

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Syariah

Syariah berasal dari kata bahasa Arab yang berarti jalan yang harus diikuti. Secara harfiah ia berarti “jalan ke sebuah mata air”. Ia bukan hanya jalan menuju keridhaan Allah yang Maha Agung, melainkan juga jalan yang diimani oleh seluruh kaum Muslimin sebagai jalan yang dibentangkan oleh Allah, Sang Pencipta itu sendiri, melalui utusan-Nya, Nabi Muhammad SAW.¹

Secara terminologis, Muhammad Ali al-Sayis mengartikan Syariah dengan jalan “yang lurus”. Kemudian pengertian ini dijabarkan menjadi: “Hukum Syara’ mengenai perbuatan manusia yang dihasilkan dari dalil-dalil terperinci”. Syekh Mahmud Syaltut mengartikan Syariah sebagai hukum- hukum dan tata aturan yang disyariatkan oleh Allah bagi hamba-Nya untuk diikuti.²

Pengertian Syariah menurut Muhammad Salam Maskur dalam kitabnya *al-Fiqh al-Islamy*. Salah satu makna Syariah adalah jalan yang lurus. Sebagaimana firman Allah SWT:³

(:الجاثية) . ثُمَّ جَعَلْنَاكَ عَلَىٰ شَرِيعَةٍ مِّنَ الْأَمْرِ فَاتَّبِعْهَا وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَ الَّذِينَ لَا يَعْلَمُونَ
“Kemudian Kami jadikan kamu berada di atas suatu syariat (peraturan) dari urusan (agama) itu, maka ikutilah syariat itu dan janganlah kamu ikuti hawa nafsu orang-orang yang tidak mengetahui.” (QS. Al-Jaatsiyah: 18)

¹ Abdur Rahman I. Doi *Inilah Syariah Islam*, Pustaka Panji Mas, Jakarta, 1991 hal. 1

² <http://www.referensimakalah.com/2012/08/pengertian-syariah-etimologi-dan.html>
(diakses pada tanggal 08-02-2014 pukul 21.29 WIB)

³ Abdur Rahman I. Doi *Op. cit* hlm. 2

Berdasarkan penjelasan diatas, hukum syariah adalah hukum mutlak dan hakiki yang dipercaya kebenarannya karena merupakan hukum yang dibuat langsung oleh Allah SWT dan wajib untuk diikuti oleh seluruh umat muslim yang ada di dunia tanpa terkecuali agar tidak menjadi orang-orang yang celaka.

B. Pengertian Asuransi Syariah

Dalam bahasa Arab, asuransi disebut *at-ta'min* (التأمين) diambil dari kata *أمن*, yang artinya memberikan perlindungan, ketenangan, rasa aman dan terbebas dari rasa takut.⁴ Menurut Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) Fatwa DSN No.21/DSN-MUI/X/2001 tentang Pedoman Umum Asuransi Syariah bagian pertama menyebutkan pengertian Asuransi Syariah (*ta'min, takaful' atau tadhamun*) adalah usaha saling melindungi dan tolong menolong di antara sejumlah orang atau pihak melalui investasi dalam bentuk setoran atau *tabarru* yang memberikan pola pengembalian untuk menghadapi resiko tertentu melalui akad atau perikatan yang sesuai dengan syariah. Akad berdasarkan Syariah yang dimaksud adalah akad yang tidak mengandung *gharar* (penipuan), *masyir* (perjudian), *riba* (bunga), *dzulm* (penganiayaan), *risywah* (suap), barang haram dan maksiat.

Berdasarkan definisi-definisi di atas, dapat diketahui bahwa Asuransi Syariah adalah kesepakatan seseorang atau sejumlah orang untuk saling memikul resiko diantara sesama orang melalui akad (perikatan) yang sesuai dengan syariah. Akad yang sesuai dengan syariah yaitu yang didasari hukum Islam atau berlandaskan pada Al-Qur'an maupun sunnah Rasul ataupun ketentuan lain yang menjadi dasar

⁴ Khoiril Anwar, *Asuransi Syariah, Halal & Maslahat*, Tiga Serangkaim, Solo 2007 hlm.19

aturan dalam agama Islam. Sehingga antara satu dengan yang lainnya menjadi penanggung atas resiko yang lainnya. Dalam Asuransi Syariah akad yang digunakan yaitu menggunakan akad *tabarru* (tolong menolong) yang juga dapat digunakan untuk kemaslahatan umat, jadi dana yang kita investasikan akan dipotong beberapa persen (sesuai ketentuan) sebagai dana untuk menolong sesama peserta takaful jika ada yang terkena musibah. Jenis-jenis asuransi syariah tidak jauh berbeda dengan jenis asuransi konvensional yaitu asuransi jiwa dan asuransi kerugian. Hanya saja di dalam produk asuransi syariah ada beberapa prinsip yang dihapuskan dan ditambahkan agar produk asuransi syariah dapat diterima oleh masyarakat di Indonesia secara hukum ekonomi dan hukum Islam.

a. Produk-produk Asuransi Syariah :⁵

1. Takaful Umum

- a) Takaful Baituna
- b) Takaful Abror
- c) Takaful Ansor
- d) Takaful Rekayasa
- e) Takaful Aneka
- f) Takaful Kebakaran
- g) Takaful Pengangkutan & Rangka Kapal
- h) Takaful Kendaraan Bermotor

2. Takaful Keluarga

a. Layanan Individual

- 1) Takafulink
- 2) Takaful Kecelakaan Diri
- 3) Fulnadi
- 4) Takafulink Alia
- 5) Takaful Ukhuwah

⁵ <http://www.takaful.com/indexhome.php/produk/list/> (diakses pada tanggal 08-02-2014 pukul 21.29 WIB)

b. Layanan Group/Kumpulan

- 1) Takaful Ordinary
 - a. Takaful Al Khairat
 - b. Takaful Kecelakaan Diri
 - c. Takaful Kecelakaan Siswa
 - d. Takaful Wisata & Perjalanan
- 2) Bancassurance
 - a. Takaful Pembiayaan
- 3) Takaful Kesehatan
 - a. FulMedicare

3. Takaful Co-Branding

- a. Takaful Safari
- b. Takaful Investa Cendekia
- c. Fulprotek

Sumber hukum Asuransi Syariah pada dasarnya sama dengan sumber hukum asuransi konvensional yaitu Undang-Undang No. 2 tahun 1992 tentang perasuransian. Namun Undang-Undang tersebut tidak dapat dijadikan landasan hukum yang kuat bagi Asuransi Syariah karena tidak mengatur keberadaan asuransi berdasarkan prinsip syariah, serta tidak mengatur teknis pelaksanaan kegiatan asuransi dalam kaitannya kegiatan administrasinya. Pedoman untuk menjalankan usaha Asuransi Syariah terdapat dalam Fatwa Dewan Asuransi Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) No.21/DSN-MUI/X/2001 tentang Pedoman Umum Asuransi Syariah, fatwa tersebut dikeluarkan karena regulasi yang ada tidak dapat dijadikan pedoman untuk menjalankan kegiatan Asuransi Syariah. Tetapi fatwa DSN-MUI tersebut tidak memiliki kekuatan hukum dalam Hukum Nasional karena tidak termasuk dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia.

Agar ketentuan Asuransi Syariah memiliki kekuatan hukum, maka perlu dibentuk peraturan yang sesuai dengan hirarki perundang-undangan. Meskipun perundang-

undangan ini dirasa belum memberi kepastian hukum yang lebih kuat, namun peraturan ini sudah cukup mewakili dalam regulasi hukum asuransi syariah di Indonesia. Peraturan tersebut yaitu Peraturan Menteri Keuangan nomor 18/PMK.010/2010 tentang penerapan prinsip dasar penyelenggaraan usaha asuransi dan usaha reasuransi dengan prinsip syariah, Peraturan Menteri Keuangan nomor 11/PMK.010/2011 tentang kesehatan keuangan usaha asuransi dan usaha reasuransi dengan prinsip syariah.

Namun selain daripada penjelasan diatas dalam Asuransi Syariah yang menjadi sumber hukum pokok dan utamanya adalah Al-Qur'an yang merupakan wahyu dari Allah SWT yang diturunkan melalui Nabi Muhammad SAW. Sumber kedua adalah al-hadits yang merupakan kumpulan setiap perkataan nabi tentang sesuatu dan yang ketiga adalah *Ijma* yang merupakan kesepakatan para ulama tentang suatu hal.

C. Prinsip-prinsip Asuransi Syariah

Secara umum setiap perjanjian asuransi yang dilakukan harus mengandung prinsip-prinsip asuransi. Tujuannya adalah untuk menghindari hal-hal yang tidak diinginkan dikemudaian hari antara pihak penanggung dengan pihak tertanggung. Prinsip-prinsip yang dimaksud sebagai berikut :⁶

- a. *Insurable Interest*, merupakan hal berdasarkan hukum untuk mempertanggungjawabkan suatu resiko berkaitan dengan keuangan, yang diakui sah secara hukum antara tertanggung dan suatu yang dipertanggungkan dan dapat menimbulkan hak dan kewajiban secara hukum

⁶ <http://id.wikipedia.org/wiki/Asuransi> diakses pada tanggal 09-02-2014 pukul 11.36 WIB

- b. *Utmost good faith* Suatu tindakan untuk mengungkapkan secara akurat dan lengkap, semua fakta yang material (material fact) mengenai sesuatu yang akan diasuransikan baik diminta maupun tidak. Artinya adalah : si penanggung harus dengan jujur menerangkan dengan jelas segala sesuatu tentang luasnya syarat/kondisi dari asuransi dan si tertanggung juga harus memberikan keterangan yang jelas dan benar atas obyek atau kepentingan yang dipertanggungjawabkan.
1. *Proximate cause* Suatu penyebab aktif, efisien yang menimbulkan rangkaian kejadian yang menimbulkan suatu akibat tanpa adanya intervensi suatu yang mulai dan secara aktif dari sumber yang baru dan independen.
 2. *Indemnity* Suatu mekanisme dimana penanggung menyediakan kompensasi finansial dalam upayanya menempatkan tertanggung dalam posisi keuangan yang ia miliki sesaat sebelum terjadinya kerugian (KUHD pasal 252, 253 dan dipertegas dalam pasal 278).
 3. *Subrogation* Pengalihan hak tuntutan dari tertanggung kepada penanggung setelah klaim dibayar.
 4. *Contribution* Hak penanggung untuk mengajak penanggung lainnya yang sama-sama menanggung, tetapi tidak harus sama kewajibannya terhadap tertanggung untuk ikut memberikan indemnity.

Prinsip-prinsip dalam asuransi seperti yang telah dijelaskan diatas berlaku juga didalam prinsip-prinsip Asuransi Syariah. Namun didalam Asuransi Syariah ada prinsip-prinsip yang berlaku secara khusus karena prinsip didalam Asuransi Syariah harus sesuai dengan prinsip hukum Islam dan tidak mengandung unsur

gharar (penipuan), *maysir* (perjudian), *riba* (bunga), *zulmu* (Penganiayaan), *riswah* (suap), barang haram dan maksiat.

Menurut para pakar ekonomi Islam, asuransi Syariah (*takaful*) ditegakkan atas 3 (tiga) prinsip utama, yaitu sebagai berikut:⁷

1. Saling bertanggung jawab

Peserta atau anggota Asuransi Syariah memiliki rasa tanggung jawab bersama untuk membantu dan menolong peserta lain yang mengalami musibah atau kerugian dengan niat ikhlas, karena hal itu merupakan suatu ibadah, yang tentunya mendapatkan ganjaran Pahala dari Yang Maha Esa. Hal itu juga sesuai dengan beberapa hadits Rasulullah Saw yang aksudnya adalah sebagai berikut:

- *Kedudukan hubungan persaudaraan dan perasaan orang-orang beriman antara satu dengan lain seperti satu tubuh (jasad), apabila satu dari anggotanya tidak sehat, maka akan berpengaruh kepada seluruh tubuh. (HR. Bukhari dan Muslim)*
- *Setiap kamu adalah pemikul tanggung jawab, dan setiap kamu bertanggung jawab terhadap orang-orang yang dibawah tanggung jawabmu. (HR. Bukhari dan Muslim)*
- *Seseorang tidak dianggap beriman sehingga ia mengasihi saudaranya sebagaimana ia mengasihi dirinya sendiri. (HR. Bukhari)*

Dan beberapa hadits lainnya yang tidak disebutkan disini, namun dari beberapa hadits tersebut terlihat bahwa tanggung jawab antar sesama khususnya antar umat muslim merupakan kewajiban setiap muslim. Rasa tanggung jawab ini tentu lahir dari sifat saling menyayangi, mencintai, saling membantu dan

⁷ http://znst.blogspot.com/2013/03/prinsip-asuransi-syariah_11.html diakses pada tanggal 09-02- 2014 pukul 12.08 WIB

merasa mementingkan kebersamaan untuk mendapatkan kemakmuran bersama dalam mewujudkan masyarakat yang beriman, takwa, dan harmonis seperti yang diajarkan oleh Nabi Muhammad SAW.

Dalam prinsip ini, maka terlihat bahwa Asuransi Syariah merealisasikan perintah Allah SWT dan Rasulullah SAW tentang kewajiban untuk tidak egois (mementingkan diri sendiri), tetapi juga mesti mementingkan orang lain atau masyarakat lainnya.

2. Saling bekerja sama atau saling membantu;

Peserta atau anggota Asuransi Syariah saling bekerja sama dan saling tolong-menolong dalam mengatasi kesulitan yang dialami karena sebab musibah yang diderita. Hal ini sesuai dengan Firman Allah SWT dalam *surat Al-Maidah* ayat 2 yang telah dipaparkan sebelumnya. Dan juga sesuai dengan beberapa hadits Rasulullah SAW yang maksudnya sebagai berikut:

- *Siapa yang memenuhi hajat (kebutuhan) saudaranya, maka Allah akan memenuhi hajatnya.* (HR. Bukhari, Muslim, dan Abu Daud)
- *Allah senantiasa menolong hamba, selagi hamba itu menolong saudaranya.* (HR. Ahmad dan Abu Daud)

Dengan prinsip inilah Asuransi Syariah merealisasikan perintah Allah dan Rasul tentang kewajiban hidup bersama dan saling tolong menolong di antara sesama ummat manusia.

3. Dan saling melindungi penderitaan satu sama lain.

Prinsip ini menunjukkan bahwa peserta atau anggota Asuransi Syariah sama-sama berperan sebagai pelindung bagi peserta lainnya yang mengalami

musibah yang dideritanya. Hal ini sesuai Firman Allah dalam al-Qur'an, *Surah Al-Quraisy ayat 4*, dan *Surah Al-Baqarah ayat 126*. Selain itu juga sesuai dengan beberapa hadits Rasulullah yang maksudnya sebagai berikut:

- *Sesungguhnya orang-orang beriman ialah siapa saja yang boleh member keselamatan dan perlindungan terhadap harta dan jiwa raga manusia. (HR. Ibnu Majah)*
- *Tidaklah sah iman seseorang itu kalau ia tidur nyenyak dengan perut kenyang sedangkan jiren (tetangga)nya meratap kelaparan. (HR. Al-Bazar)*

Dari prinsip ini terlihat bahwa Asuransi Syariah merealisasikan perintah Allah dan Rasulullah tentang kewajiban saling melindungi diantara sesama warga masyarakat.

Prinsip dalam menghindari *gharar* (penipuan), *maysir* (perjudian), *riba* (bunga), *zulmu* (Penganiayaan), *riswah* (suap), barang haram dan maksiat dalam prinsip Asuransi Syariah menjadikan Asuransi Syariah sebagai salah satu asuransi alternatif kepada masyarakat Indonesia yang mayoritas beragama Islam dalam memilih produk asuransi yang ada di Indonesia. Kemudian daripada itu hal ini dapat dijadikan acuan kepada perusahaan yang bergerak dalam bidang asuransi khususnya Asuransi Syariah agar dalam menjalankan sistemnya tetap pada hukum Islam dan syariat yang sesuai dengan perintah Allah SWT selama melakukan perjanjian untuk menghindari hal-hal yang tidak diinginkan antara kedua belah pihak baik secara agama maupun ekonomi.

D. Akad/Perjanjian Asuransi Syariah

Lafal akad berasal dari lafal Arab *Al-Aqd* yang berarti perikatan perjanjian dan pemufakatan *al-ittifaq* secara terminologi fiqih, akad didefinisikan dengan

“pertalian ijab (pernyataan melakukan ikatan) dan qabul (pernyataan penerimaan ikatan) sesuai dengan kehendak syariat yang berpengaruh pada objek perikatan”.⁸

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPdt) perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih lainnya.⁹ Dalam Asuransi Syariah pihak yang menjadi penanggung asuransi disebut *mu'amin* dan pihak yang menjadi tertanggung disebut *mu'ammaan lahu* atau *musta'min*.

Dalam akad/perjanjian asuransi berlaku syarat-syarat khusus yang diatur dalam KUHD, antara lain pasal 251 KUHD tentang kewajiban pemberitahuan dan pasal 255 KUHD tentang perjanjian asuransi yang harus dibuat secara tertulis dalam bentuk akta yang disebut polis. Selain itu, ketentuan mengenai syarat-syarat sahnya perjanjian juga tercantum dalam pasal 1320 KUHPdt. Syarat-syarat sahnya perjanjian dalam pasal 1320 KUHPdt yaitu adanya kesepakatan para pihak, kewenangan berbuat, objek tertentu dan kausa yang halal.

Berdasarkan syarat-syarat sah asuransi tersebut, dapat diketahui bahwa perjanjian asuransi timbul dari adanya kesepakatan antara tertanggung dan penanggung. Sehingga, dengan adanya kesepakatan tersebut akan menciptakan suatu hubungan hukum. Hubungan hukum yang dimaksud dalam perjanjian asuransi adalah adanya hak dan kewajiban para pihak secara timbal balik. Oleh karena itu, sifat perjanjian asuransi merupakan suatu perjanjian timbal-balik, yang berarti bahwa masing-masing pihak berjanji akan melakukan sesuatu bagi pihak lain. Sebagaimana berdasarkan ketentuan pasal 255 KUHD, ditentukan bahwa semua

⁸ M. Syakir Sula, *Op.Cit*, hlm. 38

⁹ Lihat pasal 1313 KUHPdt

asuransi atau pertanggungan harus dibentuk secara tertulis dengan suatu akta yang dinamakan polis.

Polis adalah surat perjanjian pertanggungan. Perjanjian asuransi tertuang dalam polis asuransi. Dalam polis tersebut kedua belah pihak yaitu penanggung dan tertanggung masing-masing menyatakan suatu janji. Oleh karena itu perjanjian asuransi merupakan alat bukti adanya suatu kesepakatan para pihak, maka apabila terjadi peristiwa-peristiwa yang tidak diinginkan, polis dapat dijadikan sebagai dasar bagi tertanggung untuk mengajukan tuntutan pembayaran sejumlah uang (klaim).

Klaim adalah suatu tuntutan atas hak, yang timbul karena persyaratan dalam perjanjian yang ditentukan sebelumnya telah dipenuhi. Penyebab terjadinya klaim ada bermacam-macam, yaitu antara lain ¹⁰:

- a. tertanggung meninggal dunia
- b. pemegang polis menghentikan pembayaran preminya dan memutuskan perjanjian asuransinya pada saat polisnya sudah mempunyai nilai tunai
- c. pemegang polis sudah berakhir sesuai dengan jangka waktu yang tercantum dalam polis dan kewajiban pemegang polis telah terpenuhi atau polis dalam keadaan *lapse* tetapi telah mempunyai nilai tunai (habis kontrak bebas premi)
- d. tertanggung mendapat kecelakaan
- e. tertanggung karena suatu penyakit perlu diopname atau riwayat jalan

¹⁰ Silvi Yulenia *Studi komparatif tentang asuransi jiwa konvensional dan asuransi jiwa syariah*, 2008, SKRIPSI fakultas hukum Universitas Lampung

Namun didalam Asuransi Syariah mengenai akad/perjanjian dalam asuransi terdapat perbedaan pendapat para ulama fiqh dalam menentukan rukun suatu akad. Juhur ulama fiqh menyatakan rukun akad terdiri atas¹¹ :

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

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

Shighat al-'aqd merupakan rukun akad yang terpenting, karena melalui pernyataan inilah diketahui maksud setiap pihak yang melakukan akad. *shighat al-'aqd* ini diwujudkan melalui ijab dan qabul. Dalam kaitannya dengan ijab dan qabul ini, para lama fiqh mensyaratkan:¹²

- 1..Tujuan yang terkandung dalam pernyataan itu jelas, sehingga dapat dipahami jenis akad, yang dikehendaki, karena akad-akad itu sendiri berbeda dalam sasaran dan hukumnya.
2. Antara ijab dan qabul itu terdapat kesesuaian
3. Pernyataan ijab dan qabul itu mengacu kepada suatu kehendak masing-masing pihak secara pasti, tidak ragu-ragu.

¹¹ <http://sebitakaful.wordpress.com/2013/04/09/akad-dalam-asuransi-syariah/> diakses pada tanggal 09-02-2014 pukul 11.00 WIB

¹² *ibid*

Majelis Ulama Indonesia, melalui Dewan Syariah Nasional, mengeluarkan fatwa khusus tentang: Pedoman Umum Asuransi Syariah sebagai berikut¹³ :

1. Ketentuan Umum

- a. Asuransi Syariah (*Ta`min, Takaful, Tadhamun*) adalah usaha saling melindungi dan tolong menolong diantara sejumlah orang/pihak melalui investasi dalam bentuk asset dan atau tabarru` yang memberikan pola pengembalian untuk menghadapi resiko tertentu melalui akad (perikatan) yang sesuai dengan syariah.
- b. Akad yang sesuai dengan syariah yang dimaksud pada poin (1) adalah yang tidak mengandung *gharar* (penipuan), *maysir* (perjudian), *riba* (bunga), *zulmu* (Penganiayaan), *riswah* (suap), barang haram dan maksiat.
- c. Akad *tijarah* adalah semua bentuk akad yang dilakukan untuk tujuan komersil.
- d. Akad *tabarru`* adalah semua bentuk akad yang dilakukan dengan tujuan kebaikan dan tolong menolong, bukan semata untuk tujuan komersil.
- e. Premi adalah kewajiban peserta untuk memberikan sejumlah dana kepada perusahaan sesuai dengan kesepakatan dalam akad.
- f. Klaim adalah hak peserta asuransi yang wajib dibeh perusahaan asuransi sesuai dengan kesepakatan dalam akad

2. Akad Dalam Asuransi

- a. Akad yang dilakukan antara peserta dengan perusahaan terdiri atas akad *tijarah* dan atau akad *tabarru`*.

¹³ *Ibid* diakses pada tanggal 10-02-2014 pukul 11.15 WIB

- b. Akad *tijarah* yang dimaksud dalam ayat (1) adalah *mudharabah*, sedangkan akad *tabarru`* adalah *hibah*.
 - c. Dalam akad sekurang-kurangnya disebutkan:
 1. Hak dan kewajiban peserta dan perusahaan
 2. Cara dan waktu pembayaran premi
 3. Jenis akad *tijarah* dan atau akad *tabarru`* serta syarat-syarat yang disepakati sesuai dengan jenis asuransi yang diakad.
3. Kedudukan Para Pihak Dalam Akad *Tijarah* dan *Tabarru`*
- a. Dalam akad *tijarah* (*mudharabah*), perusahaan bertindak sebagai *mudharib* (pengelola) dan peserta bertindak sebagai *shahibul maal* (pemegang polis).
 - b. Dalam akad *tabarru`* (*hibah*), peserta memberikan hibah yang akan digunakan untuk menolong peserta lain yang terkena musibah. Sedangkan perusahaan sebagai pengelola dana hibah.
4. Ketentuan Dalam Akad *Tijarah* dan *Tabarru`*
- a. Jenis akad *tijarah* dapat dirubah menjadi jenis akad *tabarru`* bila pihak yang tertahan haknya dengan rela melepaskan haknya sehingga menggugurkan kewajiban pihak yang belum menunaikan kewajibannya
 - b. Jenis akad *tabarru`* tidak dapat diubah menjadi jenis akad *tijarah*
5. Jenis Asuransi dan Akadnya
- a. Dipandang dari segi jenis, asuransi itu terdiri atas asuransi ketugian dan asuransi jiwa.
 - b. Sedangkan akad bagi kedua jenis asuransi tersebut adalah *mudharabah* dan *hibah*

6. Premi

- a. Pembayaran premi didasarkan atas jenis akad tijarah dan jenis akad tabarru`
- b. Untuk menentukan besarnya premi perusahaan asuransi dapat menggunakan rujukan table mortalita untuk asuransi jiwa dan table morbidita untuk asuransi kesehatan, dengan syarat tidak memasukan unsur riba dalam perhitungannya.

Dengan adanya perbedaan prinsip didalam akad antara asuransi konvensional dan asuransi syariah, maka diharapkan dalam pelaksanaan asuransi syariah akan menjadi suatu keuntungan antara para pihak penanggung dan tertanggung baik secara ekonomi maupun pahala bersedekah (*hibah*) yang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah yang menghindari adanya unsur *gharar* (penipuan), *maysir* (perjudian), *riba* (bunga).

E. Dewan Pengawas Syariah (DPS)

Menurut Keputusan Dewan Pimpinan MUI tentang susunan pengurus DSN-MUI, No: Kep-98/MUI/III/2001): Dewan Pengawas Syariah (DPS) adalah badan yang ada di lembaga keuangan syariah dan bertugas mengawasi pelaksanaan keputusan DSN (Dewan Syariah Nasional) di lembaga keuangan syariah tersebut.

1. Fungsi DPS

Menurut Keputusan Dewan Pimpinan MUI tentang susunan pengurus DSN-MUI, No: Kep-98/MUI/III/2001 :

- a. Melakukan pengawasan secara periodik pada lembaga keuangan syariah yang berada di bawah pengawasannya.

- b. Mengajukan usul-usul pengembangan lembaga keuangan syariah kepada pimpinan lembaga yang bersangkutan dan kepada DSN (Dewan Syariah Nasional).
- c. Melaporkan perkembangan produk dan operasional lembaga keuangan syariah yang diawasinya kepada DSN (Dewan Syariah Nasional) sekurang-kurangnya dua kali dalam satu tahun anggaran.
- d. Dewan Pengawas Syariah (DPS) merumuskan permasalahan-permasalahan yang memerlukan pembahasan-pembahasan DSN (Dewan Syariah Nasional)

2. Peran Dewan Pengawas Syariah (DPS)

- a. Peran utama para ulama dalam Dewan Pengawas Syariah adalah mengawasi jalannya Lembaga Keuangan Syariah sehari-hari agar selalu sesuai dengan ketentuan-ketentuan syariah
- b. Dewan Pengawas Syariah harus membuat pernyataan secara berkala (biasanya tiap tahun) bahwa Lembaga Keuangan Syariah yang diawasinya telah berjalan sesuai dengan ketentuan syariah.
- c. Tugas lain Dewan Pengawas Syariah adalah meneliti dan membuat rekomendasi produk baru dari Lembaga Keuangan Syariah yang diawasinya.
- d. Dewan Pengawas Syariah bersama Komisaris dan Direksi, bertugas untuk terus-menerus mengawal dan menjaga penerapan nilai-nilai Islam dalam setiap aktifitas yang dikerjakan Lembaga Keuangan Syariah

- e. Dewan Pengawas Syariah (DPS) juga bertugas untuk melakukan sosialisasi kepada masyarakat tentang Lembaga Keuangan Syariah, melalui media-media yang sudah berjalan dan berlaku di masyarakat, seperti khutbah, majelis ta'lim, pengajian-pengajian, maupun melalui dialog rutin dengan para tokoh agama dan tokoh masyarakat

Oleh karena itu, keberadaan Dewan Pengawas Syariah dalam perusahaan asuransi syariah merupakan suatu keharusan. Hal ini dikarenakan dengan adanya Dewan Pengawas Syariah dalam perusahaan asuransi syariah diharapkan dapat mengontrol sistem perasuransian berprinsip syariah dalam hal manajemen serta produk asuransi syariah agar selalu berjalan pada syariat Islam.

F. Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS)

Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) adalah sebuah wadah alternatif diluar pengadilan (non-litigasi) di dalam penyelesaian sengketa atau perkara di perbankan syariah dan lembaga keuangan syariah (LKS) lainnya. Keberadaan Basyarnas saat ini sangat dibutuhkan oleh umat Islam Indonesia, terlebih dengan semakin marak dan berkemabangnya perusahaan perbankan dan keuangan syariah di Indonesia. Oleh karena itu, pertumbuhan ekonomi dan bisnis syariah yang pesat dan kompleks seperti saat ini pasti melahirkan berbagai macam bentuk kerjasama atau transaksi bisnis. Dengan semakin meningkatnya kerjasama bisnis tersebut akan mendorong terjadinya persengketaan bisnis yang lebih tinggi diantara para pihak yang terlibat didalamnya.¹⁴

¹⁴ <http://galiyao.blogspot.com/2012/05/v-behaviorurldefaultvmlo.html> diakses pada tanggal 31 maret 2014 pukul 09.31 WIB

a. Pengertian Arbitrase

Secara etimologi Arbitrase berasal dari kata *arbitrare* (latin) atau *arbitrage* yang berarti suatu kekuasaan untuk menyelesaikan sesuatu menurut kebijaksanaan. Secara istilah Arbitrase adalah penyelesaian sengketa yang dilakukan oleh seorang atau beberapa orang arbiter atas dasar kebijaksanaannya dan para pihak akan tunduk pada putusan yang diberikan oleh arbiter yang mereka tunjuk. Dalam menjatuhkan putusan para arbiter biasanya tetap menerapkan hukum seperti halnya yang dilakukan oleh hakim di pengadilan. Walaupun demikian, putusan dari arbitrase berdasarkan kebijaksanaan, akan tetapi norma hukumlah yang menjadi sandaran utama dalam menyelesaikan sengketa antar subyek hukum tersebut.

Menurut Mertokusumo, arbitrase adalah suatu prosedur penyelesaian sengketa di luar pengadilan berdasarkan persetujuan para pihak yang berkepentingan untuk menyerahkan sengketa mereka kepada seorang wasit atau arbiter. Di sini, wasit digunakan sebagai pihak ketiga yang netral dalam memutus perselisihan yang diajukan para pihak kepada arbiter.¹⁵ Sementara itu, pengertian arbitrase yang lebih rinci dikemukakan oleh Abdulkadir Muhammad. Ia mengatakan bahwa arbitrase adalah badan peradilan swasta di luar lingkungan peradilan umum, yang dikenal dengan khusus dalam dunia perusahaan. Arbitrase adalah peradilan yang dipilih dan ditentukan sendiri secara sukarela oleh pihak-pihak pengusaha yang bersengketa. Penyelesaian sengketa di luar pengadilan Negara merupakan kehendak bebas pihak-pihak. Kehendak bebas ini dapat dituangkan

¹⁵ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1999 hlm. 144

dalam perjanjian tertulis yang mereka buat sebelum atau sesudah terjadi sengketa sesuai dengan asas kebebasan berkontrak dalam hukum perusahaan.¹⁶

Sehubungan dengan pengertian di atas, dalam Pasal 1 angka (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar pengadilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa. Selanjutnya dalam ketentuan Pasal 1 angka (8) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, disebutkan bahwa lembaga arbitrase adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu, lembaga tersebut juga dapat memberikan pendapat yang mengikat mengenai suatu hubungan hukum tertentu dalam hal belum timbul sengketa.

b. Arbitrase Syariah

Terkait dengan Arbitrase Syariah, istilah dari arbitrase ini dalam *fiqh* Islam adalah *tahkim* dan kata kerjanya *hakam* yang secara harfiah berarti menjadikan seorang sebagai penengah/hakam bagi suatu sengketa. Istilah lain adalah *ash-shulhu* yang berarti memutus pertengkaran atau perselisihan. Yang dimaksudkannya adalah suatu akad / perjanjian untuk mengakhiri perlawanan / pertengkaran antara dua orang yang bersengketa. Jadi, dalam tradisi Islam telah dikenal adanya hakam yang sama artinya dengan arbitrase, hanya saja lembaga hakam tersebut bersifat ad hoc.¹⁷

¹⁶ Abdulkadir Muhammad, *Pengantar Hukum Perusahaan Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti Bandung, 2010, hlm. 617

¹⁷ *Ibid*

Prof.Dr.Aqil Husin Almunawar mengatakan bahwa dari kajian para pakar hukum Islam di lingkungan empat mazhab, pengertian rbitrase adalah sebagai berikut:¹⁸

1. Menurut kelompok Hanafiah, arbitrase adalah memisahkan persengketaan atau memutuskan pertikaian atau menetapkan hukum antara manusia dengan hak dan atau ucapan yang mengikat yang keluar dari yang mempunyai kekuasaan secara umum
2. Menurut kelompok Malikiyah, hakekat qadha adalah pemberitaan terhadap hukum syar'i menurut jalur yang pasti (mengikat) atau sifat hukum yang mewajibkan bagi pelaksanaan hukum Islam walaupun dengan ta'dil atau tajrih tindak kemaslahatan kaum muslimin secara umum
3. Menurut kelompok Syafi'iyah, memisahkan pertikaian antara dua pihak yang bertikai atau lebih dengan hukum Allah atau menyatakan hukum syara' terhadap suatu peristiwa wajib melaksanakannya
4. Menurut kelompok Hambaliah, arbitrase merupakan penjelasan dan kewajibannya serta penyelesaian persengketaan antara para pihak yang bersengketa.

c. Landasan prinsip arbitrase syariah

Keberadaan lembaga arbitrase syariah sangat dianjurkan oleh Allah SWT dan Rasulullah SAW untuk mencapai kesepakatan dalam suatu perselisihan atau sengketa berbagai bidang kehidupan termasuk didalamnya sengketa bisnis para pihak. Hal ini dimaksudkan agar terhindarnya umat dari pertengkaran dan perselisihan yang dapat memperlemah persatuan dan kesatuan *Ukhuwah*

¹⁸ M. Syakir Sula, *Op.Cit* hlm. 554

Islamiyah. Sumber hukum yang mendasari keharusan adanya Lembaga Arbitrase Islam terdapat didalam Al-Qur'an, As-Sunnah, Ijma' Ulama.

1. Al-Qur'an

Sebagai sumber hukum pertama memberikan petunjuk kepada manusia apabila terjadi sengketa para pihak, apakah dibidang politik, keluarga, ataupun bisnis terdapat dalam Surat Al-Hujurat ayat 9 :

“ jika 2 (dua) golongan orang yang beriman bertengkar, damaikanlah mereka. Tetapi jika salah satu dari mereka (kedua golongan) berlaku aniaya (melakukan wanprestasi, pen) terhadap yang lain, maka perangilah orang yang menganiaya sampai kembali kejalan Allah SWT. Tetapi apabila ia telah kembali, damaikanlah keduanya dengan adil dan bertindaklah benar, sesungguhnya Allah cinta terhadap orang-orang yang adil.”

Surat An-nisa ayat 35:

“ Dan jika kamu khawatirkan ada persengketaan antara keduanya, maka kirimlah seorang hakam dari keluarga laki-laki dan seorang hakam dari keluarga perempuan. Jika kedua orang hakam itu bermaksud mengadakan perbaikan, niscaya Allah memberi taufik kepada suami-istri itu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.”

2. As-Sunnah

As-Sunnah sebagai sumber hukum Islam kedua telah memberikan penjelasan bagaimana suatu persengketaan harus segera didamaikan. Seperti

Sabda Rasulullah SAW :

*“Hadis riwayat An-Nasa'i menceritakan dialog Rasulullah dengan Abu Syureih. Rasulullah bertanya kepada Abu Syureih: “Kenapa kamu dipanggil Abu Al-Hakam?” Abu Syureih menjawab: “sesungguhnya kaumku apabila bertengkar, mereka datang kepadaku, meminta aku menyelesaikannya, dan mereka rela dengan keputusanku itu”. Mendengar jawaban Abu Syureih itu Rasulullah berkata: “Alangkah baiknya perbuatan yang demikian itu”. Demikian Rasulullah membenarkan bahkan memuji perbuatan Abu Syureih, Sunnah yang demikian disebut Sunnah Taqiririyah.”*¹⁹

¹⁹ [http://rifairamli.wordpress.com/2008/06/18/basyarnas-badan-arbitrase-syariahnasional/diakses 14 april 2014 8.19 WIB](http://rifairamli.wordpress.com/2008/06/18/basyarnas-badan-arbitrase-syariahnasional/diakses%2014%20april%202014%208.19%20WIB)

*“Riwayat At-Tarmizi, Ibnu Majah, Al-Hakim dan Ibnu Hibban menyampaikan bahwa Rasulullah bersabda : “perjanjian diantara orang-orang muslim itu boleh, kecuali perjanjian yang menghalalkan yang haram dan mengharamkan yang halal”.*²⁰

3. Ijma’

Ijma’ Ulama sebagai sumber hukum Islam yang ketiga telah memperkuat tentang adanya lembaga arbitrase berprinsip syariah untuk mengantisipasi persengketaan para pihak dalam berbagai aspek kehidupan. Penyelesaian sengketa masyarakat setelah Rasulullah wafat juga banyak dilakukan di masa sahabat dan ulama untuk menyelesaikan sengketa para pihak melalui musyawarah dan konsensus diantara mereka sehingga menjadi Yurisprudensi Hukum Islam dalam beberapa kasus.²¹

4. SK. MUI SK Dewan Pimpinan MUI No. Kep-09/MUI/XII/2003 Tanggal 30 Syawal 1424 H (24 Desember 2003) tentang Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) yaitu perubahan dari akta pendirian yayasan nomor : 175 tanggal 21 Oktober 1993, dibawah Notaris Nyonya Leli Roostati Yudo Paripurno tentang pendirian Yayasan Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI)²²

5. Fatwa DSN-MUI Semua fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) perihal hubungan muamalah (perdata) senantiasa diakhiri dengan ketentuan: “Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan diantara kedua belah pihak,

²⁰ A. Rahmat Rosyadi dan Ngatino, *Op.Cit* hlm.47

²¹ *Ibid.* hlm 48

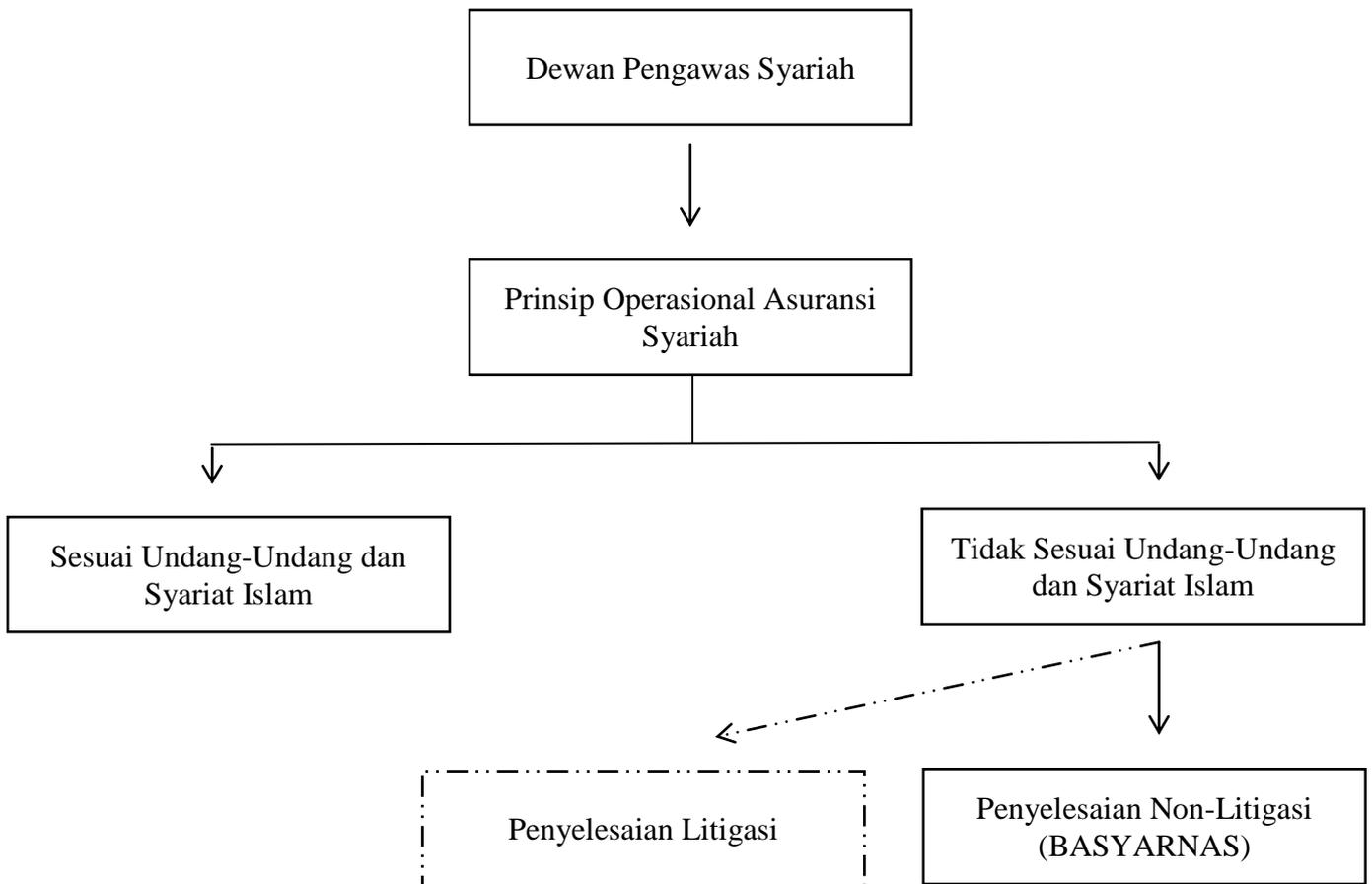
²² *ibid*

maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syariah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.²³

Dengan demikian, arbitrase syariah merupakan suatu sistem atau cara penyelesaian sengketa keperdataan oleh pihak ketiga yang disepakati atau ditunjuk oleh para pihak baik sebelum terjadinya sengketa maupun setelah terjadinya sengketa melalui prinsip syariah. Proses arbitrase yang relatif cepat dan murah, menjunjung tinggi asas konfidensialitas (kerahasiaan), bebas memilih arbiter dengan pertimbangan keahlian (*expert*) dan para pihak bebas memilih hukum yang akan dipakai dalam proses arbitrase dan putusan yang dihasilkan bersifat *final and binding* serta merupakan *win-win solution*.

²³ *ibid*

H. Kerangka Pikir



Berdasarkan bagan tersebut, maka dapat diuraikan sebagai berikut .

Dewan Pengawas Syariah merupakan lembaga yang dibentuk oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) untuk mengawasi operasional asuransi syariah di Indonesia. Setiap perusahaan asuransi syariah diwajibkan memiliki dewan pengawas syariah agar pelaksanaan prinsip-prinsip asuransi syariah sesuai dengan Undang-Undang dan syariat Islam. Dengan konsep seperti inilah diharapkan segala pelaksanaan

asuransi syariah di Indonesia baik dari segi produk asuransi syariah maupun akad/perjanjian asuransi syariah sesuai dengan syariat Islam yang menghindari adanya unsur *riba*, *gharar* atau *maysir*.

Dalam pelaksanaan asuransi syariah tidak dipungkiri mengenai timbulnya pelaksanaan yang tidak sesuai dengan Undang-Undang dan syariat Islam seperti akad dan pembiayaan yang tidak sesuai atau terjadinya perselisihan atau wanprestasi baik dari pihak *mudharib* maupun pihak *shahibul maal*. Permasalahan yang timbul di dalam perjanjian asuransi syariah dapat diselesaikan melalui dua cara yaitu melalui badan hukum litigasi dan non litigasi. Penyelesaian melalui litigasi yaitu melalui pengadilan agama dan penyelesaian melalui non litigasi yaitu menggunakan jasa Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) sebagai pihak yang diberikan kepercayaan oleh pihak-pihak yang bersengketa sebagai pihak ketiga untuk dapat menyelesaikan sengketa tersebut. Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) merupakan badan hukum non litigasi yang lahir dari hasil musyawarah Majelis Ulama Indonesia mengenai penyelesaian sengketa dengan prinsip syariah yang diharapkan mampu mengatasi berbagai macam bentuk permasalahan ekonomi syariah, salah satunya yaitu asuransi syariah.