiayaan Griya IB Hasanah Murabahah. Dimana konsep pembiayaan yang diterapkan adalah pembiayaan *murabahah*. Namun sebelum membahas lebih jauh kontrak baku tersebut, penulis akan mencoba mengawali pembahasan ini melalui latar belakang keberlakuan bank syariah dalam tatanan hukum di Indonesia.

Keberadaan Bank Syariah di Indonesia tak luput dari sejarah panjang yang melatarbelakanginya. Seperti halnya dengan bank konvensional, bank Syariah juga berperan sebagai Lembaga intermediasi, yakni Lembaga yang menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya lagi kepada masyarakat. Bank Syariah sendiri mulai tumbuh sejak adanya deregulasi di bidang perbankan pada tahun 1988 yang memberikan kemudahan bagi pendirian bank-bank baru, termasuk diperbolehkannya pendirian bank dengan bunga nol persen (*zero interest*) yang secara implisit berarti mengizinkan sistem operasional perbankan yang bebas bunga (*interest free banking*).⁷³

⁷³ Abdul Ghofur Anshori, *Payung Hukum Perbankan Syariah*, Yogyakarta: UII Press, lembar. V

Lahirnya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menjadi awal angin segar bagi terlaksananya operasional bank yang tidak mendasarkan pada pengadaaan sistem bunga, melainkan mekanisme bagi hasil dalam kegiatan usahanya. Hal ini semakin dipertegas semenjak adanya amandemen Undang-Undang Perbankan dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998, yang secara eksplisit memperbolehkan operasional bank berdasarkan Prinsip Syariah baik bagi Bank Umum maupun Bank Perkreditan Rakyat. Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan bahwa Prinsip Syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan Syariah. Kegiatan pembiayaan tersebut antara lain pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip pernyataan modal (*musyarakah*), prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).

Semenjak adanya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 inilah, era *dual system banking* di mulai dalam sistem hukum perbankan di Indonesia. Dengan demikian kehadiran bank dengan prinsip Syariah mulai beroperasi, baik sebagai Bank Umum Syariah (BUS) maupun Unit Usaha Syariah (UUS). Pasca lahirnya undang-undang tersebut pulalah, perkembangan bank Syariah di Indonesia semakin pesat. Hal ini terlihat dari banyaknya bank konvensional yang membuka Unit Usaha Syariah (UUS) ataupun lahirnya bank umum Syariah selain Bank Muamalat Indonesia.

Seiring dengan perkembangannya, bank Syariah semakin memiliki tempat sendiri di dalam tatanan sistem ekonomi di Indonesia. Kebutuhan masyarakat Indonesia akan jasa-jasa perbankan Syariah yang semakin meningkat dan adanya kekhususan dibanding dengan bank konvensional telah memunculkan suatu dorongan kehadiran suatu aturan khusus terkait bank Syariah. Meskipun dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan telah mengatur kehadiran bank Syariah dalam *dual banking system*, namun bagi kalangan pelaku perbankan Syariah undang-undang tersebut masih belum mampu mengakomodasi seluruh kebutuhan dari bank Syariah. Pelaku perbankan Syariah

menginginkan lahirnya suatu peraturan khusus yang mengatur secara terpisah mengenai bank Syariah. Hal ini dibutuhkan agar akselerasi perbankan Syariah semakin memberikan pengaruh positif terhadap perekonomian Indonesia.

Tanggal 16 Juli 2008 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah di keluarkan secara resmi oleh pemerintah. Dengan adanya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah ini maka segala bentuk pelaksanaan dalam kegiatan bank Syariah harus didasarkan berdasarkan undang-undang tersebut (*lex specialis*). Pengesahan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah ini memberikan landasan hukum bagi pelaku perbankan Syariah nasional dan diharapkan mampu mendorong perkembangan industri perbankan Syariah menjadi lebih baik.

Sebagaimana lembaga intermediasi⁷⁴ lainnya, Bank Syariah juga memiliki prinsip kegiatan yang sama dengan bank konvensional. Kegiatan tersebut yakni menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya kembali kepada masyarakat dalam bentuk pembiayaan sebagaimana diamanatkan pada pasal 4 ayat 1 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Sedangkan bentuk pembiayaan yang dimaksud dapat kita lihat dalam pasal 1 angka 25 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang menyatakan bahwa “Pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa:

- a. transaksi bagi hasil dalam bentuk *mudharabah* dan *musyarakah*;
- b. transaksi sewa-menyewa dalam bentuk *ijarah* atau sewa beli dalam bentuk *ijarah muntahiya bittamlik*;
- c. transaksi jual beli dalam bentuk piutang *murabahah*, *salam*, dan *istishna'*;
- d. transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang *qardh*; dan
- e. transaksi sewa-menyewa jasa dalam bentuk *ijarah* untuk transaksi multijasa berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara Bank Syariah dan/atau UUS dan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai dan/atau diberi fasilitas dana untuk mengembalikan dana tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan *ujrah*, tanpa imbalan, atau bagi hasil.

⁷⁴ Lembaga intermediasi merupakan lembaga yang menjembatani (intermediasi) antara masyarakat yang memiliki kelebihan dana dan masyarakat yang membutuhkan dana.

Perbuatan sebagaimana yang dimaksud dalam hal ini adalah dilandasi oleh suatu sistem yang dalam hukum Islam dikenal dengan istilah *muamalah*. Kata *muamalah* berasal dari bahasa Arab yang secara etimologi sama makna dengan *al-mufa'alah* (saling berbuat).⁷⁵ Kata ini menggambarkan suatu aktivitas yang dilakukan oleh seseorang dengan seseorang atau beberapa orang dalam memenuhi kebutuhan masing-masing. Hal ini sama dengan hal nya dengan hukum perdata yang mengatur hukum secara orang-perorangan. Sehingga dengan demikian aturan yang berlaku dalam kedua sumber hukum ini pun tak jauh berbeda.

Hubungan hukum bank syariah dengan nasabah penerima fasilitas pembiayaan tidaklah hanya semata-mata didasarkan pada pernyataan lisan saja, namun pernyataan tersebut haruslah tertuang dalam bentuk akad. Akad yang mana melandasi hubungan hukum antara nasabah dengan bank syariah ini dituangkan dalam bentuk akad yang tertulis. Hal ini sesuai dengan ketentuan pasal 1 angka 13 yang menyatakan “Akad adalah kesepakatan tertulis antara Bank Syariah atau UUS dan pihak lain yang memuat adanya hak dan kewajiban bagi masing-masing pihak sesuai dengan Prinsip Syariah. Sedangkan dalam bahasa Indonesia dikenal dengan istilah kontrak, perjanjian atau persetujuan.

Lafal akad, berasal dari bahasa Arab *al- 'aqd* yang berarti perikatan, perjanjian, dan permufakatan yang sesuai dengan kehendak syariat. Maksudnya adalah bahwa seluruh perikatan yang dilakukan oleh dua pihak atau lebih tidak dianggap sah apabila tidak berjalan dengan kehendak *syara'*.⁷⁶ Misalnya, kesepakatan untuk melakukan transaksi *riba*, menipu dan lain sebagainya. Sedangkan secara maknawi, akad merupakan manifestasi dari seseorang atau kelompok untuk melahirkan keinginan melakukan kegiatan transaksi yang bersifat pertukaran harta maupun bentuk lainnya.⁷⁷ Sedangkan dalam bahasa Indonesia dikenal dengan istilah kontrak, perjanjian atau persetujuan.

⁷⁵ Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2010. hlm. 1

⁷⁶ Nasrun Haoen, *Fiqh Muamalah*, Jakarta: Gaya Medika Pratama.2007. hlm.97

⁷⁷ Syamsul Anwar, *Hukum Pejanjian Syariah: Studi Tentang Teori Akad Dalam Fiqh Muamalah*, Jakarta: Raja Grafindo Persada.2006, hlm. 78

Menurut Mustafa Ahmad az-Zarqa akad (*aqad*) dikatakan bahwa dalam pandangan *syara*⁷⁸ suatu akad merupakan ikatan secara hukum yang dilakukan dua orang atau beberapa pihak yang sama-sama berkeinginan untuk mengikatkan diri.⁷⁹ Kehendak atau keinginan pihak-pihak yang mengikatkan diri itu sifatnya tersembunyi dalam hati. Oleh sebab itu, untuk menyatakan kehendak masing-masing harus diungkapkan dalam suatu pernyataan. Adanya pernyataan itu disebut dengan *ijab* dan *qabul*. *Ijab* merupakan pernyataan pertama yang dikemukakan oleh salah satu pihak, yang mengandung keinginannya secara pasti untuk mengikatkan diri. Sedangkan *qabul* merupakan pernyataan pihak lain setelah *ijab* yang menunjukkan persetujuan untuk mengikatkan diri. Atas dasar tersebut dikenal istilah *mujib* (pelaku *ijab*) dan *qabil* (pelaku *qabul*).

Akad atau Perjanjian pada dasarnya dibuat atas dasar asas kebebasan berkontrak (*Hurriyah at-a'qud*). Akad atau perjanjian di buat oleh dua pihak yang memiliki kedudukan seimbang dan kedua pihak berusaha mencapai kata sepakat melalui proses negosiasi. Hal ini dilakukan dengan maksud agar diantara para pihak tidak merasa dirugikan akan perjanjian tersebut. Namun yang terjadi di era perbankan saat ini tidak menyatakan demikian adanya.

Kondisi modern sebagaimana yang terjadi dalam perkembangan akad perbankan Syariah saat ini tidak lagi secara murni mengikuti bentuk yang terdapat dalam *fiqh*. Hal ini di karenakan dalam perkembangannya mengalami suatu perpaduan dengan praktek yang berlaku dalam kegiatan perbankan konvensional. Prakteknya, akad ini dituangkan dalam bentuk tertulis dalam wujud akad baku atau lebih dikenal dengan kontrak baku. Hal ini sebagaimana dilakukan oleh bank konvensional.

Kontrak baku kini memang tidak hanya dilakukan dalam transaksi konvensional tetapi juga banyak dilakukan dalam transaksi yang berlandaskan pada prinsip Syariah termasuk di bank Syariah. Hal ini menunjukkan bahwa keberlakuan kontrak baku memang sudah menjadi suatu keniscayaan bisnis yang mana dapat diterima keberadaannya oleh masyarakat dengan segala kelebihan dan kekurangannya. Kontra

⁷⁸ Syara' adalah seperangkat peraturan dalam agama Islam, yang ditunjukkan oleh Allah Swt yang diturunkan kepada nabi Muhammad sebagai rasulnya yang wajib diikuti oleh setiap orang islam berdasarkan keyakinan dan ahlak baik dalam hubungannya dengan Allah, manusia atau lingkungannya. Ketentuan syara' sendiri diantaranya adalah wajib, sunnah, haram, makruh da mubah

⁷⁹ Nasrun Haeon, *Loc.cit.* hlm. 98

baku sendiri merupakan suatu kontrak yang mana klausula-klausulanya telah dipersiapkan atau telah dibuat terlebih dahulu oleh salah seorang pihak kemudian kontrak baku tersebut akan disodorkan pada pihak lain untuk disetujui. Nasabah penerima fasilitas pembiayaan tidak diberikan kesempatan untuk bernegosiasi tentang klausula yang ada dalam kontrak baku tersebut. Hal ini menggambarkan bahwa praktek kontrak baku saat ini seringkali terjadi tanpa proses negosiasi yang seimbang diantara para pihak, tetapi kontrak tersebut terjadi dengan cara pihak yang satu telah menyiapkan syarat-syarat baku dalam formulir perjanjian yang telah dicetak dan kemudian disodorkan ke pihak lain. Padahal Allah telah berfirman: “Hai orang-orang yang beriman, hendaklah kamu jadi orang-orang yang selalu menegakkan kebenaran karena Allah, menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap suatu kaum, membuat kamu cenderung untuk akhirnya berlaku tidak adil. Berlaku adillah karena adil itu lebih dekat kepada takwa. Dan bertakwalah kepada Allah, sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa kamu kerjakan” (QS. Al Maidah (5):8).

Pemberlakuan kontrak baku merupakan suatu hal yang memang tak dapat dihindari di era globalisasi ini. Bagi para pelaku usaha hal ini merupakan cara untuk mencapai tujuan ekonomi yang efisien, praktis, dan cepat akan tetapi bagi konsumen justru merupakan pilihan yang tidak menguntungkan karena hanya dihadapkan pada suatu pilihan untuk menerima walaupun harus dengan berat hati. Secara lebih konkrit lagi bahwa konsumen dihadapkan pada posisi “*take it or leave it*”. Hal ini bermakna bahwa, jika konsumen membutuhkan prestasi dari kontrak yang ditawarkan oleh pelaku usaha, maka pihak konsumen dapat menyetujui kontrak baku tersebut (di istilahkan dengan kata *take it*). Sedangkan jika konsumen tidak setuju dengan kontrak baku yang ditawarkan, maka kontrak perjanjian tersebut tak akan terjadi (di istilahkan dengan kata *leave it*).

Menilik pada hubungan hukum antara sesama pelaku usaha maka kontrak baku hampir tidak menimbulkan masalah, karena mereka berpatokan pada prinsip ekonomi yang sama dengan menerapkan sistem persaingan sehat. Tetapi berbeda halnya dengan hubungan hukum antara pengusaha dengan konsumen yang dapat memicu suatu permasalahan yakni terkait kemampuan konsumen untuk memenuhi syarat kontrak baku yang telah dibuat secara sepihak oleh pelaku usaha. Konsumen harus menerima segala akibat yang timbul dari kontrak baku walaupun akibat tersebut seringkali merugikan.

Seperti yang telah di jelaskan sebelumnya bahwa, ketiadaan aturan khusus tentang kontrak baku dalam pembiayaan *murabahah* mengakibatkan aturan ini masih mengacu pada perjanjian pada umumnya. Sehingga hal demikian tersebut menimbulkan sebuah pertanyaan apakah aturan perjanjian pada umumnya tersebut dapat secara mutlak di terapkan? dan jika pun tidak, bagaimana kah seharusnya kontrak baku tersebut di terapkan dalam pembiayaan *murabahah*? Sebab bila kita telaah, secara umum dalam dunia hukum memang tak ditemui adanya suatu aturan yang secara khusus mengatur (belum ada aturan hukum yang konkrit) pencantuman suatu kontrak baku dalam suatu perjanjian yang di buat antara pihak bank dan juga nasabah.

Maka guna menjawab pertanyaan tersebut penulis mencoba menjawabnya melalui doktrin-doktrin yang terkait dengan kontrak baku tersebut sebagai berikut:⁸⁰

1. Doktrin Kontrak Baku *An Sich*⁸¹

Dengan doktrin kontrak baku *an sich*, maka suatu kontrak baku yang mengandung klausula yang berat sebelah tidak pantas untuk diperkenankan oleh hukum. Karena itu, terutama lewat perangkat perundang-undangan, hukum harus melarang perbuatan kontrak baku yang berat sebelah tersebut. Menurut doktrin kontrak baku *an sich*, suatu kontrak yang dibuat oleh salah satu pihak dimana pihak yang lainnya tidak mempunyai atau terbatas kesempatan untuk bernegosiasi terhadap klausula-klausulanya, jika kontrak tersebut berat sebelah, maka kontrak tersebut atau sebagian kontrak tersebut batal demi hukum atau dapat dibatalkan.

2. Doktrin Kesepakatan Kehendak dari para pihak⁸²

Karena tidak adanya atau terbatasnya kesempatan bagi salah satu pihak untuk menegosiasikan klausula-klausula dalam kontrak baku tersebut, maka meskipun pihak tersebut akhirnya menandatangani kontraknya, masih disangsikan apakah isi kontrak tersebut memang benar seperti apa yang diinginkan oleh pihak yang nantinya menandatangani kontrak baku tersebut, juga disangsikan apakah benar ada kata sepakat daripihak yang akhirnya menandatangani kontrak baku tersebut. Sebagaimana diketahui, bahwa kata sepakat merupakan salah satu syarat sahnya kontrak sesuai dengan pasal 1320 KUHPerdota.

⁸⁰ Munir Fuady, 2003, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, Bandung: Citra Aditya Bakti. hlm. 79

⁸¹ *Ibid.*

⁸² *Ibid.*, hlm. 79-80

3. Doktrin Kontrak Tidak Boleh Bertentangan Dengan Kesusilaan⁸³

Jika terdapat klausula yang berat sebelah dalam suatu kontrak baku, apalagi jika pihak yang kepadanya diberikan formulir kontrak tersebut berada dalam keadaan tidak berada, seperti kecilnya kesepakatan memilih untuk membuat kontrak dengan pihak lainnya, maka klausula tersebut dapat dianggap bertentangan dengan prinsip-prinsip kesusilaan yang merupakan salah satu syarat bagi sahnya suatu kontrak sesuai dengan pasal 1337 KUHPerduta. Jika suatu kontrak baku yang berat sebelah, baik itu dengan klausula eksonerasi atau tidak, terlepas dari atau tidaknya unsur pengaruh tidak pantas, atau unsur penyalahgunaan keadaan, maka kontrak yang demikian dianggap bertentangan dengan kesusilaan, sehingga kontrak seperti itu dianggap batal demi hukum.

4. Doktrin Kontrak Tidak Boleh Bertentangan Dengan Ketertiban Umum⁸⁴

Menurut KUHPerduta, suatu kontrak tidak boleh bertentangan dengan prinsip ketertiban umum. Jika terdapat klausula dalam kontrak yang berat sebelah, apalagi jika kontrak tersebut dipergunakan secara masal, maka klausula atau kontrak yang berat sebelah tersebut sudah dapat dianggap bertentangan dengan ketertiban umum, sehingga klausula atau kontrak yang bersangkutan harus dianggap batal demi hukum, karena tidak memenuhi syarat obyektif dari syarat sahnya suatu kontrak yaitu “suatu sebab yang halal” dan hal ini diatur dalam pasal 1337 KUHPerduta.

5. Doktrin Ketidakadilan⁸⁵

Doktrin Ketidakadilan mengajarkan bahwa suatu kontrak haruslah dinyatakan batal jika klausula tersebut tidak adil bagi salah satu pihak, sehingga apabila dibiarkan akan sangat menyentuh rasa keadilan atau suara hati dari masyarakat. Kontrak yang berat sebelah akan merugikan salah satu pihak, dan oleh karenanya akan sangat menyentuh rasa keadilan masyarakat. Dengan demikian, menurut doktrin ketidakadilan, kontrak tersebut harus dinyatakan batal.

6. Doktrin Pengaruh Tidak Pantas⁸⁶

Doktrin ini merupakan suatu doktrin yang mengajarkan bahwa suatu kontrak batal atau dapat dibatalkan dengan alasan tidak tercapainya sesuai kehendak yang disebabkan adanya usaha oleh salah satu pihak, karena kedudukan (seperti kedudukan yang lebih dominan) dengan pihak lainnya dalam kontrak tersebut telah menggunakan cara-cara persuasif untuk mengambil keuntungan yang tidak *fair* dari pihak lainnya tersebut.

⁸³ *Ibid.*

⁸⁴ *Ibid.*, hlm. 80-81

⁸⁵ *Ibid.* hlm. 81

⁸⁶ *Ibid.*

Kontrak baku dapat saja berisikan hal-hal yang merupakan pengaruh tidak pantas.

7. Doktrin Kontrak Sesuai Dengan Itikad Baik⁸⁷

Ketentuan hukum mengatakan bahwa kontrak, seperti juga perbuatan hukum lainnya, haruslah dibuat dengan itikad baik. Jika suatu kontrak baku yang berat sebelah, baik dengan klausula eksonerasi atau tidak, terlepas dari ada atau tidaknya unsur engaruh tidak pantas, atau unsur penyalahgunaan keadaan, sangat mungkin kontrak yang demikian dianggap dibuat tidak dengan itikad baik, sehingga kontrak tersebut dapat dianggap batal demi hukum. Agar suatu kontrak sah, maka hukum mempersyaratkan agar kontrak tersebut dibuat dengan itikad baik.

Dalam KUHPerdara, ketentuan sebagaimana disebutkan di atas tertera dalam pasal 1338 KUHPerdara alenea ketiga. Kontrak baku yang sengaja didesain untuk memberatkan salah satu pihak, potensial untuk melanggar prinsip itikad baik ini. Di samping itu, suatu kotrak baku yang dibaut dengan iktikad tidak baik akan merupakan kontrak yang tidak baik akan merupakan kontrak yang tidak mengandung unsur “suatu sebab yang halal” yang merupakan syarat obyektif dari syarat sahnya suatu kontrak sehingga dapat menyebabkan kontrak tersebut batal demi hukum.

8. Doktrin Kontrak Sesuai Dengan Asas Kepatutan⁸⁸

Keterikatan seseorang kepada suatu kontrak, tidak hanya kepada kata-kata dalam kontrak tersebut, tetapi para pihak terikat juga kepada prinsip yang patut terhadap kontrak yang bersangkutan. Hal ini sesuai dengan ketentuan pasal 1339 KUHPerdara yang menyatakan bahwa:

Suatu peranjiantidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan didalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan atau undang-undang.

Karena itu, suatu kontrak baku yang berat sebelah sangat potensial dianggap bertentangan dengan asas kepatutan tersebut.

9. Doktrin Perindungan Konsumen⁸⁹

Klausula-klausula yang terdapat dalam suatu kontrak baku yang menyangkut orang banyak dapat juga dilakukan pendekatan dengan menggunakan kaidah-kaidah hukum tentang perlindungan konsumen, yang mana hal tersebut diatur dalam Undang-Undang Tentang Perlindungan Konsumen Nomor 8 Tahun 1999. Sehingga dalam hal ini, diharapkan bahwa pihak yang kepadanya diberikan kontrak baku yang

⁸⁷ *Ibid.*, hlm.82

⁸⁸ *Ibid.*, hlm. 82-83

⁸⁹ *Ibid.*, hlm. 83

berat sebelah, yang juga merupakan pihak konsumen akan terlindungi kepentingannya oleh kaidah-kaidah hukum tentang perlindungan konsumen.

10. Doktrin Larangan Terhadap Ketidakadilan Substantif⁹⁰

Sering juga dikatakan bahwa kontrak baku yang isinya berat sebelah merupakan kontrak yang tidak adil secara substantif. Karena itu, kontrak seperti ini menjadi sangat tidak layak.

11. Doktrin Larangan Terhadap Penipuan Konstruktif⁹¹

Adanya cara-cara yang dipakai dalam penandatanganan suatu kontrak sedemikian rupa sehingga hal tersebut setara dengan suatu penipuan, meskipun bukan penipuan dalam arti yang sebenarnya. Karena itu, tindakan seperti ini disebut dengan “penipuan konstruktif”. Ini merupakan ketidawajaran dalam penandatanganan suatu kontrak dalam tingkat yang paling buruk, yaitu kontrak ditandatangani dengan kecenderungan salah satu pihak menipu dengan pihak lainnya, meskipun belum sampai berarti sudah melakukan penipuan, tetapi sudah “setara” dengan penipuan, atau melanggar atau menyalahgunakan kepercayaan yang diberikan oleh pihak lainnya, yang dapat melanggar ketertiban umum. Misalnya praktek pembuatan dan penandatanganan kontrak secara tidak bermoral, melampaui batas, licik, mengambil manfaat dari posisi pihak lain yang tidak menguntungkan, tidak membuka fakta material, atau dengan cara-cara tidak layak lainnya yang tidak disadarkan oleh pihak lainnya.

Pemahaman terkait doktrin kontrak baku sebagaimana dijelaskan di atas memang bukan menjadi satu-satu patokan kontrak baku yang harus diterapkan dalam perjanjian kredit pemilikan rumah di bank syariah. Namun lebih dari itu, bahwa dalam suatu bentuk perjanjian dalam hukum Islam juga lah harus memperhatikan tentang rukun dan syarat dari perjanjian hukum Islam itu sendiri.

Berbicara mengenai rukun dari sebuah akad, maka terdapat suatu perbedaan pendapat diantara para ulama *fiqh*. *Jumhur* para ulama *fiqh* menyatakan bahwa rukun akad terdiri atas:⁹²

1. Pernyataan untuk mengikatkan diri (*shighat al'aqd*)
2. Pihak-pihak yang berakad (*al-muta'qidain*)
3. Obyek akad (*al-ma'qud alaih*)

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ *Ibid.*, hlm. 83-84

⁹² *Ibid.*, hlm 99

Namun disisi lain Ulama Hanafiyah berpendirian bahwa rukun akad itu hanya satu, yaitu *shighat al'aqd* (*ijab* dan *qabul*). Sedangkan pihak yang berakad dan obyek akad menurut mereka tidak termasuk rukun akad, tetapi termasuk syarat-syarat akad. Hal ini dikarenakan menurut mereka yang dikatakan rukun itu adalah suatu esensi yang berbeda dalam akad itu sendiri, sedangkan pihak yang berakad dan obyeknya berada diluar esensi akad.

Shighat al'aqd merupakan rukun yang terpenting, karena melalui pernyataan inilah diketahui maksud setiap pihak yang melakukan akad. Dalam kaitannya dengan hal ini ulama *fiqh* mensyaratkan bahwa:⁹³

- a. Tujuan yang terkandung di dalam pernyataan itu jelas, sehingga dapat dipahami jenis akad yang dikehendaki, karena akad-akad itu sendiri berbeda dalam sasaran dan hukum.
- b. Antara *ijab* dan *qabul* terdapat kesesuaian
- c. Pernyataan *ijab* dan *qabul* tersebut mengacu pada suatu kehendak masing-masing pihak secara pasti, tidak ragu-ragu.

Penjabaran tentang rukun akad sebagaimana yang di jelaskan diatas memiliki kesesuaian sebagaimana yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, di pasal 22 nya menyatakan bahwa “Rukun akad terdiri atas: a) Pihak-pihak yang berakad; b) Obyek akad; c) Tujuan pokok akad; d) Kesepakatan.

Pun demikian halnya dengan syarat-syarat suatu akad. Para ulama *fiqh* juga menerapkan beberapa syarat umum yang harus dipenuhi oleh suatu akad. Syarat tersebut diantaranya adalah:⁹⁴

1. Pihak-pihak yang melakukan akad itu telah cakap bertindak hukum (*mualaf*) atau jika obyek akad itu merupakan milik orang yang tidak atau belum cakap bertindak hukum, maka harus dilakuan oleh walinya. Oleh sebab itu, suatu akad yang dilakukan oleh orang gila atau anak kecil yang belum *mumayiz* secara langsung, hukumnya tidak sah. Tetapi, jika dilakukan oleh wali mereka, dan sifat akad yang dilakukan wali ini memberi manfaat bagi orang-orang yang diampunya, maka akad itu hukumnya sah.
2. Obyek yang diakui oleh *syara'*. Untuk obyek akad ini disyaratkan pula: a) berbentuk harta, b) dimiliki oleh seseorang, dan c) bernilai harta menurut *syara'*. Oleh sebab itu jika obyek akad itu sesuatu yang tidak bernilai harta dalam Islam, maka akadnya tidak sah, seperti *khamar*. Selain itu

⁹³ *Ibid.*,

⁹⁴ *Ibid.*, hlm.101

barang yang najis pun tak dapat dijadikan obyek dari akad, seperti anjing, babi dan lain sebagainya

3. Akad itu tidak dilarang oleh *nashsh* (ayat atau hadis) *syara'*. Atas dasar syarat ini seorang wali tidak boleh menghibahkan harta anak kecil. Alasannya adalah melakukan suatu akad yang sifatnya menolong semata (tanpa imbalan) terhadap harta anak kecil tidak dibolehkan *syara'*.
4. Akad yang dilakukan itu memenuhi syarat-syarat khusus yang terkait dengan akad itu. Artinya, selain memenuhi syarat-syarat umum yang harus dipenuhi suatu akad, akad itu juga harus memenuhi syarat-syarat khususnya. Misalnya, dalam jual-beli disamping syarat-syarat umum suatu syarat terpenuhi, juga harus terpenuhi syarat-syarat khusus yang berlaku dalam akad jual-beli.
5. Akad itu bermafaat. Oleh sebab itu, jika seseorang melakukan suatu akad dan imbalan yang diambil salah seorang yang berakad merupakan kewajiban baginya, maka akad itu batal. Misal seseorang yang melakukan kejahatan melakukan akad dengan orang lain bahwa ia akan menghentikan kejahatannya jika ia diberi sejumlah uang. Dalam kasus seperti ini, sekalipun kehendak kedua belah pihak itu bersifat akad, tetapi akad seperti ini tidak mengandung manfaat sama sekali dan dinyatakan batal oleh *syara'*.
6. Pernyataan *ijab* tetap utuh dan *sahih* sampai terjadinya *qabul*. Apabila *ijab* tidak utuh dan *sahih* lagi ketika *ijab* di ucapkan, maka akad itu tidak sah. Hal ini banyak dijumpai dalam suatu akad yang dilangsungkan memulai tulisan. Misalnya dua orang pedagang dari daerah yang berbeda melakukan suatu transaksi dagang melalui surat. Pembeli barang dagangan menyampaikan *ijab* nya melalui surat, yang memerlukan waktu beberapa hari. Sebelum surat yang mengandung *ijab* itu sampai kepada pihak penjual, pembeli telah gila (hilang kecakapannya untuk bertindak hukum). Dalam hal ini apabila surat telah sampai kepada penjual lalu ia mengungkapkan *qabul* nya, maka akad itu dinyatakan tidak sah, karena orang yang melakukan *ijab* sudah tidak cakap lagi untuk bertindak hukum.
7. *Ijab* dan *qabul* dilakukan dalam satu *majlis*, yaitu suatu keadaan yang menggambarkan proses suatu transaksi. Oleh sebab itu, menurut Mustafa Ahmad az-Zarqa', *majlis* itu bisa berbentuk tempat dilangsungkannya akad dan bisa juga berbentuk keadaan selama proses berlangsungnya akad, sekalipun tidak pada satu tempat. Beraitan dengan persoalan *majlis* akad ini, apakah *qabul* segera dijawab dengan *ijab*? Disini terdapat perbedaan ulama *fiqh*. Menurut *jumhur* ulama *fiqh*, selain ulama Syafi'iyah, tidak disyaratkan *qabul* harus segera diucapkan setelah *ijab*, karena *qabil* (pihak yang menerima) memerlukan waktu untuk berpikir dan meneliti segala persoalan yang berkaitan dengan obyek akad. Untuk itu diperlukan waktu yang cukup untuk berpikir dan meneliti segala persoalan yang berkaitan dengan akad itu. Bahkan ulama Malikiyah berpendapat bahwa apabila pihak penerima (*qabil*) meminta tenggang waktu untuk mengucapkan *qabul*, maka permintaan itu wajib dipenuhi.

Sedangkan menurut ulama Syafi'iyah disyaratkan *qabul* segera diucapkan setelah *ijab*. Jika antara *ijab* dan *qabul* terjadi suatu tindakan atau perkataan yang sudah keluar dari persoalan akad, kemudian baru *qabul* diucapkan, maka *ijab* dan *qabul* itu tidak sah. Oleh sebab itu, menurut mereka, *ijab* harus segera diucapkan atau dijawab dengan *qabul*.

8. Tujuan akad itu jelas dan diakui *syara'*. Tujuan akad ini terkait erat dengan berbagai bentuk akad yang dilakukan. Misal dalam akad nikah, tujuannya adalah untuk menghalalkan hubungan suami istri antara seorang pria dan seorang wanita, dalam jual beli tujuannya adalah untuk memindahkan hak milik penjual kepada pembeli dengan imbalan. Tujuan setiap akad, menurut para ulama *fiqh*, hanya diketahui melalui *syara'* dan harus sejalan dengan kehendak *syara'*. Atas dasar itu, seluruh akad yang mempunyai tujuan atau akibat hukum yang tidak sejalan dengan kehendak *syara'*, hukumnya tidak sah.

Bila kita cermati bersama terkait rukun, dan syarat tersebut, maka terdapat suatu bentuk kesamaan aturan dengan yang terdapat di KUHPerdara. Lebih tepatnya hal ini diatur dalam buku ke III tentang Perikatan. Pemaknaan perjanjian dalam KUHPerdara dapat kita jumpai dalam pasal 1313 KUHPerdara, yang menyatakan bahwa “perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”. Bahwa di dalam suatu perjanjian terdapat suatu syarat yang perlu diperhatikan. Ketentuan terkait syarat tersebut dapat kita lihat dalam ketentuan pasal 1320 KUHPerdara, yang dimana menyatakan bahwa syarat sahnya perjanjian yaitu: a) Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya; b) Kecakapan untuk membuat suatu perikatan; c) Suatu hal tertentu; d) Suatu sebab yang halal.

Secara tepat, Subekti telah memperjelas keempat syarat itu dengan cara menggolongkan dalam 2 (dua) bagian, yaitu:

- a. Bagian ke-1 (Subjektif): Ada sepakat (konsensus) yang menjadi dasar perjanjian yang harus dicapai atas dasar kebebasan menentukan kehendaknya (tidak ada paksaan, kekhilafan atau penipuan. Mengenai subjek perjanjian, ialah orang yang membuat perjanjian harus harus cakap atau mampu melakukan perbuatan hukum tersebut.
- b. Bagian ke-2 (objektif): mengenai objek perjanjian ditentukan, bahwa: apa yang dijanjikan oleh masing-masing harus cukup jelas untuk menetapkan kewajiban masing-masing pihak. Apa yang dijanjikan oleh masing-masing tidak bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum atau kesusilaan.

Subekti menambahkan, bahwa tidak dipenuhinya syarat subjektif dapat dimintakan pembatalan perjanjian itu kepada hakim, tetapi apabila tidak terpenuhinya syarat objektif maka diancam dengan kebatalan perjanjian demi hukum.⁹⁵

Sebagaimana yang telah di jelaskan di atas maka dapatlah kita maknai bahwa sejatinya perjanjian yang di dalamnya termasuk kontrak baku merupakan suatu hal yang bersifat luas. Maksudnya adalah bahwa para pihak yang akan mencapai tujuan akad mempunyai kebebasan untuk mengadakan penyusunan perjanjian atau *freedom of making contract*. Namun kebebasan tersebut bukanlah bersifat mutlak, sebab penyusunan perjanjian atau *freedom of making contract* patut untuk memperhatikan segala ketentuan yang telah dijelaskan di atas.

Unsur iktikad baik di sini menjadi salah satu kunci untuk dapat mengadakan kontrak yang sesuai dengan ketentuan sebagaimana dijelaskan di atas. Di dalam pandangan Islam, niat merupakan prinsip mendasar terkait dengan unsur kepercayaan sebelum dapat melakukan suatu amal perbuatan. Dalil syariah yang menjadi dasar hukum berlakunya asas itikad baik adalah hadits Nabi yang menyatakan: “Sesungguhnya amal perbuatan tergantung pada niat, dan sesungguhnya tiap-tiap orang tergantung dari apa yang diniatkannya” (HR. Bukhari). Adanya unsur iktikad baik ini pun dapat dimaknai bahwa dalam pelaksanaan pembuaan kontrak dalam hukum syariah haruslah dilandasi dengan suatu kejujuran. Jika kejujuran tidak diamalkan dalam penyusunan kontrak, maka akan merusak keridhaan Nya (*uyub al-ridha*). Di samping itu, ketidak jujuran di dalam penyusunan perjanjian akan berakibat perselisihan di antara para pihak. Allah berfirman: “Hai orang-orang yang beriman, bertakwalah kamu kepada Allah, dan berkatalah perkataan yang benar” (QS. Al-Ahzab (33):70). Dalam haditsnya Rasulullah SAW bersabda: “Jika kamu menjual barang dagangan, maka katakanlah tidak ada penipuan” (HR. Bukhari). Berdasarkan kutipan ayat Al Quran dan juga Al Hadits tersebut, diketahui bahwa di dalam hukum kontrak syariah sangat menekankan adanya prinsip kejujuran yang hakiki, karena hanya dengan prinsip kejujuran itulah keridhaan dari para pihak yang membuat perjanjian dapat terwujud.⁹⁶

⁹⁵ Subekti, *Aspek-Aspek Hukum Perikatan Nasional*. Bandung: Alumni.1986. hlm.16-17

⁹⁶ Abdul Ghofur Anshori, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Islam di Indonesia*, Yogyakarta: Citra Media. 2006.hlm 46

Selain itu adanya suatu bentuk keseimbangan juga menjadi suatu cermin yang harus nampak dalam perjanjian tersebut. Keseimbangan di sini dapat di manifestasikan terkait dengan pembagian hak dan kewajiban bagi masing-masing pihak. Dengan demikian pihak yang berkontrak akan dalam posisi yang proporsional tanpa ada dampak yang bisa merugikan salah satu pihak. Untuk itu Allah berfirman: “Hai orang-orang yang beriman, hendaklah kamu jadi orang-orang yang selalu menegakkan kebenaran karena Allah, menjadi saksi dengan adil. Dan janganlah sekali-kali kebencianmu terhadap suatu kaum, membuat kamu cenderung untuk akhirnya berlaku tidak adil. Berlaku adillah karena adil itu lebih dekat kepada takwa. Dan bertakwalah kepada Allah, sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa kamu kerjakan” (QS. Al Maidah (5):8)⁹⁷

Secara faktual masing-masing pihak yang akan mengadakan kontrak yang memiliki berbagai latar belakang yang berbeda, namun hukum Islam tetap menekankan perlunya berpegang kepada prinsip keseimbangan, karena prinsip keseimbangan dalam akad terkait dengan pembagian hak dan kewajiban. Misal adanya hak untuk mendapatkan keuntungan dalam investasi, berarti harus disertai dengan kewajiban menanggung risiko. Ketentuan ini merujuk pada kaidah *fiqh* yang menyatakan: Keuntungan muncul bersama risiko dan Hasil usaha muncul bersama tanggungan yang dikeluarkan.⁹⁸

Muamalah merupakan suatu ketentuan hukum yang mengatur hubungan akan sesama manusia untuk nanti dapat memenuhi suatu kebutuhan hidup. Dalam memenuhi kebutuhan hidup, Allah telah melebihkan sebagian kamu daripada sebagian yang lain dalam hal rezeki (QS. An-Nahl (16):71). Hikmahnya yang dapat diambil dari adanya perbedaan tersebut ialah agar di antara mereka akan saling membutuhkan kerjasama (QS. Az-Zukhruf (43):32). Dengan adanya perilaku saling membutuhkan, maka setiap manusia memiliki kesamaan hak untuk dapat mengadakan perikatan. Dikatakan demikian, karena pada prinsipnya manusia adalah sama. Sedangkan yang membedakan hanya ketakwaannya.⁹⁹ Allah swt berfirman: “Sesungguhnya orang yang paling mulia disisi Allah SWT diantara kamu ialah orang yang paling bertakwa” (QS. Al-Hujurat (49):13).

⁹⁷ Abdul Ghofur Anshori, *Op.cit.*, hlm.27

⁹⁸ Burhanuddin Susanto, *Op.cit.*, hlm.43

⁹⁹ Burhanuddin Susanto, *Hukum Kontrak Syariah*, Yogyakarta: BPFE. 2009.hlm.43

3.1.2 Konsep Pelaksanaan Pembiayaan Murabahah di Bank Syariah

Sebagai salah satu bentuk perjanjian, penerapan kontrak baku kini telah sering kita jumpai di berbagai macam perjanjian di bank. Tak terkecuali yang terdapat di bank syariah. Salah satu contoh bank Syariah yang menerapkan kontrak baku dalam transaskis pembiayaannya adalah bank BNI Syariah. Dalam kegiatan pelaksanaan pembiayaannya, Bank BNI Syariah telah menerapkan akad dalam bentuk kontrak baku disamping akad yang dibuat oleh notaris dalam bentuk otentik. Kontrak baku tersebut memuat *term and condition* yang telah dipersiapkan terlebih dahulu oleh bank Syariah dalam bentuk standar. Penggunaan kontrak baku ini dimaknai sebagai wujud efisiensi bisnis oleh pihak bank serta dipakai untuk memperoleh keuntungan atau *benefits*.

Berkaitan dengan hal tersebut, penulis mencoba merepresentasikan suatu kontrak baku di Bank BNI Syariah yang melakukan suatu transaksi pembiayaan melalui Griya IB Hasanah Murabahah (atau lebih umum dikenal dengan pembiayaan kredit pemilikan rumah). Bentuk pembiayaan yang digunakan dalam hal ini adalah pembiayaan *murabahah*. Secara sederhana, *murabahah* berarti suatu penjualan barang seharga barang tersebut ditambah keuntungan yang disepakati. Karakteristik murabahah adalah si penjual harus memberi tahu pembeli tentang harga pembelian barang dan menyatakan jumlah keuntungan yang ditambahkan pada biaya tersebut¹⁰⁰.

Ketentuan terkait konsep pembiayaan murabahah sesungguhnya telah di atur oleh pemerintah secara sedemikian rupa. Hal ini termaktub kedalam beberapa peraturan yang mana saling menguatkan satu dengan yang lain. Hal ini tercermin dalam amanat Fatwah Dewan Syari'ah Nasional No: 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang Murabahah dan diperkuat dengan Peraturan Bank Indonesia No.7/46/PBI/2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana Bagi Bank yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah *juncto* Peraturan Bank Indonesia No.10/16/Pbi/2008 Tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia No. 9/19/Pbi/2007 Tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syariah. Serta dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

¹⁰⁰ Adiwarman Karim, *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada. 2007, hlm.113

Berdasarkan ke tiga peraturan tersebut, pada dasarnya keseluruhan isinya memiliki kesamaan antara satu dengan yang lainnya. Maka dalam hal ini penulis mencoba merangkainya menjadi satu kesatuan yang di jelaskan sebagai berikut:

Pertama, terkait ketentuan umum *murabahah* dalam bank syari'ah bahwa Bank menyediakan dana pembiayaan berdasarkan perjanjian jual-beli barang; jangka waktu pembayaran harga barang oleh nasabah kepada bank ditentukan berdasarkan kesepakatan bank dan juga nasabah; Bank dapat membiayai sebagian atau juga seluruh harga pembelian barang yang mana telah disepakati kualifikasinya; Bank dan nasabah harus melakukan akad *murabahah* yang mana bebas riba; Barang yang diperjual belikan itu tidak diharamkan oleh syari'ah Islam; Bank membiayai sebagian atau seluruh harga pembelian barang yang disepakati kualifikasinya; Bank membeli barang yang diperlukan nasabah atas nama bank sendiri, dan pembelian ini harus sah dan bebas riba;

Bank harus menyampaikan semua hal yang berkaitan dengan pembelian, misalnya jika pembelian dilakukan secara utang; Bank kemudian menjual barang tersebut kepada nasabah (pemesan) dengan harga jual senilai harga beli plus keuntungannya. Dalam kaitan ini Bank harus memberitahu secara jujur harga pokok barang pada nasabah berikut biaya yang diperlukan; Nasabah membayar harga barang yang telah disepakati tersebut pada jangka waktu tertentu yang telah disepakati; Untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan atau kerusakan akad tersebut, pihak bank dapat mengadakan perjanjian khusus dengan nasabah; Jika bank hendak untuk mewakili kepada nasabah untuk membeli barang dari pihak ketiga, akad jual-beli *murabahah* harus dilakukan setelah barang, secara prinsip, menjadi milik bank. kesepakatan margin harus ditentukan satu kali pada awal akad dan tidak berubah selama periode akad; Angsuran pembiayaan selama periode akad harus dilakukan secara proporsional.

Kedua, Ketentuan *Murabahah* kepada Nasabah bahwa nasabah dapat mengajukan permohonan dan janji pembelian akan suatu barang atau aset kepada bank; Jika bank menerima permohonan tersebut, ia harus membeli terlebih dahulu aset yang dipesannya secara sah dengan pedagang; Bank kemudian menawarkan aset tersebut kepada nasabah kemudian nasabah harus menerima membelinya sesuai dengan janji yang telah disepakatinya, karena secara hukum janji tersebut mengikat kemudian kedua belah pihak

harus membuat kontrak jual-beli; Dalam jual-beli ini bank dibolehkan meminta nasabah untuk membayar uang muka saat menandatangani kesepakatan awal pemesanan;

Jika nasabah kemudian menolak membeli barang tersebut, biaya riil bank harus dibayar dari uang muka tersebut; Jika nilai uang muka kurang dari kerugian yang harus ditanggung oleh bank, bank dapat meminta kembali sisa kerugiannya kepada nasabah; Jika uang muka memakai kontrak *'urbun* sebagai alternatif dari uang muka, maka: a. jikalau nasabah memutuskan untuk membeli barang tersebut, ia tinggal membayar sisa harga; b. jika nasabah batal membeli, uang muka menjadi milik bank maksimal sebesar kerugian yang ditanggung oleh bank akibat pembatalan tersebut; dan jika uang muka tidak mencukupi, nasabah wajib melunasi kekurangannya; Dalam pembiayaan *Murabahah* bank dapatlah memberikan suatu potongan dari total kewajiban pembayaran hanya pada nasabah yang mana telah melakukan kewajiban pembayaran cicilannya dengan tepat waktu dan/atau nasabah yang mana mengalami penurunan kemampuan pembayaran. Besar potongan *Murabahah* kepada nasabah tidak boleh diperjanjikan dalam akad dan diserahkan kepada kebijakan bank

Ketiga, jaminan di dalam murabahah bahwa jaminan dalam murabahah dibolehkan, agar nasabah serius dengan pesannya; Bank dapat meminta nasabah untuk menyediakan jaminan yang dapat dipegang.

Keempat, utang dalam murabahah bahwa secara prinsip, penyelesaian utang nasabah dalam transaksi murabahah tidak ada kaitannya dengan transaksi lain yang dilakukan nasabah dengan pihak ketiga atas barang tersebut. Jika nasabah menjual kembali barang tersebut dengan keuntungan atau kerugian, ia tetap berkewajiban untuk menyelesaikan utangnya kepada bank; Jikalau nasabah menjual barang tersebut sebelum masa angsuran berakhir, ia tidak wajib segera melunasi seluruh angsurannya; Jika penjualan barang tersebut menyebabkan kerugian, nasabah tetap harus menyelesaikan utangnya sesuai kesepakatan awal. Ia tidaklah boleh memperlambat pembayaran angsuran atau meminta kerugian itu diperhitungkan.

Kelima, penundaan untuk pembayaran dalam murabahah bahwa nasabah yang memiliki kemampuan tidak dibenarkan menunda penyelesaian utangnya; Dalam hal pembeli mengalami penurunan kemampuan dalam pembayaran cicilan, maka ia dapat diberi keringanan; Jika nasabah menunda-nunda pembayaran dengan sengaja, atau jika

salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya, maka penyelesaiannya akan dilakukan melalui Badan Arbitrasi Syari'ah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.

Keenam, Bangkrut di dalam kegiatan *Murabahah* bahwa bilamana nasabah telah dinyatakan pailit dan gagal menyelesaikan utangnya, maka bank harus menunda tagihan utang sampai ia menjadi sanggup kembali, atau berdasarkan kesepakatan.

Hal pembeda dalam ketiga aturan tersebut hanya kita jumpai dalam aturan yang terdapat dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah terutama yang tertuang dalam pasal 125 sampai 133. Dalam ketentuan pasal tersebut terdapat suatu mekanisme tambahan bagi nasabah yang mengalami penurunan kemampuan dalam pembayaran cicilan, maka ia diberi keringanan yang diwujudkan dalam bentuk konversi. Penjual dapat melakukan konversi dengan membuat akad baru bagi pembeli yang tidak bisa melunasi pembiayaan *murabahah* nya sesuai jumlah dan waktu yang telah disepakati; penjual juga dapat memberikan potongan dari total kewajiban pembayaran kepada pembeli, yang besar potongannya ditentukan atas kebijakan penjual.

Secara umum dapat dikatakan bahwa segala ketentuan yang telah dijelaskan diatas merupakan serangkaian konsep yang patut dipatuhi bagi setiap pihak yang hendak melakukan perjanjian *murabahah*. Namun fakta dilapangan tak menunjukkan demikian. Kontrak baku yang diklaim sebagai bentuk proteksi bank, masih luput dari adanya suatu *masalah*. *Masalah* yang dimaksud dalam hal ini adalah segala bentuk kebaikan yang berdimensi *duniawi* dan *ukhrawi*, material dan spiritual serta individual dan kolektif. Selain itu harus memenuhi 3 (tiga) unsur yakni kepatuhan syariah (halal), bermanfaat dan membawa kebaikan (thoyib) dalam semua aspek secara keseluruhan yang tidak menimbulkan *kemudharatan*.

Bank tidak ingin mendapatkan adanya kerugian dalam perjanjian pembiayaan yang dibuatnya dengan nasabah, sehingga dengan segala cara bank mencantumkan klausul yang berpihak dan menguntungkan baginya. Nasabah sebagai pihak yang membutuhkan dana, dalam perjanjian baku diposisikan dalam dua keadaan yakni menandatangani atau tidak menandatangani perjanjian tersebut. Ini lah yang kemudian membuat perjanjian baku dikenal dengan istilah *take it or leave it contract*. Kecenderungan yang terjadi, nasabah akan menyetujui klausula tersebut karena pada dasarnya mereka membutuhkan pestasi dari perjanjian tersebut.

Pemahaman akan konsep kontrak baku yang sesuai prinsip *murabahah* masihlah belum sepenuhnya diaplikasikan dengan baik. Di satu sisi bank akan selalu berorientasi seminimal mungkin untuk meminimalisir resiko dari perjanjian yang dibuat dengan nasabahnya. Sedangkan di sisi lain nasabah cenderung tak memahami bagaimana konsep dari kontrak baku yang sesuai konsep hukum Islam yang sebenarnya. Orientasi dari nasabah akan cenderung pada bagaimana ia mendapatkan presetasi dari perjanjian tersebut.

Sehingga keabsaan atas suatu kontrak baku akan kembali lagi pada bentuk dan pelaksanaan dari kontrak baku tersebut. Suatu kontrak baku akan di anggap sebagai akad yang sah apabila memenuhi rukun dan syarat-syaratnya, kontrak baku akan dianggap akad yang *fasad* (dapat dibatalkan) apabila akad yang terpenuhi rukun dan syarat-syaratnya, tetapi terdapat segi atau hal lain yang merusak akad tersebut karena pertimbangan maslahat, dan kontrak baku dianggap akad yang batal apabila akad yang kurang rukun dan atau syarat-syaratnya.

3.2 Kontrak Baku Dalam Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah di Bank Syariah Menurut Ketentuan Pasal 18 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

Pemberlakuan kontrak baku dalam dunia perbankan memang sudah menjadi suatu keniscayaan bisnis yang keberadaannya kini dapat diterima oleh masyarakat dengan segala kelebihan dan kekurangannya. Sering sekali kita telah jumpai diberbagai bank baik konvensional maupun Syariah telah menerapkan kontrak baku sebagai dasar perjanjian yang mereka buat terhadap nasabahnya. Hal ini memang tak terlepas dari adanya suatu budaya ekonomi yang telah berubah kearah praktis dan efisien. Ini bermakna bahwa para pelaku ekonomi khususnya bank, berusaha untuk melakukan suatu manufer yang paling memudahkan mereka dalam bertransaksi ekonomi.

Tak terlepas dari hal tersebut, bahwa kontrak baku pada dasarnya juga dibuat atas latar belakang adanya suatu asas kebebasan berkontra. Asas kebebasan berkontrak tersebut termaktub sebagaimana yang tertuang dalam pasal 1338 KHUPerdata yang menyatakan bahwa “Semua persetujuan yang dibuat sesuai undang-undang berlaku

sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain dengan kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang ditentukan oleh undang-undang. Persetujuan harus dilakukan dengan itikad baik.”

Menurut Treitel “*freedom of contract*” digunakan untuk merujuk kepada dua asas umum (*general principle*). Asas umum yang pertama mengemukakan bahwa “hukum tidak membatasi syarat-syarat yang boleh diperjanjikan oleh para pihak. Asas tersebut tidak membebaskan syarat-syarat perjanjian tersebut kejam atau tidak adil bagi satu pihak. Jadi, ruang lingkup asas kebebasan berkontrak meliputi kebebasan para pihak untuk menentukan sendiri isi perjanjian yang ingin mereka buat.¹⁰¹

Asas yang kedua bahwa pada umumnya seseorang menurut hukum tidak dapat dipaksa untuk memasuki suatu perjanjian. Intinya adalah bahwa kebebasan berkontrak meliputi kebebasan bagi para pihak untuk menentukan dengan siapa dia ingin atau tidak ingin membuat perjanjian. Tanpa sepakat dari salah satu pihak yang membuat perjanjian, berarti perjanjian yang dibuat tidak sah. Orang tidak dapat dipaksa untuk memberikan sepakatnya. Sepakat yang diberikan dengan dipaksa adalah *contradiction in terminis*.¹⁰²

Berkaitan dengan kebebasan berkontrak ini, hukum Islam berpandangan bahwa ketentuan tersebut tertuang di dalam prinsip “*Antaradhin minkum*”. “*Antaradhin minkum*” merupakan suatu bentuk kerelaan bagi mereka yang melaksanakan akad. Hal ini diatur sebagaimana yang terdapat dalam Q.S An-Nisa (4) ayat 29, dan hadis Nabi Muhammad SAW yaitu suatu perkara atau perjanjian akan sah dan mengikat kedua belah pihak apabila ada kesepakatan (*antaadhin*) yang terwujud dalam 2 (dua) pilar, yaitu *ijab* dan *qabul*.

Memang pada dasarnya sistem yang dianut dalam buku III adalah bersistem terbuka. Artinya bahwa, setiap orang bebas mengadakan perjanjian, baik yang sudah diatur maupun yang belum diatur di dalam undang-undang. Sehingga setiap orang pun berhak untuk, membuat atau tidak membuat perjanjian; mengadakan perjanjian dengan siapapun; menentukan isi perjanjian, pelaksanaan, dan persyaratannya; serta menentukan

¹⁰¹ Roji Iskandar, *Pengaturan Klausula Baku dalam Undang-Undang Perlindungan Konsumen dan Hukum Perjanjian Syariah*, Fakultas Syariah Universitas Islam Bandung, Amwaluna, Vol.2 (juli,2017). hlm.200-216

¹⁰² *Ibid.*,

bentuk perjanjian, yaitu tertulis atau lisan. Akan tetapi keterbukaan ini dibatasi oleh tiga hal, yaitu:

1. Tidak dilarang oleh undang-undang;
2. Tidak bertentangan dengan kesusilaan; dan
3. Tidak bertentangan dengan ketertiban umum.

Sedangkan kaidah *ushul fiqh* dalam hukum Islam menyatakan bahwa “pada dasarnya segala sesuatu itu boleh dilakukan sampai ada dalil yang melarangnya”. Ini bermakna bahwa segala sesuatu itu menjadi sah untuk dilakukan apabila tidak terdapat larangan yang secara tegas tidak memperbolehkan tindakan tersebut. Sehingga secara garis besar kontrak baku dalam perjanjian pembiayaan di bank Syariah khususnya pembiayaan *murabahah* dapat dilakukan sepanjang kontrak baku tersebut memenuhi beberapa hal¹⁰³: Keabsahan akad, yaitu memenuhi rukun, syarat dan prinsip akad; Tidak melanggar unsur yang dilarang menurut syariah, yaitu *gharar*, *maysir*, *riba*, *zalim* dan objek haram; Tidak melanggar prinsip perjanjian syariah antara lain prinsip kebebasan berkontrak, konsensualisme, kejujuran, itikad baik, persamaan, keseimbangan, keadilan, dan amanah.

Dua sudut pandang hukum diatas pada dasarnya memiliki korelasi yang sama. Namun demikian tentu saja ada suatu perbedaan yang esensia antara kedua konsep tersebut. Apabila dalam hukum positif segala ketentuan kebebasan berkontrak didasarkan atas hak-hak manusia yang diatur oleh pemerintah. Sedangkan dalam hukum Syariah paling tidak ada hal-hal yang perlu diperhatikan baik itu rukun, syarat dan prinsip Syariah.

Sebagai suatu ketentuan yang telah diatur, maka suatu peraturan tidak dapat berjalan tanpa berdampingan dengan peraturan lain. Begitu pula dengan kontrak baku yang bersangkutan dengan aturan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1998 tentang Perlindungan Konsumen, khususnya di pasal 18. Dalam pasal tersebut terdapat beberapa larangan untuk kontrak baku (terkhusus terkait klausula dalam kontrak baku tersebut) yang diantaranya adalah sebagai berikut:

- (1) Pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa yang ditujukan untuk diperdagangkan dilarang membuat atau mencantumkan klausula baku pada setiap dokumen dan/atau perjanjian apabila:

¹⁰³ Trisadini Prasastinah Usanti, 2013, *Prinsip Kehati-Hatian Pada Transaksi Perbankan*, Surabaya: Airlangga University Press.hlm.72

- a. menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha;
 - b. menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali barang yang dibeli konsumen;
 - c. menyatakan bahwa pelaku usaha berhak menolak penyerahan kembali uang yang dibayarkan atas barang dan/atau jasa yang dibeli oleh konsumen;
 - d. menyatakan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang berkaitan dengan barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran;
 - e. mengatur perihal pembuktian atas hilangnya kegunaan barang atau pemanfaatan jasa yang dibeli oleh konsumen;
 - f. memberi hak kepada pelaku usaha untuk mengurangi manfaat jasa atau mengurangi harta kekayaan konsumen yang menjadi obyek jual beli jasa;
 - g. menyatakan tunduknya konsumen kepada peraturan yang berupa aturan baru, tambahan, lanjutan dan/atau pengubahan lanjutan yang dibuat sepihak oleh pelaku usaha dalam masa konsumen memanfaatkan jasa yang dibelinya;
 - h. menyatakan bahwa konsumen memberi kuasa kepada pelaku usaha untuk pembebanan hak tanggungan, hak gadai, atau hak jaminan terhadap barang yang dibeli oleh konsumen secara angsuran.
- (2) Pelaku usaha dilarang mencantumkan klausula baku yang letak atau bentuknya sulit terlihat atau tidak dapat dibaca secara jelas, atau yang pengungkapannya sulit dimengerti.
 - (3) Setiap klausula baku yang telah ditetapkan oleh pelaku usaha pada dokumen atau perjanjian yang memenuhi ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dinyatakan batal demi hukum.
 - (4) Pelaku usaha wajib menyesuaikan klausula baku yang bertentangan dengan undang-undang ini.

Tentu saja Undang-Undang Perlindungan Konsumen menginginkan terciptanya keseimbangan antara konsumen dengan pelaku usaha (dalam hal ini pihak bank). Pengaturan klausula baku bukanlah suatu bentuk keberpihakan terhadap kepentingan konsumen dan berdampak kerugian terhadap kepentingan pelaku usaha. Namun sesuai asas keseimbangan hukum perlindungan konsumen, menginginkan kepentingan semua pihak harus dilindungi, termasuk kepentingan pemerintah dalam pembangunan nasional, harus mendapat porsi yang seimbang. Penetapan klausula baku yang dilakukan oleh pihak dengan posisi lebih kuat akan merugikan pihak lain dengan posisi yang lebih lemah, biasanya model perjanjian seperti ini dikenal dengan penyalahgunaan keadaan.

Praktek pelaksanaan kontrak baku yang terdapat di bank-bank pada umumnya tidak dijumpai adanya pencantuman suatu ketentuan yang memberikan perlindungan bagi nasabah. Hal ini berlaku baik dalam proses pra negosiasi maupun dalam proses menandatangani perjanjian. Pihak bank lebih menekankan syarat-syarat yuridis dan/atau syarat-syarat ekonomis yang harus dipenuhi oleh debitur. Pihak bank juga cenderung membuat perjanjian yang klausulanya bertujuan melindungi kepentingan bank bila terjadi cedera janji. Bentuk ketentuan tersebut dapat diklasifikasikan menjadi 2 (dua) hal, yaitu:¹⁰⁴

1. Kewenangan yang memberikan kewenangan bagi bank yang melaksanakan isi kontrak baku secara sepihak, antara lain:
 - a. Menghentikan hubungan perjanjian secara sepihak;
 - b. Menghentikan pencairan dana;
 - c. Menentukan sendiri barang jaminannya;
 - d. Menjual sendiri barang jaminannya.
2. Ketentuan yang membebani debitur dalam pelaksanaan kontrak baku, antara lain:
 - a. Mengurus barang jaminan;
 - b. Memikul berbagai jenis biaya-biaya yang berkaitan dengan perjanjian.

Ketentuan sebagaimana diuraikan diatas pada waktunya akan menimbulkan suatu gejala ketidakpuasan bagi para nasabah, meskipun hingga saat ini jarang sekali ditemukan upaya protes atau pun upaya hukum yang dilakukan oleh debitur selaku konsumen bank. Hal ini dibuktikan bahwa kasus sengketa yang menyangkut kontrak baku sangat langka ditemukan dalam ranah pengadilan. Minimnya upaya hukum yang kita jumpai dalam hal tersebut dapat di timbulkan oleh beberapa hal, yang salah satu diantaranya adalah minimnya pengetahuan para nasabah akan suatu perjanjian yang sesuai undang-undang. Selain itu hal ini dapat juga disebabkan adanya kebutuhan yang mendesak nasabah sehingga mau tidak mau nasabah menyepakati perjanjian tersebut guna memperoleh prestasi dari bank selaku pemilik dana.

¹⁰⁴ Panggabean, *Praket Standard Contract* dalam perjanjian Kredit Perbankan, Bandung: Alumni, 2012. hlm.119

Bila kita cermati ke 2 (dua) point yang telah dijelaskan di atas terutama di point 2 (dua), telah menunjukkan adanya suatu bentuk pencegahan terhadap klausula yang menyatakan adanya pengalihan pertanggungjawaban atau yang lebih kita sering dengar dengan istilah klausula eksonerasi. Secara lebih konkrit dapat dijelaskan bahwa klausula eksonerasi merupakan klausula yang dicatumkan dalam suatu perjanjian dengan mana satu pihak menghindarkan diri untuk memenuhi kewajibannya membayar ganti rugi seluruhnya atau terbatas, yang terjadi karena ingkar janji, perbuatan melanggar hukum atau hal-hal lain yang dituangkan dalam perjanjian tersebut.¹⁰⁵ Ketentuan dan isi dari kontrak baku itu sendiri secara umum memuat beberapa hal, yaitu:¹⁰⁶

- a. Adanya pengurangan atau bahkan penghapusan terhadap kewajiban-kewajiban hukum yang biasanya dibebankan kepada salah satu pihak. Misalnya dilakukan upaya perluasan pengertian *force majeure*.
- b. Adanya pengurangan atau bahkan penghapusan terhadap akibat hukum karena pelaksanaan kewajiban yang tidak benar. Misalnya pengurangan atau penghapusan ganti kerugian jika terjadi wanprestasi dari salah satu pihak dalam kontrak.
- c. Menciptakan kewajiban-kewajiban tertentu kepada salah satu pihak dalam kontrak. Misalnya, tanggung jawab salah satu pihak, tetapi dibebankan kepada pihak lain dalam hal terjadi kerugian kepada pihak ketiga yang berada di luar kontrak.

Klausula eksonerasi yang biasanya yang dimuat dalam perjanjian adalah sebagai klausula tambahan atas unsur esensial dari suatu perjanjian yang terdapat dalam kontrak baku. Klausula tersebut merupakan klausula yang sangat merugikan konsumen yang umumnya memiliki kedudukan lebih lemah dibandingkan dengan produsen (bank). Hal ini dikarenakan sering sekali ditemukan beban yang seharusnya dipikul oleh produsen, dengan adanya klausula tersebut menjadi beban konsumen.

Apabila dalam suatu perjanjian, kedudukan para pihak tidak seimbang, maka pihak yang lemah biasanya tidak berada dalam keadaan yang betul-betul bebas untuk menentukan apa yang diinginkan dalam perjanjian. Dalam hal demikian, pihak yang memiliki posisi yang lebih kuat biasanya menggunakan kesempatan tersebut untuk

¹⁰⁵ Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis*, Bandung: Alumni, 1994.hlm.47

¹⁰⁶ Munir Fuady, *Hukum Kontrak (Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis)*, Bandung: Citra Aditya, 2007. hlm.98-99

menentukan klausula-klausula dalam kontrak baku tersebut. Sehingga kontrak baku yang harusnya dibuat atau dirancang oleh para pihak yang terlibat dalam perjanjian tidak ditemui dalam kontrak baku tersebut, karena format dan isi perjanjian dirancang oleh pihak yang memiliki kedudukan lebih kuat (bank).

Menurut Mariam Darus Badruzaman, perjanjian baku dengan klausula eksesorasi yang meniadakan atau membatasi kewajiban salah satu pihak (kreditur) untuk membayar ganti kerugian kepada debitur, memiliki ciri-ciri sebagai berikut:¹⁰⁷

- a. Isinya ditetapkan secara sepihak oleh kreditur yang posisinya relatif lebih kuat dari pada debitur;
- b. Debitur tidak sama sekali tidak ikut menentukan isi perjanjian;
- c. Terdorong oleh kebutuhannya, debitur terpaksa menerima perjanjian tersebut;
- d. Bentuknya tertulis;
- e. Dipersiapkan terlebih dahulu secara masal atau individual.

Oleh karena yang merancang format dan isi perjanjian adalah pihak yang memiliki kedudukan lebih kuat, maka dapat dipastikan bahwa perjanjian tersebut memuat klausula-klausula yang menguntungkan baginya, yang meringankan atau mengapus beban, kewajiban tertentu yang harusnya menjadi tanggungjawabnya. Inilah yang sering dikatakan sebagai penyalahgunaan kewenangan yang dituangkan dalam sebuah klausula eksesorasi.

Sejatinya, kini masalah penggunaan model pembiayaan yang bersifat kontrak baku bukan lagi menyangkut syarat sahnya pembiayaan bagi pihak debitur, tetapi menyangkut kebijaksanaan pihak bank menerapkan isi syarat-syarat pembiayaan yang melandaskan pada iktikad baik. Lebih lanjut lagi dikemukakan bahwa di dalam proses pra negosiasi itu sendiri, pihak debitur berada pada kedudukan yang tidak seimbang dalam perundingan pemberian fasilitas pembiayaan tersebut. Tersedianya model pembiayaan secara tercetak dengan diikuti pendirian pihak bank untuk tidak lagi memerlukan perundingan mengenai ketentuan dalam perjanjian, menggambarkan keadaan debitur tidak mempunyai kebebasan untuk penandatanganan perjanjian tersebut.

Ditinjau dari aspek sosiologis hukum F. AJ. Gras mengemukakan, bahwa “masalah yuridis penggunaan kontrak baku adalah adanya kekuatan tidak seimbang antara perusahaan (bank) dengan debitur. Akibatnya kontrak baku itu dapat dipandang

¹⁰⁷ *Ibid.*, hlm.50

menciptakan suatu keadaan “*take it or leave it*” (artinya mau silahkan, tidak mau tidak apa). Karena ketidakseimbangan kekuatan ini sering sekali kontrak baku itu hanya menguntungkan pihak perusahaan tanpa memperhatikan kepentingan debitur. Jadi sifatnya selalu sepihak.”¹⁰⁸

Perjanjian dengan kontrak baku terjadi dengan beberapa cara. Hingga saat ini pemberlakuan perjanjian baku tersebut antara lain dengan cara-cara:¹⁰⁹

1. Pencantuman butir-butir perjanjian yang konsepnya telah dipersiapkan terlebih dahulu oleh salah satu pihak, biasanya oleh kalangan pengusaha, produsen, distributor, atau pedagang produk tersebut. Perhatikan kontrak jual beli atau sewa beli kendaraan bermotor, perumahan, alat-alat elektronik, dan lain sebagainya.
2. Pencantuman kontrak baku dalam lembaran kertas yang berupa tabel, bon, kuitansi, tanda terima, atau lembaran dalam bentuk serah terima barang. Seperti lembaran bon, kuitansi, atau tanda terkma barang dari toko, kedai, dan *supermarket*.
3. Pencantuman kontrak baku dalam bentuk pengumuman tentang berlakunya syarat-syarat baku di tempat tertentu, seperti di area parkir, hotel, dan penginapan dengan meletakkan atau menempelkan pengumuman kontrak baku.

Dalam praktik pelaksanaannya, bank menggunakan suatu model perjanjian yang bentuk dan isinya dibuat sesuai jenis-jenis pembiayaan yang dikehendaki mereka (bank). Bentuk dan isi model perjanjian itu dipengaruhi kebijaksanaan pembiayaan yang ditentukan masing-masing bank secara mandiri. Dengan adanya kemandirian itu masing-masing bank membuat dan memasarkan berbagai model perjanjian kredit yang saling berbeda antara bank yang satu dengan bank lainnya. Kebijakan pembiayaan itu sendiri dipengaruhi fungsi pembiayaan dan prinsip-prinsip pemberian pembiayaan yang berlaku dilingkungan perbankan.

Hal ini lah terlihat dalam pembiayaan yang dilakukan oleh bank BNI Syariah. Sebagai Lembaga intemediasi, segala bentuk pembiayaan bank yang berkaitan dengan nasabahnya tak terlepas dari adanya suatu kontrak baku. Contoh yang dapat kita lihat adalah pembiayaan yang ditawarkan bank BNI Syariah berupa Griya IB Hasanah Murabahah. Dimana Griya IB Hasanah Murabahah ini sendiri

¹⁰⁸ Panggabean. *Op.cit.*, hlm.119

¹⁰⁹ Az Nasution, *Hukum Perlindungan Konsumen: Suatu Pengantar*, Jakarta: Diadit Media. 2002.hlm

merupakan sebuah pembiayaan bagi nasabahnya yang hendak memiliki sebuah rumah melalui pembiayaan dana yang berasal dari bank.

Bila kita cermati bersama, dalam perjanjian pembiayaan murabahah yang dituangkan ke dalam Griya IB Hasanah Murabahah tersebut mengandung 3 (tiga) bagian pokok utama, yakni: Bagian pertama, berisi para pihak dalam perjanjian, berisi ketentuan pokok mengenai jumlah pembiayaan *murabahah*, besarnya nilai *ujrah*, mekanisme pembiayaan serta jangka waktu pembiayaan. Bagian kedua, berisi ketentuan tambahan mengenai syarat-syarat khusus yang mengandung hak dan kewajiban dari pihak bank dan debitur. Bagian ketiga, berisi ketentuan khusus yang disebut sebagai syarat-syarat eksonerasi, yakni ketentuan-ketentuan yang menentukan pembatasan atau penghapusan tanggung jawab pihak bank memikul berbagai kewajiban, sehingga kewajiban itu beralih menjadi tanggung jawab pihak debitur.

Hal yang sering kita jumpai bahwa, dalam bagian pertama suatu model perjanjian pembiayaan masih berupa *form* kosong. Hal tersebut dimaksudkan untuk di isi setelah tercapainya kesepakatan antara bank dengan debitur. Akan tetapi untuk bagian kedua dan ketiga bank telah merancang terlebih dahulu isinya. Pihak debitur hanya cukup ditawarkan untuk menerima atau tidak menerima isi dari klausula tersebut.

Penggunaan model ini sejatinya telah berlangsung cukup lama hingga saat ini. Dengan cara seperti itu para debitur yang sepakat diharuskan menerimanya berbagai syarat yang telah tercantum dalam klausula tersebut, tanpa dimungkinkan merubah isinya. Hal demikian penggunaan model kontrak baku yang berjalan selama ini telah menyiratkan ketidak beradaannya penerapan asas kesepakatan, khususnya mengenai syarat-syarat pembiayaan murabahah tersebut.

Terhadap praktik pelaksanaan model yang demikian tersebut memang memerlukan suatu pembahasan yang lebih mendalam. Karena tak dapat di kesampingkan bahwa pernyataan tersebut tidak dapat secara keseluruhan di benarkan. Meskipun benar bahwa dalam praktik kontrak baku isi syarat-syarat perjanjian telah diberlakukan secara sepihak, perjanjian tersebut tidaklah di golongan perjanjian sepihak. Schut menjelaskan bahwa yang dikatakan suatu

perjanjian secara sepihak hanya berlaku terhadap perbuatan seperti, pengakuan anak, menerima atau menolak warisan, pemberian surat kuasa, mengajukan penawaran pembatalan suatu perjanjian kerja, pernyataan bahwa seorang debitur dalam keadaan *ingebreke stellen*, mengajukan tuntutan (*beroep*) atas suatu hak legitime, melepaskan suatu hak atau hibah.¹¹⁰

Suatu perjanjian baik itu dalam bentuk kontrak baku atau bentuk lainnya pada dasarnya adalah perbuatan yang dilakukan lebih dari satu pihak. Hubungan kontraktual ini melibatkan antara bank dan para nasabahnya. Sehingga memang dapat dipastikan bahwa suatu perjanjian adalah selamanya dilakukan oleh lebih dari satu pihak.

Beranjak kembali pada perjanjian pembiayaan *murabahah* di bank BNI Syariah ini, bahwa tentulah isi klausula yang terdapat dalam kontrak baku ini haruslah mendasarkan diri pada Undang-Undang 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen terutama di dalam pasal 18. Ketentuan sebagaimana yang telah dijelaskan diatas bahwa pasal tersebut menjelaskan terkait segala ketentuan terkait dengan klausula-klausula yang terdapat dalam suatu perjanjian. Bahwa sejatinya suatu klausula dalam perjanjian haruslah mengusung adanya suatu bentuk kesamarataan antara hak dan kewajiban masing-masing pihak. Namun pada kenyataannya hal tersebut ta selamanya kita temukan dalam kontra baku yang ada saat ini. Hal ini terbukti dari adanya beberapa klausula dalam perjanjian Griya IB Syariah yang tak sesuai dengan ketentuan pasal 18 tersebut.

Bila di cermati secara seksama terait syarat-syarat yang terdapat dalam kontrak baku tersebut, maka dapat kita jumpai adanya 2 hal yang dirasa penulis tak sesuai dengan ketentuan pasal 18 tersebut. Kedua hal tersebut adalah terkait pengalihan tanggungjawab dan terdapat pula beberapa ketentuan yang mencerminkan adanya bentuk penyalahgunaan keadaan. Hal pertama, terkait pengalihan pertanggungjawaban bahwa dalam kontrak baku ini dijumpai beberapa pasal yang dijumpai klausulanya menyatakan hal-hal sebagai berikut: segala biaya yang timbul atas perpanjangan/pengurusan tersebut menjadi beban dan wajib

¹¹⁰ Pangabean. *Op.cit.*, hlm. 49

dibayar nasabah, baik secara tunai maupun dengan debet rekening nasabah yang ada pada bank, nasabah menyetujui untuk membayar seluruh biaya jasa Penasehat Hukum, jasa penagihan dan jasalainnya yang mana jasa tersebut digunakan oleh bank apabila nasabah tidak melakukan pembayaran pembiayaan/pelunasan, nasabah menyetujui untuk menanggung secara biaya yang diperlukan berkenaan dengan pelaksanaan akad ini termasuk biaya yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku, dan beberapa klausula lain.¹¹¹

Hal kedua, terkait penyalahgunaan keadaan bahwa hal ini pula juga kita temui dalam beberapa pasal yang mana klausulanya dijelaskan sebagai berikut: kuasa ini tidak akan berakhir karena sebab-sebab yang ditentukan oleh pasal 1813 KUHPerdara, bank dapat mengakhiri jangka waktu pembiayaan dengan mengesampingkan ketentuan pasal 1266 dan 1267 KUHPerdara, nasabah menyetujui bahwa apabila terjadi kejadian cidera janji sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) pasal ini, maka bank secara sepihak dapat: a. melakukan penyalamatan dan penyelesaian pembiayaan sebagaimana dimaksud dalam pasal 15 akad ini, b. mengakhiri jangka waktu pembiayaan sebagaimana dimaksud dalam pasal 13 akan ini.¹¹²

Berdasarkan beberapa pemaparan dari klausula-klausula yang tertuang dalam perjanjian di atas, penulis berspekulasi bahwa segala ketentuan tersebut merupakan ketentuan yang tak sesuai dengan amanat pasal 18 UU Perlindungan Konsumen. Lebih jauh lagi, klausula-klausula tersebut telah menyimpangi dari amanat pasal 18 ayat (1) terutama pada butir a dan d. Pada butir a, telah di jelaskan bahwa pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa dilarang untuk menyatakan pengalihan tanggung jawab pelaku usaha. Hal ini berarti bahwa segala bentuk tanggung jawab tak sepatutnya hanya di sandarkan pada salah satu pihak saja (dalam hal ini nasabah). Pada prinsipnya bahwa dalam suatu perjanjian haruslah mencerminkan suatu bentuk keadilan.

¹¹¹ Bentuk klausula sebagaimana yang di sampaikan di atas dapat kita jumpai dalam akad ini di pasal 10 ayat (5), pasal 12 ayat (1), dan pasal 12 ayat (2)

¹¹² Bentuk klausula sebagaimana yang di sampaikan di atas dapat kita jumpai dalam akad ini di pasal 11 ayat (5), dan pasal 13 ayat (1), pasal 14 ayat (2)

Makna keadilan memang suatu hal yang sulit untuk ditentukan sampai mana tolak ukur yang dapat digunakan guna menilainya. Memang sejatinya bahwa suatu keadilan menurut pandangan setiap orang akan berbeda. Namun hal mendasar yang dapat di nilai dalam hal ini, bahwa keadilan dapat manifestasian sesuai porsi masing-masing pihak dalam perjanjian yang dibuat tersebut. Porsi di sini bukan berarti kesamaan dalam mendapatkan bagian (50:50), tapi bisa saja bentuk bisa (60:40) tergantung pada hak dan kewajiban yang sesuai proporsinya.

Sedangkan butir d, telah menjelaskan bahwa pelaku usaha dalam menawarkan barang dan/atau jasa dilarang membuat dan/atau mencantumkan pemberian kuasa dari konsumen kepada pelaku usaha baik secara langsung maupun tidak langsung untuk melakukan segala tindakan sepihak yang dilakukan secara angsuran. Penjelasan butir tersebut telah menyiratkan bahwa adanya aturan ini digunakan guna mencegah terjadinya penyalahgunaan kedudukan yang di miliki oleh pihak bank. Dalam prakteknya bahwa bank memang memiliki kedudukan yang lebih tinggi dibanding nasabah. Sehingga guna meminimalisir adanya penyalahgunaan kedudukan tersebut, butir d ini sangatlah tepat untuk dapat di terapkan. Harus di ingat pula bahwa kegiatan usaha yang mendasarkan pada prinsip syariah salah satunya harus tidak mengandung unsur *zalim* yaitu menimbulkan ketidakadilan bagi salah satu pihak.

Hal yang lebih unik lagi bahwa bila kita merujuk pada ketentuan dalam pasal 124-126 KHES, sebenarnya undang-undang telah memberi suatu bentuk solusi keringanan bagi nasabah yang mengalami penurunan kemampuan pembayaran cicilan. Ketentuan pasal tersebut menjelaskan bahwa dalam hal pembeli (dalam hal ini debitur) mengalami penurunan kemampuan dalam pembayaran cicilan, maka ia dapat diberi keringanan. Keringanan ini diwujudkan dalam bentuk konvensi. Konvensi yang dimaksud adalah dengan membuat akad baru bagi debitur sesuai jumlah dan waktu yang telah disepakati. Bank juga dapat memberi potongan dari total kewajiban pembayaran bila memang debitur mengalami penurunan kemampuan pembayaran. Namun dalam prakteknya bank tidak sama sekali mencantumkan ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal tersebut. Hal ini dikarenakan memang orientasi dari bank adalah mencari *profit oriented*.

Berdasarkan segala penjas di atas maka dapat dimaknai bahwa, dalam kondisi umum penggunaan kontrak baku yang dilakukan bank secara sepihak tidaklah menjadi masalah ketika sesuai dengan ketentuan UU Perlindungan Konsumen. Dimana di dalamnya mengatur tentang pelaku usaha (dalam hal ini bank syariah) diperbolehkan dalam hal pembuatan kontrak baku, selama tidak bertentangan dengan UU tersebut terutama yang tertera dalam pasal 18. Selain itu dalam bentuk etika bisnis Islam memperbolehkan menggunakan kontrak baku selama tidak merugikan salah satu pihak dan bermanfaat bagi kemaslahatan umat. Perlu juga adanya suatu kesetaraan baik dalam hak dan kewajiban dalam menentukan *bargaining position, terms and condition* dalam kontak baku yang dibuat.

Suatu syarat atau ketentuan dibenarkan untuk dimasukkan sebagai klausul dalam suatu kontrak, yaitu pertama, syarat yang memperkuat konsekuensi kontrak. Maksudnya adalah bahwa syarat tersebut merupakan akibat hukum kontrak sendiri yang ditentukan oleh hukum syariah sehingga apakah syarat itu dimasukkan atau tidak dimasukkan dalam kontrak sebagai klausul, tidak menambah hal baru dalam isi kontrak. Kedua, syarat yang selaras dengan akad. Maksudnya adalah syarat yang tidak merupakan konsekuensi kontrak, artinya tidak ditetapkan oleh hukum syariah, melainkan diperjanjikan oleh para pihak berdasarkan kesepakatan dalam rangka memperkuat pelaksanaan kontrak. Ketiga, syarat yang telah berlaku dalam adat kebiasaan. Keempat, syarat yang mengandung manfaat bagi salah satu dari kedua belah pihak atau pihak ketiga selama tidak dilarang oleh hukum. Syarat-syarat selain dari empat tersebut tidaklah dapat dibenarkan.¹¹³

¹¹³ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah: Studi tentang Teori Akad dalam Fikih Muamalat*, Jakarta: Raja Grafindo, 2007, hlm. 213-214

Internet

Agenprusyariah, *PengertianMurabahah*, <http://agenprusyariah.com/pengertian-mudharabah/>

Badan Pusat Statistik, *Sensus Penduduk 2010*, <http://sp2010.bps.go.id/>

BNI Syariah, <http://www.bnisyariah.co.id/sejarah-bni-syariah>

Bank Indonsia, *Memiliki Rumah Sendiri dengan KPR*, <http://www.bi.go.id/id/perbankan/edukasi/Documents/1c03d36e89b543a59824dd1274ac6ee6MemilikiRumahSendiridenganKPR.pdf>

Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) Online, <https://kbbi.kemendikbud.go.id/entri/perjanjian>

Kementrian Perencanaan Pembangunan Nasional/Bappenas, <https://www.bappenas.go.id/inde.php?cID=8926>

Otoritas Jasa Keuangan, *Pertumbuhan KPR*, <http://www.ojk.go.id/id/SitePages/search.aspx?k=data%20pertumbuhan%20KPR>

Pojok Hukum,” Asas Kebebasan Berkontrak dalam Kaitannya Dengan Perjanjian Baku (Standard Contract),”oleh Muliadi Nur, <http://www.Ourblogtemplates.com>.

Syafira Primadita, BI: Kredit Perbankan Tumbuh 9,47 Persen per April <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20170518204534-78-215849/bi-kredit-perbankan-tumbuh-947-persen-per-april/>