



DISHARMONI ANTARA KHES, FATWA DSN-MUI, DAN POJK SERTA SOLUSI

Oleh
Ah. Azharuddin Lathif

Disampaikan dalam acara Webinar Kerjasama Perkumpulan Program Studi dan Dosen Hukum Ekonomi Syariah Indonesia (POSDHESI) Dengan Mahkamah Agung RI, Jum'at 02 Juni 2020

POKOK BAHASAN

1. Latar Belakang
2. Sumber Hukum Materiil Akad-Akad Syariah di LKS Sebelum dan Sesudah KHES
3. Pengaturan Akad-Akad dasar Keuangan dan Bisnis Syariah dalam KHES, Fatwa, dan Per UU
4. Implementasi Akad-Akad Syariah di LKS dan LBS
5. Disharmonisasi Pengaturan Norma Akad LKS Dalam KHES Dengan Fatwa DSN-MUI Dan POJK/SEOJK
6. Langkah-Langkah Strategis

Latar Belakang

- * Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yang biasa dikenal dengan sebutan KHES kini berusia 11 (Sebelas) Tahun tahun (2020), yaitu sejak lahirnya Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 2 Tahun 2008 yang ditandatangani pada 10 September 2008 oleh Ketua MA pada waktu itu, Prof. Dr. H. Bagir Manan, S.H., M.C.L.
- * Meskipun masih berpayung hukum PERMA, KHES memiliki peran sentral sebagai pedoman hakim dalam menyelesaikan perkara ekonomi syariah di peradilan agama karena memang belum ada aturan perundang undangan yang lebih tinggi, seperti Undang-Undang misalnya, yang memuat substansi hukum seperti dalam KHES.

- * Dari sisi substansi, KHES yang terdiri dari 3 (tiga) Buku, 39 Bab dan 790 Pasal ini disusun dengan merujuk ke berbagai kitab fikih termasuk Majallah al-Ahkam al-'Adliyyah, fatwa-fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) dan Peraturan Bank Indonesia.
- * Seiring dengan perkembangan Keuangan dan Bisnis Syariah di Indonesia, lahir lah berbagai peraturan yang terkait, baik berupa Fatwa DSN-MUI maupun Peraturan Perundang-Undangan yang diterbitkan otoritas terkait, seperti BI, Bapepam LK, OJK, Dan kementrian Keuangan.

- * Dinamika Perkembangan Fatwa dan Per-UU di bidang Keuangan dan Bisnis Syariah selama 11 tahun terakhir dalam kenyataannya telah banyak memunculkan konsep baru dalam perumusan norma-norma akad-akad syariah yang menopang kegiatan keuangan dan bisnis syariah.
- * Beberapa konsep baru memang telah diatur dalam KHES, tetapi banyak juga yang belum terakomodir bahkan ditemukan juga yang bertentangan dengan norma-norma akad yang ada pada KHES.
- * Kajian terkait perbandingan norma hukum syariah yang terdapat dalam KHES dengan Fatwa DSN-MUI dan Per UU penting dilakukan untuk upaya harmonisasi dalam rangka penyempurnaan hukum materil di Pengadilan Agama.



**SUMBER HUKUM MATERIIL AKAD-AKAD SYARIAH DI
LKS SEBELUM DAN SESUDAH KHES**

PER-UU YANG MENGATUR LEMBAGA KEUANGAN SYARIAH SEBELUM KHES LAHIR

NO	UU	PBI/PMK/ BAPEPAM LK	FATWA DSN-MUI
1	UU No. 10/1998 tentang Perubahan atas undang-undang nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (tidak mengatur akad-akad syariah)	PBI No. 7/46/PBI/2005 tentang Akad penghimpunan dan Penyaluran dana Bank Yang melaksanakan Kegiatan berdasarkan prinsip syariah (mengatur akad-akad syariah yang merujuk ke fatwa DSN-MUI)	Fatwa DSN-MUI 1-53 (Maret 2016) Akad Tabarru pada Asuransi Syariah
2	-	Peraturan Bapepam LK No. PER-03/BI/2007 Kegiatan Perusahaan pembiayaan Berdasarkan Prinsip Syariah (Mengatur akad syariah secara umum, detail akad merujuk Fatwa DSN-MUI)	-

SUMBER HUKUM MATERIL AKAD SYARIAH YANG LAHIR PASCA KHES

1. Peraturan Mahkamah Agung RI No.02 Tahun 2008 tentang **Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES)**;
2. UU No. 21 Tahun 2008 tentang **Perbankan Syariah** (Ps. 19)
3. POJK No. 24/POJK.03/2015 dan SEOJK No. 36/SEOJK.03/2015 tt Produk dan **Aktivitas Bank Umum Syariah** dan UUS
4. Undang-Undang No. 40 Tahun 2014 tentang **Perasuransian** (Ps.1, Prinsip Syariah, Dana Tabarru')
5. POJK Nomor 69/POJK.05/2016 tentang **Penyelenggaraan Usaha Perusahaan Asuransi, Asuransi Syariah, Perusahaan Reasuransi dan Perusahaan Reasuransi Syariah, perubahan PMK 11/PMK.010/2010**
6. Undang-Undang RI Nomor 19 Tahun 2008 Tentang **Surat Berharga Syariah Negara (SBSN)**—(pasal 3)
7. Peraturan Otoritas Jasa Keuangan Nomor 15/POJK.04/2015 tentang Prinsip Syariah di **Pasar Modal**

SUMBER HUKUM MATERIL AKAD SYARIAH

8. POJK No.53/POJK.04/2015 tentang Akad yang Digunakan Dalam Penerbitan Efek Syariah di **Pasar Modal**
9. POJK nomor 6/POJK.05/2014 tentang Penyelenggaraan Usaha **Lembaga Penjaminan (Ps. 14)**
10. POJK Nomor 31/POJK.05/2014 Tentang Penyelenggaraan **Usaha pembiayaan Syariah (Ps. 2-4)**
11. POJK Nomor 33/POJK.05/2016 tentang Penyelenggaraan **Program Pensiun Berdasarkan Prinsip Syariah.**
12. Peraturan Menteri Koperasi Nomor 11/Per/MKUKM/XII/2017 tentang Pelaksanaan Kegiatan **Usaha Simpan Pinjam dan Pembiayaan Syariah oleh Koperasi.**
13. POJK Nomor 31/POJK.05/2016 tentang **Usaha Pergadaian (Ps.13 ayat 4)**
14. Prinsip Syariah/Fatwa **DSN-MUI No.1 – 130 (Desember 2019);**

KEKUATAN DAN KELEMAHAN SUMBER HUKUM AKAD-AKAD SYARIAH

KEKUATAN	KELEMAHAN
Saling melengkapi sumber hukum yang satu dengan yang lainnya	Ada potensi disharmonisasi antar sumber hukum
Dinamika kebutuhan akad-akad syariah oleh LKS dapat dipenuhi dengan adanya sumber hukum Non Per-UU (Misal Fatwa DSN-MUI)	Sumber Hukum yang berupa Peraturan Perundang-Undangan cenderung rigid dan tertinggal dibanding kebutuhan pengaturan akad-akad syariah di Industri

Tingkat Rigiditas Per-UU dan Fatwa DSN-MUI


UU	KHES	PBI/SEBI	POJK/SEOJK	FATWA DSN
-----------	-------------	-----------------	-------------------	------------------

PENGATURAN AKAD-AKAD SYARIAH DLM KHES-FATWA DSN-PER UU

Kategori	Akad	Fatwa DSN	KHES	SEOJK
Jual Beli	Biasa	110/2017	Ps. 56- 99	-
	Murabahah	04/2000 jo 111/2017	Ps. 116-133	II.3.1 hal. 57
	Salam	05/2000	Ps. 100 - 103	II.3.4 hal. 71
	Istishna	06/2000	Ps. 104 - 108	II.3.3 hal. 67
	Sharf	28/2002	-	IV.2 hal. 132
Sewa	Ijarah	09/2000 jo 112/2017	Ps. 252 - 227	II.2.1 hal. 42
	Jualah	62/2007	Ps. 603	II.10 Hal 104
	Ijarah Multijasa	44/2004	Ps. 609 - 611	II.2.3 hal. 50
Kerjasama	Mudharabah	07/2000 jo 115/2017	Ps. 187 - 210	II.1.1 hal 27
Perdagangan	Musyarakah	08/2000 jo 114/2017	Ps. 134 - 186	II.1.2 hal 31

Kategori	Akad	Fatwa DSN	KHES	SEOJK
Hutang Piutang	Qard	19/2001	Ps. 612 - 617	II.4.1 hal 75
	Rahn	25/2002	Ps. 329 - 369	II.4.2 hal 78
	Kafalah	11/2000; 57/2007	Ps. 291 - 317	II.2.3 Hal.52, III.2 hal 117, VIII.7 hal 160
	Hawalah	12/2000; 58/2007	Ps. 318 - 328	II.7 hal. 94-95
Lain2	Wadiah	01 & 02/2000	Ps. 370 - 390	I.1.1 hal. 1; I.1.2 hal. 4; II.10 hal. 104
	Wakalah	10/2000; 113/2017	Ps. 457 - 525	II.8 hal. 98; III.1.1 hal 108
	Hibah/Tabarr	53/2006	Ps. 692 - 734	II.6 hal 88

Kategori	Akad	Fatwa DSN	KHES	SEOJK
Multi Akad	IMBT	27/2002	Ps. 278 - 285	II.2.2 hal. 46
	Mudharabah Musytarakah	50/2006	Ps. 178 - 186	
	Musyarakah Mutanaqishah	73/2008	-	II.1.3 hal 36
	Sale and lease back	71/2008	-	II.6.4.4. b hal. 87



IMPLEMENTASI AKAD-AKAD SYARIAH DI LEMBAGA KEUANGAN SYARIAH

Kategori	Akad	Fatwa DSN	KHES	POJK/SEOJK/B APEPAM Ik
Asuransi	<ul style="list-style-type: none"> Hibah (Tabarru) Wakalah Mudharabah Musyarakah Mudharabah Musytarakah Qard 	No. 21/2001; No. 39/2002; No. 51/2006; No. 52/2006; No.53/NO: 81/2011	PS. 554 - 574	PMK No. 18/2010
Gadai	<ul style="list-style-type: none"> Qard Rahn Rahn Tasjily Ijarah Murabahah 	No. 25/2002; No. 26/2002; No. 68/2008 No. 77/2010; No. 92/2014	Ps. 329 – 369 Rahn Tasjily tdk ada	RPOJK....
Sukuk/ Obligasi Syariah/SBSN	<ul style="list-style-type: none"> Ijarah Mudharabah Ijarah To Be Leased Ijarah sale and Lease Back Wakalah 	No. 32/2002; No. 33/2002; No. 68/2008; No. 70/2008; No. 76/2010; No. 95/2015	Ps. 575 – 580 (obligasi Mudharaba h) Ps. 606	POJK. No. 18/2015 POJK No. 53/ 2015

Kategori	Akad	Fatwa DSN	KHES	POJK/SEOJK/B APEPAM Ik
Reksadana	<ol style="list-style-type: none"> 1. Wakalah 2. Jual beli (saham, sukuk, Surat berharga lainnya) 	No.20/2001	Ps.585 - 599	POJK. No. 19/2015 POJK. No. 53/2015
LC Eksport	<ul style="list-style-type: none"> • Wakalah b Ujarah • Wakalah b ujarah + Qard • Wakalah b Ujarah + Mudharabah • Musyarakah • Al-Bai' + wakalah 	No.35/2002	—	III.3 hal 121
LC Import	<ul style="list-style-type: none"> • Wakalah b Ujarah • Wakalah b ujarah + Qard • Murabahah • Wakalah b Ujarah + Mudharabah 	No.34/2002; No.57/2007	—	III.2 hal. 115

Kategori	Akad	Fatwa DSN	KHES	POJK/SEOJK/B APEPAM Ik
LC IMPOR (Lanjutan)	Wakalah b Ujrah + Hawalah Kafalah bil Ujrah Musyarakah		-	III.2 hal. 115
Take Over Konven--Syar	<ul style="list-style-type: none"> • Qard + Murabahah • Ba'i + Murabahah • Qard + IMBT • MMQ • Hawalah bil Ujrah 	No.31/2002; No.73/2008; No.58/2007	-	II.7.4.1 hal 92
Take Over Syar--Syar	<ul style="list-style-type: none"> • Hawalah b Ujrah • IMBT • MMQ 	No.90/2003;	-	II.7.4.2 hal 95

Kategori	Akad	Fatwa DSN	KHES	POJK/SEOJK/B APEPAM Ik
Refinancing	<ul style="list-style-type: none"> Al Bai' wal Isti'jar (IMBT) Al-Ba'i + MMQ 	No. 89/2013	-	II.6 hal. 85
Transaksi Lindung Nilai	<ul style="list-style-type: none"> Aqd Al-Tahawwuth al-Basith Aqd Al-Tahawwuth al-Murakkab Aqd Al-Tahawwuth si Suq al-Sil'ah 	No. 96/2015	-	IV.3 hal. 134
Penjaminan Syariah	Kafalah bil Ujah	No. 74/2009	—	POJK No. 6/2014, ps. 26

Kategori	Akad	Fatwa DSN	KHES	POJK/SEOJK/B APEPAM Ik
Pembiayaan Sindikasi	<p>Sesama Peserta:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Mudharabah 2. Musyarakah 3. Wakalah bil Ujah <p>Akad Entitas dg Nasabah</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Jual beli 2. Ijarah 3. Musyarakah 4. dll 	No. 91/2004	-	II.5 hal. 82
Kartu Kredit	<ul style="list-style-type: none"> • Kafalah bil Ujah • Qard • Ijarah 	No. 54/2004	-	
Penjualan Langsung Berjenjang Syariah	<ul style="list-style-type: none"> • Bai' /Murabahah • Wakalah b Ujah • Jualah • Ijarah/Maushufah fi al-dzimmah 	<p>No. 75/2009</p> <p>No. 83/2012 (PLBS Umrah)</p>	-	-

Kategori	Akad	Fatwa DSN	KHES	POJK/SEOJK/B APEPAM Ik
Dana Pensiun	<ul style="list-style-type: none"> Hibah b Syart Hibah Muqayyadah Wakalah Wakalah b Ujrah Mudharabah Ijarah 	No. 88/2013	Ada sblm fatwa DSN	RPOJK....
Perdagangan Komoditi	<ul style="list-style-type: none"> Bai' Murabahah Muqayadhah Wakalah W'ad 	No. 82/2011	-	
Pasar Modal Syariah	<ul style="list-style-type: none"> Bai' Bai' Musawamah Ju'alah: Hiwalah b Ujr Ijarah 	No. 40/2003; No. 80/2011	Ps. 581 - 584	POJK No. 15/2015 POJK No. 53/2015

Kategori	Akad	Fatwa DSN	KHES	POJK/SEOJK/B APEPAM Ik
Efek Beragun Asset (EBA)	<ul style="list-style-type: none"> • Sekuritisasi Aset • EBA SP (Multi Akad)	No. 120/2018: No. 121/2018	-	POJK 20/2015
Lembaga Penjamin Simpanan	<ul style="list-style-type: none"> • Prinsip Kafalah 	No. 118/2018	-	-
Fintech: Peer to Peer Lending	Multi Akad	No. 117/2018	-	-
Uang elektronik	Wadiah Qard	No. 116/2017	-	-



**DISHARMONISASI PENGATURAN NORMA
AKAD LKS DALAM KHES DENGAN FATWA DAN
POJK/SEOJK**

CONTOH BEBERAPA PASAL KHES YANG BERBEDA DENGAN NORMA AKAD DI FATWA DSN DAN POJK/SEOJK

KHES	FATWA DSN	POJK/SEOJK
<p>Pasal 247 Biaya perjalanan yang dilakukan oleh <i>mudharib</i> dalam rangka melaksanakan bisnis kerjasama, dibebankan pada modal dari <i>shahib al-mal</i>.</p>	<p>No. 7/2000 tt Mudharabah “Biaya operasional dibebankan kepada mudharib.”</p>	<p>Tidak mengatur</p>
<p>Pasal 312 Pemeliharaan <i>ma’jur</i> (<i>obyek ijarah</i>) adalah tanggung jawab <i>musta’jir</i> (<i>penyewa</i>) kecuali ditentukan lain dalam akad.</p>	<p>No. 9/2000 tt Ijarah Kewajiban LKS sebagai pemberi manfaat barang atau jasa: b. Menanggung biaya pemeliharaan barang.</p>	<p>II.2.1. Bank dapat meminta nasabah untuk menjaga keutuhan barang sewa dan menanggung biaya pemeliharaan barang sesuai dengan kesepakatan...</p>
<p>Pasal 103 Pembayaran barang dalam <i>bai’ salam</i> dapat dilakukan pada waktu dan tempat yang disepakati.</p>	<p>No. 5/2000 tentang Salam “Pembayaran harus dilakukan pada saat kontrak disepakati.”</p>	<p>II.3.4. “.....dan Pelunasannya dilakukan oleh pembeli pada saat akad disepakati sesuai dengan syarat2 tertentu</p>
<p>Pasal 300 Apabila <i>musta’jir</i> menjadi pemilik dari ma’jur, maka akad <i>ijarah</i> berakhir dengan sendirinya.</p>	<p>No. 73/2008 tt MMQ, “Aset Musyarakah Mutanaqisah dapat di-ijarah-kan kepada syarik atau pihak lain”</p>	<p>II.1.2 “Aset MMQ dapat disewakan kepada nasabah atau pihak lain”</p>

SUMBER DISHARMONISASI KHES DENGAN FATWA DSN-MUI

URAIAN MASALAH	CONTOH
Penggunaan Istilah yang tidak tepat	<ul style="list-style-type: none"> • Penjual murabahah → Shahib maal (1) • Tabarru' diterjemah akad non tabungan (22)
Penggunaan definisi yang sama dengan konsep konvensional	Ta'min → tranfer of risk (konven) (4)
Penerjemahan istilah yang salah	<ul style="list-style-type: none"> • Reksadana diterjemah sukuk Maaliyah (3) • Kafalah (jaminan) → yang benar penjaminan (16) • Wa'd diterjemah perjanjian (26)
Adanya fatwa baru yang mengelaborasi konsep lama	<ul style="list-style-type: none"> • Konsep mudharib tdk boleh mencampur kekaayaannya → fatwa Mudharabah Musytarakah (12) • musta'jir menjadi pemilik dari ma'jur akad batal → saat ini fatwa MMQ (14) • Hawalah tanpa imbalan → fatwa baru "Hawalah bil Ujrah" (17) • Akad gadai (qard, rahn, ijarah --) konsep ijarah diganti mu'nah (biaya) • Sumber dana qard tidak masuk DPK (25)

SUMBER DISHARMONISASI KHES DENGAN FATWA DSN-MUI

URAIAN MASALAH	CONTOH
mengambil konsep fatwa yang tidak utuh	<ul style="list-style-type: none">• Akad ta'min tdk memasukkan akad mudharabah musytarakah (21)• Akad SBIS hanya jualah (24)
Adanya pengembangan konsep sementara fatwa lama blm diperbaiki	Akad reksadana (wakalah dan musharabah) → saat ini wakalah bil ujarah, ba'i, ijarah, mudharabah dll) (23)
Perumusan Konsep yang berbeda	<ul style="list-style-type: none">• Konsep Milk Taam (sempurna) (5)• Fasad (dapat dibatalkan) (7)• Pembayaran Bai Salam (8)• Mudharin (wakil) bukan mitra (10)• Bagi hasil sebagai imbalan (ujrah) (11)• Beban Operasional → Shabhibul Maal (13)• Biaya pemeliharaan obyek ijarah (15)• Dana pensiun Syariah (dibuat sebelum ada fatwa) → (27)

LANGKAH STRATEGIS

1. Dalam proses perumusan fatwa harus selalu melibatkan semua stake holders (termasuk MA), misal Forum digagas OJK (WGPS);
2. Dalam pembuatan Per UU harus dilakukan harmonisasi dengan sumber hukum “doktrin”/fatwa DSN-MUI;
3. Dalam pembuatan regulasi/Per UU harus dilakukan sosialisasi yang intens;
4. Intensitas Upgrading keilmuan para penegak hukum, termasuk hakim PA, perlu ditingkatkan;
5. Muatan Materi KHES, sebaiknya hanya dibatasi pada konsep dasar akad dan jenis-jenis akad yang *musamma* (nominaat);

CURRICULUM VITAE



Ah. Azharuddin Lathif

Dosen Hukum Bisnis Syariah di Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri (UIN) Syarif Hidayatullah Jakarta. Di Dunia Praktisi Lembaga Keuangan Syariah, saat ini aktif sebagai Dewan Pengawas Syariah di PT. BNI Syariah, PT. Bussan Auto Finance Unit Usaha Syariah, PT. Majoris Asset Management, PT. Corfina Asset Management, PT. Investree Unit Usaha Syariah, dan dan Komisaris Independen PT. Asuransi Chubb Syariah Indonesia. Selain itu yang bersangkutan pernah sebagai Dewan Pengawas Syariah di Unit Usaha Syariah PT. Promitra Finance, PT. Central Sejahtera Finance, PT. Reliance Asset Manajemen, PT. Sompoo Insurance Unit Usaha Syariah, serta Komisaris di PT. Jaya Proteksi Takaful. Sementara itu, di Dunia Praktisi Hukum sejak Tahun 2003 Aktif di Lembaga Bantuan Hukum Fakultas Syariah dan Hukum UIN Syarif Hidayatullah Jakarta dan Sebagai Arbiter di Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS)-Majelis Ulama Indonesia sejak tahun 2017 serta sebagai mediator di Lembaga Alternatif Penyelesaian Sengketa Perbankan Indonesia (LAPSPI). Selain kesibukan di bidang akademis, keuangan, dan hukum, yang bersangkutan saat ini tercatat sebagai Direktur Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) Institute, Ketua VI (Organisasi & Kelembagaan) Himpunan Ilmuwan dan Sarjana Syariah Indonesia (HISSI), Wakil Ketua II Perhimpunan Program Studi dan Dosen Hukum Ekonomi Syariah Indonesia (Posdhesi), dan Anggota Dewan Standar Akuntansi Syariah-Ikatan Akuntan Indonesia (DSAS-IAI), dan Penasehat Syariah Asosiasi Fintech Syariah Indonesia (AFSI). Alamat saat ini di Jl. Permai Raya IV Kompleks Pamulang Permai 1, Blok AX. 32 No. 67 Pamulang Barat Kota Tangerang Selatan. Email: azharuddinlathif@uinjkt.ac.id.



THANK
YOU