

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Muhammad Abdullah Darraz menyatakan, bahwa permasalahan yang diperdebatkan para pakar terkait riba pada zaman sekarang bukan terletak pada tataran prinsip, namun terletak pada tataran aplikasi yang perlu pengkajian mendalam dari para ahli, baik ahli fikih, ekonomi, hukum, dan politik.<sup>1</sup> Hal ini menjadi indikator kuat bahwa permasalahan bunga bank yang menjadi turunan dari permasalahan riba akan terus bisa berkembang hukumnya sesuai konteks zaman dan tempat. Perkembangan dan perubahan status hukum bunga bank secara prinsip kembali kepada piranti atau instrument dalil yang digunakan untuk memutuskan hukumnya. Maka permasalahan status bunga bank adalah permasalahan ijtihad semata yang bersifat dinamis dan produk hukum yang dihasilkanpun bersifat dzhanni, bukan qat'i.

Islam hadir di tengah-tengah umat sebagai pedoman hidup dan jalan hidup yang bisa menjawab dan memberikan berbagai macam solusi dari setiap sendi kehidupan manusia. Lima nilai universal ajaran islam yang diformulasikan dalam *maqosid al syari'ah*, yaitu *hifdzul din*, *hifdzud nafs*, *hifdzul mal*, *hifdzul nasl*, dan *hifdzul 'irdh*<sup>2</sup> merupakan pondasi utama dan barometer inti formulasi hukum setiap aktivitas manusia. Semua aktivitas dan kegiatan manusia wajib diukur dengan aturan dan regulasi yang sejalan dengan nafas *maqosid syari'ah*,

---

<sup>1</sup> - Majallat al Azhar, Kairo, 1951, Vol. 23, hal. 192

إن قضية الربا في زمننا هذا ليست قضية مبدأ، وإنما هي قضية تطبيق وهي فوق ذلك ليست فيما أرى من الشؤون التي يقضي فيها فرد أو بضعة أفراد، بل ينبغي أن يتداعى لها طوائف من الخبراء في القانون والسياسة والاقتصاد والفقهاء وأن يدرسوها دراسة مستفيضة دقيقة من جميع نواحيها الحاضرة والمستقبلية. والإسلام قد وضع إلى جانب كل قانون، بل فوق كل قانون، قانوناً أعلى يقوم على الضرورة التي تبيح كل محظور كما قال الله تعالى (وقد فصل لكم ما حرم عليكم إلا ما اضطررتم إليه)

“*Sesungguhnya permasalahan riba pada zaman sekarang tidak masuk ke dalam wilayah prinsip, namun masuk dalam wilayah praktik. Hal itu menurut sayatermasuk permasalahan yang tidak bisa diselesaikan oleh satu individu atau beberapa individu, Tapi harus dikaji dan diselesaikan secara mendalam oleh kelompok ahli dari legislator, politikus, ekonom, dan fikih. Islam telah meletakkan dasar undang-undang yang dibangun atas dasar darurat memperbolehkan perkara yang dilarang, seperti firman Allah swt: Allah telah memperinci bagi kalian perkara yang haram bagi kalian, kecuali perkara yang darurat atas itu*”

<sup>2</sup> - Ibrahim bin Musa al Syatibi, *Al Muwfaqot*, Dar Ibnu 'Affan, Kairo, 1997, Vol. 2, h. 132.

karena aktivitas manusia harus berbasis kemaslahatan, sedangkan kemaslahatan ada dalam aturan syariat. Izudin bin abdi al salam mengatakan, *al syari'atu kulluha masolih wa dafu'l mafasid* (syariat itu semuanya kemaslahatan dan menolak mafsadah)<sup>3</sup>

Paradigma usuliyyun dalam konsep qiyas menyatakan, *al nusush mahdudah wal masail mutajaddidah*<sup>4</sup> (teks agama itu terbatas, sedangkan permasalahan manusia tersu berkembang). Paradigma usuliyyin tentang teori limit nash merupakan pintu dan peluang untuk mengembangkan ijtihad dan berinovasi dalam hal baru yang tidak ditemukan hukumnya dalam al quran dan al hadist secara eksplisit dengan berpegang kepada prinsip nilai-nilai maqosid syari'ah.

Formulasi hukum yang dirumuskan oleh para fuqoha dalam kitab-kitab fikih merupakan hasil inovasi dan produk ijtihad mereka dalam menafsiri kandungan hukum al quran dan al hadist. Fikih adalah produk ijtihad yang dibangun oleh spekulasi (*dzon*) dan inovasi (*al ibtiakri*) yang dominan dalam akal mujtahid, sehingga tidak menutup celah untuk salah. Konsep ijtihad maqosidi mendominasi dalam proses pembentukan hukum parsial yang ada dalam kitab fikih, dimana penafsiran mereka terhadap teks agama disinergikan dengan prinsip universal agama yang tertuang dalam lima prinsip syariah (*al maqosid al khomsah*) tersebut.

Diantara beberapa permasalahan hukum yang sangat terbuka untuk direkonstruksi, diinovasi, dan dikembangkan konsepnya adalah permasalahan yang berkaitan dengan aktivitas ekonomi atau fikih mua'amat. *Mua'amalat maliyah* adalah wilayah kajian yang dinamis, bisa berubah-ubah sesuai perubahan zaman dan perkembangan budaya sosial masyarakat. Imam syafii merubah dan merevisi total madzhab lamanya di Iraq ketika berada di mesir, karena perubahan

<sup>3</sup> - وَالشَّرِيعَةُ كُلُّهَا مَصَالِحٌ إِذَا تَدْرَأُ مَفَاسِدَ أَوْ تَجْلِبُ مَصَالِحَ

Izzudin bin Abdi al Salam, *Qowaid al Ahkam*, Maktabat al Kulliyat al Azhariyah, Kairo, 1991, Vol 1, hal. 11.

<sup>4</sup> - وَالْأَمْرُ كَمَا قَالَ الشَّاطِبِيُّ - رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى - فِي: " الْمَوَاقِفَات " : " إِنَّ الشَّرِيعَةَ لَمْ تَنْصَ عَلَى حَكْمِ كُلِّ جَزْئِيَّةٍ عَلَى حَدِّهَا، وَإِنَّمَا أَنْتَ بِأُمُورٍ كَلْبِيَّةٍ وَعِبَارَاتٍ مَطْلَقَةٍ تَتَنَاوَلُ أَعْدَادًا لَا تَتَحَصَّرُ " انتهى. وما هذا إلا لأن النوازل والمستجدات غير متناهية، والنصوص محدودة متناهية، فكان من رحمة الله بعباده: التشريع بأمر كلبية، تستلهم الوقاعات، ويسلك أهل الذكر إليها طرائق إلى الاجتهاد، يبذل الفقيه الوسع في استخراج وتحصيل الحكم من الدليل الشرعي بالشورى، والقياس، وأدوات النظر والاستنباط، وتحقيق المناط Bakar bin Abdullah, al Madkhal al Mufasshal Li Madzhab Imam Ahmad, Dar al 'Ashimah, Jeddah, 1417 H, hal. 95

kultur sosial yang dilihat imam syafii. Teori perubahan hukum disebabkan perubahan tempat dan waktu merupakan grand teori yang digunakan imam syafii dalam merivisi madzhab lamanya.

Peluang dan proyek reaktualisasi fikih muamalat sangat potensial dalam ruang lingkup lembaga keuangan yang menjadi sumber roda perekonomian manusia dewasa ini, baik melalui bank atau lembaga keuangan lainnya. Kebutuhan masyarakat terhadap bank dan lembaga keuangan lainnya dalam menjalankan aktivitas ekonominya tidak hanya pada level sekunderitas saja, tapi sudah masuk ke level primeritas. Artinya, masyarakat dan bank sudah seperti dua sisi mata uang yang tidak bisa dipisahkan dalam setiap aktivitas transaksi.

Kebutuhan masyarakat terhadap bank atau lembaga keuangan lainnya dalam pandangan penulis sudah mencapai level dharurat dalam ruang lingkup fikih (*al dhorurat al fiqhiyah*)<sup>5</sup>, yaitu satu kondisi hukum fikih yang lahir dikarenakan adanya satu kondisi mendesak dalam satu kasus hukum. Dalam kaidah fikih dinyatakan juga, bahwa *al dhorurat tubihul mahdzurot* (kondisi dharurat bisa membolehkan perkara yang dilarang)<sup>6</sup>. Secara eksplisit, kaidah tersebut dengan tegas melegalkan perkarang yang jelas haramnya menjadi boleh dilakukan atau dikerjakan, seperti memakan bangkai yang jelas haramnya menjadi boleh hukumnya dalam kondisi terdesak sekali.

Dalam pandangan penulis, bahwa jika hal yang jelas haramnya menjadi boleh status hukumnya karena darurat, maka perkara yang masih dikategorikan dalam wilayah *syubhat* atau *mukhtalaf fiha*, karena adanya perbedaan pendapat para ulama tentang status hukumnya, maka penulis bisa mengatakan status kebolehannya sangat kuat jika dalam kondisi darurat. Salah satu produk perbankan atau lembaga keuangan lainnya yang masih diperselisihkan status hukumnya oleh para ulama adalah permasalahan penambahan fee atau keuntungan dalam akad yang selanjutnya populer dengan sebutan bunga.

---

<sup>5</sup> - al Thanthawi, *Mu'amaltul Bunuk Wa Ahkamuha al Syari'ah*, Matba'ah al Sa'adah, Kairo, 1993 hal. 65

<sup>6</sup> - Jalaluddin al Suyuti, *al Asbah Wa al Nadzair*, Dar al Kutub al 'Ilmiyah, Bairut, 1990, hal. 152

Bangunan hukum untuk mengaktualisasikan produk perbankan atau lembaga keuangan lainnya, seperti permasalahan bunga/margin yang menjadi objek penelitian selain kaidah darurat adalah kaidah ‘urf. Para ulama menempatkan ‘urf sebagai salah satu dari lima grand kaidah fikih (*al qaidah al fihiyah al qubra*)<sup>7</sup> yang menjadi sumber rumusan hukum islam. Ulama mendasari penggunaan ‘urf sebagai metode istinbath hukum berdasarkan ayat 199 surat al-A’raf dan hadis yang menyatakan; “...” (apa-apa yang dinilai baik oleh kaum muslimin baik, maka baik pula di sisi Allah). Hadis ini pula, oleh As-Suyuthi, dalam kitab *al-Asybah wa al-Nadzair fi al-Furu’*, dirumuskan kaidah; “*al-‘adat al-muhakkamah*” (adat kebiasaan itu bias menjadi hukum)<sup>8</sup>.

Posisi ‘urf menjadi penting karena merupakan salah satu instrument *istinbath hukum* yang bisa menyesuaikan dengan perubahan waktu, tempat, dan sosial masyarakat, bahkan ekonomi. Muhammad bin Ali menyatakan, bahwa ‘urf merupakan instrument dan solusi perumusan hukum ketika terjadi perselisihan pendapat dan tidak mencapai titik temu<sup>9</sup>.

Al Syatibi dalam *al muwafaqot* menyatakan tentang ‘urf, bahwa hukum bisa dikembalikan kepada kebiasaan masyarakat yang menganggapnya sebagai sebuah kebiasaan, baik dalam masalah sumpah, akad, atau thalak<sup>10</sup>. Lebih dari itu, Ibnu Najjar secara tegas menyatakan, bahwa termasuk dalil fikih yang legal

<sup>7</sup> - Abdurrahman al Segaff, *al Qawaid al Fiqhiyah al Kubra*, Maktabah Tarim al Haditsah, Hadromaut, 2014, hal. 15

<sup>8</sup> - al-Suyuti, *al-Ashbah wa al-Nazair fi al-furu’*, (Singapura, Jeddah, Indonesia: al-Haramain, tth.), hlm. 63.

<sup>9</sup> - هِيَ الْمُرْجِعُ عِنْدَ النَّزَاعِ لِأَنَّهُ دَلِيلٌ يُبَيِّنُ عَلَيْهِ الْحُكْمَ كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ الْعَلَامَةُ الْبِيرِيُّ وَأَصْلُهَا قَوْلُهُ - صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ - «مَا رَأَى الْمُؤْمِنُونَ حَسَنًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ حَسَنٌ وَمَا رَأَى الْمُؤْمِنُونَ قَبِيحًا فَهُوَ عِنْدَ اللَّهِ قَبِيحٌ»

Lihat: Tahdzibul Furuq Wa al Qawaid al Sunniah Fi al Asrar al Fiqhiyah, Muhammad Bin Ali Bin Hasan, hal.

<sup>10</sup> - وَالْحُكْمُ أَيْضًا يَنْزَلُ عَلَى مَا هُوَ مُعْتَادٌ فِيهِ بِالنَّسْبَةِ إِلَى مَنْ اعْتَادَهُ دُونَ مَنْ لَمْ يَعْتَدَهُ، وَهَذَا الْمَعْنَى يَجْرِي كَثِيرًا فِي الْأَيْمَانِ وَالْعُقُودِ وَالطَّلَاقِ، كِنَايَةً وَتَصْرِيحًا. - وَمِنْهَا: مَا يَخْتَلَفُ فِي الْأَفْعَالِ فِي الْمُعَامَلَاتِ وَنَحْوِهَا، كَمَا إِذَا كَانَتْ الْعَادَةُ فِي النِّكَاحِ قَبْضَ الصَّدَاقِ قَبْلَ الدُّخُولِ، أَوْ فِي الْبَيْعِ الْفُلَانِي أَنْ يَكُونَ بِالنَّقْدِ لَا بِالنَّسْبَةِ، أَوْ بِالْعَكْسِ، أَوْ إِلَى أَجْلِ كَذَا دُونَ غَيْرِهِ، فَالْحُكْمُ أَيْضًا جَارٍ عَلَى ذَلِكَ حَسَبًا هُوَ مَسْطُورٌ فِي كِتَابِ الْفَقْهِ.

Lihat: Ibrahim bin Musa al Syatibi, *Al Muwafaqot*, Dar Ibnu ‘Affan, Kairo, 1997, hal. 155

secara syar'a adalah merumuskan hukum melalui instrument 'urf<sup>11</sup>. Banyak sekali pernyataan para ulama mengenai instrument 'urf sebagai sebuah infrastruktur perumusan hukum, sehingga bangunan mu'amalat maliyah yang dalam hal ini praktik bunga bank memiliki kekuatan dalil dan perangkat hukum untuk dilegalkan.

Teori 'urf, kata Wahbah az-Zuhaili, digunakan oleh fuqaha dalam berbagai macam persoalan *mu'amalah*. Misalnya diperbolehkannya akad *istisna'*, demi memenuhi hajat masyarakat, meskipun transaksi itu dilakukan atas sesuatu yang tidak ada (*ma'dum*)<sup>12</sup>. Atau diperbolehkannya jual beli buah-buahan yang masih berada di pohon, apabila kedua belah pihak, khususnya pembeli, telah melihat secara langsung kondisi buah yang akan di beli. Seluruh atau sebagian dari pohon yang sama. Semua itu didasarkan pada penggunaan 'urf<sup>13</sup>

Bangunan 'urf sebagai instrument fikih mu'amalah, khususnya fikih perbankan semakin kuat dengan kaidah fikih yang dirumuskan secara detail dan komprehensif tentang 'urf tijari. 'urf tijari lahir dari kaidah المعروف بين التجار (perkara yang sudah dikenal di kalangan pelaku ekonomi/bisnis hukumnya seperti perkara yang disyaratkan di kalangan mereka). Kaidah tersebut dengan tegas, bahwa tradisi pelaku ekonomi sifatnya mengikat dan bisa dijadikan legal-formal terhadap akad atau transaksi yang sudah biasa dilakukan di perbankan atau lembaga keuangan.

Kaidah المعروف عرفا كالمشروط شرطا adalah redaksi yang paling populer dan sering digunakan di kalangan pengkaji kaidah fikih. Sejatinya, kaidah ini memiliki redaksi-redaksi lain yang maknanya sama dengannya, diantaranya adalah العادة في عرف الشرع, العادة بمنزلة الشرط, الشرط اللفظي كالعرفي كالمشروط<sup>14</sup>.

11 - "و" من أدلة الفقه أيضا "تحكيم العادة" وهو معنى قول الفقهاء "إن العادة محكمة" 3 أي معمول بها شرعا؛ لحديث يزوي عن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه، مؤفوقا عليه 4 وهو "ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله حسن" 5 ولقول ابن عطية في قوله تعالى: {خذ العفو وأمر بالعرف} 7: إن معنى العرف: كل ما عرفته النفوس مما لا تزده الشريعة

Lihat: al Kawakib al Munir, Ibnu Najjar al Hanbali, hal. 124

12 - Wahbah al-Zuhaili, *al-Wajiz fi Ushul al-Fiqh*, (Damaskus: Dar al- Fikr, 1990), hlm. 99.

13 - *Ibid.*, hlm. 100.

14 - Ali Ahmad al Nadawi, *Mausu'ah al Qawaid Wa al Dhawabit al Fiqhiyah al Hakimah Lil Muamalah*, Maktabah al Malik Fahed, Riyadh, hal. 192

Dalam kaidah المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً terdapat dua kata kunci utama untuk memahami kaidah ini secara utuh, yaitu kata المعروف dan المشروط. pertama, kata المعروف عرفاً memiliki makna dasar perkara yang sudah terbiasa atau dikenal yang lebih dikenal dalam diskursus usul fikih sebagai ‘urf. Berdasarkan hal ini, Muhammad Hasan Abdul Ghoffar dalam karyanya *al qowaid al fiqhiyah baina al asholah wa al taujih* mengatakan, bahwa ‘urf atau kebiasaan yang berkembang di tengah-tengah masyarakat terhadap satu perkara jika disepakati statusnya, maka kebiasaan atau urf tersebut dibenarkan dalam pandangan syara’ seperti syarat<sup>15</sup>.

Kata kunci kedua untuk memahami kaidah ini adalah kata المشروط شرطاً yang memiliki makna syarat, yaitu perkara yang telah disepakati dalam satu perkara sebagai sebuah aturan yang mengikat<sup>16</sup>. Syarat dalam pandangan syara’ dibenarkan jika tidak menghalalkan perkara yang haram dan mengharamkan perkara yang halal atau dengan kata lain syarat tersebut tidak bertentangan dengan teks-teks agama yang shorih atau khusus<sup>17</sup>. Dasar ini sesuai dengan hadist nabi Muhammad saw:

وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ، إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا، أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا<sup>18</sup>

“orang islam harus menunaikan syarat-syaratnya kecuali syarat yang syarat yang mengharamkan perkara halal, atau syarat yang menghalalkan perkara yang haram” dan hadist

كل شرط ليس في كتاب الله باطل، ولو كان مائة شرط

“Setiap syarat yang tidak terdapat dalam kitabnya Allah maka itu batil, meskipun ada seratus syarat”

<sup>15</sup> - ومعنى المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً: أن العرف السائد بين الناس إذا اتفقوا عليه في شيء ما فإنه يعتبر في الشرع كالشرط  
Lihat: Muhammad Hasan Abdul Ghaffar dalam karya *al qawaid al fiqhiyah baina al asholah wa al taujih*, Hal. 140

<sup>16</sup> - (والشرط ما يلزم من عدمه للشرط (ولا يلزم من وجوده وجود ولا عدم) له  
Lihat: Zakariya al Anshari, Ghayatul Wusul. hal. 14

<sup>17</sup> - وأما إذا كان الشرط المتعارف الصريح غير معتبر شرعاً، وذلك بأن كان مصادماً للنص بخصوصه، فلا يكون معتبراً إذا تعارف الناس العمل عليه بدون اشتراط، فلو تعارف الناس مثلاً تضمين المستعير والمستأجر ما تلف من العين المعارة أو المأجورة بدون تعد منه ولا تفصير، لا يعتبر ذلك التعارف ولا يزعى، لأنه مصاد للشارع

Lihat: Syarah al Qawaid al Fikhiyah, Ahmad Bin Syekh Mustafa al Zarqa

<sup>18</sup> - Sunan At Tirmidzi, Hal. 626, Vol. 3. Maktabah Syamilah

Dalam kaidah *المعروف عرفا كالمشروط شرطا*, kata *al ma'ruf 'urfan* berposisi sebagai cabang (*al far'u*), karena 'urf status hukumnya diambil dari aspek *ad dalalah* (makna) dan kata *al masyrut syarthon* berposisi sebagai asal (*al aslu*), karena status syarat lebih kuat dari 'urf dipandang dari aspek bahwa syarat umumnya diungkapkan dalam bentuk ucapan, lafadz atau tulisan yang merupakan wasilah paling jelas dalam akad<sup>19</sup>. Maka dipandang dari kedua aspek ini, nalar hukum yang terdapat dalam kaidah ini adalah qiyas, yaitu menganalogikan atau menyamakan status hukum 'urf dengan syarat, karena ada illat hukum (*ratiolegis*) yang sama antara keduanya, yaitu sama-sama instrument kesepakatan diantara dua belah pihak yang saling bertransaksi atau interaksi. Berdasarkan teknis kerja qiyas, maka hukum yang terkandung oleh 'urf disamakan dengan hukum yang terkandung dalam syarat.

Berdasarkan penelusuran dua kata kunci dari kaidah *المعروف عرفا كالمشروط شرطا*, maka bisa disimpulkan, bahwa segala bentuk aktivitas yang sudah menjadi kebiasaan dan melekat di tengah-tengah masyarakat, baik berupa transaksi atau akad yang bersifat lumrah dan tidak bertentangan dengan norma agama, maka status kebiasaan tersebut bisa dijadikan landasan dan pijakan hukum yang mengikat terhadap transaksi dan akad yang berlaku. Nalar hukum tersebut diambil dari status syarat yang dibenarkan oleh norma agama selama tidak bertentangan dengannya.

Muhammad Hasan Abdul Ghoffar mengatakan, bahwa termasuk kaidah fikih terpenting adalah kaidah *المعروف عرفا كالمشروط شرطا* yang merupakan kaidah penyempurna dari kaidah *كبرو*. Berdasarkan hal itu, maka *العادة محكمة*<sup>20</sup> kaidah *المعروف عرفا كالمشروط شرطا* merupakan kaidah cabang atau turunan dari kaidah umum *العادة محكمة*, sehingga korelasi keduanya tidak bisa dipisahkan satu sama lain dan prinsip dasar pemahaman kaidah *المعروف عرفا كالمشروط شرطا* berdasarkan prinsip pemahaman terhadap

<sup>19</sup> - Ali Ahmad al Nadawi, *Mausu'ah al Qawaid Wa al Dhawabit al Fiqhiyah al Hakimah Lil Muamalah*, Maktabah al Malik Fahed, Riyadh, hal. 192

<sup>20</sup> - Abdul Ghafar, Muhammad Hasan, Op. Cit, hal. 87

Kaidah *العادة محكمة*. Ibnu nujaim berpendapat<sup>21</sup>, bahwa kaidah *العادة محكمة* memiliki status kuat dalam penetapan banyak hukum fikih, sehingga kaidah ini merupakan dasar dan landasan dalam banyak kasus hukum. Hal senada juga disampaikan oleh al syuyuti dalam kitab *al asybah wan nadzair*<sup>22</sup>. Dasar kaidah ini adalah hadist nabi Muhammad saw:

ما رآه المسلمون حسن فهو عند الله حسن .

Adat atau 'urf menurut al hindy dalam syarah mughni memiliki arti setiap perkara yang menetap dalam jiwa orang dari hal-hal yang berulang-ulang yang diterima oleh watak atau kebiasaan manusia yang normal<sup>23</sup>. Satu kebiasaan atau adat bisa dijadikan landasan hukum jika memenuhi syarat utama, yaitu *al itthirod* (definitif) yang bermakna tidak berubah-ubah dan konsisten dari satu individu kepada individu yang lain dan dari satu waktu ke waktu yang lain. Yang kedua adalah bersifat umum (*al 'am*), yaitu berlaku kepada semua orang<sup>24</sup>.

Diskursus adat atau 'urf tjari sebagai sebuah landasan hukum memiliki peran penting dan signifikan dalam menjawab isu-isu ekonomi, khususnya ekonomi kontemporer dan perbankan. Oleh karena itu, sebagian ulama menyatakan bahwa kaidah *المعروف عرفا كالمشروط شرطا* sebagai turunan atau cabang dari kaidah *al 'adah* merupakan kaidah khusus tentang permasalahan mu'amalah atau akad<sup>25</sup>. Dalam kitab *al wajiz ila idhohi qowaid al fikhi al kulliyah* secara tegas menyatakan bahwa kaidah *المعروف عرفا كالمشروط شرطا*

21 - *واعلم أن اعتبار العادة والعرف يُرجع إليه في الفقه في مسائل كثيرة حتى جعلوا ذلك أصلاً، فقالوا في الأصول في باب ما نُتْرِكُ بِهِ الْحَقِيقَةُ: نُتْرِكُ الْحَقِيقَةَ بِدَلَالَةِ الْإِسْتِعْمَالِ وَالْعَادَةِ. كَذَا ذَكَرَ فَخْرُ الْإِسْلَامِ*

Lihat: Ibnu Nujaim, *al Asbah Wa Nadzair*, Hal. 79

22 - al Syuyuti, Jalaludin, *al Asbah Wa Nadzair*, Hal. 89

23 - Ibnu Nujaim, *Op.cit*, Hal. 79

24 - *Ibid*, Hal. 81

25 - هذه القاعدة في معنى القاعدة "المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً" (م/43) ولا تفترق عنها إلا أن تلك القاعدة في مطلق العرف، وهذه خاصة في عرف التجار، كما أن هذه القاعدة داخلية في قاعدة "التعيين بالعرف كالتعيين بالنص" (م/45) ولكن العلماء ذكروا هذه القاعدة للاهتمام بشأن المعاملات التجارية، هما يقع بين التجار من المعاملات والعقود ينصرف عند الإطلاق إلى العرف والعادة عندهم

Lihat: Muhammad Mustafa Zuhaili, *al Qawaid al Fiqhiyah Wa Tatbiqatuha Fi al Madzahib al Arbah*, Hal. 351

sejajar dengan kaidah *المعروف بين* dan kaidah *التعيين بالعرف كالتعيين بالنص* yang mendasari mayoritas akad muamalah<sup>26</sup>.

Konsep 'urf tjari sebagai bangunan fikih perbankan dan mu'amlat diperkuat dengan instrument an tarodhin (saling ridho) yang menjadi prinsip utama akad atau transaksi. *Asas An tarodhin* dalam akad atau transaksi menjadi urgen, karena para fuqoha merumuskan asas ini sebagai salah satu rukun dalam akad atau transaksi yang diformulasikan menjadi *syighot akad* (ijab dan qobul)<sup>27</sup>.

Dasar interpretasi para fuqoha atas *syeghot* (ijab dan qobul) adalah firman Allah swt dalam surat an nisa, ayat 29

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ

Dan hadist nabi Muhammad saw *إنما البيع عن تراض*. Dua dasar dalil ini diinterpretasikan oleh para fuqoha, bahwa unsur *an tarodhin* merupakan ruh dalam akad, sehingga sah atau tidak sahnya sebuah akad atau transaksi bergantung pada eksistensi asas ini.

Dalam beberapa kitab tafsir, para mufassir berbeda pendapat mengenai tafsiran kalimat an tarodhin. Ibnu 'athiyah dalam tafsirnya al wajiz fi tafsir al kitab al ajiz mengemukakan beberapa tafsir ayat ini<sup>28</sup>, diantaranya berpisahannya dua pihak yang bertransaksi setelah selesai akad atau terjadinya ucapan dari dua belah pihak yang melakukan akad dengan mengatakan "saya beli" dan "saya terima". Dan penafsiran ini dipegang oleh kalangan syafi'iyah, sehingga muncul rumusan khiyar dalam akad dalam fikih madzhab syafii. Berbeda dengan kalangan hanafiyah dan malikiyah yang menafsirkan an tarodhin dengan menyatakan, bahwa sempurna saling ridho dalam akad jual beli dihasilkan melalui ucapan lisan yang berkonsekuensi lujumnya (terikatnya) akad<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> - هذه القواعد الثلاث تعبر عن سلطان العرف العملي، فالناظر في نصوص الفقهاء يرى أن للعرف العملي في نطاق أفعال العباد وتصرفاتهم العادية، ومعاملاتهم الحقوقية سلطاناً وسيادة تامين في فرض الأحكام وتقييد آثار العقود وتحديد الالتزامات على وفق المتعارف، ما لم يصادم ذلك العرف نصاً شرعياً، فالعرف عند ذلك يلتزم ويعتبر مرجعاً للأحكام ودليلاً شرعياً عليها حيث لا دليل سواه

Lihat: Dr. Muhammad Sidqi, al Wajiz Ila Idhahi Qawaid al Fikhi al Kulliyah, Hal. 306

<sup>27</sup> - Abu Suja', *Matan Ghayat Taqrieab*, Hal.

<sup>28</sup> - Ibnu 'Athiyah, *Al Muharrar al Wajiz Fi Tafsir al Kitab al Ajiz*, Hal. 41, Vol. 2

<sup>29</sup> - Ibid. Hal 41, Vol. 2

Ar rozi dalam tafsirnya lebih mengkontekstkan unsur an tarodhin dengan menyebutkan, bahwa dzhohir kehalalan perpindahan kepemilikan melalui akad atau transaksi diperoleh dengan adanya saling ridho, baik adanya aktivitas berpisah dalam akad atau tidak<sup>30</sup>. Dalam pandangan ar rozi bisa diambil satu kesimpulan, bahwa *at tarodhi* bisa diartikan dengan segala bentuk aktivitas yang diakui oleh dua belah pihak yang melakukan akad sebagai sebuah kesepakatan yang diterima, baik itu berupa ucapan yang menunjukkan serah terima atau tindakan lumrah sebagai sebuah aktivitas akad dalam kebiasaan masyarakat.

Al maroghy menyatakan bahwa sumber kehalalan barang dalam akad atau transaksi adalah adanya asas *at tarodhy* dari pihak yang melakukan aktivitas akad<sup>31</sup>, sehingga segala bentuk macam ketikak jujuran, spekulasi, dan kedzholiman dalam akad adalah hukumnya haram yang berkonsekuensi batalny akad. Oleh karena itu, asas *an tarodhin* (*saling ridho*) adalah substansi dalam sebuah akad, sehingga bisa disimpulkan bahwa setiap aktivitas jual beli yang didasari oleh asas *an tarodhin*, serta tidak ada larangan khusus dari nabi Muhammad saw atau yang semakna dengannya maka hukumnya boleh<sup>32</sup>.

Berdasarkan asas *an tarodhin* dalam setiap aktivitas keuangan dan ekonomi, maka para fuqoha sepakat atas ketidak sahan akad atau transaksi yang tidak didasari oleh asas saling ridho diantara pihak yang berkad, kecuali ada pembenaran dari agama atau kemaslahatan umum yang menuntut adanya akad tanpa ada asas *an tarodhin*, seperti menjual harta orang bangkrut yang menanggung hutang banyak atau akad *syuf'ah*<sup>33</sup>.

Asas *an tarodhin* sebagai sebuah asal dalam akad memiliki konsekuensi hukum yang logis, yaitu lahirnya hukum halal terhadap produk yang ditransaksikan dan lahirnya hukum sah terhadap akad tersebut, sehingga konsekuensi logisnya lahir perpindahan kepemilikan dari satu pihak ke pihak yang lain. Oleh karena itu, asas an tarodhin substansinya adalah setiap aktivitas

---

<sup>30</sup> - al Razi, *Mafatihul Ghaib*, Hal. 58, Vol. 8

<sup>31</sup> - al Maraghy, *Tafsir Al Maraghy*, Hal. 17, Vol. 5

<sup>32</sup> - al Nadawi, *Jamharah al Qawaid al Fiqhiyah*, Hal. 194

<sup>33</sup> - Ibid, Hal. 195

yang menggambarkan sifat saling rela dalam akad atau transaksi yang diekspresikan oleh pihak yang bertransaksi.

Berdasarkan substansi tersebut, Ibnu Taimiyah merumuskan dalam karyanya *majmu' fatawa ibni taimiyah*, bahwa asas saling rela atau ridho tidak harus disyaratkan adanya lafadz tertentu atau tindakan tertentu yang menggambarkan asas *an tarodhin*, tapi bisa digambarkan dengan setiap sesuatu yang menunjukkan substansi akad, baik berupa ucapan atau tindakan<sup>34</sup>. Dari rumusan tersebut, maka bisa diambil benang merah bahwa setiap perkara yang dianggap oleh masyarakat sebagai sebuah akad jual beli atau transaksi maka itu adalah jual beli yang sah dalam pandangan syari'at, meskipun terjadi perbedaan istilah atau cara di masyarakat, sehingga akan dihukumi sah setiap transaksi yang dipahami oleh masyarakat sebagai sebuah transaksi, karena masyarakat tidak berkewajiban mengikuti istilah tertentu dalam mu'amalat<sup>35</sup>.

Dua teori diatas, yaitu teori 'urf tjari dan teori an tarodhin adalah dua instrument yang digunakan oleh syeikh Muhammad Sayid Thontowi dalam kitabnya *Mu'amalatul Bunuk Wa Ahkamuha Al Syari'iah* dalam merumuskan fikih perbankan yang identik dengan penentuan bunga (*faidah*). Bunga bank yang menjadi polemik hukum fikih yang debatable di kalangan fuqoha kontemporer adalah objek utama fikih perbankan yang harus diperkuat instrument fikihnya sebagai salah satu solusi fikih (*al makhori al fiqhiyah*) atas legal-formal praktik bunga di bank atau lembaga keuangan di Indonesia.

Darul ifta mesir yang dipelopori oleh Muhammad Sayid Thontowi sejak tahun 1986 merubah total fatwa sebelumnya tentang status keharaman bunga bank sampai sekarang. Salah satu konstruksi fikih yang menjadi dasar perubahan fatwa darul ifta adalah '*urf tjari* dan *asas an antarodhin*. Sementara status bunga bank di Indonesia, baru diputuskan pada tahun 2004 oleh DSN-MUI, sehingga perlu dikaji dan diteliti dua fatwa yang bertolak belakang satu sama lain tersebut dari aspek kekuatan landasan filosofis dan dalilnya. Hasil kajian komparatif tersebut bisa dijadikan pijakan legal-formal praktik bunga di lembaga keuangan

<sup>34</sup> - Ibnu Taimiyah, *Majmu' Fatwa*, Hal 155, Vol. 29

<sup>35</sup> - al Nadawi, *Jamharah al Qawaid al Fiqhiyah*, Hal. 194

di Indonesia. Oleh karena itu, penelitian akan difokuskan pada: **Analisis Konsep ‘Urf Tijarim Menurut Muhammad Sayyid Thanthawi sebagai Instrument Legal-Formal Bunga Bank**

## **B. Rumusan Masalah**

Dari pemaparan penulis terkait latar belakang masalah diatas, bisa disimpulkan beberapa pertanyaan penelitian sebagai berikut:

1. Bagaimana ‘urf *tijari* bisa menjadi instrumen *istinbath* hukum terhadap legal-formal praktik bunga bank berdasarkan nalar fikih Muhammad Sayyid Thanthawi?
2. Bagaimana keterkaitan antara ‘urf *tijari* sebagai instrument legal formal bunga bank dalam pandangan Muhammad Sayyid Thanthawi dengan instrument hukum lainnya ?
3. Bagaimana *tahqiqiul manat* (proses mewujudkan ‘illat) kebolehan praktik bunga bank dengan menggunakan teori ‘urf *tijari* perspektif Muhammad Sayid Thontowi?

## **C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian**

Berdasarkan pokok-pokok permasalahan yang telah dirumuskan di atas, maka tujuan dari penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui konsep ‘urf *tijari* dan fikih perbankan yang tertuang dalam pemikiran Muhammad Sayid Thontowi dalam kitab Mu’amaltul Bunuk Wa Ahkamuha Al Syari’ah
2. Untuk mengukur kekuatan dalil yang digunakan oleh Muhammad Sayyid Thanthawi terkait fikih perbankan dan bunganya
3. Untuk menjelaskan tinjauan hukum ekonomi syariah terhadap konsep ‘urf *tijari* dan fikih perbankan perspektif Muhammad Sayid Thontowi

Adapun Kegunaan dari penelitian ini sendiri adalah:

1. Kegunaan teoritis, yaitu untuk memberikan sumbangsih bagi khazanah ilmu pengetahuan terutama tentang fikih perbankan yang dibangun atas dasar ‘urf tijari dan asas an tarodhin perspektif Muhammad Sayyid Thanthawi
2. Kegunaan praktis, yaitu untuk mendapatkan pemahaman yang utuh dalam mengenali, memahami, dan selanjutnya memberikan sumbangsih dalam bentuk rekomendasi maupun pijakan kebijakan terhadap legal-formal praktik bunga di lembaga keuangan, baik syariah maupun konvensional di Indonesia.

#### **D. Penelitian Terdahulu**

Diskursus tentang ‘urf merupakan objek kajian dan penelitian yang sudah familiar dikalangan ulama dan sarjana muslim dari masa ke masa. Setidaknya kajian tentang ‘urf adalah tema yang sangat kompleks dan fundamental dalam kerangka relevansi hukum Islam (*shalahitu al syari’ah*), karena dengan teori ‘urf, hukum Islam yang parsial (*furu’i/fikhi*) akan dinamis mengikuti perubahan iklim tempat dan waktu. Salah satu kajian mainstream tentang ‘urf yang sangat terdahulu adalah rumusan para fuqoha mengenai *al ‘adat muhakkamah* yang termaktub dalam berbagai macam referensi induk dan primer kitab usul fikih dan qowaid fiqhiyah. Nalar kaidah *al ‘adat muhakkamah* yang dikaji oleh para fuqoha selanjutnya melahirkan derivasi kaidah-kaidah turunan darinya yang berkaitan dengan ‘urf, baik dalam tataran ibadah, mu’amalat, atau lainnya.

Banyak sekali kitab, tesis, dan disertasi yang membahas tentang ‘urf dengan berbagai macam objek aplikasinya, namun yang secara spesifik mengaitkan kaidah ‘urf dengan wilayah mu’amalat maliyah dalam kajiannya dengan komprehensif dan integral masih sangat minim, apalagi meneliti aspek ini dari pemikiran nalar fikih perbankan Muhammad Sayid Tontowi dalam karyanya, *Mu’amalatul Bunuk Wa Ahkamuha Al Syar’iah*. Setidaknya peneliti menemukan tiga kajian khusus tentang rumusan ‘urf tijari atau yang semakna dengannya dengan berbahasa Arab, dan tidak ada yang berbahasa Indonesia, sehingga ini adalah peluang dan kesempatan bagi peneliti untuk mengkaji dan mengembangkan konsep ‘urf tijari dalam konteks sebagai sebuah

pengembangan kaidah dan solusi fikih (*al makhori al fiqhiyah*) untuk aktivitas mua'malat kontemporer di lembaga keuangan syari'ah (LKS) secara normatif.

Diantara kajian terdahulu mengenai konsep 'urf tjari secara umum adalah:

1. *Al 'Urf Al Tijari Wa Atsaruhu Fil Mu'amalat Al Tijariyah Al Su'udiyah*, tesis yang ditulis oleh Dawud bin Muhammad bin Abdullah bin Daud. Tesis tersebut Tesis yang ditulis oleh Dawud bin Muhammad bin Abdullah bin Daud merupakan satu-satunya penelitian yang ada tentang 'urf tjari secara spesifik dalam bentuk tulisan akademik (tesis atau disertasi). Dalam tesis tersebut, penulis dengan tegas memuculkan konsep 'urf tjari sebagai instrument fikih terhadap akad mu'malat atau bisnis di Negara Saudi, karena hasil penelitiannya terhadap kompilasi hukum mu'malat di Saudi banyak yang dibangun dan didasari oleh 'urf atau tradisi bisnis.
2. *Al 'Urf; Hujjiatuhu, Wa Atsaruhu Fi Fikhi Al Muamalat Al Maliyah 'Inda Al Hanabilah* yang ditulis oleh 'Adil bin Abdul Qodir bin Muhammad. Tesis yang berjumlah dua jilid ini ditulis oleh 'Adil bin Abdul Qodir bin Muhammad Wal. Secara eksplisit, Tesis tersebut tidak berbicara tentang konsep 'urf tjari, namun secara implisit tesis tersebut bisa dibaca sebagai sebuah gerbang bangunan konsep 'urf tjari, karena penulis secara komprehensif meneliti tentang instrument 'urf sebagai sebuah bangunan primer fikih mu'amalat. Paradigma 'urf sebagai sebuah dalil yang kuat dan memiliki pengaruh hukum terhadap semua permasalahan ekonomi atau mu'amalah dijabarkan oleh peneliti secara lengkap dan integral. Namun pembacaan dan penelitian penulis hanya menitik beratkan kepada kepada pandangan satu madzhab, yaitu persfektif madzhab imam ahmad bin hanbal, tidak meneliti secara lengkap dari berbagai literetur madzhab yang ada.
3. *Nadzorot Fi Kitab Mu'amalatul Bunuk Wa Ahkamuha Al Syar'iah Li Fadilatil Ustadz Al Duktur Muhammad Sayid Thontowi*, Jurnal khusus yang ditulis oleh 'Abdul 'Al Ahmad 'Athwah. Makalah yang ditulis oleh 'Abdul 'Al Ahmad 'Athwah merupakan kritik dan bantahan sederhana terhadap buku Muhammad Sayid Thontowi, *Mu'malatul Bunuk Wa Ahkamu Al Syari'ah*. Penulis tidak sependapat dengan dalil dan argument Muhammad

Sayid Thontowi terhadap masalah fikih perbankan, khususnya tentang nalar fikih Muhammad Sayid Thontowi terhadap bunga bank. Berbagai macam counter dalil disajikan oleh penulis terhadap buku tersebut, baik dalil naqli atau ‘aqli.

Dari tiga studi pustaka yang pernah ditulis terkait penelitian tesis ini, menurut penulis belum berbicara secara tegas tentang penelitian tesis ini. Dengan demikian, peluang pengembangan fikih perbankan di lembaga keuangan di Indonesia melalui penelusuran nalar fikih Muhammad Sayid Thontowi dalam karyanya, *Mu’amalatul Bunuk Wa Ahkamuha Al Syari’ah* dengan pendekatan ‘urf tijari atau kebebasan berkontarak adalah kesempatan besar dalam mengisi celah kosong fikih perbankan di Indonesia, sehingga bagi peneliti, penelitian ini harus dituntaskan dan diuji kelayakannya melalui tulisan akademik.

#### E. Kerangka Pemikiran

Imam al haddad dalam kitabnya mengatakan: *“setiap ilmu memiliki usul (pondasi atau dasarnya). Jika kuat atau kokoh pondasinya (usulnya), maka akan kokoh atau kuat secara otomatis cabang-cabangnya (partikularnya). Siapa yang ingin menguasai dalam satu disiplin ilmu, maka berpegang dan kuasai usulnya, supaya furunya bisa mengikuti usulnya”*<sup>(36)</sup>. Pernyataan imam al haddad merupakan salah satu deskripsi tentang urgensi usul dari setiap disiplin ilmu. Oleh karena itu, fikih yang merupakan ilmu terapan bagi setiap mukallaf dalam menentukan status hukum dari setiap aktivitas sehari-harinya, sejatinya memiliki usul atau pondasi tersendiri, yaitu usul fikih dan kaidah fikih<sup>(37)</sup>

Berdasarkan formulasi rumusan hukum fikih adalah usul fikih dan kaidah fikih, maka pondasi yang dijadikan barometer dalam penelitian mengenai fikih perbankan perspektif nalar fikih Muhammad Sayid Thontowi dalam bukunya adalah lima teori atau dasar yang menurut peneliti sangat fundamental dalam pembacaan baru terhadap fikih perbankan, yaitu:

<sup>36</sup> - al Haddad, Muhammad, *Tastbitul Fuad*, Hal. 179, Vol. 1

<sup>37</sup> - فإن الشريعة المعظمة المحمدية - زداه الله تعالى منارها شرفا وعلوا - اشتملت على أصول وفروع، وأصولها قسمان: أحدها المسمى بأصول الفقه...والقسم الثاني قواعد كلية فقهية جليلة كثير العدد

Lihat: al Qarafi, *al Furuq*, Hal. 3, Vol. 1

Pertama adalah teori limit, yaitu *al nusush mahdudah wal masail mutajaddidah*<sup>38</sup> (teks agama itu terbatas, sedangkan permasalahan manusia terus berkembang) dari masa ke masa. Dalam menanggapi realita hukum tersebut, maka diperlukan ijtihad dan pembacaan baru tentang fikih melalui penelusuran isyarat nash dan tahqiq manat yang menjadi pintu masuk perumusan dan penetapan hukum dari permasalahan yang tidak tercover hukumnya oleh al quran dan hadist secara eksplisit.

Kedua adalah teori al maqosi al syari'ah, yaitu bahwa islam datang dalam mewujudkan lima prinsip universal, yaitu *hifdzul din, hifdzud nafs, hifdzul mal, hifdzul nasl, dan hifdzul 'irdh*<sup>39</sup>. Lima prinsip tersebut merupakan pondasi utama dan barometer inti formulasi hukum setiap aktivitas manusia. Semua aktivitas dan kegiatan manusia wajib diukur dengan aturan dan regulasi yang sejalan dengan nafas maqosid syari'ah, karena aktivitas manusia harus berbasis kemaslahatan, sedangkan kemaslahatan ada dalam aturan syariat. Izudin bin abdi al salam mengatakan, *al syari'atu kulluha masolih wa dafu'l mafasid* (syariat itu semuanya kemaslahatan dan menolak mafsadah)<sup>40</sup>. Salah satu lima prinsip dalam penelitian ini adalah upaya mewujudkan *hidzul mal* dalam pembacaan baru fikih perbankan

Ketiga adalah teori relatifitas *'illat* hukum, yaitu bahwa hukum berpusat pada *'illatnya* (motifnya), baik adanya atau tidak adanya. Artinya perubahan hukum terhadap satu permasalahan disebabkan karena berubahnya *'illat* hukum itu sendiri, sehingga perubahan tersebut tidak perlu diingkari, tapi harus disikapi, dikaji, dan dijadikan solusi hukum. Teori relatifitas hukum ini diperkuat dengan kaidah yang menyatakan, *لا ينكر تغير الأحكام بتغير الأزمنة والأمكنة والأحوال*

<sup>38</sup> - Bakar bin Abdullah, al Madkhal al Mufasshal Li Madzhab Imam Ahmad, Darul 'Ashimah, Jeddah, 1417 H, hal. 95

والأمر كما قال الشاطبي- رحمه الله تعالى- في: " الموافقات " : " إن الشريعة لم تنص على حكم كل جزئية على حدتها، وإنما أتت بأمور كلية وعبارات مطلقة تتناول أعدادا لا تنحصر " انتهى. وما هذا إلا لأن النوازل والمستجدات غير متناهية، والنصوص محدودة متناهية، فكان من رحمة الله بعباده: التشريع بأمور كلية، تستلهم الوقائع، ويسلك أهل الذكر إليها طرائق إلى الاجتهاد، يبذل الفقيه الوسع في استخراج وتحصيل الحكم من الدليل الشرعي بالشورى، والقياس، وأدوات النظر والاستنباط، وتحقيق المناط

<sup>39</sup> - al Syatibi, al Muwfaqot, ....

<sup>40</sup> Izzudin bin Abdi al Salam, Qawaid al Ahkam, Maktabat al kulliyat al azhariyah, Kairo, 1991, hal. 11/1

(Tidak bisa dipungkiri lagi, perubahan hukum beriringan dengan adanya perubahan waktu, tempat, dan kondisi). Ketetapan kaidah ini kiranya sama dengan terkenalnya kaidah “asal dalam hal bermuamalah adalah boleh, hingga ada dalil yang mengharamkannya”. Dengan demikian, wajar sekali bila banyaknya perbedaan hukum, adalah karena adanya perbedaan zaman, tempat, dan adanya perubahan ‘urf yang dipegang oleh suatu masyarakat<sup>41</sup>.

Keempat adalah teori ‘urf tijari, inilah konsep utama yang dielaborasi oleh peneliti dalam tesis ini. Yaitu konsep ‘urf khos dikalangan pelaku bisnis atau pelaku ekonomi yang merupakan turunan dari grand kaidah, *al ‘adat muhakkamah*. Kaidah tersebut adalah *المعروف بين التجار كالمشروط بينهم* (perkara yang sudah dikenal di kalangan pelaku ekonomi/bisnis hukumnya seperti perkara yang disyaratkan di kalangan mereka). Kaidah tersebut dengan tegas, bahwa tradisi pelaku ekonomi sifatnya mengikat dan bisa dijadikan legal-formal terhadap akad atau transaksi yang sudah biasa dilakukan di perbankan atau lembaga keuangan

Kelima adalah teori kebebasan berkontrak. Dalam pandangan peneliti, teori kebebasan berkontrak lahir dari asas *an tarodhin* yang dinyatakan dalam al quran sebagai pondasi sah atau tidak sahnya suatu akad. Berdasarkan substansi tersebut, Ibnu Taimiyah merumuskan dalam karyanya *majmu’ fatawa ibni taimiyah*, bahwa asas saling rela atau *ridho* tidak harus disyaratkan adanya lafadz tertentu atau tindakan tertentu yang menggambarkan asas *an tarodhin*, tapi bisa digambarkan dengan setiap sesuatu yang menunjukkan substansi akad, baik berupa ucapan atau tindakan<sup>(42)</sup>.

Dari rumusan tersebut, maka bisa diambil kesimpulan, bahwa setiap perkara yang dianggap oleh masyarakat sebagai sebuah akad jual beli atau transaksi maka itu adalah jual beli yang sah dalam pandangan syari’at, meskipun terjadi perbedaan istilah atau cara di masyarakat, sehingga akan dihukumi sah setiap

<sup>41</sup> - Shalih Ibn Ghanim al-Sadlan, *al-Qawa’idu al-Fiqhiyatu al-Kubra wa ma Tafarra’a ‘Anha...* hlm. 427.

<sup>42</sup> - Ibnu Taimiyah, *Majmu’ Fatwa*, Hal 155, Vol. 29

transaksi yang dipahami oleh masyarakat sebagai sebuah transaksi, karena masyarakat tidak berkewajiban mengikuti istilah tertentu dalam mu'amalat<sup>(43)</sup>.

Lima teori tersebut adalah konstruski nalar fikih yang dibangun oleh Muhammad Sayid Thontowi dalam merumuskan fikih perbankan, khususnya tentang bunga bank dalam kitab Mu'amaltul Bunuk Wa Ahkamuha Al Syari'ah yang akan diteliti dan dielaborasi oleh peneliti dalam tesis ini, sehingga bisa menjadi panduan dan bacaan baru terhadap fikih perbankan di Indonesia.



---

<sup>43</sup> - al Nadawi, *Jamharah al Qawaid al Fiqhiyah*, Hal. 194