

BAB IV

LEGALITAS PENGADAAN BARANG/JASA PEMERINTAH PERSPEKTIF HUKUM EKONOMI SYARIAH

A. Prosedur Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah

Prosedur pengadaan barang/jasa pemerintah sesuai dengan Peraturan Presiden No.54 Tahun 2010 telah memenuhi konsep dasar muamalah. Syariat Islam dengan berbagai pertimbangan yang sangat dijunjung tinggi tidak melarang dalam melakukan usaha untuk mencari kekayaan sebanyak-banyaknya dan dengan cara seperti apa selama cara yang dilakukan masih berada dalam garis syariat yang dihalalkan. Sedangkan adanya aturan dalam ajaran Islam tentunya tidak semata-mata hanya aturan belaka yang hanya menjadi dasar, tetapi merupakan suatu aturan yang berfungsi menjaga dari adanya manipulasi atau kecurangan-kecurangan dalam menjalankan pengadaan barang dan jasa pemerintah.

1. Konsep Dasar Muamalah

Konsep dasar Islam dalam kegiatan muamalah (ekonomi) memiliki nilai-nilai yang juga terdapat di dalam proses pengadaan barang/jasa pemerintah yaitu sebagai berikut:

a. Hukum Asal dalam Muamalah adalah Mubah (diperbolehkan)

Ulama fiqih sepakat bahwa hukum asal dalam transaksi muamalah adalah diperbolehkan (mubah), kecuali terdapat nash yang melarangnya. Dengan demikian, kita tidak bisa mengatakan bahwa sebuah transaksi itu dilarang sepanjang belum/tidak ditemukan nash yang secara sharih melarangnya. Berbeda dengan ibadah, hukum asalnya adalah dilarang. Kita tidak bisa melakukan sebuah ibadah jika memang tidak ditemukan nash yang memerintahkannya, ibadah kepada Allah tidak bisa dilakukan jika tidak terdapat syariat dari-Nya.

قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَامًا وَحَلَالًا قُلْ اللَّهُ
أَيُّنَ لَكُمْ أَمْ عَلَى اللَّهِ تَفْتَرُونَ

Allah berfirman: “Katakanlah, Terangkanlah kepadaku tentang rizki yang diturunkan Allah kepadamu, lalu kamu jadikan sebagiannya haram dan (sebagiannya) halal. Katakanlah, Apakah Allah telah memberikan izin kepadamu (tentang ini) atau kamu mengada-adakan saja terhadap Allah?” (QS.Yunus:59).

Ayat ini mengindikasikan bahwa Allah memberikan kebebasan dan kelenturan dalam kegiatan muamalah, selain itu syariah juga mampu mengakomodir transaksi modern yang berkembang.⁹⁴ Kegiatan pengadaan barang/jasa pemerintah merupakan kegiatan muamalah yang hukumnya mubah.

⁹⁴Ahmad Mustafa, *Al-Maragi* (Semarang: PT Karya Toha Putra, 1993). h. 19

b. Mewujudkan Kemaslahatan

Allah tidak menurunkan syariah, kecuali dengan tujuan untuk merealisasikan kemaslahatan hidup hamba-Nya, tidak bermaksud memberi beban dan menyempitkan ruang gerak kehidupan manusia.⁹⁵ Kegiatan pengadaan barang/jasa pemerintah bukan bertujuan untuk menghasilkan barang/jasa yang hanya berorientasi keuntungan semata namun hal ini untuk menunjang perekonomian dan pelayanan masyarakat di Indonesia sehingga kemaslahatan masyarakat pun terjamin.

Saddu Al-Dzari'ah adalah menghambat segala sesuatu yang menjadi jalan kerusakan. *Dzari'ah* adalah washilah (jalan) yang menyampaikan kepada tujuan, baik yang halal ataupun yang haram. Maka jalan/cara yang menyampaikan kepada yang haram hukumnya pun haram, jalan/cara yang menyampaikan kepada yang halal hukumnya pun halal serta jalan/cara yang menyampaikan kepada sesuatu yang wajib maka hukumnya pun wajib.⁹⁶

Muamalah dilakukan atas dasar pertimbangan mendatangkan manfaat dan menghindarkan dari kemudharatan dalam kehidupan bermasyarakat. Prinsip ini menghendaki bahwa suatu transaksi harus dilakukan berdasarkan pertimbangan pengambilan manfaat dan menghindari timbulnya bahaya, baik salah satu pihak maupun pihak lainnya.

⁹⁵ Rachmad Syafe'i, *Fiqh Muamalah* (Bandung: Pustaka Setia, 2006). h. 43

⁹⁶ Djazuli, H.A. 2006. *Kaidah-Kaidah Fiqih, Kaidah-Kaidah Hukum Islam Dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah Yang Praktis* (Jakarta: Kencana Prenada Group, 2006), h. 99.

c. Menetapkan Harga yang Kompetitif

Dalam pelaksanaan pengadaan barang/jasa pemerintah untuk menetapkan harga yang kompetitif di sebutkan pada pasal 66 ayat 7 Perpres 54/2010 yaitu Penyusunan Harga Perkiraan Sendiri (HPS) didasarkan pada data harga pasar setempat, yang diperoleh berdasarkan hasil survei menjelang dilaksanakannya Pengadaan.

Pasal 66 ayat 8 Perpres 54/2010 disebutkan HPS disusun dengan memperhitungkan keuntungan dan biaya overhead yang dianggap wajar, sedangkan di dalam penjelasan pasal 66 ayat 8 disebutkan sebagai contoh keuntungan dan biaya overhead yang wajar untuk Pekerjaan Konstruksi maksimal 15% (lima belas perseratus). Hal ini sesuai dengan pendapat Al Ghazali bahwa keuntungan normal berkisar antara 5 sampai 10 persen dari harga barang.

Di samping itu, Islam juga tidak begitu suka (makruh) dengan praktik makelar (simsar) dan lebih mengutamakan transaksi jual beli (pertukaran) secara langsung antara produsen dan konsumen, tanpa menggunakan jasa perantara. Karena upah untuk makelar, pada akhirnya akan dibebankan kepada konsumen. Untuk itu Rasulullah melarang transaksi jual beli *hadir lilbad*, yakni transaksi yang menggunakan jasa makelar.⁹⁷ Imam Bukhari memberikan

⁹⁷ Fathurrahman Azhari, *Qawaid Fiqhiyyah Muamalah* (Banjarmasin: LPKU, 2015). h. 56

komentar bahwa praktik ini akan dapat memicu kenaikan harga yang hanya akan memberatkan konsumen.

Dalam kegiatan pengadaan barang/jasa pemerintah praktek makelar ini disebut juga pinjam meminjam nama badan usaha. Peminjaman nama badan usaha dalam proses lelang pengadaan barang/jasa sehingga keadaan tersebut akan membawa kerugian bagi pemberi pekerjaan/pengguna barang/jasa atau pemerintah maupun badan usaha yang dipinjam namanya.

d. Meninggalkan Intervensi yang Dilarang

Rasulullah melarang untuk menumpang transaksi yang sedang dilakukan orang lain, kita tidak diperbolehkan untuk intervensi terhadap akad atau pun jual beli yang sedang dilakukan oleh orang lain. Rasulullah bersabda: *“Seseorang tidak boleh melakukan jual beli atas jual beli yang sedang dilakukan oleh saudaranya”*.

Secara umum intervensi akan berpengaruh buruk terhadap tata pemerintahan yang baik dan bersih (good governance and clean government). Dalam Pengadaan Barang/Jasa, intervensi akan mengganggu terciptanya mekanisme pasar dan persaingan usaha yang sehat diantara para pelaku usaha.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1999 Tentang Larangan Praktik Monopoli Dan Persaingan Usaha Tidak Sehat mendefinisikan persaingan usaha yang tidak sehat sebagai persaingan antar pelaku usaha dalam menjalankan

kegiatan produksi dan/atau pemasaran barang dan atau jasa yang dilakukan dengan cara tidak jujur atau melawan hukum atau menghambat persaingan usaha. Undang-Undang tersebut juga menekankan bahwa setiap orang yang berusaha di Indonesia harus berada dalam situasi persaingan yang sehat dan wajar, sehingga tidak menimbulkan adanya pemusatan kekuatan ekonomi pada pelaku usaha tertentu. Demokrasi dalam bidang ekonomi menghendaki adanya kesempatan yang sama bagi setiap warga Negara untuk berpartisipasi di dalam proses produksi dan pemasaran barang dan atau jasa, dalam iklim usaha yang sehat, efektif, dan efisien sehingga dapat mendorong pertumbuhan ekonomi dan bekerjanya ekonomi pasar yang wajar

Intervensi dalam Proses Pengadaan Barang/Jasa bukan hanya pada tahapan Pemilihan Penyedia/Tender saja, bahkan sudah dimulai dari tahap perencanaan. Pada tahap perencanaan, penyusunan perencanaan harus didasarkan pada kebutuhan (*based on need*) bukan semata-mata pada keinginan (*based on want*). Intervensi menyebabkan proses penganggaran hanya berdasarkan pada keinginan pihak-pihak tertentu. Identifikasi kebutuhan yang seharusnya menjadi dasar penyusunan kegiatan menjadi terabaikan.

Pada tahap pemilihan penyedia arus intervensi sangat kuat. Proses pemilihan penyedia (lelang/tender) seringkali dianggap hanyalah formalitas. Calon pemenang sebenarnya sudah ada sejak awal. Segala prosedur yang

dijalankan hanyalah upaya untuk menggugurkan kewajiban saja. Panitia Pengadaan/Pokja ULP “dipaksa” memutar otak untuk memilih/memenangkan “titipan/arahan” dengan segala cara. Pengaturan dalam proses pemilihan penyediapun dilakukan. Indikasi adanya pengaturan tersebut sebenarnya mudah dikenali.

Beberapa contoh adanya indikasi pengaturan dalam proses pemilihan Penyedia antara lain: pelelangan sengaja tidak dilakukan secara elektronik (electronic tendering); persyaratan dalam dokumen pemilihan tidak sesuai ketentuan dan mengada-ada dengan tujuan mempersempit peluang Penyedia yang lain; pada lelang secara elektronik Penyedia mengalami kesulitan mengunggah dokumen penawaran. Ada indikasi sengaja dihalangi melalui sistem, sehingga hanya penyedia tertentu saja yang bisa mengunggah dokumen penawaran; Penyedia yang dimenangkan cenderung memiliki nilai penawaran mendekati nilai HPS (Harga Perkiraan Sendiri) dengan peringkat dibawah dan masih banyak lagi indikasi lainnya.

Tahap pelaksanaan kontrak; setelah pengumuman pemenang dan tidak ada sanggahan/sanggahan tidak benar, selanjutnya PPK menerbitkan SPPBJ (Surat Penunjukan Penyedia Barang/Jasa). SPPBJ merupakan langkah awal menuju Kontrak. PPK bisa saja tidak sependapat dengan keputusan Pejabat Pengadaana/Pokja ULP dalam hal penetapan penyedia/pemenang. PPK yang

jeli seharusnya meneliti terlebih dahulu semua proses yang dilakukan oleh Pejabat pengadaan/Pokja ULP sebelum menerbitkan SPPBJ. Jika ada yang tidak sesuai dengan ketentuan/melanggar maka PPK mempunyai kewenangan untuk tidak menerbitkan SPPBJ. Selanjutnya permasalahan tersebut dibawa ke tingkat PA/KPA untuk diputuskan. Keputusan PA/KPA bersifat final.

Intervensi menjadikan PPK tidak dapat berbuat banyak walaupun sebenarnya mengetahui ada sesuatu yang salah. Kewenangan PPK seakan tidak ada. PPK tidak berkutik dalam menjalankan tugas dan kewenangannya mengendalikan pelaksanaan Kontrak. Justru sebaliknya, seringkali Penyedia atau pihak lain yang mengendalikan pelaksanaan Kontrak. Kontrak yang berakhir dengan serah terima pekerjaan juga tidak luput dari intervensi. Berita acara serah terima (BAST) hasil pekerjaan terpaksa harus ditandatangani oleh PPHP walaupun hasilnya tidak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam kontrak.

Pada suatu saat para pihak yang terlibat akan dimintai pertanggungjawaban sesuai dengan tugas dan kewenangannya tersebut. Di Republik Indonesia ini masih banyak orang benar, jujur dan punya integritas yang tinggi. Namun, tidak jarang mereka seringkali terpinggirkan atau tersingkirkan hanya karena kuatnya arus intervensi. Harga sebuah kejujuran

(integritas) memang tidaklah murah, sehingga hanya orang-orang yang bukan murahan yang mampu mempertahankan kekokohan integritasnya.

e. Jujur dan Amanah

Kejujuran merupakan bekal utama untuk meraih keberkahan. Namun, kata jujur tidak semudah mengucapkannya, sangat berat memegang prinsip ini dalam kehidupan. Seseorang bisa meraup keuntungan berlimpah dengan kebohongan dalam bertransaksi. Sementara, orang yang jujur harus menahan dorongan materialisme dari cara-cara yang tidak semestinya. Perlu perjuangan keras untuk membumikan kejujuran dalam setiap langkah kehidupan.

Kejujuran tidak akan pernah melekat pada diri orang yang tidak memiliki nilai keimanan yang kuat. Seseorang yang tidak pernah merasa bahwa ia selalu dalam kontrol dan pengawasan Allah SWT. Dengan kata lain, hanyalah orang-orang beriman yang akan memiliki nilai kejujuran. Untuk itu, Rasulullah memberikan apresiasi khusus bagi orang yang jujur, “Seorang pedagang yang amanah dan jujur akan disertakan bersama para Nabi, siddiqin (orang jujur) dan syuhada”.

Satu hal yang bisa menghilangkan semangat kejujuran dan amanah adalah penipuan. Dalam konteks bisnis, bentuk penipuan ini bisa diwujudkan dengan melakukan manipulasi harga, memasang harga tidak sesuai dengan kriteria yang sebenarnya. Menyembunyikan cacat yang bisa mengurangi nilai obyek

transaksi. Dalam hal ini, Rasulullah bersabda, “Tidak dihalalkan bagi pribadi muslim menjual barang yang diketahui terdapat cacatnya, tanpa ia memberikan informasinya”.

Dalam pengadaan barang/jasa pemerintah ada yang namanya Integritas. Hal ini yang dapat mengimbangi intervensi yang terjadi di lapangan. Integritas dapat diartikan sebagai tindakan yang sesuai dengan norma, nilai, dan prinsip yang telah diatur. Integritas juga mengandung arti kejujuran. Dalam Pengadaan Barang/Jasa integritas merupakan persyaratan pertama yang harus dimiliki oleh Pejabat Pembuat Komitmen (PPK), Pejabat Pengadaan/Pokja ULP dan Pejabat/Penerima Hasil Pekerjaan (PPHP). Perwujudan dari integritas dituangkan dalam Pakta Integritas yang harus ditandatangani oleh PPK, Pejabat Pengadaan/Pokja ULP dan PPHP.

Pakta Integritas merupakan surat pernyataan yang berisi ikrar untuk mencegah dan tidak melakukan kolusi, korupsi dan nepotisme dalam Pengadaan Barang/Jasa. Kenyataan yang seringkali terjadi, Pakta Integritas hanyalah selembaran kertas yang dijadikan dokumen pelengkap dalam proses Pengadaan Barang/Jasa. Lebih ironis lagi ada yang menandatangani Pakta Integritas tanpa membaca apalagi memahaminya terlebih dahulu. Integritas seseorang seringkali goyah akibat adanya intervensi dari pihak-pihak tertentu. Intervensi sering diartikan sebagai tindakan campur tangan. Bentuk intervensi

yang sering terjadi dalam proses Pengadaan Barang/Jasa adalah adanya perintah atau tekanan untuk memenangkan Penyedia tertentu. Istilah yang umumnya digunakan adalah “arahan/titipan” yang dibalut dengan kata “Kebijakan”.

Semua pihak yang terlibat seakan dipaksa untuk mengamankan kebijakan tersebut. Melawan kebijakan dapat dianggap sebagai tindakan yang tidak loyal. Akibatnya bagi seorang ASN bisa saja dipindahtugaskan (mutasi) bahkan dibebastugaskan. Loyalitas seringkali disalahtafsirkan sebagai sikap seseorang yang harus tunduk dan mengikuti apapun perintah atasan termasuk menabrak aturan sekalipun.

Perintah yang tidak sesuai dengan Peraturan Perundang-Undangan wajib hukumnya untuk tidak diikuti. Hanyalah orang-orang berintegritas yang punya keberanian untuk “melawan” kebijakan yang salah tersebut. Itulah salah satu alasan mengapa integritas merupakan persyaratan pertama yang harus dipenuhi oleh pengelola pengadaan barang/jasa.

f. Menghindari Eksploitasi

Islam mengajarkan kepada pemeluknya untuk membantu orang-orang yang membutuhkan, dimana Rasulullah bersabda: *“Sesama orang muslim adalah saudara, tidak mendzalimi satu sama lainnya, barang siapa memenuhi kebutuhan saudaranya, maka Allah akan mencukupi kebutuhannya, dan barang*

siapa membantu mengurangi beban sesama saudaranya, maka Allah akan menghilangkan bebannya di hari kiamat nanti”.

Semangat hadits ini memberikan tuntunan untuk tidak mengeksploitasi sesama saudara muslim yang sedang membutuhkan sesuatu, dengan cara menaikkan harga atau syarat tambahan yang memberatkan. Kita tidak boleh memanfaatkan keadaan orang lain demi kepentingan pribadi. Allah berfirman:

وَلَا تَنْقُصُوا الْمِكْيَالَ وَالْمِيزَانَ

“dan janganlah kamu kurangkan bagi manusia barang-barang takaran dan timbangan” (QS. Al A’raf:85).

Muamalah bertujuan untuk memelihara nilai keadilan, menghindari unsur-unsur penganiayaan dan pengambilan kesempatan dalam kesepakatan.⁹⁸ Mengurangi spesifikasi barang atau mengurangi takaran, misal pengurangan campuran semen dalam bangunan konstruksi. Sehingga bisa mengakibatkan gagal bangunan, yang bisa membahayakan orang lain.

Sebenarnya, masih terdapat beberapa prinsip pokok yang harus diperhatikan dalam kehidupan muamalah. Di antaranya, menjauhi adanya gharar dalam transaksi, ketidakjelasan (*uncertainty*) yang dapat memicu perselisihan dan pertengkaran dalam kontrak bisnis. Semua kesepakatan yang tertuang dalam kontrak bisnis harus dijelaskan secara detil, terutama yang

⁹⁸ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, (Yogyakarta, UII Press, 2000) h. 15-16.

terkait dengan hak dan kewajiban, karena hal ini berpotensi menimbulkan konflik.

Ketika kontrak telah disepakati, masing-masing pihak terkait harus melakukan kewajiban yang merupakan hak bagi pihak lain, dan sebaliknya. Sebisa mungkin dihindari terjadinya wan prestasi. Memiliki komitmen untuk menjalankan kesepakatan yang tertuang dalam kontrak. Allah berfirman dalam QS al-Maidah ayat 1 yang artinya “*wahai orang-orang yang beriman, penuhilah janji-janji*”. Dan dalam menjalankan kontrak harus dilakukan secara profesional. Dalam sebuah hadits, Rasulullah bersabda, “*Sesungguhnya Allah menyukai seorang hamba yang profesional dalam menjalankan pekerjaannya*”.⁹⁹

B. Analisis Hukum Ekonomi Syariah Terhadap Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah

Kegiatan hubungan manusia dengan manusia (muamalah) dalam bidang ekonomi menurut Syariah harus memenuhi rukun dan syarat tertentu. Rukun adalah sesuatu yang wajib ada dan menjadi dasar terjadinya sesuatu, yang secara bersama-sama akan mengakibatkan keabsahan. Rukun transaksi ekonomi Syariah adalah:

⁹⁹ Imam Mustofa, *Fiqih Muamalah Kontemporer* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2016). h. 9-12

- a) Adanya pihak-pihak yang melakukan transaksi, misalnya penjual dan pembeli, penyewa dan pemberi sewa, pemberi jasa dan penerima jasa. Di dalam pengadaan barang jasa pihak-pihak yang melakukan transaksi yaitu pejabat pembuat komitmen/pengguna anggaran yang mewakili Negara/rakyat dalam membeli/mengadakan kebutuhan dan penyedia/rekanan yang menyediakan barang dan/jasa yang akan digunakan oleh pemerintah/kebutuhan masyarakat itu sendiri.
- b) Adanya barang (*maal*) atau jasa (*amal*) yang menjadi obyek transaksi.
- c) Adanya kesepakatan bersama dalam bentuk kesepakatan menyerahkan (*ijab*) bersama dengan kesepakatan menerima (*kabul*). Disamping itu harus pula dipenuhi syarat atau segala sesuatu yang keberadaannya menjadi pelengkap dari rukun yang bersangkutan. Contohnya syarat pihak yang melakukan transaksi adalah cakap hukum, syarat obyek transaksi adalah spesifik atau tertentu, jelas sifat-sifatnya, jelas ukurannya, bermanfaat dan jelas nilainya. Obyek transaksi menurut Syariah dapat meliputi barang (*maal*) atau jasa, bahkan jasa dapat juga termasuk jasa dari pemanfaatan binatang.¹⁰⁰ Adanya kesepakatan bersama dalam bentuk kesepakatan menyerahkan (*ijab*) bersama dengan kesepakatan menerima (*kabul*) sudah tertuang di dalam kontrak (*aqad*) pengadaan barang/jasa.

¹⁰⁰ Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fiqih: Kaidah-Kaidah Hukum Islam dalam Menyelesaikan Masalah-Masalah yang Praktis*, (Jakarta: Kencana, 2006), Ed.1, cet.1. h. 128-137.

Agar pengadaan barang/jasa pemerintah dapat dilaksanakan secara kompetitif berdasarkan prinsip-prinsip pengadaan barang/jasa yaitu efisien, efektif, transparan, terbuka, bersaing, adil atau tidak diskriminatif, akuntabel bagi semua pihak, hasilnya dapat dipertanggungjawabkan baik dari segi fisik, keuangan, maupun manfaatnya bagi kelancaran tugas pemerintah dan pelayanan masyarakat maka diperlukan adanya prosedur yang sesuai dengan prinsip dan asas di dalam Hukum Ekonomi Syariah sehingga mudah dalam mengaplikasikan prinsip hukum pengadaan barang/jasa yaitu Perpres Nomor 54 Tahun 2010 beserta perubahannya di dalam pelaksanaannya secara nyata.

Prinsip-prinsip pengadaan barang/jasa pemerintah yaitu efisien dan efektif, transparan, terbuka, bersaing, adil/tidak diskriminatif dan akuntabel telah sesuai dengan konsep muamalah dalam hukum ekonomi syariah. Perjanjian/kontrak didalam pengadaan barang/jasa pemerintah sesuai dengan asas-asas di dalam aqad muamalah.

1. Asas-Asas Aqad

Akad dalam arti khusus yang dikemukakan ulama fiqih di menurut Rachmat Syafe'i dalam Fiqih Muamalah yaitu perikatan yang ditetapkan dengan ijab qabul berdasarkan ketentuan syara' yang berdampak pada objeknya.¹⁰¹

Pengaturan transaksi kegiatan perekonomian yang berbasis syariat islam dilaksanakan dengan memenuhi asas-asas dalam perjanjian islam ataupun fiqih muamalah, diantaranya sebagai berikut¹⁰²:

¹⁰¹ Rachmat Syafe'i, *Fiqih Muamalah*, (Bandung: Pustaka Setia, 2001), h. 44.

a. Asas Al-Huriyah (kebebasan berkontrak)

Dengan memperlakukan asas kebebasan dalam kegiatan perekonomian termasuk pengaturan dalam hukum perjanjian. Para pihak yang melaksanakan akad didasarkan pada kebebasan dalam membuat perjanjian baik objek perjanjian maupun persyaratan lainnya.

b. Asas Al-Musawah (persamaan dan kesetaraan)

Perlakuan asas ini adalah memberikan landasan bagi kedua belah pihak yang melakukan perjanjian mempunyai kedudukan yang sama antara satu dengan lainnya.

c. Asas Al-Adalah (keadilan)

Pelaksanaan asas keadilan dalam akad manakala para pihak yang melakukan akad dituntut untuk berlaku benar dalam mengungkapkan kepentingan-kepentingan sesuai dengan keadaan dalam memenuhi semua kewajiban.

d. Asas Al-Ridho (kerelaan)

Pemberlakuan asas ini menyatakan bahwa segala transaksi yang dilakukan harus atas dasar kerelaan antara masing-masing pihak.

¹⁰² Jundiani, *Pengaturan Hukum Perbankan Syariah di Indonesia* (Malang: UIN-Malang Press, 2009), h. 46.

e. Asas Ash-Shidiq (kejujuran)

Kejujuran merupakan nilai etika yang mendasar dalam islam. Islam adalah nama lain dari kebenaran. Nilai kebenaran memberi pengaruh terhadap pihak yang melakukan perjanjian yang telah dibuat.

2. Akad menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

Sedangkan menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah pada Bab I Pasal 20 tentang ketentuan umum. Akad adalah kesepakatan dalam suatu perjanjian antara dua belah pihak. Berdasarkan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) akad dilakukan berdasarkan 13 asas antara lain; asas *ikhtiyari* (sukarela); asas amanah (menepati janji); asas *ikhtiyati* (kehati-hatian); asas *Luzum* (tidak berubah); asas saling menguntungkan; asas *taswiyah* (kesetaraan); asas transparaansi; asas kemampuan; asas *taysir* (kemudahan); asas iktikad baik; sebab yang halal; asas *al-Hurriyah* (kebebasan berkontrak) dan asas *al-kitabah* (tertulis).¹⁰³

a. Asas *ikhtiyari* (sukarela)

Setiap akad dilakukan atas kehendak para pihak, terhindar dari keterpaksaan karena tekanan salah satu pihak atau pihak lainnya. Kerelaan para pihak dalam menjalankan suatu akad merupakan jiwa dalam setiap kontrak yang Islami dan dianggap syarat wujudnya semua transaksi. Jika dalam suatu kontrak

¹⁰³ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 21

akad ini tidak adapat terpenuhi, maka kontrak akad yang dibuatnya telah dilakukan dengan cara yang *batil*.¹⁰⁴

Kerelaan (*rida al-taradi*) adalah sikap bathin yang abstrak (*amr alkhafi*). Untuk menunjukkan bahwa dalam sebuah kontrak kerelaan telah dicapai, diperlukan indikator yang merefleksikannya. Indikator dimaksud adalah formulasi (*sighat*) ijab kabul.¹⁰⁵ Formulasi ijab kabul tersebut perlu dibuat dengan jelas dan terperinci sedemikian rupa sehingga dapat menerjemahkan secara memadai bahwa para pihak dipastikan telah mencapai kondisi kerelaan ketika kontrak dilakukan.

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

Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka diantara kamu.(Q.S. *al-Nisa*: 29)

Berdasarkan Ayat Al Quran di atas menyatakan bahwa segala transaksi dalam bermuamalah dilakukan harus atas dasar suka sama suka atau kerelaan antara masing-masing pihak, tidak boleh adanya tekanan, paksaan, apalagi adanya penipuan. Jika hal ini terjadi, dapat membatalkan perbuatan atau akad tersebut.¹⁰⁶

¹⁰⁴ Abdul Manan, *Hukum Ekonomi Syariah dalam Perspektif Kewenangan Peradilan Agama* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2012), h. 79.

¹⁰⁵ *Ibid.* h. 80.

¹⁰⁶ Mardani, *Fiqh Ekonomi Syariah Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2015), h. 97.

b. Asas amanah (menepati janji)

Setiap akad wajib dilaksanakan oleh para pihak sesuai dengan kesepakatan yang ditetapkan oleh yang bersangkutan dan pada saat yang sama terhindar dari cedera-janji.¹⁰⁷ Dengan asas amanah yang dimaksudkan bahwa masing-masing pihak haruslah beriktikad baik dalam bertransaksi pada pihak lainnya dan tidak dibenarkan salah satu pihak mengeksploitasi ketidaktahuan mitranya.¹⁰⁸ Salah satu ajaran al-Qur'an yang paling penting dalam masalah bisnis adalah masalah pemenuhan janji dan kontrak. Al-Qur'an mengharuskan agar semua kontrak dan janji kesepakatan dihormati, dan semua kewajiban dipenuhi. al-Qur'an juga mengingatkan dengan keras bahwa setiap orang akan dimintai pertanggungjawabannya oleh Allah dalam berkaitan dengan janji dan kontrak yang ia lakukan.¹⁰⁹

وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا

Artinya: ... Dan penuhilah janji, sesungguhnya janji itu akan diminta pertanggungjawabannya. (Q.S. *al-Isra'*:34)

وَأَمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَى سَوَاءٍ إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْخَائِنِينَ

Artinya: Dan jika kamu khawatir akan (terjadinya) pengkhianatan dari suatu golongan, maka kembalilah perjanjian itu kepada mereka dengan cara yang jujur. Sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang berkhianat. (Q.S. *al-Anfal*:58)

¹⁰⁷ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 21 (b)

¹⁰⁸ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah Teori tentang Studi Akad dalam Fikih Muamalah*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010), h. 91.

¹⁰⁹ Mustaq Ahmad, *Etika Bisnis dalam Islam*, (Jakarta: Pustaka Al-Kausar, 2003), h. 99.

c. Asas *ikhtiyati* (kehati-hatian)

Asas saling menguntungkan menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yakni setiap akad dilakukan untuk memenuhi kepentingan para pihak sehingga tercegah dari praktik manipulasi dan merugikan salah satu pihak.¹¹⁰ Asas ini juga sejalan dengan asas kemaslahatan pada suatu perikatan dalam Islam. Dimana suatu akad dibuat oleh para pihak bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan bagi mereka dan tidak boleh menimbulkan kerugian (*mudarat*) atau keadaan memberatkan (*mashaqqah*). Prinsip saling menguntungkan ini tentunya merupakan suatu prinsip yang mengedepankan kepentingan bersama, oleh karenanya kepentingan bersama haruslah didahulukan tanpa menyebabkan kerugian individu.¹¹¹

Karena pada dasarnya suatu akad kemitraan secara alamiah akan mencapai tujuannya jika kaidah saling memerlukan, saling memperkuat, dan saling menguntungkan dapat dipertahankan dan dijadikan komitmen dasar yang kuat diantara para pelaku akad kemitraan.¹¹²

d. Asas saling menguntungkan

Asas saling menguntungkan menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah yakni setiap akad dilakukan untuk memenuhi kepentingan para pihak sehingga

¹¹⁰ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 21 (f)

¹¹¹ Mardani, *Hukum Sistem Ekonomi Islam*, (Jakarta: Rajawali Press, 2015), h.19.

¹¹² Veizthal Rivai, et al. *Islamic Financial Management, Teori, Konsep, dan Aplikasi: Panduan Praktis bagi Lembaga Keuangan dan Bisnis, Praktisi, serta Mahasiswa*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2010), h.175.

tercegah dari praktik manipulasi dan merugikan salah satu pihak.¹¹³ Asas ini juga sejalan dengan asas kemaslahatan pada suatu perikatan dalam Islam. Dimana suatu akad dibuat oleh para pihak bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan bagi mereka dan tidak boleh menimbulkan kerugian (*mudarat*) atau keadaan memberatkan (*mashaqqah*).

Prinsip saling menguntungkan ini tentunya merupakan suatu prinsip yang mengedepankan kepentingan bersama, oleh karenanya kepentingan bersama haruslah didahulukan tanpa menyebabkan kerugian individu.¹¹⁴ Karena ada dasarnya suatu akad kemitraan secara alamiah akan mencapai tujuannya jika kaidah saling memerlukan, saling memperkuat, dan saling menguntungkan dapat dipertahankan dan dijadikan komitmen dasar yang kuat diantara para pelaku akad kemitraan.¹¹⁵

e. Asas *taswiyah* (kesetaraan)

Dalam beraktivitas di dunia kerja dan bisnis, Islam mengharuskan untuk berbuat adil, bahkan tidak terkecuali pada pihak yang tidak disukai sekalipun.¹¹⁶ Para pihak dalam setiap akad memiliki kedudukan yang setara, dan mempunyai hak dan kewajiban yang seimbang.¹¹⁷ Asas ini memberikan landasan bahwa kedua

¹¹³ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 21 (f).

¹¹⁴ Mardani, *Hukum Sistem Ekonomi Islam*, (Jakarta: Rajawali Press, 2015), h. 19.

¹¹⁵ Veizthal Rivai, et al. *Islamic Financial Management, Teori, Konsep, dan Aplikasi: Panduan Praktis bagi Lembaga Keuangan dan Bisnis, Praktisi, serta Mahasiswa*, (Bogor: Ghalia Indonesia, 2010), h. 175.

¹¹⁶ Mardani, *Hukum Bisnis Syariah*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2014), h. 58.

¹¹⁷ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 21 (f)

belah pihak yang melakukan suatu akad memiliki kedudukan yang sama atau setara antara satu dengan yang lain. Asas ini penting untuk dilaksanakan oleh para pihak yang berakad terhadap suatu perjanjian karena sangat erat hubungannya dengan penentuan hak dan kewajiban yang harus dilakukan oleh kedua belah pihak untuk pemenuhan prestasi dalam kontrak yang dibuatnya, dan landasan dari asas ini didasarkan kepada al-Qur'an surat *al-Hujarat* ayat 13.¹¹⁸

يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِنْ ذَكَرٍ وَأُنْثَىٰ وَجَعَلْنَاكُمْ شُعُوبًا وَقَبَائِلَ
لِتَعَارَفُوا إِنَّ أَكْرَمَكُمْ عِنْدَ اللَّهِ أَتْقَاكُمْ إِنَّ اللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ

Hai manusia, sesungguhnya kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan dan menjadikan kamu berbangsa-bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal- mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling bertakwa di antara kamu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.(Q.S. *al-Hujarat*: 13)

Asas ini menunjukkan bahwa diantara sesama manusia masing-masing memiliki kelebihan dan kekurangan. Untuk menutupi kekurangan tersebut hendaknya saling melengkapi antara kekurangan yang lain dari kelebihan yang dimilikinya, oleh karenanya setiap manusia juga memiliki kesempatan yang sama dalam melakukan suatu perikatan.¹¹⁹ Dalam melakukan akad tersebut setiap pihak bebas menentukan hak dan kewajibannya masing-masing yang didasarkan oleh asas kesetaraan ini, sehingga tidak boleh adanya kezaliman yang dilakukan oleh satu pihak dalam akad tersebut.

¹¹⁸ Abdul Manan, *Hukum Ekonomi Syariah dalam Perspektif Kewenangan Peradilan Agama...*, h. 76.

¹¹⁹ Gemala Dewi, et al. *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2013), h. 33

Asas ini juga tidak menutup kemungkinan bahwa salah satu pihak lebih proaktif untuk menyiapkan atau membuat rumusan *item-item* kesepakatan dalam suatu perjanjian, namun hendaknya rumusan tersebut bukanlah merupakan suatu rumusan final yang tidak boleh ditawar lagi oleh pihak lain. Karena pihak lain juga perlu mempertimbangkan dan melakukan negosiasi (jika perlu) terhadap rumusan tersebut sebelum akhirnya akan disepakati bersama.¹²⁰

f. Asas transparansi

Setiap akad dilaksanakan dengan pertanggungjawaban para pihak secara terbuka.¹²¹ Transparan juga dapat diartikan tidak ada tipu muslihat, semua hak dan kewajiban masing-masing pihak diungkap secara tegas dan jelas dalam akad perjanjian. Pengungkapan hak dan kewajiban ini terutama yang berhubungan risiko yang mungkin akan dihadapi masing-masing pihak. Semua pihak yang bersangkutan dalam sebuah akad harus berbagi dengan segala informasi yang tersedia. Segala hal yang berkaitan dengan kontrak perjanjian hendaknya disampaikan dan disampaikan apa adanya tanpa harus melebih-lebihkan atau menguranginya. Merahasiakan informasi penting yang mempunyai kaitan pada saat transaksi dapat membuat kontrak tidak sah.¹²² Selain itu kontrak yang

¹²⁰ *Ibid.* h. 77

¹²¹ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 21 (g)

¹²² Veitzhal Rivai, et al. *Islamic Banking and Finance, dari Teori ke Praktik Bank dan Keuangan Syari'ah sebagai Solusi dan Bukan Alternatif*, (Yogyakarta: BPF, 2012), h. 135.

melibatkan *gharar* sangat dilarang. Tujuannya adalah untuk mencegah transaksi yang mengarah pada suatu sengketa dan kurangnya kepercayaan.¹²³

g. Asas kemampuan

Setiap akad dilakukan sesuai dengan kemampuan para pihak, sehingga tidak menjadi beban yang berlebihan bagi yang bersangkutan.¹²⁴

h. Asas *taysir* (kemudahan)

Setiap akad dilakukan dengan cara saling memberikan kemudahan kepada masing-masing pihak untuk dapat melaksanakannya sesuai dengan kesepakatan.¹²⁵ Dalam kata lain hendaklah dalam sebuah akad kedua belah pihak masing-masing menghilangkan kesulitan atau tidak menyulitkan pihak lainnya. Sebagai seorang muslim, salah satu bentuk manifestasi dari *akhlaq al-karimah* dalam berakad yakni menjadikan sesuatu itu gampang dan lebih mudah bagi orang lain dan tidak menjadikan orang lain berada dalam kesulitan. Landasan dari asas ini berlandaskan pada al-Qur'an surat *al-Qasas* ayat: 27 sebagai berikut:¹²⁶

وَمَا أُرِيدُ أَنْ أَمْسُقَ عَلَيْكَ سِتْرًا فَإِنْ شَاءَ اللَّهُ مِنَ الصَّالِحِينَ

“Maka aku tidak hendak memberati kamu. Dan kamu insya Allah mendapatiku termasuk orang-orang yang baik. (Q.S. *al-Qasas*: 27)”.

Seorang muslim juga tidak diperkenankan untuk berlaku keras dan kaku dalam menjalin hubungan dengan orang lain, selain itu seorang muslim juga di

¹²³ *Ibid.* h. 136.

¹²⁴ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 21 (h)

¹²⁵ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 21 (i)

¹²⁶ Mustaq Ahmad, *Etika Bisnis Dalam Islam...*, h. 111.

perintahkan untuk berlaku adil dan ramah dalam semua bentuk pergaulan sebagaimana ia diperintahkan juga untuk menghindari dari segala tindakan yang sekiranya akan menyulitkan orang lain.¹²⁷

i. Asas itikad baik

Asas ini dilakukan dalam rangka menegakkan kemaslahatan dan tidak mengandung unsur jebakan atau perbuatan buruk lainnya.¹²⁸ Menurut Maulana Hasanuddin dan Jaih Mubarak dalam bukunya *Perkembangan Akad Musyarakah* dijelaskan bahwa asas itikad baik dalam sebuah perjanjian adalah bahwa perjanjian yang dilakukan oleh para pihak hendaklah didasarkan pada kepatutan, yakni perjanjian yang tidak mengandung tipu daya tau akal-akalan, dan perjanjian yang hanya mementingkan kepentingan diri sendiri, tetapi juga memperhatikan kepentingan semua pihak yang terikat dalam perjanjian tersebut.¹²⁹

Itikad baik juga merupakan bentuk dari *akhlaq al-karimah* yang harus dilakukan oleh para pihak yang berakad dalam akadnya tersebut. Hal tersebut sesuai dengan ketentuan al-Qur'an surat *al-Baqarah* ayat 188 sebagai berikut:

وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقًا
مِّنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالْإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ

“Dan janganlah sebagian dari kamu menggunakan harta sebagian yang lain diantara kamu dengan jalan yang batil dan (janganlah) kamu membawa (urusan) urusan harta itu kepada hakim, supaya kamu dapat memakan sebagian

¹²⁷ *Ibid*, h.111.

¹²⁸ Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 21 (j)

¹²⁹ Maulana Hasanuddin, Jaih Mubarak, *Perkembangan Akad Musyarakah*, (Jakarta: Kencana Preanada Media Group, 2012), h. 109.

harta benda orang lain itu dengan jalan (berbuat dosa), padahal kamu mengetahuinya. (Q.S. *al-Baqarah*: 188)¹³⁰.

Ketentuan-ketentuan syariah yang ada pada ayat tersebut mengisyaratkan bahwa sebuah perjanjian baik itu pada waktu pembuatannya maupun pada waktu dilaksanakannya haruslah didasarkan pada itikad baik.¹³⁰ Dengan kata lain, itikad baik adalah sikap batin para pihak yang melakukan akad perjanjian yang harus timbul sejak perjanjian itu di buat dan disepakati.¹³¹

j. Asas *al-Hurriyah* (kebebasan berkontrak)

Asas ini merupakan prinsip dasar dalam bermuamalah (berakad). Pihak-pihak yang melakukan akad mempunyai kebebasan untuk membuat perjanjian (*making freedom contract*), baik dari segi objek perjanjian maupun menentukan persyaratan-persyaratan lain, termasuk menetapkan cara penyelesaian bila terjadi sengketa.¹³² Adanya unsur pemaksaan dan pemasangan kebebasan bagi para pihak yang melakukan perjanjian, maka legalitas perjanjian yang dilakukan bisa dianggap meragukan bahkan tidak sah.¹³³

Asas kebebasan ini bertujuan untuk menjaga agar klausul-klausul yang dicantumkan dalam suatu akad yang dibuat oleh para pihak tidak menimbulkan kezhaliman, paksaan/tekanan (*al-Ikrah*) dan penipuan (*al-Taghrir*) kepada salah satu pihak dalam akad. Apabila terdapat unsur tersebut dalam akad, maka

¹³⁰ Sutan Remi Sjahdeini, *Perbankan Syariah, Produk-Produk dan Aspek-Aspek Hukumnya*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2014), h. 138-139.

¹³¹ Maulana Hasanuddin, Jaih Mubarak, *Perkembangan Akad Musyarakah...*, h. 109.

¹³² A. Wangsawidjaja Z, *Pembiayaan Bank Syariah*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2012), h. 135.

¹³³ Mardani, *Fiqh Ekonomi Syariah Fiqh Muamalah...*, h. 92.

lagalitas akad dianggap meragukan, bahkan tidak sah. Landasan asas ini adalah surat *al-Baqarah* ayat 256 dan surat *al-Maidah* ayat 1.¹³⁴

لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ

Artinya: Tidak ada paksaan untuk (memasuki) agama (Islam). (Q.S. *al-Baqarah*: 256)

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

Artinya: Hai orang-orang yang beriman, penuhilah akad-akad itu. (Q.S. *al-Maidah*: 1)

Makna dari ayat di atas sudah dapat kita maknai dengan jelas, bahwa tidak ada paksaan dalam agama Islam, terlebih lagi dalam hal bermuamalah yang pengaplikasian riilnya dalam berkontrak atau berakad. Sedangkan pada ayat yang kedua adapun cara menyimpulkan kebebasan berakad pada ayat ini menurut Syamsul Anwar dalam bukunya *Hukum Perjanjian Syariah* bahwa jika ditinjau dari kaidah *usul al-fiqh* perintah dalam ayat ini menunjukkan wajib. Artinya memenuhi akad itu hukumnya wajib. Karena kata akad dalam ayat ini disebutkan dalam bentuk jamak yang diberi kata sandang al (*al-'uqud*). Menurut kaidah *usul al-fiqh* jamak yang diberi kata sandang

”al menunjukkan keumuman. Dengan demikian ayat tersebut dapat disimpulkan bahwa orang dapat membuat akad apa saja, dan akad-akad itu wajib dipenuhi.¹³⁵

¹³⁴ A. Wangsawidjaja Z, *Pembiayaan Bank Syariah...*, h. 135.

¹³⁵ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah Teori tentang Studi Akad dalam Fikih Muamalah...*, h. 85

3. Hukum Akad *Wakalah Muqayyadah* dalam Kontrak Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah

a. Akad *Wakalah Muqayyadah* dalam Kontrak Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah

Akad *Wakalah Muqayyadah* adalah merupakan suatu perjanjian antara seseorang yang mewakilkan (pemberian kuasa) yang dibatasi waktu dan urusan-urusan tertentu. Dalam akad tersebut terdapat serangkaian proses diantaranya. Pertama, proses pelaksanaan syarat dan rukun dari akad *wakalah muqayyadah* tersebut, dimana pihak yang mewakilkan (*muwakkil*) harus memiliki kecakapan untuk melakukan pekerjaan yang akan diwakilkannya kepada orang lain, dengan pengertian bahwa apabila pekerjaan tersebut dilakukannya sendiri maka hukumnya sah.¹³⁶

Kontrak pengadaan barang/jasa adalah perjanjian tertulis antara PPK dengan penyedia barang/jasa atau pelaksana swakelola. PPK sebagai wakil Negara/rakyat dan penyedia barang/jasa sebagai badan usaha atau perseorangan yang menyediakan barang/pekerjaan konstruksi/jasa konsultansi/jasa lainnya.

Kontrak dalam perspektif hukum ekonomi syariah adalah akad. Akad yang sah adalah akad yang disepakati dalam perjanjian, tidak mengandung unsur *ghalat* atau *khilaf*¹³⁷, dilakukan dibawah *ikrah* atau paksaan¹³⁸, *taghrir* atau

¹³⁶ Al Imam Taqiyuddin Abu Bakar bin Muhammad al Husaini, *Kifayah al- Akhyar fi Hilli Ghayah Al-Ikhtisar*, Juz 1, t.th. h.229

¹³⁷ Kekhilafan tidak mengakibatkan batalnya suatu akad kecuali kehilafan itu terjadi mengenai hakikat yang menjadi pokok perjanjian. Lihat Pasal 30 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

¹³⁸ Paksaan adalah mendorong seseorang melakukan sesuatu yang tidak diridhainya dan tidak merupakan pilihan bebasnya. Lihat Pasal 31 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

tipuan¹³⁹ dan *ghubn* atau penyamaran¹⁴⁰. Setiap kesepakatan dalam muamalah haruslah jelas diketahui oleh para pihak akad agar tidak menimbulkan perselisihan diantara para pihak.¹⁴¹ Kesepakatan para pihak dalam Hukum Perjanjian Syariah yang ditulis oleh Syamsul Anwar dikenal dengan pernyataan kehendak. Dimana pernyataan kehendak itu sendiri lazim di sigat akad yang terdiri dari ijab dan kabul. Ijab dan kabul ini lah yang mempresentasikan perizinan (*ridha*, persetujuan).¹⁴²

Menurutnya juga terdapat dua syarat dalam ijab kabul tersebut (1) adanya persesuaian ijab dan kabul yang menandai adanya persesuaian kehendak sehingga terwujudlah kata sepakat dan (2) persesuaian kehendak (kata sepakat) itu di capai dalam satu majelis yang sama, dengan kata lain syarat kedua ini adalah adanya kesatuan majelis akad.¹⁴³

Perlu ditegaskan bahwa meskipun secara praktis yang dinyatakan sebagai rukun akad adalah ijab dan kabul yang merupakan pernyataan konkret dari kehendak batin, namun yang dituju dan dimaksudkan adalah substansi yang

¹³⁹ Penipuan adalah mempengaruhi pihak lain dengan tipu daya untuk membentuk akad, berdasarkan bahwa akad tersebut untuk ke-*maslahatan*-nya, tetapi dalam kenyataannya sebaliknya. Lihat Pasal 33 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

¹⁴⁰ Penyamaran adalah keadaan di mana tidak ada kesaetaraan antara prestasi dengan imbalan prestasi dalam suatu akad. Lihat Pasal 35 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

¹⁴¹ Oni Sahroni, Adiwarmarman A. Karim, *Maqashid Bisnis dan Keuangan Islam. Sintesis Fikih dan Ekonomi*, (Jakarta: Rajawali Press, 2015), h. 66.

¹⁴² Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah Teori tentang Studi Akad dalam Fikih Muamalah...*, h. 122

¹⁴³ *Ibid*, h. 122.

terkandung dibalik ijab dan kabul tersebut sejatinya adalah perizinan (ridha, persetujuan, *al-rida, toestemming*).¹⁴⁴

Dalam bahasa lain ijab dan kabul disebut juga sebagai penawaran dan penerimaan. Penawaran dan penerimaan dapat disampaikan dalam beberapa cara secara lengkap: dengan kata, dengan tindakan atau indikasi atau dengan perilaku.¹⁴⁵ Hal ini sejuga dijelaskan dalam Pasal 25 Kompilasi Hukum ekonomi Syariah *sighat* akad dapat dilakukan dengan jelas, baik secara lisan, tulisan dan/atau perbuatan. Suatu penawaran juga harus mempertimbangkan penundaan terjadi dalam kasus antara lain: penarikan atas suatu penawaran oleh pembuat kemaatian dari suatu pihak atau kerugian kapasitas untuk masuk kedalam kontrak; berakhirnya majelis, seperti periode kontrak, tanpa pengambilan kesimpulan kontrak; penurunan subjek; serta kehilangan waktu yang ditetapkan untuk penerimaan.

Ini merupakan persyaratan hukum Islam bahwa penerimaan harus dikonfirmasi untuk penawaran dalam keseluruhannya secara detail dan hal tersebut harus diterima dalam pertemuan yang sama begitu juga sebaliknya, penawaran juga harus juga konsisten atau tidak berubah dan dikonfirmasi secara detail agar pihak penerima dapat mempertimbangkan segala hal yang ada dalam penawaran tersebut. Diantara beberapa perbedaan kecil atas opini, para

¹⁴⁴ *Ibid*, h. 124.

¹⁴⁵ Veitzhal Rivai, et al. *Islamic Banking and Finance, dari Teori ke Praktik Bank dan Keuangan Syari'ah sebagai Solusi dan Bukan Alternatif*, ... h. 155.

pakar hukum berpandangan bahwa setiap kontrak harus diselesaikan dengan cara penawaran dan penerimaan dalam pertemuan yang sama sampai satu pihak mensyaratkan untuk berfikir lebih akan kebenarannya, untuk dapat mensahkan atau membatalkan kontrak di kemudian hari.

b. Aib Kesepakatan

Berdasarkan syarat sahnya suatu akad atau perjanjian tersebut di atas, khususnya syarat kesepakatan yang merupakan penentu terjadinya atau lahirnya suatu perjanjian, yang berarti bahwa tidak adanya kesepakatan para pihak, maka tidak terjadi kontrak. Akan tetapi, walaupun terjadi kesepakatan para pihak yang melahirkan perjanjian, namun terdapat kemungkinan bahwa kesepakatan yang telah dicapai tersebut mengalami kecacatan atau biasa disebut dengan cacat kehendak. Sehingga memungkinkan perjanjian tersebut dimintakan pembatalan oleh pihak yang merasa dirugikan oleh perjanjian tersebut. Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, cacat kehendak dikenal dengan aib kesepakatan yang diatur dalam pasal 29 sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya bahwa akad yang sah adalah akad yang disepakati dalam perjanjian, tidak mengandung unsur *ghalat* atau khilaf, dilakukan dibawah *ikrah* atau paksaan, *taghrir* atau tipuan, dan *ghubn* atau penyamaran. Namun menurut Ahmad Miru dalam Hukum Kontrak Bernuansa Islam menambahkan adanya penyalahgunaan keadaan sebagai salah satu dari bagian yang menimbulkan cacat kehendak. Menurutnya, penyalahgunaan keadaan terjadi jika pihak yang memiliki posisi yang kuat (posisi tawarnya) dari segi ekonomi maupun psikologi

menyalahgunakan keadaan sehingga pihak lemah menyepakati hal-hal yang memberatkan baginya.¹⁴⁶

Penyalahgunaan keadaan menurutnya juga berarti dalam penerapan klausul-klausul tertentu yang ditetapkan oleh pihak yang memiliki kedudukan lebih kuat yang mengakibatkan sangat dirugikannya pihak lemah.¹⁴⁷ Penerapan kontrak semacam ini biasa terjadi dalam sebuah kontrak baku, yang mana klausul-klausulnya telah ditetapkan/dirancang oleh salah satu pihak. Biasanya yang merancang isi perjanjian tersebut adalah pihak yang memiliki kedudukan lebih kuat yang dapat dipastikan bahwa perjanjian tersebut memuat klausul-klausul yang menguntungkan baginya.¹⁴⁸

c. Hukum Akad

Pada pasal 27 Kompilasi Hukum ekonomi Syariah dijelaskan bahwa hukum akad terbagi dalam tiga kategori yaitu akad yang sah, akad yang *fasad* (dapat dibatalkan) dan akad yang batal/ batal demi hukum.

Pertama, akad yang sah. Akad yang sah menurut Kompilasi Hukum ekonomi syariah adalah akad yang terpenuhi rukun dan syarat-syaratnya.¹⁴⁹ Suatu perjanjian (akad) tidak cukup hanya secara faktual, tetapi keberadaannya juga harus sah secara *syar'i* (yuridis) agar perjanjian (akad) tersebut dapat melahirkan akibat-akibat hukum

¹⁴⁶ Ahmad Miru, *Hukum Kontrak Bernuansa Islam*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2013), 33.

¹⁴⁷ *Ibid*, h. 59.

¹⁴⁸ *Ibid*, h. 57-58.

¹⁴⁹ Pasal 28 ayat (1) Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

yang dikehendaki oleh para pihak yang membuatnya.¹⁵⁰ Menurut Syamsul Anwar dalam Hukum Perjanjian Syariah menegaskan bahwa Suatu akad menjadi sah apabila rukun dan syaratnya terpenuhi dan tidak sah apabila rukun dan syaratnya tidak terpenuhi.¹⁵¹

Dalam asas-asas hukum muamalat, Ahmad Azhar Basyir menjelaskan bahwa akad yang sah itu adalah akad yang dibenarkan syarak ditinjau dari rukun-rukunnya maupun pelaksanaannya.¹⁵² Pada literatur lainnya Mardani menjelaskan secara implisit bahwa akad sah atau *sahih (valid contract)* yaitu akad yang menjadi sebab yang legal untuk melahirkan pengaruhnya dengan cara diucapkan oleh orang yang mempunyai wewenang, sah hukumnya, selamat dari segala cacat dalam rukun dan sifatnya. Atau dalam definisi lain selamat dari segala Aib yang menimbulkan akibat.

Kedua, akad yang *fasad*. Akad yang *fasad* menurut Kompilasi Hukum ekonomi syariah adalah akad yang terpenuhi rukun dan syarat-syaratnya tetapi terdapat segi atau hal lain yang merusak akad tersebut karena pertimbangan *maslahat*.¹⁵³ Akad *fasid* menurut ahli-ahli hukum Hanafi adalah akad yang menurut *syara'* sah pokoknya, tetapi tidak sah sifatnya. Perbedaannya dengan akad *batil* adalah bahwa akad *batil* tidak sah baik pokok maupun sifatnya. Adapun yang dimaksudkan dengan pokok disini yaitu rukun dan syaratnya sedangkan yang

¹⁵⁰ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah Teori Tentang Studi Akad dalam Fikih Muamalah..*, h. 242.

¹⁵¹ Ibid h. 244.

¹⁵² Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*. (Yogyakarta: UII Press, 2009), h.113.

¹⁵³ Pasal 28 ayat (2) Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

dimaksud dengan sifat disini yaitu syarat keabsahan suatu akad.¹⁵⁴ Adapun syarat keabsahan akad itu antara lain; (1) bebas dari *gharar*, (2) bebas dari kerugian yang menyertai penyerahan, (3) bebas dari syarat-syarat *fasid*, (4) bebas dari riba.¹⁵⁵

Ketiga, akad yang batal. Akad yang batal menurut Kompilasi Hukum ekonomi syariah adalah akad yang kurang rukun dan/atau syarat-syaratnya.¹⁵⁶ Akad batal adalah akad yang tidak dibenarkan secara syarak ditinjau dari rukun-rukunya maupun pelaksanaannya, dan ia dipandang tidak pernah terjadi menurut hukum, meskipun secara material pernah terjadi, oleh karenanya tidak mempunyai akibat hukum sama sekali.¹⁵⁷

Hal yang serupa juga disampaikan oleh Mardani dalam Hukum Perikatan Syariah di Indonesai menyatakan bahwa akad yang tidak sah atau tidak *sahih (void contract)* adalah akad yang tidak memenuhi unsur dan syaratnya. Dengan demikian, berdampak hukum tidak sah.¹⁵⁸

Menurut Vaitzhal Rivai bahwa didalam kontrak *batil (void)* tidak terdapat penuhan atas kondisi yang berhubungan dengan penawaran dan penerimaan, subjek, pertimbangan atau persetujuan, atau mengandung beberapa atribut eksternal yang bersifat illegal. Atau dalam kata lain jika kondisi pada umumnya yang berhubungan dengan bentuk dari kontrak (penerimaan yang tidak mengkonfirmasi penawaran, atau

¹⁵⁴ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah Teori tentang Studi Akad dalam Fikih Muamalah...*, h. 248.

¹⁵⁵ Ibid, h.243.

¹⁵⁶ Pasal 28 ayat (3) Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

¹⁵⁷ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)...*,h. 114.

¹⁵⁸ Mardani, *Hukum Perikatan Syariah di Indonesia...*, h. 59.

penawaran yang tidak konsisten pada saat penerimaan, dan lain-lain), persetujuan yang tidak terpenuhi, kontrak semacam ini merupakan kontrak *batil*.¹⁵⁹

d. Ingkar janji (wanprestasi)

Dalam berbagai hukum perjanjian, apabila suatu perjanjian (akad) telah memenuhi semua syarat-syaratnya dan menurut hukum perjanjian Islam apabila telah memenuhi rukun dan syarat-syaratnya perjanjian tersebut mengikat dan wajib dipenuhi serta berlaku sebagai hukum. Dengan kata lain, perjanjian itu menimbulkan akibat hukum yang wajib dipenuhi oleh pihak-pihak terkait.¹⁶⁰

Dalam pasal 1338 (1) KUH Perdata di tegaskan, Semua perjanjian yang secara sah dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Sebagai kelanjutan dari asas mengikatnya perjanjian dan wajibnya para pihak memenuhi perikatan-perikatan yang timbul dari perjanjian tersebut, maka salah satu pihak tidak dapat menarik kembali perjanjiannya selain dengan sepakat kedua belah pihak atau karena alasan-alasan yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu (Pasal 1338 ayat (2))

Ahmad Miru menegaskan dalam Hukum Kontrak Bernuansa Islam, bahwa pada tahap pelaksanaan perjanjian, jika salah satu pihak atau kedua belah pihak tidak melaksanakan kewajiban sesuai dengan perjanjian yang telah dibuatnya, maka itulah

¹⁵⁹ Veitzhal Rivai, et al. *Islamic Banking and Finance, dari Teori ke Praktik Bank dan Keuangan Syari'ah sebagai Solusi dan Bukan Alternatif*, ..., h. 172.

¹⁶⁰ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah Teori tentang Studi Akad dalam Fikih Muamalah*., h. 263.

yang disebut wanprestasi.¹⁶¹ Menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah dalam Pasal 36 dijelaskan bahwa para pihak dapat dianggap ingkar janji apabila karena kesalahannya; (1) Tidak melaksanakan apa yang diajanjikan untuk melakukannya; (2) Melaksanakan apa yang dijanjikan tetapi tidak sebagaimana dijanjikan; (3) Melakukan apa yang dijanjikan tetapi terlambat; (4) Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan.

Dalam hal terjadi perselisihan antara para pihak dalam penyediaan barang/jasa pemerintah, para pihak terlebih dahulu menyelesaikan perselisihan tersebut melalui musyawarah untuk mufakat. Dalam hal penyelesaian perselisihan tidak tercapai, penyelesaian perselisihan tersebut dapat dilakukan melalui arbitrase, alternatif penyelesaian sengketa atau pengadilan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

¹⁶¹ Ahmad Miru, *Hukum Kontrak Bernuansa Islam...*, h. 85.