

## **Penerapan Prinsip Syariah Pada Akad *Musyarakah Mutanaqishah* Di Bank Syariah Dalam Bentuk Akta Notaris Yang Mengandung Klausula Eksonerasi**

**Mohamad Hilal Nu'man<sup>1</sup>**

<sup>1</sup>Administrasi Publik, Fakultas Sosial dan Humaniora, Universitas Muhammadiyah Bandung

\*email: hilal.magisternotariat@gmail.com

---

### **ABSTRACT**

**Kata Kunci:**

*Exoneration Clause; Musyarakah Mutanaqishah Deed; Sharia Principles.*

*The clauses contained in the sharia financing contract deed are clauses that have become the standard form in making the sharia financing contract deed. In making contracts in Islamic banking, in general, a standard format applies where a draft has been prepared by the bank. Almost all contracts, including muasyarakah mutanaqishah financing contracts, then the format or draft becomes the basis for making a musyarakah mutanaqishah financing contract deed made by a notary, for this reason it is necessary to study and analyze the standard clauses in the muasyarakah mutanaqishah financing contract which is made in the form of an authentic deed associated with the principle sharia, especially in the clause on Guarantees, Defaults and Consequences of Defaults. This study uses a normative juridical approach by examining literature or secondary data, is a descriptive legal research analysis in order to find data carefully and completely about the characteristics of a situation or symptoms that can help find the Exoneration Clause in the Musyarakah Mutanaqishah Contract at the Bank. Sharia in the Form of a Notary Deed Linked to Sharia Principles. In this study, it was found that the contract made did not show conformity with sharia principles in the musyarakah mutanaqishah financing contract which was made in the form of an authentic deed. Musyarakah mutanaqishah financing contracts in Islamic banking are linked to sharia principles which are made in the form of an authentic deed manifested in the form of an agreement and the things that are agreed upon are based on an agreement, in a contract ratified by a notary that must be achieved freely without coercion by inserting a clause into the contract. made in accordance with the interests of the parties as long as it does not result in falsehood.*

---

### **ABSTRAK**

**Kata Kunci:**

*Klausula Eksonerasi; Akta Akad Musyarakah*

Klausula-klausula yang terdapat dalam akta akad pembiayaan syariah adalah klausula yang sudah menjadi bentuk baku dalam pembuatan akta akad pembiayaan syariah. Dalam pembuatan akad pada perbankan syariah pada umumnya berlaku format baku dimana draf telah disiapkan oleh pihak bank. Hampir semua akad termasuk

*Mutanaqishah;  
Prinsip Syariah.*

akad pembiayaan muasyarakah mutanaqishah, selanjutnya format atau draf tersebut menjadi dasar dibuatkannya akta akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* yang buat oleh notaris, untuk itu diperlukan kajian dan analisis atas klausula baku pada akad pembiayaan *muasyarakah mutanaqishah* yang dibuat dalam bentuk akta otentik dihubungkan dengan prinsip syariah terutama dalam klausula tentang Jaminan, perbuatan Cidera Janji dan Akibat Cidera Janji. Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif dengan cara meneliti buku pustaka atau data sekunder, bersifat penelitian hukum deskriptif analisis dalam rangka mencari data dengan teliti dan lengkap tentang karakteristik suatu keadaan atau gejala-gejala yang dapat membantu menemukan mengenai Klausula Eksonerasi Pada Akad *Musyarakah Mutanaqishah* Di Bank Syariah Dalam Bentuk Akta Notaris Dihubungkan Dengan Prinsip Syari'ah. Dalam penelitian ini ditemukan akad yang dibuat belum menunjukkan kesesuaian dengan prinsip syariah pada akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* yang dibuat dalam bentuk akta otentik. Akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* pada perbankan syariah dihubungkan dengan prinsip syariah yang dibuat dalam bentuk akta otentik terwujud dalam bentuk kesepakatan dan hal-hal yang diperjanjikan berdasarkan pada kesepakatan, dalam akad yang disahkan oleh notaris yang harus dicapai secara bebas tanpa paksaan dengan memasukkan klausula ke dalam akad yang dibuatnya sesuai dengan kepentingan para pihak sejauh tidak berakibat kebathilan.

## PENDAHULUAN

Perbankan merupakan elemen penting dalam pembangunan suatu Negara, dalam Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 berdasarkan prinsip operasionalnya, bank dibedakan menjadi 2 (dua), yakni bank konvensional yang berdasarkan pada prinsip bunga dan bank berdasarkan prinsip syariah yang lazim dikenal dengan bank syariah.<sup>1</sup>

Perbankan syariah atau Perbankan Islam adalah suatu sistem perbankan yang dikembangkan berdasarkan Syariah (Hukum) Islam yang tumbuh dan berkembang sebagai sebuah alternatif bagi praktik perbankan konvensional. Muncul sebagai bentuk Kritik terhadap bank konvensional, bukan menolak bank dalam fungsinya sebagai lembaga keuangan, melainkan dalam karakteristiknya

<sup>1</sup> Neni sri imaniyati, Neneng Nurhasanah, Panji Adam, *Prinsip Syariah dalam Hukum Materil Sistem Hukum Perbankan Nasional (Menimbang Perbankan Syariah (Konsep, Regulasi dan Praktik di Indonesia))*, Bab II Hukum Ekonomi Islam dan Perkembangan Bank Syariah di Indonesia, P2U Unisba, Cetakan 1, Bandung, 2017, Hlm. 26

yang lain, misalnya masih terdapatnya unsur *Riba*, Judi (*Maisir*), Ketidakpastian (*Gharar*), dan *Bathil*.<sup>2</sup>

Prinsip Perbankan Syariah telah ditetapkan dengan aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana dan/atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang sesuai dengan syariah. Adapun jenis produk atau jasa perbankan syariah adalah jasa untuk pembiayaan dana dan jasa untuk penyimpan dana.<sup>3</sup>

Bank Syariah dalam menjalankan kegiatannya dilakukan secara tertulis yang sebelumnya sudah disediakan terlebih dahulu oleh pihak bank dalam bentuk formulir atau perjanjian baku (*standard contract*) yang disebut dengan akad untuk tercapainya perjanjian berdasarkan kesepakatan para pihak.<sup>4</sup> Akad yang dituangkan dalam bentuk perjanjian baku pada akad Bank Syariah merupakan bentuk dari suatu perjanjian.

Istilah perjanjian dalam praktik di bank syariah disebut juga dengan akad.<sup>5</sup> Akad adalah kesepakatan dalam suatu perjanjian antara dua pihak atau lebih untuk melakukan atau tidak melakukan perbuatan hukum tertentu.<sup>6</sup> Akad sah apabila tidak bertentangan dengan syariat Islam, peraturan perundang-undangan, ketertiban umum dan/atau kesusilaan.<sup>7</sup> Keabsahan perjanjian berdasarkan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (selanjutnya KUHPerdata) dalam Pasal 1320, bahwa sahnya perjanjian diperlukan adanya sepakat mereka

<sup>2</sup> Neni sri imaniyati, Neneng Nurhasanah, Panji Adam,.....*Ibid*, Hlm. 26, lihat juga Khatibul Umam, *Legislasi Fikih Ekonomi dan Penerapannya Dalam Produk Perbankan Syariah di Indonesia*, Yogyakarta, BPEF, 2011, Hlm. 1

<sup>3</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Bisnis-Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1993, Hlm. 97

<sup>4</sup> Munir Fuadi, *Hukum Kontrak Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, Hlm. 76

<sup>5</sup> Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial* Cetakan Ketiga, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013, Hlm. 13.

"Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) menggunakan istilah *overeenkomst* dan *contract* untuk pengertian yang sama. Hal ini secara jelas dapat disimak dalam judul Buku III title Kedua tentang "Perikatan-Perikatan yang Lahir dari Kontrak atau Perjanjian." Pendapat ini juga di dukung banyak sarjana antara lain lihat Mariam Darus Badruzaman, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III Tentang Hukum Perikatan dengan Penjelasan, Edisi II, Cetakan Kesatu, Alumni, Bandung, 1996, Hlm. 89. Lihat J. Satrio, Hukum Perjanjian, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1992. Selanjutnya disebut J. Satrio-I. Sedangkan kata akad berasal dari Bahasa Arab, yaitu kata *al-'aqadu*. Lihat Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak Bernuansa Islam, Raja Grafindo Persada, Depok, 2012, Hlm. 5"**

<sup>6</sup> Pasal 20 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 tentang *Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*.

<sup>7</sup> Pasal 26 Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 tentang *Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*.

yang mengikatkan dirinya, kecakapan untuk membuat suatu perikatan, suatu hal tertentu dan suatu sebab yang halal.

Akad menjadi sesuatu yang penting dalam setiap transaksi, termasuk akad/transaksi dalam bisnis syariah. Agar suatu perjanjian mendapatkan kekuatan hukum, maka harus tercatat di hadapan Notaris. Karena itu, setiap bisnis termasuk di dalamnya adalah bisnis syariah selalu membutuhkan Notaris sebagai pejabat umum yang membuat akta otentik sesuai dengan tugasnya yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.<sup>8</sup>

Perkembangan Perbankan Syariah di Indonesia berpengaruh pada instrument lainnya, seperti lembaga notaris yang selama ini terlibat dalam mengeluarkan surat keterangan hukum mengenai akad-akad bisnis syariah.<sup>9</sup> Agar suatu perjanjian mendapatkan kekuatan hukum, maka harus tercatat di hadapan notaris, karena itu setiap bisnis syariah termasuk di dalamnya adalah bisnis syariah selalu membutuhkan notaris sebagai pejabat yang membuat akta otentik sesuai dengan tugasnya yang diatur dalam Undang-Undang Jabatan Notaris.<sup>10</sup>

Notaris oleh negara dilimpahi wewenang untuk melaksanakan sebagian tugas negara di bidang hukum privat, berkenaan dengan pelaksanaan akad-akad syariah, sering diminta untuk meng-otentikkan hubungan hukum para pihak. Untuk menjamin kepastian, ketertiban dan perlindungan hukum, dibutuhkan alat bukti tertulis yang bersifat autentik mengenai perbuatan, perjanjian, penetapan dan peristiwa hukum yang dibuat oleh atau di hadapan Notaris.

*Musyarakah mutanaqisah* (yang selanjutnya disebut MMQ) merupakan produk turunan dari akad *musyarakah*. MMQ adalah bentuk akad kerjasama dua pihak atau lebih dalam kepemilikan suatu aset, yang mana ketika akad ini telah berlangsung aset salah satu dari keduanya akan berpindah ke tangan yang satunya, dengan perpindahan dilakukan melalui mekanisme pembayaran secara bertahap. Bentuk kerjasama ini berakhir dengan pengalihan hak salah satu pihak kepada pihak lain.

MMQ telah diterapkan oleh beberapa Bank Syariah yang meliputi Bank Umum Syariah (selanjutnya disebut BUS) dan Unit Usaha Syariah (selanjutnya

---

<sup>8</sup> Pandam Nurwulan, *Akad Perbankan Syariah dan Penerapannya dalam Akta Notaris Menurut Undang-Undang Jabatan Notaris*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, received: 14 Mei 2018; Accepted: 26 Oktober 2018; Published: 17 Januari 2019, Yogyakarta.

<sup>9</sup> Ustad Aidil, *Mengenal Notaris Syariah*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011, Hlm. 40

<sup>10</sup> *Ibid.*, Hlm. 85-86

disebut UUS) dalam rangka memenuhi kebutuhan masyarakat untuk memiliki suatu aset tertentu melalui pembiayaan berbasis kemitraan bagi hasil antara pihak Nasabah dan Bank yang pada akhir perjanjian seluruh aset yang dibiayai tersebut menjadi milik Nasabah.

Landasan hukum akad MMQ terdapat dalam Al-Qur'an Surat Shad ayat 24 dan Surat al-Zukhruf ayat 32, Hadist, Ijma Ulama, dan Fatwa DSN-MUI Nomor 73/DSN-MUI/IX/2008 tentang Musyarakah Mutanaqisah.

Klausul eksonerasi memuat suatu pernyataan yang membatasi atau bahkan menghapus sama sekali tanggung jawab yang seharusnya menjadi kewajiban pelaku usaha dalam hal ini Bank. Isi, aturan atau ketentuan yang diatur mengandung syarat yang secara khusus membebaskan pelaku usaha dari tanggung jawab akibat dari sesuatu yang merugikan dari perjanjian. berada pada posisi tawar yang lemah maka nasabah dihadapkan pada dua pilihan yaitu menyetujui perjanjian (*take it*) atau menolak dan meninggalkan perjanjian (*leave it*).<sup>11</sup>

Berdasarkan dari latar belakang di atas maka penulis akan mengkaji dari salah satu akadnya yaitu akad pembiayaan *MMQ*. Dengan pembatasan pembahasan dalam hal Bagaimana Klausula Eksonerasi dalam Akad Pembiayaan *Musyarakah Mutanaqisah* dan kedudukan Klausula Eksonerasi dihubungkan Prinsip Syariah? Adakah akibat hukum dari Akad Pembiayaan *Musyarakah Mutanaqisah* yang mengandung Klausula Eksonerasi dihubungkan dengan Prinsip Syariah dalam mewujudkan kepastian hukum?

## METODE

Penelitian adalah merupakan suatu kegiatan ilmiah yang berkaitan dengan analisis dan kontruksi yang dilakukan secara metodologis, sistematis, dan konsisten.<sup>12</sup> Permasalahan pokok dalam penelitian ini adalah Klausula Eksonerasi pada Akad *Musyarakah Mutanaqisah* di Bank Syariah dalam Bentuk Akta Notaris di Hubungkan dengan Prinsip Syariah, oleh sebab itu, akan membawa konsekuensi pada pendekatan yang digunakan yaitu pendekatan yuridis normatif.<sup>13</sup> Penelitian hukum normatif ini mencari data-data sekunder berupa bahan-bahan hukum primer (peraturan perundang-undangan) dan bahan-bahan hukum sekunder (doktrin, jurnal, majalah, *web site*) dari kepustakaan, kemudian

<sup>11</sup> Muhammad Syaifuddin, *Pengayaan Hukum Perikatan*, Mandar Maju, Bandung, 2012, Hlm. 229.

<sup>12</sup> Syamsul Anwar, "*Hukum Perjanjian Syari'ah*", Raja Grafindo, Jakarta, Tahun 2007, Hlm. 122

<sup>13</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1981, Hlm. 43.

bahan-bahan hukum tersier (kamus). Penulis menggunakan metode pendekatan yuridis normatif karena penulis hanya akan mengkaji dan menganalisis ketentuan-ketentuan mengenai Klausula Eksonerasi pada Akad *Musyarakah Mutanaqisah* di Bank Syariah dalam Bentuk Akta Notaris di Hubungkan dengan Prinsip Syariah. Dalam penelitian ini, jenis data yang digunakan terbatas pada data sekunder, data sekunder merupakan penelitian kepustakaan yang dilakukan dengan cara mencari dan mengumpulkan bahan pustaka yang berhubungan dengan judul dan pokok permasalahannya.<sup>14</sup>

Data yang diperoleh disajikan secara kualitatif untuk selanjutnya penulis menggunakan metode analisis normatif kualitatif yaitu menganalisa dengan tidak menggunakan daftar angka dan perhitungan-perhitungan hanya melakukan deskripsi dan interpretasi secara verbal yang digambarkan secara deduktif terhadap<sup>15</sup> peraturan perundang-undangan lain yang berkaitan. Spesifikasi penelitian pada penulisan disertasi ini adalah dengan menggunakan metode deskriptif analisis, suatu penelitian yang menggambarkan suatu kenyataan yang kemudian dianalisis dengan mengumpulkan data-data untuk menggambarkan persoalan yang berkaitan.

## HASIL DAN PEMBAHASAN

### **Klausula Eksonerasi dalam Akad Pembiayaan *Musyarakah Mutanaqisah* dan Kedudukan Klausula Eksonerasi dihubungkan Prinsip Syariah**

Syarat-syarat tentang eksonerasi umumnya banyak terjadi dalam perjanjian baku sepihak dan hal ini telah menjadi ciri khusus dalam hubungan persetujuan tersebut.<sup>16</sup> Klausul eksonerasi pada umumnya ditemukan dalam perjanjian baku, sebagai klausul tambahan atas unsur esensial dari suatu perjanjian.<sup>17</sup>

Beberapa hal yang perlu mendapat perhatian dalam perjanjian baku adalah pencantuman klausul eksonerasi yang harus memperhatikan hal-hal sebagai berikut:<sup>18</sup>

- a. Menonjol dan jelas

---

<sup>14</sup> Hilman Hadikusuma, *Metode Pembuatan Kertas Kerja atau Skripsi Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 1995, Hlm. 65

<sup>15</sup> Lexy J. Moleong, *Metode Penelitian Kualitatif*, Remadja Karya, Bandung, 1983, Hlm. 2

<sup>16</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Op. Cit*, h. 45

<sup>17</sup> Ahmad Miru, *Hukum Kontrak (Perancangan Kontrak)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007

<sup>18</sup> Jerry J. Phillips, *Product Liability*, West Publishing, St. Paul Minnesota, 1993, Hlm. 130-135

- b. Disampaikan tepat waktu
- c. Pemenuhan tujuan-tujuan penting
- d. Adil

Mariam Darus Badruzaman dalam pandangannya menyatakan perjanjian baku dengan klausul eksonerasi yang meniadakan atau membatasi kewajiban salah satu pihak (kreditur) untuk membayar ganti kerugian kepada debitur, memiliki ciri-ciri sebagai berikut:<sup>19</sup>

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

Islam mengatur secara menyeluruh kehidupan manusia dalam berbagai aspek, baik agama, ekonomi, politik, hukum, sosial dan budaya. Islam merupakan *Rahmatan lil'aalamiin* yaitu rahmat bagi seluruh alam. Semua sisi kehidupan telah berada dalam pengaturan hukum Allah Swt. Ruang lingkup kehidupan manusia berada pada dua macam hubungan, yaitu hubungan kepada Allah (*hablumminallah*) dan hubungan kepada manusia (*hablumminannaas*).

Islam memberikan petunjuk terhadap segala sesuatu yang dibutuhkan manusia sesuai dengan ketentuan syariat<sup>20</sup>. Petunjuk tersebut dibagi menjadi tiga bagian:<sup>21</sup>

- a. Aqidah

Aqidah merupakan ajaran Islam yang menjelaskan tentang keesaan Allah. Akidah sifatnya konstan dan tidak mengalami perubahan dan tidak dapat dipengaruhi oleh perkembangan zaman. Aqidah bersifat mutlak kebenarannya, dan tidak terbantahkan.

- b. Syariah

Syariah merupakan ajaran Islam tentang hukum Islam atau peraturan yang harus dilaksanakan dan/atau ditinggalkan oleh manusia. Syariah dibagi menjadi dua yaitu ibadah dan muamalah.

<sup>19</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Op. Cit*, Hlm. 50

<sup>20</sup> Syariat ditinjau dari ketentuan Ilmu Hukum, merupakan dasar-dasar hukum yang mengatur seorang muslim dalam penghidupannya. *Dasar-dasar tersebut didapat dalam Al Qur'an*. Abdullah Sidik, *Asas-Asas Hukum Islam*, Widjaya Jakarta, 1982, Hlm. 181

<sup>21</sup> Ismail, *Perbankan Syariah Cetakan Kedua*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013, Hlm. 4-5

1) Ibadah merupakan tindakan manusia yang dilakukan terkait dengan hubungan antara manusia dan Allah Swt. Adanya kewajiban untuk menjalankan segala perintah Allah dan meninggalkan larangan-Nya. Seperti sholat, puasa, zakat dan haji.

2) Muamalah merupakan tuntutan yang mengatur tentang hubungan antara manusia dengan manusia lainnya. Misalnya dalam perdagangan, negosiasi dan transaksi lainnya.

c. Akhlak

Akhlak terkait dengan tingkah laku manusia dalam kehidupan yang didasarkan pada akhlakul karimah yaitu akhlak yang mulia. Ajaran tentang akhlak tidak mengalami perubahan dengan adanya perubahan waktu.

Sistem ekonomi yang ditetapkan oleh Rasulullah SAW berakar pada prinsip-prinsip Al-Qur'an yang merupakan sumber utama ajaran Islam dengan menetapkan berbagai aturan sebagai petunjuk bagi umat manusia dalam melakukan aktivitas di setiap aspek kehidupannya termasuk di bidang ekonomi.<sup>22</sup>

Penerapan klausul eksonerasi jika ditinjau dalam Hukum Perjanjian Islam, maka terlebih dahulu melihat bagaimana Islam mengatur mengenai tanggung jawab. Tanggung jawab dalam bahasa Arab semakna dengan kata "*mas'uliyah*" yaitu pertanggungjawaban, dan "*dhomaaniyah*" yaitu pertanggungungan.<sup>23</sup>

Berdasarkan ketentuan hukum positif di atas, penerapan klausul eksonerasi tidak dibenarkan. Sedangkan pengaturan di dalam Al-Qur'an maupun Hadits mengenai pelarangan pencantuman klausul eksonerasi secara tekstual tidak ditemukan, akan tetapi jika ditelusuri dalam ayat-ayat Al-Qur'an dan Hadits dari segi kontekstual, maka secara tersirat terdapat di dalamnya pengaturan mengenai pelarangan klausul eksonerasi.

Al-Qur'an mengatur mengenai kewajiban setiap manusia untuk melaksanakan tanggung jawabnya, tidak mengalihkan tanggung jawab tersebut kepada pihak lain, diantaranya sebagaimana firman Allah SWT sebagai berikut:

فَلِذَلِكَ فَادِّعْ وَأَسْتَقِمْ كَمَا أُمِرْتُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَقُلْ ءَأَمِنْتُ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ مِنْ كِتَابٍ  
وَأُمِرْتُ لِأَعْدِلَ بَيْنَكُمْ اللَّهُ رَبَّنَا وَرَبُّكُمْ لَنَا أَعْمَلْنَا وَلَكُمْ أَعْمَلْنَا لَا حِجَّةَ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ اللَّهُ يَجْمَعُ  
بَيْنَنَا وَإِلَيْهِ الْمَصِيرُ

"...bagi kami tanggung jawab atas perbuatan kami dan bagi kamu tanggung jawab atas perbuatan kamu. Tidak perlu ada pertengkaran antara kami

<sup>22</sup> Adiwarman Azwar Karim, *Sejarah Pemikiran Ekonomi Islam*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008, Hlm. 28

<sup>23</sup> Muhammad HJ Abdul Latif, *Kamus Jauhari Melayu-Arab/Arab Melayu*, Al Hidayah Publishers, Kuala Lumpur, 2005, Hlm. 119

*dan kamu, Allah mengumpulkan antara kita dan kepada-Nyalah kita kembali.” (QS. As Syuro: 15)*

Berdasarkan ayat di atas, Allah swt memerintahkan agar setiap orang bertanggung jawab terhadap setiap perbuatan yang telah menjadi tanggung jawab baginya, tidak melepaskan atau mengalihkan tanggung jawab tersebut kepada pihak lain. Setiap orang akan diminta pertanggungjawaban dari setiap perbuatannya.

Penerapan klausul eksonerasi dalam perjanjian yang dibuat antara para pihak, dengan mencantumkan syarat-syarat pengalihan tanggung jawab pelaku usaha kepada konsumen tidak dibenarkan. Hukum Perjanjian Islam mengatur setiap akad yang dibuat antara para pihak sesuai dengan aturan yang ditetapkan syariat. Salah satu hadits Rasulullah SAW dalam Riwayat Tirmidzi menegaskan:<sup>24</sup>

*“Kaum muslimin (dalam kebebasan) sesuai dengan syarat dan kesepakatan mereka, kecuali syarat yang mengharamkan yang halal dan menghalalkan yang haram.”*

Penerapan klausul eksonerasi dalam perjanjian dalam pandangan Hukum Perjanjian Islam bertentangan dengan asas-asas perjanjian yaitu:

1. Keadilan (*Al 'Adalah*)

Keadilan merupakan inti semua ajaran yang ada dalam Al-Qur'an.<sup>25</sup> Al-Qur'an menyatakan secara tegas bahwa diwahyukannya Al-Qur'an adalah untuk membangun keadilan dan persamaan.<sup>26</sup> Keadilan langsung merupakan perintah Al-Qur'an yang menegaskan:

اِنَّ قَوْمٍ بِاَيْهَا الَّذِيْنَ ءَامَنُوْا كُوْنُوْا قَوْمِيْنَ لِلّٰهِ شُهَدَآءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنَ عَلٰٓى اٰلَا تَعْدِلُوْا اَعْدِلُوْا هُوَ اَقْرَبُ لِلتَّقْوٰى وَاتَّقُوا اللّٰهَ اِنَّ اللّٰهَ خَبِيْرٌۢ بِمَا تَعْمَلُوْنَ

*“Berlaku adillah, karena adil itu lebih dekat kepada taqwa, bertaqwalah kepada Allah, sesungguhnya Allah Maha teliti apa yang kamu kerjakan.” (QS. Al Maidah: 8).*

Penerapan klausul eksonerasi yang merupakan bagian dari perjanjian baku (*'aqd al-is'an*) tidak sesuai dengan asas keadilan. Tidak adanya keadilan antara para pihak dalam perjanjian, pihak yang kuat cenderung menentukan isi perjanjian. Pihak yang lemah tidak mempunyai pilihan kecuali menerimanya.

<sup>24</sup> Kitab Al Ahkam Nomor 1272. dalam Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank syariah: dari teori ke praktik, Kajian Ekonomi*, Tazkia Cendikia, Jakarta, 2001, Hlm. 11

<sup>25</sup> Mustaq Ahmad, *Etika Bisnis dalam Islam, Cetakan Keempat*, Pustaka Al Kautsar, Jakarta, 2006, Hlm. 99

<sup>26</sup> Al Qur'an surah Al Hadid ayat (25), yang artinya “Sungguh Kami telah mengutus Rasul-Rasul Kami dengan bukti-bukti nyata dan Kami turunkan bersama mereka kitab dan neraca (keadilan) agar manusia dapat berlaku adil.”

## 2. Kesetaraan (*Al Musawwah/Taswiyah*)

Para pihak dalam perjanjian mempunyai kedudukan yang sama dalam menentukan isi perjanjian. Adanya kesetaraan antara hak dan kewajiban. Perjanjian baku tidak memberikan kesempatan kepada pihak lainnya untuk melakukan negosiasi terhadap isi perjanjian yang mencantumkan klausul eksonerasi, pengalihan tanggung jawab pelaku usaha kepada konsumen. Manusia pada hakikatnya memiliki kedudukan yang sama yang membedakannya hanyalah ketaqwaannya. Sebagaimana firman Allah SWT dalam Al-Qur'an surat Al Hujurat ayat (15):

إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ الَّذِينَ آمَنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ لَمْ يَرْتَابُوا وَجَاهَدُوا بِأَمْوَالِهِمْ وَأَنْفُسِهِمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ أُولَئِكَ هُمُ الصَّادِقُونَ

*"Hai manusia sesungguhnya kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan serta menjadikan kamu berbangsa-bangsa dan bersuku-suku agar kamu saling mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia di antara kamu di sisi Allah adalah orang yang paling bertaqwa. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal."*

## 3. Kemaslahatan

Hukum perjanjian Islam mengatur bahwa perjanjian yang dibuat oleh para pihak bertujuan untuk kemaslahatan bagi pihak-pihak dalam perjanjian tersebut. Perjanjian tidak boleh menimbulkan kerugian (*mudharat*) dan memberatkan (*musyaqqah*) pihak yang lainnya.<sup>27</sup>

Penerapan klausul eksonerasi tidak memberikan kemaslahatan bagi pihak lainnya dengan memikul tanggung jawab yang seharusnya bukan menjadi kewajibannya. Para pihak dalam perjanjian mendapatkan apa yang menjadi haknya dan melaksanakan apa yang menjadi kewajibannya. Allah SWT berfirman dalam Al-Qur'an surat As Syu'araa ayat 183:

وَلَا تَبْخَسُوا النَّاسَ أَشْيَاءَهُمْ وَلَا تَعْتُوا فِي الْأَرْضِ مُفْسِدِينَ

*"Dan janganlah kalian merugikan manusia pada hak-haknya dan janganlah kalian merajalela di muka bumi dengan membuat kerusakan."*

## 4. Itikad baik

Perjanjian yang dibuat antara para pihak dijalankan dengan adanya itikad baik. Ajaran itikad baik meliputi itikad baik subjektif dan itikad baik objektif. Itikad baik subjektif dalam hubungannya dengan hukum benda yang bermakna

<sup>27</sup> Ahmadi Miru, *Op. Cit*, Hlm. 17

kejujuran,<sup>28</sup> sedangkan ajaran itikad baik objektif adalah yang berhubungan dengan perikatan, yaitu pelaksanaan perjanjian harus berjalan dengan mengindahkan kepatutan dan kesusilaan.<sup>29</sup>

Hukum Perjanjian Islam melarang suatu perjanjian yang didalamnya mengandung unsur ketidakjujuran/penipuan.<sup>30</sup> Islam memerintahkan semua transaksi bisnis dilakukan dengan cara jujur dan terus terang. Untuk itu Allah menjanjikan kebahagiaan bagi orang-orang yang melakukan bisnis dengan cara jujur dan terus terang. Keharusan untuk melakukan bisnis secara jujur, tidak akan memberikan koridor dari ruang penipuan, kebohongan, dan eksploitasi dalam segala bentuknya.<sup>31</sup>

Penerapan klausul eksonerasi dalam perjanjian memberikan makna tidak adanya itikad baik dari pelaku usaha untuk melaksanakan tanggung jawabnya.

Menghindar dari tanggung jawab, dan mengalihkannya pada Nasabah. Dasar hukum agar melakukan perbuatan dengan itikad baik, sebagaimana Allah SWT berfirman dalam Al-Qur'an surat Al-Ahzab ayat 70:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا

*"hai orang-orang yang beriman bertaqwalah kamu kepada Allah, dan katakanlah perkataan yang benar."*

#### 5. Ridha, suka sama suka, kerelaan

Salah satu dasar dalam perjanjian adalah saling ridha/keadaan suka sama suka atau saling rela. Perjanjian yang mencantumkan klausul eksonerasi dalam bentuk perjanjian yang telah baku, tidak memberikan kesempatan bagi pihak lainnya untuk turut dalam membuat isi perjanjian. Adanya pencantuman klausul eksonerasi terpaksa diterima oleh nasabah karena dihadapkan dalam keadaan yang tidak ada pilihan lain. Pentingnya saling ridha ini sebagaimana perintah Allah SWT dalam Al-Qur'an surat An Nisaa' ayat 29:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبُطْلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا

<sup>28</sup> Sebagaimana yang diatur dalam Pasal 533 KUHPerdara yaitu "itikad baik selamanya harus dianggap ada pada tiap-tiap pemegang kedudukan; barang siapa menuduh akan itikad buruk padanya harus membuktikan tuduhan itu."

<sup>29</sup> Itikad baik dimaksudkan agar berjalannya perjanjian dapat dinilai dengan ukuran yang benar. Asas itikad baik sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara berkaitan dengan asas kepatutan yang diatur dalam Pasal 1339 KUHPerdara.

<sup>30</sup> Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah*, Raja Grafindo, Jakarta, 2007, Hlm. 169

Unsur-unsur penipuan dalam perjanjian Islam adalah: 1. Penyesatan sebagai tindakan menggelabui dengan kesengajaan yang tidak diketahui oleh pihak mitra akad/janji (unknown to one party) dengan perkataan atau perbuatan, 2. Adanya tipu muslihat, 3. Adanya kebohongan, 4. Menyembunyikan keterangan.

<sup>31</sup> Mustaq Ahmad, *Op. Cit*, Hlm. 103

"*Wahai orang-orang yang beriman, janganlah kamu memakan hartamu diantaramu dengan cara yang bathil, kecuali dengan jalan perniagaan yang terjadi atas dasar saling ridha (suka sama suka)*"

Etika bisnis dalam Islam sangat menjaga dan mencegah terhadap kemungkinan adanya kerugian salah satu pihak dalam melakukan hubungan muamalah, kerjasama, atau perjanjian dalam bisnis. Al-Qur'an menegaskan agar dalam bisnis dilakukan dengan cara-cara kesukarelaan tidak mengandung kezaliman, kebatilan dan kerusakan.

Berdasarkan uraian di atas, maka penerapan klausul eksonerasi dalam pandangan Hukum Islam tidak sesuai dengan Al-Qur'an, Hadits dan asas-asas perjanjian dalam Hukum Perjanjian Islam. Para pihak dalam perjanjian akan dimintai pertanggungjawaban oleh Allah SWT dalam hal yang berkaitan dengan perjanjian yang telah dilakukan.

Peraturan Bank Indonesia (PBI), Penyaluran Dana terdiri atas PBI Pembiayaan atas dasar Akad *Mudharabah*, Akad *Musyarakah*, Akad *Murabahah*, Akad *Salam*, Akad *Istishna'*, Akad *Ijarah*, Akad *Qardh*, dan PBI Pembayaran Multijasa. Peraturan-peraturan Bank Indonesia tersebut kemudian dibukukan dalam bentuk Kodifikasi Produk Perbankan Syariah.

Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (POJK), tentang Produk dan Aktifitas Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah yang diantaranya juga menyebutkan tentang akad produk perbankan syariah yang harus merujuk pada prinsip syariah. Dimping itu, Otoritas Jasa Keuangan telah menerbitkan pedoman berupa Buku Standar Produk *Murabahah* dan Buku Standar Produk *Musyarakah* dan *Musyarakah Mutanaqishah*.

Kodifikasi Produk dan Aktivitas Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah guna melengkapi buku pedoman yang diterbitkan sebelumnya. Dalam bidang peradilan, Mahkamah Agung mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.<sup>32</sup>

Objek yang diperjanjikan yang harus dapat ditransaksikan dan tidak bertentangan dengan syara, dalam implementasinya bank syariah sebagai lembaga yang menyediakan pembiayaan betindak sekaligus sebagai penyedia barangnya berdasarkan MoU dengan pihak ketiga sebelumnya. Langkah ini dilakukan karena barang yang akan dibiayai harus berada dalam kekuasaan atau milik dari pihak selain pihak yang membutuhkan.

---

<sup>32</sup> *Ibid*

Hukum Islam keadaan demikian digolongkan sebagai riba. Dalam kondisi demikian maka akad-akad bank syariah berpotensi tidak sah berdasarkan ketentuan hukum Islam, namun demikian masih sah berdasarkan hukum perdata.<sup>33</sup>

Klausula eksonerasi pada akta Notaris dalam akad pembiayaan MMQ dilihat dari prinsip syariah pada dasarnya dibolehkan selama tidak bertentangan dengan prinsip syariah tersebut, ketika terjadi ketimpangan dan ada salah satu pihak yang merasa dirugikan dengan akad tersebut, maka akad tersebut dapat dibatalkan (*al-fasakh*).

Kedudukan klausula eksonerasi dalam akad pembiayaan MMQ, ketika ada yang dipaksakan dan tidak sesuai dengan asas-asas dalam perjanjian hukum Islam, dapat dikatakan bahwa akad tersebut sudah tidak sesuai dengan prinsip syariah, sehingga akad tersebut akan menjadi batal, dan pihak yang merasa dirugikan dapat membatalkan akad tersebut.

Asas keadilan hukum yang ada dalam pembiayaan MMQ bukan hanya sekedar sebagai pencipta keadilan saja, namun harus dapat mengedepankan asas kemanfaatan bagi para pihak. Akad pembiayaan sebagaimana terdapat dalam contoh akta yang dibuat oleh Notaris dimana didalam akta tersebut mencantumkan klausula yang dapat dikategorikan sebagai klausula eksonerasi dikarenakan akad tersebut sudah dalam bentuk akad baku yang sudah tidak mempunyai pilihan sebagaimana istilahnya bagi pihak nasabah dalam akad yaitu *take it or leave it*, jika menerima maka ambil jika merasa keberatan maka tinggalkan dan jangan melanjutkan akad tersebut atau dapat dikatakan membatalkan akad pembiayaan.

Notaris sebagai pejabat yang berwenang membuat akta, mempunyai kewajiban memberitahukan dan memberikan penjelasan terhadap isi dari akta tersebut, termasuk pada resiko yang akan muncul dari akad itu.

Kewajiban tersebut sebagaimana tercantum dalam UUJN dalam Pasal 16 ayat 1 huruf (m) menjelaskan dengan jelas bahwa Notaris wajib membacakan akta yang dibuatnya di hadapan penghadap serta dihadiri sekurang-kurangnya dua orang saksi, atau dihadiri empat orang saksi khusus untuk pembuatan akta wasiat, sehingga dengan kata lain hanya Notaris yang dapat membacakan isi akta di hadapan penghadap sesuai atas apa yang tertuang dalam UUJN.

Pengaturan tentang pembacaan akta Notaris diatur dalam Pasal 16 ayat 7 UUJN, merupakan Pasal pengecualian terhadap pembacaan akta Notaris dengan

---

<sup>33</sup> *Ibid*

syarat penghadap telah membacanya sendiri, mengetahuinya, serta memahami isi dari akta yang akan dibuat, tetapi dalam pasal tersebut tidak menjelaskan secara eksplisit mengenai peran staf Notaris dalam pembacaan akta di hadapan para penghadap, yang kemudian menjadi alasan oleh Notaris untuk tidak membacakan akta di hadapan penghadap.<sup>34</sup>

Berhubungan dengan klausula eksonerasi yang terdapat dalam akta notaris sebagaimana pasal yang dijelaskan diatas, maka Notaris mempunyai kewajiban juga untuk dapat menjelaskan isi dan maksud dalam setiap pasal dan klausula yang terdapat dalam akta akad perbiayaan itu.

Pasal-pasal yang dapat dikategorikan sebagai klausula eksonerasi dalam akta akad pembiayaan MMQ, antara lain pasal jaminan, pasal peristiwa cidera janji dan pasal akibat dari cidera janji, pasal-pasal tersebut yaitu seperti halnya Pasal 10 dalam perjanjian akda pembiayaan tentang jaminan, berbunyi:

1. Sehubungan dengan fasilitas pembiayaan dari BANK kepada NASABAH berdasarkan akad ini, NASABAH berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk:
  - a. Mengembalikan seluruh jumlah dana/modal yang disediakan oleh BANK berikut bagian dari keuntungan yang menjadi pendapatan BANK sesuai dengan kesepakatan pembayaran nisbah bagi hasil atau ujah pada saat jatuh tempo sebagaimana ditetapkan sesuai kesepakatan para pihak seperti diatur dalam akad ini;
  - b. Melakukan pembayaran atas semua tagihan sehubungan dengan keberadaan asset, melalui rekening NASABAH di BANK;
  - c. Membebaskan seluruh harta kekayaan milik NASABAH yang dijadikan sebagai jaminan kepada BANK dari beban penjaminan terhadap pihak lain, kecuali penjaminan bagi kepentingan BANK berdasarkan akad ini;
  - d. Menyerahkan kepada BANK setiap dokumen, bahan-bahan dan/atau keterangan-keterangan yang diminta BANK kepada NASABAH;

---

<sup>34</sup> Muhammad Tiantanik Citra Mido, I Nyoman Nurjaya, Rachmad Safa'at, *Tanggung Jawab Perdata Notaris terhadap Akta yang Dibacakan oleh Staf Notaris di Hadapan Penghadap*, Lentera Hukum, Volume 5 Issue 1 (2018), pp. 156-173, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Published online 08 May 2018

- e. Menjalankan usahanya menurut ketentuan-ketentuan, dan/atau tidak menyimpang atau bertentangan dengan prinsip-prinsip Syariah sesuai dengan persetujuan BANK.
2. Untuk kepastian jaminan guna ketertiban pembayaran lunas kewajiban NASABAH kepada BANK berdasarkan akad ini dan sebab-sebab lainnya pada waktu dan menurut peraturan yang telah ditetapkan maka NASABAH menerangkan dengan ini menjaminkan:
  - Sebidang tanah seluas kurang lebih beserta segala sesuatu yang berdiri dan tertanam di atasnya, satu dan lain berdasarkan Sertipikat Hak Milik Nomor:..... sebagaimana diuraikan dalam Surat Ukur Nomor: ..... tanggal sertipikat mana diterbitkan oleh Kepala Kantor Pertanahan ..... pada tanggal ..... yang terletak di Propinsi ..... Kota ..... Kecamatan ..... Kelurahan ..... selanjutnya dikenal sebagai .....
  - Tertulis nama pemegang hak: .....
  - Atas jaminan tersebut di atas akan dibebani Hak Tanggungan Peringkat I (Pertama) untuk kepentingan BANK, karenanya pemilik agunan dan istri akan menandatangani Akta Pemberian Hak Tanggungan.
  - Demikian dengan segala sesuatu yang berdiri dan tertanam dan ditempatkan di atasnya, yang karena jenis dan ketentuannya menurut hukum dapat dianggap sebagai benda tetap.
3. Jaminan-jaminan lain yang mungkin disyaratkan oleh BANK dikemudian hari apabila diperlukan oleh BANK dalam bentuk dan pengikatan yang akan ditetapkan oleh BANK.
4. NASABAH dan/atau pihak ketiga sebagai Penjamin dengan ini memberikan wewenang kepada BANK untuk menjual/mengeksekusi jaminan-jaminan melalui cara dibawah tangan atau melalui penetapan Pengadilan Agama, apabila NASABAH tidak melakukan kewajibannya sesuai dengan kesepakatan para pihak.

Selain dalam Pasal 10, klausula eksonerasi tersebut juga muncul dalam Pasal 12 tentang Peristiwa Cidera Janji, berbunyi:

Menyimpang dari ketentuan dalam Pasal 4 akad ini, BANK berhak untuk menuntut/menagih seluruh kewajiban yang harus dibayar lunas oleh NASABAH kepada BANK dan siapapun juga yang memperoleh hak darinya, atas sebagian atau seluruh jumlah kewajiban NASABAH kepada BANK berdasarkan akad ini, untuk dibayar dengan seketika dan sekaligus lunas, tanpa diperlukan lagi adanya

surat pemberitahuan, surat teguran, atau surat lainnya, apabila terjadi salah satu hal atau peristiwa tersebut di bawah ini:

1. NASABAH lalai untuk melaksanakan kewajiban pembayaran/pelunasan tepat pada waktu yang diperjanjikan sesuai dengan tanggal jatuh tempo dalam akad ini, atau;

2. NASABAH tidak membayar kewajiban tiap bulan selama 2 (dua) bulan berturut-turut dan/atau tidak memenuhi salah satu kewajiban yang telah disepakati dan diberitahukan oleh BANK, atau;

3. Dokumen, pernyataan atau keterangan yang diserahkan/diberikan NASABAH kepada BANK sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 10 akad ini palsu, tidak sah atau tidak benar, atau;

4. NASABAH tidak memenuhi dan/atau melanggar ketentuan-ketentuan tersebut dalam Pasal 6 dan/atau Pasal 10 dan/atau Pasal 13 akad ini, atau;

5. Apabila berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku atau kemudian berlaku, NASABAH tidak dapat/berhak menjadi NASABAH, atau suatu izin atau lisensi atau persetujuan yang diberikan/dikeluarkan oleh instansi yang berwenang kepada NASABAH untuk menjalankan usahanya dicabut dan dinyatakan tidak berlaku sehingga NASABAH tidak dapat lagi menjalankan usahanya secara sah, atau;

6. NASABAH dinyatakan dalam keadaan pailit, ditaruh dibawah pengampuan, dibubarkan, insolvensi dan/atau likuidasi, atau;

7. NASABAH atau Pihak Ketiga telah memohon kepailitan kepada pengadilan terhadap NASABAH, atau;

8. Apabila karena sesuatu sebab, sebagian atau seluruh akta jaminan dinyatakan batal, atau;

9. NASABAH atau Penjamin terlibat atau ikut terlibat dalam tindak pidana dan atau perbuatan melanggar hukum lainnya yang menurut pertimbangan BANK mencemarkan nama baik NASABAH dan atau Penjaminnya dan untuk itu BANK tidak perlu menunggu sampai adanya putusan pengadilan, atau;

10. Apabila NASABAH atau pihak yang mewakili NASABAH dalam akad ini menjadi pemboros, pemabuk, penjudi, atau dihukum berdasarkan Putusan Pengadilan yang berkekuatan tetap dan pasti, karena perbuatan kejahatan yang dilakukannya, atau;

11. Jikalau Penjamin atas barang jaminan meninggal dunia atau ditaruh di bawah perwalian (*curatele*) atau karena sebab-sebab lainnya kehilangan haknya untuk mengurus harta bendanya, atau;

12. Jikalau apa yang dijaminakan dengan akad ini berubah sedemikian rupa sehingga harganya menurut pendapat BANK tidak memberikan jaminan yang cukup guna pembayaran lunas kewajiban NASABAH sedangkan NASABAH tidak sanggup lagi untuk menyerahkan pengganti jaminan yang nilainya sesuai dan dalam batas waktu yang ditentukan oleh BANK, atau;

13. NASABAH tercantum dalam daftar kredit macet dan/atau *black list* Bank Indonesia.

Kemudian terdapat dalam Pasal 14 tentang Akibat Cidera Janji, berbunyi:

1. Apabila NASABAH tidak melaksanakan pembayaran seketika dan sekaligus karena suatu hal atau peristiwa tersebut dalam Pasal 12 akad ini, maka BANK berhak menjual barang jaminan, dimana sebelumnya BANK akan memberikan Surat Peringatan secara tertulis kepada NASABAH dan uang hasil penjualan barang jaminan tersebut diperhitungkan dan digunakan BANK untuk membayar/melunasi kewajiban NASABAH kepada BANK;

2. Apabila penjualan barang jaminan dilakukan BANK melalui pelelangan di muka umum, maka BANK dan NASABAH berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk menerima harga yang terjadi setelah dikurangi biaya-biaya sebagai harga jual barang jaminan;

3. Apabila penjualan barang jaminan dilakukan di bawah tangan maka BANK dan NASABAH sepakat, harga penjualan barang jaminan ditetapkan oleh BANK dengan harga yang wajar menurut harga pasar ketika barang jaminan dijual;

4. Jika hasil penjualan barang jaminan tidak mencukupi untuk membayar kewajiban NASABAH kepada BANK, maka NASABAH berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk tetap bertanggung jawab melunasi sisa kewajibannya yang belum dibayar sampai dengan lunas. Sebaliknya, apabila hasil penjualan barang jaminan melebihi dari kewajiban NASABAH, maka BANK dengan ini mengikatkan diri untuk menyerahkan kelebihan tersebut kepada NASABAH.

Pasal-pasal diatas memberikan penjelasan bahwa pada posisi tersebut, nasabah berada dalam posisi pihak yang tidak mempunyai pilihan lain selain mengikuti aturan yang telah dikeluarkan oleh bank, dan harus dapat merelakan asetnya jika harus di eksekusi jika terjadi cidera janji, dan mengenai aturan

eksekusinya nasabah harus menyerahkan kepada bank sepenuhnya berdasarkan akta yang telah disepakati dan ditandatangani oleh nasabah.

Kedudukan klausula eksonerasi dalam akta Notaris pada akad pembiayaan MMQ menjadi jelas ketika terjadi keadaan cidera janji oleh nasabah, sehingga akan adanya hubungan dengan eksekusi jaminan. Sedangkan ketika berbicara mengenai MMQ yang merupakan salah satu akad pembiayaan yang berlandaskan pada prinsip syariah, hal tersebut menjadi betentangan dengan prinsip syariah dan asas perjanjian dalam hukum Islam.

Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) telah mengatur tentang syarat sah suatu perjanjian, yaitu:

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. Cakap untuk membuat suatu kontrak;
- c. Objek atau pokok persoalan tertentu atau dapat ditentukan; dan
- d. Sebab atau causa yang tidak dilarang.

Kedua syarat sepakat dan cakap merupakan syarat subjektif suatu kontrak, sehingga apabila suatu perjanjian tidak memenuhi persyaratan tersebut, maka perjanjian tersebut dikatakan tidak sah subjektif. Akibat hukum dari kontrak atau perjanjian yang tidak sah subjektif adalah kontrak tersebut dapat dibatalkan oleh pihak yang berkepentingan ke muka pengadilan yang berwenang. Namun selama tidak ada permohonan pembatalan, maka selama itu pula kontrak tersebut tetap mengikat dan berlaku karena pencapaian tujuan lebih bermanfaat walaupun tidak sah subjektif.

Kontrak dikatakan tidak sah objektif apabila syarat objek tertentu/dapat ditentukan dan/atau kausa yang tidak dilarang tidak dipenuhi. Tidak sah objektif ini bersifat mutlak, artinya kontrak yang dibuat dan tidak memenuhi syarat objektif itu batal demi hukum (*by law void*), sejak perjanjian itu dibuat dianggap tidak pernah ada. Kebatalan tersebut dimohonkan kepada dan melalui penetapan pengadilan yang berwenang.

Terdapat dua persyaratan untuk sahnya suatu kontrak baku, yaitu persyaratan formal (prosedural) dan persyaratan materil (substansif). Penandatanganan kontrak merupakan persyaratan formal (prosedural) sahnya suatu kontrak baku. Penandatanganan suatu kontrak berarti bahwa para pihak sudah setuju dengan kontrak tersebut, termasuk sudah setuju dengan ini. Pemahaman hukum ini mengarahkan bahwa para pihak harus terlebih dahulu membaca dan mengerti klausula-klausula dalam kontrak, sebelum menandatangani kontrak tersebut, yang dikenal dengan asas "kewajiban membaca kontrak" (*duty to read*).

Konsekuensi yuridis dari adanya kewajiban membaca kontrak adalah para pihak tidak dapat mengelak untuk melaksanakan kontrak di kemudian hari dengan alasan bahwa ia sebenarnya tidak membaca klausula dalam kontrak, atau terjebak dengan klausula kontrak yang bersangkutan. Namun, nilai-nilai keadilan mengisyaratkan agar prinsip kewajiban membaca kontrak tersebut tidak pantas untuk diberlakukan secara mutlak.

Sahnya suatu kontrak baku selain harus memenuhi persyaratan formal (posedural), maka harus pula memenuhi persyaratan materil (substantif), yaitu terkait dengan isi atau klausula-klausula yang tercantum dalam kontrak baku tersebut.

Menurut Muhammad Syaifuddin secara substantif, Pasal 1337 dan Pasal 1339 KUHPerdata memuat asas-asas hukum yang dapat digunakan sebagai persyaratan materil (substantif) untuk menentukan sahnya suatu kontrak baku yang memuat klausula yang secara tidak wajar dan tidak seimbang dapat merugikan satu pihak dalam kontrak.<sup>35</sup>

Pemberlakuan klausula eksonerasi dalam kontrak baku syariah pada perjanjian pembiayaan MMQ, berarti tidak memenuhi persyaratan materil (substantif) sahnyanya suatu kontrak baku, yakni melanggar Pasal 1337 dan Pasal 1339 KUHPerdata, yaitu melanggar asas kepatutan.

Klausula mengenai pembatasan tindakan yang memberatkan bagi nasabah dan pengalihan tanggung jawab kepada nasabah menunjukkan terjadinya ketidakadilan terhadap salah satu pihak di dalam kontrak. Harus diingat bahwa kegiatan usaha yang berlandaskan pada prinsip syariah, salah satunya harus tidak mengandung unsur *zalim* yaitu menimbulkan ketidakadilan bagi salah satu pihak.

Pembatasan tindakan terhadap salah satu pihak dalam kontrak haruslah dilakukan secara seimbang dengan hak yang dimiliki serta mempunyai relevansi yang kuat dengan tujuan dan substansi kontrak yang dibuat. Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 2 Ayat (2) Peraturan Bank Indonesia Nomor 9/19/PBI/2007 tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank Syariah.

Hukum perjanjian syariah suatu syarat atau ketentuan dibenarkan untuk dimasukkan sebagai klausula dalam suatu kontrak, yaitu:<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> Muhammad Syaifuddin, *Hukum Kontrak, Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, Cetakan Ke-1, Mandar Maju, Bandung, 2012

<sup>36</sup> Muhammad Syaifuddin,.....Ibid

1. 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.

2. 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.

3. Syarat yang telah berlaku dalam adat kebiasaan.

4. 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 tidak sah dan karena itu dinamakan fasid.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka akibat hukum dari kontrak baku syariah yang mengandung klausula eksemsi dalam perjanjian pembiayaan perbankan syariah adalah kontrak tersebut "batal demi hukum" (*by law void*), konsekuensi yuridisnya perjanjian tersebut dianggap tidak pernah ada. Kebatalan tersebut dimohonkan kepada dan melalui penetapan pengadilan yang berwenang.

Pasal 49 huruf i Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Pertama atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama menyatakan bahwa Pengadilan Agama berwenang untuk memeriksa, mengadili dan menyelesaikan perkara sengketa ekonomi syariah, dan dalam penjelasannya dinyatakan bahwa perkara ekonomi syariah tersebut diantaranya adalah perbankan syariah.

Pasal 55 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, menyatakan bahwa penyelesaian sengketa perbankan syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama. Dengan demikian pengadilan yang berwenang untuk menetapkan kebatalan kontrak baku syariah yang mencantumkan klausula eksemsi adalah Pengadilan Agama.

## **KESIMPULAN**

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat diperoleh beberapa kesimpulan sebagai berikut:

1) Klausula Eksonerasi dalam Akad Pembiayaan *Musyarakah Mutanaqisah* dan kedudukan Klausula Eksonerasi dihubungkan Prinsip Syariah, merupakan perjanjian baku (*standard contract*) sudah merupakan kelaziman digunakan dalam praktek perbankan (termasuk juga bank syariah), untuk menuangkan hubungan hukum antara bank syariah dan para nasabahnya dalam pemberian fasilitas pembiayaan atau jasa perbankan lainnya, dan dari hasil analisis yang dilakukan terhadap akad pembiayaan perbankan syariah ditemukan bahwa klausula eksonerasi masih tetap diberlakukan diantaranya dalam pasal pembatasan tindakan nasabah dalam akad hunian syariah (*musyarakah mutanaqisah*), karena akad tersebut dinilai memberatkan nasabah dan tidak sesuai dengan substansi akad, klausula tersebut dinilai merupakan pembebasan tanggung jawab yang harus dilaksanakan oleh pihak yang lebih kuat kedudukan atau posisi tawar menawarnya, dalam hal ini Bank.

2) akibat hukum dan Kepastian Hukum dari Akad Pembiayaan Musyarakah Mutanaqisah yang mengandung Klausula Eksonerasi dihubungkan dengan Prinsip Syariah menyebutkan bahwa kontrak baku syariah yang mengandung klausula eksonerasi pada perjanjian pembiayaan perbankan syariah adalah batal demi hukum, karena tidak memenuhi persyaratan materil (substansif) dari suatu kontrak baku dan tidak memenuhi syarat objektif dari suatu perjanjian sebagaimana ketentuan Pasal 1320 KUHPerdara, yaitu klausa yang tidak dilarang, yakni tidak bertentangan dengan undang-undang, dengan kepatutan dan dengan ketertiban umum. Tidak adanya Kepastian Hukum yang dapat memberikan ketentraman dan keadilan dalam pelaksanaan akad pembiayaan syaria'ah. Konsekuensi yuridisnya, kontrak baku syariah tersebut dianggap tidak pernah ada dan kebatalan kontrak tersebut dimohonkan kepada dan melalui penetapan pengadilan yang berwenang, yaitu Pengadilan Agama.

### DAFTAR PUSTAKA

*Al-Quran* dan Terjemahan Departemen Agama Republik Indonesia  
*As Sunnah*

#### **Buku-buku**

Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial* Cetakan Ketiga, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013

Ahmad Miru, *Hukum Kontrak (Perancangan Kontrak)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007

Abdullah Sidik, *Asas-Asas Hukum Islam*, Widjaya Jakarta, 1982

Adiwarman Azwar Karim, *Sejarah Pemikiran Ekonomi Islam*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008

- Hilman Hadikusuma, *Metode Pembuatan Kertas Kerja atau Skripsi Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 1995
- Ismail, *Perbankan Syariah Cetakan Kedua*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013
- Jerry J. Phillips, *Product Liability*, West Publishing, St. Paul Minnesota, 1993
- Khatibul Umam, *Legislasi Fikih Ekonomi dan Penerapannya Dalam Produk Perbankan Syariah di Indonesia*, Yogyakarta, BPEF, 2011
- Kitab Al Ahkam Nomor 1272. dalam Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank syariah: dari teori ke praktik, Kajian Ekonomi*, Tazkia Cendikia, Jakarta, 2001
- Lexy J. Moleong, *Metode Penelitian Kualitatif*, Remadja Karya, Bandung, 1983
- Munir Fuadi, *Hukum Kontrak Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007
- Muhammad Syaifuddin, *Pengayaan Hukum Perikatan*, Mandar Maju, Bandung, 2012
- Muhammad HJ Abdul Latif, *Kamus Jauhari Melayu-Arab/Arab Melayu*, Al Hidayah Publishers, Kuala Lumpur, 2005
- Mustaq Ahmad, *Etika Bisnis dalam Islam, Cetakan Keempat*, Pustaka Al Kautsar, Jakarta, 2006
- Muhammad Tiantanik Citra Mido, I Nyoman Nurjaya, Rachmad Safa'at, *Tanggung Jawab Perdata Notaris terhadap Akta yang Dibacakan oleh Staf Notaris di Hadapan Penghadap*, Lentera Hukum, Volume 5 Issue 1 (2018), pp. 156-173, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Published online 08 May 2018
- Muhammad Syaifuddin, *Hukum Kontrak, Memahami Kontrak dalam Perspektif Filsafat, Teori, Dogmatik, dan Praktik Hukum (Seri Pengayaan Hukum Perikatan)*, Cetakan Ke-1, Mandar Maju, Bandung, 2012
- Neni sri imaniyati, Neneng Nurhasanah, Panji Adam, *Prinsip Syariah dalam Hukum Materil Sistem Hukum Perbankan Nasional (Menimbang Perbankan Syariah (Konsep, Regulasi dan Praktik di Indonesia)), Bab II Hukum Ekonomi Islam dan Perkembangan Bank Syariah di Indonesia*, P2U Unisba, Cetakan 1, Bandung, 2017
- Pandam Nurwulan, *Akad Perbankan Syariah dan Penerapannya dalam Akta Notaris Menurut Undang-Undang Jabatan Notaris*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, received: 14 Mei 2018; Accepted: 26 Oktober 2018; Published: 17 Januari 2019, Yogyakarta.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Bisnis-Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1993
- Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah*, Raja Grafindo, Jakarta, 2007
- Syamsul Anwar, "*Hukum Perjanjian Syari'ah*", Raja Grafindo, Jakarta, Tahun 2007
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1981
- Ustad Aidil, *Mengenal Notaris Syariah*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2011
- Peraturan Perundang-Undangan**
- Undang-Undang Dasar 1945
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 *sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan.*
- Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 *Tentang Perbankan Syari'ah.*

- Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 *tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Peraturan Jabatan Notaris*
- Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 *Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.*
- Peraturan Bank Indonesia No. 9/19/PBI/2007 *Tentang pelaksanaan prinsip syariah dalam kegiatan penghimpunan dana dan penyaluran dana serta pelayanan jasa bank syariah.*
- Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 15/22/DPS *Tentang Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Tanggung Jawab Dewan Pengawas Syariah Bank Pembiayaan Syariah.*
- Fatwa DSN-MUI Nomor 73/DSN-MUI/XI/2008. *Tentang Musyarakah Mutanaqishah.*