

# **Rekonstruksi Asas Otoritas Syari'ah Dalam Hukum Perbankan: Studi Komparasi Beberapa Negara Muslim**

**Asrori S. Karni**

Universitas Nahdlatul Ulama Indonesia  
Peserta PDIH Undip Semarang  
asrorikarni@gmail.com

## **Abstrak**

Rekonstruksi asas dan model otoritas syari'ah dalam hukum perbankan di Indonesia dan berbagai negara muslim berada dalam tarik menarik antara prinsip legalitas, kompetensi, dan independensi. Hal itu dituangkan dalam tiga elemen utama otoritas syari'ah: otoritas produksi fatwa, proses transformasi fatwa dalam hukum positif, dan mekanisme pengawasan kepatuhan syari'ah. Formula di Indonesia adalah bentuk kompromi yang mengedepankan prinsip independensi terhadap negara dan meneguhkan praktek *living law*. Model ini relevan untuk periode transisi. Namun dalam jangka panjang, diperlukan model otoritas yang tak hanya independen secara politik hukum, tapi juga legitimated dalam aspek legalitas dan daya ikat produk hukum, serta kredibel dari aspek kompetensi.

Kata Kunci: Otoritas Syari'ah; Hukum Perbankan Islam; Fatwa.

## **Abstract**

*The reconstruction of the principles and models of sharia authority in Islamic banking law in Indonesia and various Muslim countries is in a tension between the principles of legality, competence and independence. This is stated in three main elements of sharia authority: the authority of fatwa production, the process of transformation of fatwa in positive law, and the mechanism of sharia compliance monitoring. Formula in Indonesia is a form of compromise that promotes the principle of independence of the state and reinforces the practice of living law. This model is relevant for the transition period. But in the long period, we need a model of authority that is not only politically independent from the state, but is also legitimated in terms of legality and the binding capacity of legal products, as well as credible in terms of competence aspects.*

Keywords: Sharia Authority; Islamic Banking Law; Fatwa.

## **LATAR BELAKANG**

Butir krusial dalam hukum perbankan Islam yang distingtif dari hukum perbankan konvensional adalah tersedianya otoritas dan

mekanisme yang menjamin kepatuhan (*compliance*) pada prinsip syari'ah.<sup>1</sup> Pengalaman Pakistan lebih tiga decade dalam pengelolaan bank Islam memberi pesan bahwa kerangka kerja kepatuhan syari'ah yang efektif adalah hal penting untuk memelihara kepercayaan berbagai *stake holders* dan kunci sukses industri perbankan syari'ah.<sup>2</sup>

Kepercayaan publik yang turun akibat persepsi bahwa praktek perbankan syari'ah belum sepenuhnya Islami, kepatuhan syari'ahnya diragukan, dan tata kelolanya dipandang belum terstandar, dapat membuat pertumbuhan perbankan Islam rendah, dan lebih jauh, dikhawatirkan dapat memicu krisis.<sup>3</sup> Hal itu mengharuskan adanya otoritas syari'ah yang kompeten dan berintegritas dalam menjabarkan prinsip syari'ah. Otoritas ini juga harus memiliki mekanisme pengawasan yang efektif untuk memastikan kepatuhan syari'ah secara konsisten.

Beberapa riset menunjukkan, praktek pengawasan perbankan syari'ah belum berjalan efektif dan efisien. Maka dipandang perlu perumuskan standar evaluasi dan model pengawasan yang ideal.<sup>4</sup> Kebutuhan akan otoritas syari'ah, secara sosiologis terus meluas pada berbagai bidang, tak terbatas bidang perbankan syari'ah atau produk halal yang sudah ada payung undang-undangnya, tapi juga berbagai bidang usaha berprinsip syari'ah yang belum ada payung undang-undangnya atau sudah ada UU, tapi belum ada pengaturan otoritas syari'ah. Seperti bidang pariwisata halal, layanan kesehatan Islami, atau pengelolaan dana *philantrophy*, seperti zakat dan wakaf, yang fungsi otoritas syari'ahnya baru berjalan sebagai *living law*, belum menjadi *positive law*.<sup>5</sup>

Untuk itu, diperlukan rekonstruksi asas-asas tata kelola otoritas syari'ah dalam hukum perbankan syari'ah, sebagai pondasi pengembangan model tata kelola serupa dalam bidang-bidang lain yang semakin dinamis.

Masalah pokok kajian artikel ini adalah apa saja asas penting dalam perumusan tata kelola otoritas syari'ah dalam hukum perbankan Islam, baik

<sup>1</sup> DPR RI, "Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perbankan Syariah," 2007, hlm. 153.

<sup>2</sup> Islamic Bank Departement, "Strategic Plan Islamic Banking Industry of Pakistan" (State Bank Of Pakistn, 2014), hlm. 15, <http://www.sbp.org.pk/departments/pdf/StrategicPlanPDF/Strategy%20Paper-Final.pdf>.

<sup>3</sup> Sultan Alaydan, "Islamic finance, Sharia non-compliance and the standardization of Sharia Governance" (Disertasi, University of Westminster London, 2016), hlm. 13.

<sup>4</sup> Musthafa Ibrahim Muhammad Musthafa, "Nahwa Manhaj Mutakamil Lirraqabah 'alal Masharif al-Islamiyah" (Disertasi, Al-Jami'ah Al-Amrikiyah Al-Maftuhah Kairo, 2012), hlm. z.

<sup>5</sup> <https://mukisi.coM/1322/komite-syariah-rs-syariah-akan-jadi-pengawas-internal-rs-di-sisi-syariah/>.

dari sisi penetapan otoritas fatwa, proses transformasi fatwa dalam hukum positif, dan mekanisme pengawasan kepatuhan syari'ah. Riset ini mendalami proses perumusan otoritas syari'ah dalam hukum perbankan syari'ah di Indonesia, dibandingkan beberapa negara lain, kemudian dianalisis untuk merumuskan beberapa prinsip dasar yang relevan.

## **METODE PENELITIAN**

Rekonstruksi asas otoritas syari'ah dalam artikel ini diolah dari gagasan yang berkembang dalam pembahasan RUU Perbankan Syari'ah di DPR. Baik gagasan dalam RUU versi DPR, RUU versi pemerintah, maupun konsep kompromi dalam UU 21/2008 tentang Perbankan Syari'ah. Diperkaya dari perbandingan praktek regulasi di Malaysia, Pakistan, Sudan, Iran, dan Bahrain.<sup>6</sup>

Tipe riset ini adalah penelitian hukum normatif.<sup>7</sup> Digunakan tiga pendekatan: pendekatan *statute*, pendekatan konsep, dan pendekatan perbandingan. Pendekatan *statute* untuk menggali formula otoritas kepatuhan syari'ah di Indonesia. Pendekatan konsep digunakan untuk memberikan analisis konseptual atas formula otoritas dan mekanisme kepatuhan syari'ah dalam regulasi perbankan Islam. Pendekatan perbandingan ditempuh untuk mendapatkan data komparatif dalam menerapkan mekanisme kepatuhan syari'ah di berbagai negara.<sup>8</sup>

## **KERANGKA KONSEPTUAL DAN SISTEMATIKA**

Kerangka konseptual otoritas kepatuhan syari'ah di perbankan syari'ah paling tidak mencakup tiga elemen.<sup>9</sup> *Pertama*, otoritas produksi fatwa. Siapa yang diberi wewenang mengeluarkan fatwa. Bisa entitas non-negara, bisa bagian dari negara. Tergantung tata hukum masing-masing negara. Proses penetapan fatwa merupakan elemen pokok, sebagai pijakan tahapan berikutnya: mekanisme pengawasan kepatuhan syari'ah.

*Kedua*, proses positivisasi fatwa atau transformasi fatwa menjadi regulasi sehingga mengikat publik. Proses ini tidak terjadi di negara yang menjadikan Islam dasar negara. Negara demikian memiliki otoritas fatwa resmi, sehingga produk fatwa dari lembaga atau perorangan yang otoritatif itu langsung mengikat. Sementara di negara penganut

---

<sup>6</sup> M. Umer Chapra dan Tariqullah Khan, *Regulasi dan Pengawasan Bank Syariah* (Jakarta: Bumi Aksara, 2008), hlm. 33.

<sup>7</sup> Jhonny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif* (Malang: Bayumedia Publishing, 2007).

<sup>8</sup> Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Kencana, 2007).

<sup>9</sup> Shamshad Akhtar, "Shariah Compliant Corporate Governance," t.t., <http://www.sbp.org.pk/about/speech/governors/dr.shamshad/2006/Corporate-Governance-30-Dec-06.pdf>.

*nation-state*, seperti Indonesia, meski mayoritas penduduknya muslim, memerlukan fase peralihan dari fatwa menjadi regulasi yang dikeluarkan lembaga berwenang.<sup>9</sup> Karena fatwa pada dasarnya tidak berkekuatan mengikat.<sup>10</sup>

*Ketiga*, mekanisme pengawasan implementasi fatwa. Ini adalah elemen paling penting dalam konsep otoritas kepatuhan syari'ah.<sup>11</sup> Produksi fatwa dan positivisasi fatwa tidak akan efektif memastikan kepatuhan syari'ah, bila tidak dikawal dengan mekanisme yang langsung mengawasi diterapkannya prinsip syari'ah.<sup>12</sup> Sejumlah negara terus menyempurnakan konsep dan mekanisme kepatuhan syari'ah. Sistematika alur pembahasan artikel ini mengacu tiga elemen di atas.

## PEMBAHASAN

### 1. Otoritas Produksi Fatwa

Penetapan pemegang otoritas fatwa, dalam banyak praktek regulasi di sejumlah negara, berada dalam tarik menarik antara prinsip legalitas, kompetensi, dan independensi. Prinsip legalitas diperlukan, agar fatwa memiliki kekuatan mengikat. Agar mengikat, beberapa negara, seperti Pakistan, Sudan, Iran, dan Malaysia, membentuk dewan atau majelis yang memiliki otoritas fatwa, dengan cara disatukan dalam lembaga resmi, seperti bank sentral, selaku badan hukum publik.<sup>13</sup>

Gagasan demikian juga tercermin dalam RUU Perbankan Syari'ah usulan DPR yang hendak menempatkan otoritas fatwa (dinamakan "Dewan Syari'ah Nasional" -- DSN) menjadi bagian bank sentral (Bank Indonesia --BI) atau bagian Otoritas Jasa Keuangan (OJK).<sup>14</sup> Ada lima kewenangan DSN-BI ini (bukan DSN-MUI), yang diusulkan RUU versi DPR itu. *Pertama*, memberi atau mencabut rekomendasi personel DPS. *Kedua*, mengeluarkan fatwa yang mengikat DPS.

---

<sup>10</sup> Wahiduddin Adams, "Fatwa-Fatwa Hukum MUI (Pola Terserapnya Dalam Peraturan Perundang-Undangan 1975-1997)" (Disertasi, UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2002).

<sup>11</sup> Asrori S. Karni, "Problem Konseptual Otoritas Kepatuhan Syariah dalam Regulasi Perbankan Syariah" (Tesis, Magister Hukum FH UI, 2008).

<sup>12</sup> Tariqullah Khan dan Habib Ahmed, *Manajemen Risiko Lembaga Keuangan Syariah* (Jakarta: Bumi Aksara, 2008).

<sup>13</sup> State Bank of Pakistan, "Islamic Banking Department, Surat Edaran (circular) No. 02 Tahun 2008, Lampiran-1, Instructions for Shariah Compliance in Islamic Banking Institutions," t.t., <http://www.sbp.org.pk/ibd/2008/Annex-C2-1.PDF>.

<sup>14</sup> DPR RI, "Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perbankan Syariah," hlm. 154-155.

*Ketiga*, mengeluarkan fatwa yang menjadi landasan regulasi yang dikeluarkan lembaga berwenang, seperti BI. *Keempat*, memberi peringatan atas penyimpangan fatwa DSN. *Kelima*, mengusulkan pada pihak berwenang agar memberi sanksi bila peringatan DSN tak diindahkan.

Gagasan itu ditolak pemerintah dan MUI. Penyatuan otoritas fatwa dan otoritas regulasi dinilai dapat mengganggu prinsip independensi dan kompetensi. Dikhawatirkan, produk fatwa akan sejalan saja dengan pesanan BI atau OJK. Selain independensi, kompetensinya juga diragukan, karena biasanya hanya sosok yang sesuai dengan selera regulator yang direkrut.

Akhirnya, UU Perbankan Syari'ah, merumuskan formula jalan tengah. Demi independensi dan kompetensi, otoritas fatwa tetap diserahkan pada MUI. Sedangkan untuk memenuhi prinsip legalitas, fatwa MUI itu diserap dalam Peraturan BI dan kini OJK.

Praktek regulasi di berbagai negara lain memiliki dinamika masing-masing. Ada beberapa pelajaran yang relevan diimprovisasi menjadi solusi dalam mengatasi dilema praktek regulasi di Indonesia. Berikut paparan praktek di negara lain.

#### **a. Pakistan**

Di Pakistan, otoritas produksi fatwa perbankan syari'ah tidak hanya tersentralisasi pada otoritas syari'ah di tingkat nasional, tapi juga terdesentralisasi ke otoritas syari'ah di tiap bank. Hanya saja, bila terdapat perbedaan pendapat antar sejumlah otoritas tadi, yang dijadikan rujukan final adalah fatwa otoritas syari'ah tingkat nasional.

Otoritas pembuat fatwa tingkat nasional berada di bank sentral, State Bank of Pakistan (SBP), dengan nama "Dewan Syari'ah" (*Shariah Board* –SB). Adapun otoritas syari'ah pada tiap bank syari'ah dinamakan "Penasehat Syari'ah" (*Shariah Advisor* – SA). SBP menentukan kriteria kepatutan dan kelayakan.<sup>15</sup> Calon Penasehat Syari'ah dapat berasal dari beragam madzhab.

Untuk memperkuat kredibilitas fatwa Dewan Syari'ah SBP, personilnya direkrut dari beragam bidang keilmuan dengan tingkat kompetensi tinggi. Dewan Syari'ah SBP terdiri lima orang: dua pakar syari'ah, seorang *lawyer*, seorang akuntan, dan seorang bankir. Dewan Syari'ah SBP bertugas merumuskan prinsip syari'ah, sebagai pedoman semua bank syari'ah, sekaligus acuan kepatuhan syari'ah.

---

<sup>15</sup> Bank Sentral, "No. 02 Tahun 2008, Lampiran-1, bertajuk, Instructions for Shariah Compliance in Islamic Banking Institutions," 2008.

Ketua pertama Dewan Syari'ah SBP adalah Dr. Mahmood Ahmed Ghazi, mantan Menteri Agama dan pakar syari'ah bereputasi dunia. Satu pakar syari'ah lagi, sebagai anggota Dewan Syari'ah SBP adalah Dr. Imran Usmani, putra ahli fikih ternama Pakistan, Maulana Taqi Usmani.<sup>16</sup> Ini salah satu bentuk kesungguhan memenuhi prinsip kompetensi.

Calon SA dipilih masing-masing bank syari'ah, lalu disetujui SBP, kemudian diangkat bank syari'ah, untuk masa jabatan tiga tahun. Dengan demikian, penasehat syari'ah adalah mata dan telinga bank sentral pada tingkat bank syari'ah. Fatwa dan ketetapan penasehat syari'ah berkekuatan mengikat pada bank Islam.

## **b. Malaysia**

Di Malaysia, Negara federasi berbentuk monarki konstitusional, yang menempatkan Islam sebagai agama resmi, otoritas pembuatan fatwa ekonomi syari'ah di tangan lembaga resmi negara. Nama, posisi, dan efek fatwa lembaga itu mengalami dinamika. Awalnya, lembaga itu bernama National Shariah Advisory Council on Islamic Banking and Takaful (NSAC), yang dibentuk 1 Mei 1997.<sup>17</sup> Lembaga itu dibentuk bank sentral setempat, Bank Negara Malaysia (BNM).

NSAC memegang otoritas tertinggi ketentuan bank dan asuransi syari'ah. Tugas pokoknya ada tiga. *Pertama*, memberi nasehat BNM tentang bank dan asuransi syari'ah. *Kedua*, koordinasi isu syari'ah bank dan asuransi. *Ketiga*, analisis dan evaluasi produk baru yang diajukan perbankan atau asuransi. Misi utama NSAC adalah harmonisasi keragaman tafsir syari'ah antar berbagai bank dan asuransi.

Selain membentuk NSAC, bank sentral Malaysia juga membentuk "Majelis Penasehat Syari'ah" (*Shariah Advisory Council --SAC*), pada 1 Mei 1997. Bila NSAC merupakan otoritas tertinggi dalam merumuskan prinsip syari'ah, SAC sebagai lembaga pengawas, untuk memastikan implementasi hukum Islam oleh bank, asuransi, dan lembaga keuangan syari'ah yang berada dalam supervisi bank sentral.

---

<sup>16</sup> Shamshad Akhtar, "Shariah Compliant Corporate Governance," <http://www.sbp.org.pk/about/speech/governors/dr.shamshad/2006/Corporate-Governance-30-Dec-06.pdf>

<sup>17</sup> State Bank of Pakistan, "Shariah Compliance," t.t., . <http://www.sbp.org.pk/departments/pdf/StrategicPlanPDF/Appendix-C%20Shariah%20Compliance.>

SAC bertugas memberi masukan dan pedoman pada seluruh bank Islam. SAC juga berwenang melakukan validasi seluruh produk bank dan asuransi syari'ah, untuk memastikan kesesuaiannya dengan prinsip syari'ah. SAC juga memberi masukan pada BNM tentang aspek operasional bank-bank syari'ah Malaysia.

UU Bank Sentral Malaysia tahun 1958 yang diamandemen pada 2003 memperbesar fungsi SAC. Badan ini mendapat status sebagai badan otoritatif satu-satunya tentang persoalan syari'ah di bank, asuransi, dan lembaga keuangan Islam. NSAC dihapus. SAC berkedudukan di bank sentral. UU Bank Sentral Malaysia hasil amandemen 2003 mengukuhkan keberadaan SAC, dengan menyisipkan pasal 16B, yang mengatur pendirian SAC, sebagai otoritas tertinggi dan satu-satunya.

Untuk menjaga independensi, anggota SAC dilarang menjadi anggota "Komite Syari'ah" berbagai lembaga keuangan Islam. Di tiap bank syari'ah, dibentuk "Komite Syari'ah", yang berperan sebagai pelengkap tugas SAC. Komite Syari'ah bertugas menasehati bank syari'ah tentang kepatuhan syari'ah dalam operasi bank. Namun demikian, SAC tetap menjadi wasit tertinggi. Di sini, asas independensi, termasuk aspek yang diperhatikan implementasinya.

Tahun 2009, UU Bank Sentral Malaysia kembali diamandemen, menjadi Central Bank of Malaysia Act 2009. Pasal paling penting UU Bank Sentral Malaysia 2009 adalah Bagian VII tentang Bisnis Keuangan Islam, yang mengatur SAC. Bila sebelumnya, fatwa SAC hanya mengikat arbitrase, kali ini juga mengikat pengadilan sipil. Ditegaskan, pengadilan sipil bukan pengadilan agama yang memiliki yurisdiksi untuk memeriksa dan memutus kasus perbankan dan keuangan Islam di Malaysia, namun dengan keharusan merujuk fatwa SAC.<sup>18</sup>

Dalam UU Bank Sentral Malaysia 2009, SAC tetap dibentuk bank sentral. Fungsi SAC, menurut pasal 52 ayat (1) Central Bank Of Malaysia Act 2009, ada empat: menentukan hukum Islam pada setiap perkara keuangan dan mengeluarkan keputusan sebagai rujukan praktek keuangan; memberi nasehat pada bank sentral tentang berbagai isu syari'ah terkait bisnis keuangan Islam, kegiatan atau transaksi bank sentral; memberikan nasehat bagi setiap lembaga

---

<sup>18</sup> Adawiyah Suhaimi, "Reference To The Shariah Advisory Council In Islamic Banking And Finance Cases: The Effect Of The Central Bank Of Malaysia Act 2009," *Internationalconference.Com.My*, diakses 6 Desember 2019, [https://www.academia.edu/1565688/Reference\\_To\\_The\\_Shariah\\_Advisory\\_Council\\_In\\_Islamic\\_Banking\\_And\\_Finance\\_Cases\\_The\\_Effect\\_Of\\_The\\_Central\\_Bank\\_Of\\_Malaysia](https://www.academia.edu/1565688/Reference_To_The_Shariah_Advisory_Council_In_Islamic_Banking_And_Finance_Cases_The_Effect_Of_The_Central_Bank_Of_Malaysia) .

keuangan Islam atau pada setiap orang yang memerlukan; dan fungsi lain yang ditetapkan bank sentral.

Personalial SAC, menurut pasal 53 ayat (1) Central Bank of Malaysia Act 2009, diangkat oleh Yang di-Pertuan Agong, selaku kepala negara. Keputusan Yang di-Pertuan Agong itu diambil setelah mendapat masukan dari Menteri Keuangan, dan setelah Menteri Keuangan bermusyawarah dengan bank sentral. Personil SAC harus memenuhi kualifikasi pengetahuan atau pengalaman bidang syari'ah, perbankan, keuangan, hukum, atau disiplin keilmuan lain yang terkait.

Di sini, aspek legalitas dan kompetensi diperhatikan. Pengangkatan personil SAC oleh kepala negara, untuk memperkuat kedudukan hukumnya, sebagai lembaga yang memiliki otoritas. Ketentuan kualifikasi anggota SAC untuk memastikan kompetensi lembaga ini dalam membuat keputusan yang jadi acuan tertinggi dan mengikat di bidang perbankan Islam. Anggota SAC mendapat gaji dan tunjangan yang ditentukan oleh Dewan Direktur Bank Negara Malaysia, dari anggaran bank sentral.

### c. Sudan

Di Sudan, otoritas pembuat fatwa di tangan sebuah komisi yang dinyatakan independen (*an independent part time commission*).<sup>19</sup> Namanya, "Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah untuk Perbankan dan Lembaga Keuangan" (*Higher Sharia Control Commission on Banks and Financial Institutions [HSCC]*), atau *al-Hai'ah al-'Ulya Li al-Riqabah al-Syar'iyah Li al-Jihaz al-Mashrafy wa al-Muassasat al-Maliyah*.<sup>20</sup>

Komisi ini dibentuk tahun 1993, sembilan tahun setelah bank syari'ah didirikan. Bank syari'ah diperkenalkan di Sudan setelah pemerintah memberlakukan hukum Islam tahun 1984.<sup>21</sup> Perbankan di Sudan menganut dua sistem. Di Sudan bagian Utara, diterapkan perbankan Islam. Di Sudan bagian selatan, diterapkan Bank konvensional.<sup>22</sup>

Meski berstatus independen, Komisi ini bagian dari kelembagaan negara, bukan lembaga swasta atau non-negara.<sup>23</sup> Berbeda dengan Dewan Syari'ah Nasional (DSN)- MUI yang

<sup>19</sup> "Pasal 15 ayat (1) The Banking Business (Organization) Act 2003," t.t., [http://www.cbos.gov.sd/english/regulations/Banking\\_business.pdf](http://www.cbos.gov.sd/english/regulations/Banking_business.pdf).

<sup>20</sup> Bank Sentral Sudan, *Tausiq Tajribat al-Sudan fi Majal al-Masharif wa al-Muassasat al-Maliyah al-Islamiyah: Makhathhath al-Riqabah wa al-Isyraf al-Mashfy* (Khortum: Maktabah Wathaniyah, 2006).

<sup>21</sup> <http://www.bankofsudan.org/english/ide.htm>.

bukan bagian dari lembaga negara.<sup>24</sup> Personalia komisi ini ditetapkan Presiden Sudan, setelah mendapat masukan menteri keuangan.<sup>25</sup> Dengan topangan keputusan presiden, otoritas HSCC makin kukuh sebagai badan hukum publik.

Komisi terdiri tujuh sampai sebelas orang. Mereka harus mencakup ahli syari'ah, pakar ekonomi, ahli bursa, dan ahli hukum. Sebagian besar harus ahli syari'ah.<sup>26</sup> Dengan komposisi demikian beragam, diharapkan dapat memperkuat kompetensi komisi ini dalam mengeluarkan fatwa bidang perbankan syari'ah.

Perihal otoritas produksi fatwa,<sup>27</sup> tugas pertama Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah Sudan adalah mengeluarkan fatwa, rekomendasi, dan memberi konsultasi syari'ah, untuk unifikasi prinsip syari'ah dan peraturan perundang-undangan yang dijadikan pijakan perbankan dan aktivitas keuangan Islam. Keputusan komisi ditetapkan oleh ketua komisi, deputi, dan sekretaris jenderal.<sup>28</sup>

Fungsi HSCC juga memperkuat otoritas komisi ini dalam penetapan fatwa.<sup>29</sup> Pasal tersebut menyatakan, fungsi pertama komisi adalah, "memperhatikan dan mengemukakan pendapat, dalam sejumlah masalah, baik yang diajukan oleh menteri keuangan, gubernur bank sentral, manajer bank, atau karyawan perbankan dan lembaga keuangan, kemudian mengeluarkan fatwa, rekomendasi, dan saran-saran."

Tiap tahun, komisi tinggi ini, mengeluarkan sejumlah fatwa dan resolusi tentang berbagai aspek keuangan Islam. Komisi juga berperan memberi pelatihan praktek perbankan Islam dan standar akuntansi. Komisi juga menyelenggarakan sejumlah kajian, konferensi, seminar, dan perkuliahan bekerja sama dengan bagian di internal bank sentral, serta menawarkan konsultasi perihal aspek legal Islam. Komisi juga terlibat berbagai pertemuan dan seminar di luar Sudan.<sup>22</sup>

Masa jabatan komisi ini berlangsung lima tahun, setelah itu dapat dipilih kembali. Kebutuhan kantor dan anggaran operasional komisi ini disediakan oleh gubernur bank sentral, yakni Bank of Sudan, dengan berkonsultasi kepada menteri keuangan. Gaji ketua dan anggota komisi ditetapkan oleh menteri keuangan, setelah berkonsultasi dengan gubernur bank sentral.

Dari praktek regulasi di Sudan ini terlihat, bahwa prinsip independensi dan kompetensi dikedepankan. Independensi ditunjukkan pada otoritas besar yang dipikul, sebagai rujukan ketetapan syari'ah dari

---

<sup>22</sup> [http://www.cbos.gov.sd/english/publications/annual/annual03e/chapter\\_02.pdf](http://www.cbos.gov.sd/english/publications/annual/annual03e/chapter_02.pdf).

berbagai pemangku kepentingan bidang perbankan Islam. Kompetensi dan kualifikasi calon anggota Komisi dinyatakan rinci. Mirip pengalaman Pakistan, kedudukan komisi ini adalah bagian dari kelembagaan negara. Pengangkatan dilakukan presiden dan menerima gaji serta anggaran operasional dari negara. Dibanding Pakistan, posisi Komisi di Sudan bisa jadi lebih kuat. Bila di Pakistan diangkat bank sentral, di Sudan diangkat kepala negara.

#### **d. Iran**

Di Iran, produk yang boleh ditawarkan bank syari'ah dituangkan dalam regulasi Dewan Menteri (Council of Ministers), sesuai UU Bank Bebas Bunga (*Usury Free Banking Act*) tahun 1983. Dewan Pengawal Konstitusi (Guardians Council of Constitution) berfungsi sebagai dewan syari'ah pusat yang memberikan pedoman umum kepada bank sentral dan bank komersial. Lembaga inilah yang memegang otoritas fatwa.

Dewan Pengawal Konstitusi beranggotakan 12 orang, terdiri enam orang ahli hukum Islam dan enam ahli hukum berbagai bidang. Dewan ini juga berperan semacam Mahkamah Konstitusi yang bisa menguji kesesuaian UU dengan konstitusi. Dewan ini punya hak veto untuk menolak calon anggota parlemen dan calon presiden. Di tiap bank komersial tidak terdapat dewan pengawas syari'ah yang bertugas mengawasi operasi bank sehari-hari.<sup>23</sup>

Iran yang terkesan sentralistik karena tunduk dibawah Dewan Pengawal Konstitusi pun masih manandakan pentingnya kualifikasi keilmuan para calon anggota otoritas fatwa. Hal itu berbeda dengan regulasi perbankan syari'ah di Indonesia, yang tidak melengkapi ketentuan tentang standar operasi otoritas fatwa. Setelah MUI ditunjuk sebagai pemegang otoritas kepatuhan syari'ah, regulasi terkesan menyerahkan "cek kosong".

#### **e. Bahrain**

Bank Sentral Bahrain memerintahkan seluruh bank membentuk Komite Pengawas Syari'ah independen. Otoritas standar syari'ah di Bahrain dipercayakan pada AAOIFI (Accounting and Auditing Organisation for Islamic Financial Institutions). Dewan Syari'ah Nasional (NSB) Bank Sentral Bahrain

---

<sup>23</sup> ""Appendix-C on Shariah Compliance"" dalam Islamic Banking Departement State Bank of Pakistan, Strategic Plan for Islamic Banking Industry of Pakistan," diakses 8 Februari 2009, <http://www.sbp.org.pk/departments/pdf/StrategicPlanPDF/Appendix-C%20Shariah%20Compliance.pdf>.

hanya bekerja untuk bank sentral dan memeriksa kepatuhan syari'ah produk bank sentral. Tak ada larangan bagi anggota NSB Bank Sentral Bahrain merangkap tugas pada lembaga keuangan lain, juga tak ada batasan hanya boleh bekerja di satu lembaga keuangan. Tiap bank syari'ah di Bahrain harus punya fungsi pemeriksa syari'ah yang terpisah, untuk verifikasi kepatuhan. Fungsi pemeriksa kepatuhan syari'ah itu boleh tercakup dalam fungsi audit internal bank.

Regulasi di Bahrain tampak lebih longgar. Mirip Indonesia, pemegang otoritas fatwa yang jadi rujukan regulator adalah lembaga non-negara, dan bukan bagian bank sentral setempat. Bedanya dengan Indonesia, otoritas fatwa yang dirujuk bukan lembaga domestik, tapi lembaga atau asosiasi yang berskala internasional. Prinsip independensi terlihat dikedepankan. Namun penerapan larangan rangkap jabatan lebih fleksibel.

## **TRANSFORMASI FATWA MENJADI HUKUM POSITIF**

Isu transformasi fatwa menjadi hukum positif yang mengikat, relevan diulas karena fatwa pada dasarnya tidak mengikat. Menurut teori hukum Islam, hanya ada dua produk hukum Islam yang mengikat publik: *qadha'* (putusan pengadilan) dan *qanun* (undang-undang).<sup>24</sup> Dalam praktek lembaga keuangan Islam, diperlukan ketentuan hukum agama yang mengikat. Dalam hukum perbankan Indonesia, solusinya, dilakukan transformasi fatwa keluaran MUI menjadi Peraturan BI, sehingga berkekuatan hukum mengikat.

Perbandingan dengan negara lain penting untuk mendapat gambaran, bagaimana solusi mengatasi legalitas fatwa. Hanya saja, negara-negara yang terpilih sebagai bahan komparasi, tidak selalu pas dibandingkan dengan Indonesia. Negara seperti Sudan, Pakistan, Malaysia, Iran, dan Bahrain, adalah negara yang menjadikan Islam sebagai agama negara, maka relatif mudah menempatkan fatwa keagamaan dalam bingkai produk hukum negara. Sumber perbandingan regulasi keuangan Islam lebih banyak ditemukan dari negara Islam.

Sementara Indonesia bukan negara Islam atau menjadikan Islam sebagai dasar negara atau sebagai agama resmi. Bagaimanapun kekurangannya, perbandingan ini tetap dapat memberi nilai tambah untuk mengatasi problem konseptual otoritas syari'ah di Indonesia. Berikut paparan praktek regulasi di negara lain.

### **a. Pakistan**

Fatwa Dewan Syari'ah bank sentral Pakistan bersifat final dan mengikat seluruh lembaga keuangan Islam. Sementrara itu, fatwa dan

---

<sup>24</sup> Husein Mansur, *Al-Madkhal Ila al-Qanun: al-Kitab al-Awwal al-Qaidah al-Qanuniah* (Beirut: Dar a-Nahdhah al-Arabiyah, 1995), hal. 22.

ketetapan Penasehat Syari'ah di tiap bank Islam hanya mengikat pada bank Islam masing-masing. Pada fatwa Dewan Syari'ah State Bank of Pakistan (SBP), terdapat status "final", maksudnya, bila terdapat perbedaan pendapat antara fatwa Pengawas Syari'ah dan Dewan Syari'ah bank sentral, maka yang jadi rujukan dan berkekuatan final sebagai pijakan resolusi konflik, adalah fatwa Dewan Syari'ah SBP, sebagai bank sentral.

Kekuatan daya ikat itu diberikan oleh payung hukum yang bukan level UU. Karena The State Bank of Pakistan Act 1956 (amandemen 2003), sama sekali tidak membicarakan perbankan Islam. Bahkan, tidak ditemukan kata "Islam" dan "Shariah" dalam UU itu.<sup>25</sup> Regulasi seputar mekanisme kepatuhan syari'ah, dituangkan dalam bentuk Surat Edaran Islamic Banking Department, State Bank of Pakistan, No. 02 Tahun 2008, Lampiran-1, bertajuk "Instructions for Shariah Compliance in Islamic Banking Institutions," Maret 2008.<sup>26</sup>

Dalam instruksi itu, daya ikat dan sifat final fatwa Dewan Syari'ah bank sentral, tidak berdiri sendiri, tapi disertai klausul, "setelah diumumkan bank sentral", baru berkekuatan final (*.. the decision of SBP Shariah Board, notified by State Bank, shall be final ..*). Di sini, ada transformasi halus, dari fatwa Dewan Syari'ah bank sentral menjadi regulasi yang mengikat. Fatwa baru berkekuatan hukum mengikat setelah dituangkan dalam produk keputusan bank sentral. Namun berbeda dengan fatwa Penasehat Syari'ah bank Islam, yang langsung dapat mengikat bank Islam bersangkutan, meski tidak dituangkan dalam bentuk keputusan bank tersebut (*.. The fatawa and rulings of the Shariah Advisor in all financial matters shall be binding on the IBI ..*).<sup>27</sup>

#### **b. Malaysia**

Fatwa Majelis Pensehat Syari'ah (SAC) Malaysia otomatis berkekuatan mengikat, baik terhadap bank sentral, perbankan Islam lain, lembaga keuangan Islam, pengadilan sipil, dan badan arbitrase. Sebelum amandemen UU Bank Sentral 2009, daya ikat fatwa SAC tidak menjangkau pengadilan sipil.<sup>28</sup>

Meskipun UU Bank Sentral Malaysia 1958 hasil amandemen 2003, dalam pasal 16B, menyebutkan bahwa fatwa bisa dirujuk dalam proses peradilan, tapi statusnya tidak mengikat, sehingga banyak

---

<sup>25</sup> [http://www.sbp.org.pk/about/sbpact/SBP\\_ACT\\_1956.pdf](http://www.sbp.org.pk/about/sbpact/SBP_ACT_1956.pdf).

<sup>26</sup> <http://www.sbp.org.pk/ibd/2008/Annex-C2-1.pdf>.

<sup>27</sup> <http://www.sbp.org.pk/ibd/2008/Annex-C2-1.pdf>.

<sup>28</sup> Adawiyah Suhaimi, "Reference To The Shariah Advisory Council In Islamic Banking And Finance Cases."

hakim yang tidak merasa terikat. Akibatnya, ada beberapa putusan pengadilan sipil terkait lembaga keuangan syari'ah, yang dinilai tidak sejalan dengan prinsip syari'ah.<sup>29</sup>

Setelah *Central Bank of Malaysia Act 2009* disahkan, fatwa SAC kini juga mengikat pengadilan sipil. Dengan penetapan anggota SAC oleh kepala negara, Yang di-Pertuan Agong, maka status dan keberadaan SAC sejajar dengan pengadilan sipil yang juga diangkat oleh Yang di-Pertuan Agong. Maka itulah, fatwa SAC bisa mengikat pengadilan sipil.

Perihal keharusan bank sentral terikat dan tunduk pada fatwa SAC, ditegaskan pasal 55 ayat (1), *Central Bank of Malaysia Act 2009*. Bahwa Bank Negara Malaysia (BNM) harus berkonsultasi kepada SAC, tentang berbagai hal terkait keuangan Islam, juga berbagai hal dalam rangka menjalankan fungsi BNM atau bisnis BNM, yang menghendaki penentuan hukum Islam oleh SAC.

Selain bank sentral, menurut Pasal 55 ayat (2) *Central Bank of Malaysia Act 2009*, setiap lembaga keuangan Islam boleh merujuk ketetapan SAC atau meminta nasehat SAC, dalam menjalankan bisnisnya, agar mendapat kepastian bahwa bisnis itu tidak mengandung elemen yang bertentangan dengan syari'ah.

Keharusan pengadilan merujuk fatwa SAC, dinyatakan pasal 55 ayat (1) *Central Bank of Malaysia Act 2009*, bahwa bila dalam sidang pengadilan atau arbitrase tentang keuangan Islam, terdapat pertanyaan terkait syari'ah, maka pengadilan atau arbitrase seharusnya mempertimbangkan untuk merujuk ketetapan SAC yang sudah dipublikasikan, atau meminta pendapat SAC.

Setiap keputusan SAC, yang dikeluarkan dalam kerangka UU ini, yakni sebagai rujukan bank sentral, lembaga keuangan Islam, pengadilan, dan arbitrase, menurut pasal 57 UU ini, berkekuatan mengikat, yang harus dipatuhi bank sentral, lembaga keuangan Islam, pengadilan dan arbitrase.

Sedemikian kuatnya otoritas dan daya ikat fatwa SAC, jika ada badan atau komite syari'ah di Malaysia membuat keputusan tentang keuangan Islam, yang substansinya berbeda dengan keputusan SAC, maka yang dinyatakan berlaku, dan berkekuatan hukum, menurut pasal 58 *Central Bank of Malaysia Act 2009* ini, adalah keputusan atau fatwa SAC.

Efek daya ikat fatwa SAC makin kuat lewat keluarnya sejumlah surat edaran dan pedoman penyelenggaraan bisnis keuangan Islam dari

---

<sup>29</sup> Adawiyah Suhaimi, "Reference To The Shariah Advisory Council In Islamic Banking And Finance Cases."

bank sentral. Menurut pasal 59 ayat (1) UU Bank Sentral Malaysia 2009, bank sentral dapat membuat surat edaran dan pedoman penyelenggaraan bisnis keuangan Islam yang harus diacu oleh lembaga keuangan Islam, dan pedoman itu harus disesuaikan dengan fatwa dan nasehat Majelis Penasehat Syari'ah (SAC). Ayat (2) pasal 59 tersebut menegaskan kewajiban lembaga keuangan Islam mematuhi pedoman tertulis dan surat edaran bank sentral itu. Ayat (3) pasal tersebut bahkan mengancam sanksi bila tidak patuh. Mereka bisa dikenakan denda maksimal tiga juta ringgit Malaysia.

Dari paparan ini terlihat, Malaysia terus menerus meningkatkan cakupan dan bobot daya ikat otoritas fatwanya. Aspek kekuatan mengikat ini krusial, karena kontrol atas kepatuhan syari'ah tidak bisa optimal bila ketetapan syari'ah yang tersedia tidak berlaku mengikat publik. Ketika daya ikat fatwa belum menjangkau pengadilan sipil, misalnya, sejumlah putusan pengadilan pun diketahui tidak sejalan dengan prinsip syari'ah yang diberlakukan.

### **c. Sudan**

Di Sudan, untuk membuat fatwa berkekuatan mengikat, tidak perlu ditransformasikan menjadi produk hukum tersendiri, seperti di Indonesia, di mana fatwa DSN-MUI seputar perbankan Islam harus diserap dulu dalam Peraturan Bank Indonesia, baru berkekuatan mengikat. Di Sudan, fatwa Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah (HSCC) itu, langsung dinyatakan berkekuatan mengikat oleh undang-undang. Daya ikat fatwa HSCC Sudan itu ditegaskan dalam pasal 21 Banking Business Act 2003.<sup>30</sup> Ayat (1) menyatakan, "Fatwa syari'ah yang ditetapkan komisi, tentang berbagai sengketa, terkait aktivitas perbankan, mengikat bank sentral, perbankan dan lembaga keuangan." Sedangkan ayat (2) berbunyi, "Fatwa, yang diputuskan komisi, tentang berbagai sengketa terkait perkara peradilan, mengikat bank sentral, perbankan, dan lembaga keuangan." Dengan demikian, fatwa HSCC secara otomatis berlaku mengikat publik, tanpa harus dikemas ulang dalam ketetapan badan hukum publik yang lain.

Pemberiaan kekuatan ikat fatwa HSCC itu paralel dengan status kelembagaan Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah ini sebagai komisi independen berbadan hukum publik, yang dibentuk lewat Keputusan Presiden, dan dibiayai anggaran negara, lewat bank sentral. Posisi kuat HSCC dalam otoritas regulasi perbankan syari'ah juga terlihat dari

---

<sup>30</sup> “ الصفحة غير موجودة | CBOS,” diakses 6 Desember 2019, [https://cbos.gov.sd/english/regulations/Banking\\_business.pdf](https://cbos.gov.sd/english/regulations/Banking_business.pdf)

pertalian khusus komisi tinggi ini dengan bank sentral, selaku otoritas dalam pengelolaan perbankan.

Menurut Bank of Sudan Act 2002, Bab III, pasal 7, ayat (1), Ketua Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah ditetapkan menjadi anggota Dewan Direktur Bank Sentral.<sup>31</sup> Dewan Direktur Bank Sentral terdiri atas:

1. Gubernur Bank of Sudan (secara ex-officio menjadi pimpinan).
2. Deputi Gubernur Bank of Sudan (secara ex-officio menjadi deputi pimpinan).
3. Sekretaris Kementerian Keuangan dan Ekonomi Nasional (anggota)
4. Ketua Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah (anggota)
5. Lima orang anggota yang dipilih dari para figur yang memenuhi kualifikasi, diangkat oleh Presiden, setelah mendapat masukan dari Menteri Keuangan dan Ekonomi Nasional

Tugas-tugas Dewan Direktur Bank Sentral Sudan ini tunduk pada pengarahan dan pengawasan presiden. Hasil amandemen tahun 2006 terhadap Bank of Sudan Act 2002 memang kemudian mengubah posisi Ketua Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah, yang tidak lagi menjadi anggota Dewan Direktur Bank Sentral. Tetapi posisinya tetap kuat, dengan digeser menjadi penasehat Gubernur Bank Sentral.<sup>32</sup> Posisi ini membuat daya ikat fatwa Komisi makin kukuh, karena bisa berkoordinasi langsung dengan otoritas Bank Sentral untuk mengawasi implementasi fatwa.

Dari praktek tiga negara ini, kita tidak menemukan proses transformasi fatwa menjadi regulasi, seperti yang terjadi di Indonesia. Ketetapan otoritas fatwa di Malaysia dan Sudan sudah otomatis dinyatakan berkekuatan mengikat pada publik. Sedikit berbeda dengan Pakistan. Daya ikat otoritas fatwa di Pakistan belum bisa berdiri sendiri. Masih ada fase, fatwa itu diumumkan oleh bank sentral. Pakistan masih perlu menunggu revisi UU Perbankan untuk membuat fatwa Shariah Board langsung mengikat.

Mengacu perbandingan ini, apa yang berlaku di Indonesia, belum bisa dikatakan, bahwa MUI telah berubah menjadi badan hukum publik yang ketetapannya mengikat publik. Lebih tepatnya, fatwa MUI ditempatkan sebagai rujukan regulasi yang eksplisit dinyatakan dalam UU Perbankan Syari'ah.

31

“

الصفحة غير موجودة

CBOS.”

[https://cbos.gov.sd/english/regulations/Banking\\_business.pdf](https://cbos.gov.sd/english/regulations/Banking_business.pdf).

<sup>32</sup> <http://www.bankofsudan.org/english/ide.htm>.

## MEKANISME PENGAWASAN KEPATUHAN SYARI'AH

Secara umum, dalam sejumlah praktek regulasi di berbagai negara, mekanisme pengawasan kepatuhan syari'ah, dilakukan oleh tiga jalur: otoritas regulasi bank sentral, otoritas pengawas syari'ah, dan organ internal masing-masing lembaga keuangan syari'ah. Beberapa negara melakukan kombinasi ketiga jalur itu, ada juga yang hanya mengandalkan salah satu jalur. Bahrain misalnya, membolehkan penggabungan fungsi kontrol kepatuhan syari'ah dengan fungsi audit internal. Di Sudan, tidak ada pengawas syari'ah khusus di tiap bank, semacam DPS di Indonesia.

Indonesia termasuk negara yang menggunakan tiga jalur itu. Bank sentral, BI, memiliki direktorat bank syari'ah dengan segala perangkatnya. Dewan Syari'ah Nasional MUI memiliki kepanjangan tangan berupa Dewan Pengawas Syari'ah di tiap bank syari'ah. Di internal manajemen bank sendiri terdapat direksi kepatuhan. Dalam RUU Perbankan Syari'ah usulan DPR pernah muncul gagasan menyerahkan pengawasan kepatuhan syari'ah pada salah satu komisaris bank. Ini juga gagasan tentang model pengawasan syari'ah dari organ dalam. Tapi gagasan itu kemudian ditolak.

Tidak semua otoritas syari'ah di bank sentral memiliki kepanjangan di tiap bank, misalnya di Sudan dan Iran. Pada dua negara itu, pengawasan lebih banyak diserahkan organ kontrol internal bank dan jalur bank sentral. Namun di Pakistan, bank sentral bahkan secara proaktif melakukan inspeksi syari'ah pada tiap bank syari'ah. Berikut paparan perbandingan beberapa negara.

### a. Pakistan

Bank sentral Pakistan meletakkan mekanisme kepatuhan syari'ah yang mereka klaim komprehensif, kuat, dan berjenjang, yang telah bekerja baik dan efektif. Mekanisme ini mereka sebut dikembangkan dari pengalaman terbaik internasional, pengalaman Pakistan sendiri, dan pendekatan inovatif yang sesuai pasar Pakistan. Mekanisme kepatuhan syari'ah di Pakistan terdiri tiga komponen:<sup>33</sup>

1. Dewan Syari'ah (Shariah Board –SB) pada bank sentral, State Bank of Pakistan (SBP).
2. Penasehat Syari'ah (Shariah Advisor --SA) pada tiap bank yang menawarkan jasa keuangan Islam. Pijakannya adalah "Instruksi dan Pedoman tentang Kepatuhan Syari'ah" dari bank sentral.
3. Inspeksi kepatuhan syari'ah pada seluruh bank.

---

<sup>33</sup> Shamshad Akhtar, “Shariah Compliant Corporate Governance”, disampaikan dalam Annual Corporate Governance Conference di Dubai,” 27 November 2006, [http://www.sbp.org.pk/about/speech/governors/dr.shamshad/2006/Corporate Governance-30-Dec-06.pdf](http://www.sbp.org.pk/about/speech/governors/dr.shamshad/2006/Corporate%20Governance-30-Dec-06.pdf) pada 4 Juni 2010.

Supremasi otoritas dan kendali Dewan Syari'ah Bank Sentral dalam menjamin kepatuhan syari'ah terlihat, misalnya, dalam klausul resolusi konflik. Yakni, ketika terjadi benturan fatwa. Jika terdapat perbedaan pendapat antara Penasehat Syari'ah tingkat perbankan Islam dan staf inspeksi bank sentral, atau departemen lain dari bank sentral, terkait praktek perbankan Islam, maka bank sentral merujuk pada keputusan Dewan Syari'ah bank sentral, dan keputusan Dewan Syari'ah bank sentral, yang kemudian diumumkan bank sentral, bersifat final.

Lembaga perbankan syari'ah juga dibolehkan merujuk langsung pada konsiderasi Dewan Syari'ah bank sentral, tidak harus ke Shariah Advisor di kantornya sendiri. Jika manajemen lembaga perbankan Islam berbeda pendapat dengan Penasehat Syari'ah-nya, terkait prinsip syari'ah, maka manajemen harus melimpahkan sengketa itu pada komite audit Dewan Syari'ah bank sentral, untuk diambil keputusan. Jika tetap tidak terselesaikan, maka masalah itu harus dikonsultasikan pada Dewan Syari'ah bank sentral, untuk mendapatkan keputusan final. Keputusan Dewan Syari'ah bank sentral, yang diumumkan bank sentral, bersifat final.

Peran Penasehat Syari'ah bank Islam dalam mekanisme kepatuhan syari'ah, diuraikan dalam *Instructions for Shariah Compliance in Islamic Banking Institutions*.<sup>34</sup> Penasehat Syari'ah bertugas memastikan, bahwa semua produk, jasa, dan hal ihwal terkait kebijakan dan kesepakatan bank Islam, harus sesuai ketentuan dan prinsip syari'ah. Sebelum peluncuran produk, jasa, dan hal ihwal terkait kebijakan dan kesepakatan, harus diperiksa dengan cermat oleh Penasehat Syari'ah. Bekerja sama dengan manajemen, Penasehat Syari'ah bahkan dapat menyelenggarakan pelatihan pada pegawai bank, untuk meningkatkan kesadaran kepatuhan syari'ah. Penasehat Syari'ah harus membuat laporan tahunan tentang kepatuhan syari'ah pada bank bersangkutan.

Dalam menjalankan tugasnya, Penasehat Syari'ah harus diberi akses pada semua record, dokumen, dan informasi dari semua sumber, termasuk dari penasehat professional, dan karyawan bank. Penasehat Syari'ah harus melakukan telaah terhadap operasional bank untuk memastikan semua produk yang ditawarkan sesuai syari'ah. Bila ada pemasukan dana yang dinyatakan tidak sesuai syari'ah, dana tersebut harus dimasukkan dalam rekening amal yang memang disediakan untuk menampung dana demikian.

Inspeksi kepatuhan syari'ah merupakan inisiatif bank sentral Pakistan untuk menjamin kepatuhan syari'ah. Proses inspeksi kepatuhan

---

<sup>34</sup> <http://www.sbp.org.pk/ibd/2008/Annex-C2-1.pdf> diunduh 4 Juni 2010.

syari'ah mencakup *review* terhadap perencanaan keuangan Islam, kegiatan umum jasa perbankan, statemen keuangan, dan catatan rekening, untuk memastikan, semua transaksi dan operasi bank Islam sejalan dengan ketentuan syari'ah. Buku manual pedoman inspeksi dibuat oleh Ernst & Young Bahrain bersama Ernst & Young Pakistan.

Ketiga elemen mekanisme kepatuhan syari'ah di Pakistan ini bersifat interaktif dan bersama-sama membentuk mekanisme pengawasan kepatuhan syari'ah secara komprehensif. Ini bisa menjadi model bagi bank sentral mana saja yang ingin membentuk pengawasan kepatuhan syari'ah di wilayahnya.

#### **b. Malaysia**

Mekanisme pengawasan implementasi kepatuhan syari'ah di perbankan Malaysia juga dilakukan secara berjenjang, sebagaimana di Paki zstan. Pada tingkat bank sentral fungsi itu dijalankan Majelis Penasehat Syari'ah (Shariah Advisory Council --SAC). Kemudian pada tiap bank Islam, terdapat badan pengawas syari'ah yang dinamakan Komite Syari'ah (Shariah Committee --SC). Komite Syari'ah merupakan pelengkap dan kepanjangan tangan otoritas kepatuhan syari'ah dari SAC di bank sentral.

Pembentukan Komite Syari'ah merupakan syarat legal bagi semua bank yang menawarkan produk perbankan Islam. Hal itu ditegaskan pasal 3 ayat (5b) Islamic Banking Act 1983. Karena syarat wajib, maka bank sentral tidak akan memberi rekomendasi pemberian izin, dan menteri keuangan tidak akan memberi izin, jika sebuah bank Islam tidak membentuk Komite Syari'ah (pasal 3 ayat (5) huruf (b) Islamic Bank Act 2003).

Sebelum Desember 2004, Malaysia belum memiliki pedoman spesifik tentang kualifikasi anggota Komite Syari'ah. Pengangkatan anggota Komite Syari'ah biasanya mengacu pada ketokohan dan keahlian seseorang tanpa pedoman rinci. Sejumlah bank mengangkat Komite Syari'ah dari tokoh yang dipandang terkenal di mata industri perbankan.

Namun sejak Desember 2004, bank sentral Malaysia mengeluarkan "Guidelines on the Governance of Shariah Committee for the Islamic Financial Institutions" (Pedoman Penyelenggaraan Komite Syari'ah pada Lembaga Keuangan Islam). Ini pedoman pertama tentang Komite Syari'ah dan mengikat seluruh lembaga keuangan Islam, baik bank, asuransi, dan sebagainya.

Pedoman ini mengatur sangat jelas keanggotaan Komite Syari'ah, pengangkatan, prosedur, kualifikasi,

komposisi, sekretariat, diskualifikasi, pengunduran diri, pemberhentian, larangan, dan kewajiban. Seluruh lembaga keuangan Islam harus mematuhi pedoman itu hingga 1 April 2005.

Komite Syari'ah diangkat oleh dewan direktur bank Islam, untuk masa jabatan selama dua tahun. Pengangkatan itu harus mendapat persetujuan bank sentral. Ada beberapa persyaratan yang ditetapkan bank sentral. Bila syarat tak terpenuhi, persetujuan bank sentral dalam pengangkatan Komite Syari'ah tidak diberikan.

Anggota Komite Syari'ah bersifat individual, bukan perwakilan lembaga, perusahaan, atau badan. Anggota Komite Syari'ah dipersyaratkan memenuhi kualifikasi dan keahlian di dua bidang: ushul fikih (filsafat hukum Islam) dan fikih *mu'amalah* (hukum ekonomi Islam).

Selain syarat akademik, ada pula syarat terkait integritas moral. Anggota Komite Syari'ah harus memiliki reputasi, karakter, dan integritas yang diakui. Bank sentral berhak mendiskualifikasi calon anggota Komite Syari'ah bila ditemukan beberapa hal: (1) Melakukan tindakan yang membuatnya diragukan kelayakannya menjadi anggota Komite Syari'ah; (2) tidak bisa hadir dalam rapat Komite Syari'ah, minimal 75%, dalam setahun; (3) dinyatakan pailit; (4) dinyatakan bersalah akibat tindak pidana berat atau kejahatan yang membuatnya dipenjara setahun atau lebih; (5) ditahan, diawasi, dilarang tinggal, atau diusir.<sup>35</sup>

Prinsip konflik kepentingan juga diantisipasi dalam regulasi tentang Komite Syari'ah. Anggota Komite Syari'ah dilarang merangkap menjadi anggota Majelis Penasehat Syari'ah di berada di tingkat bank sentral. Hal itu sesuai pasal 16B ayat (6) Central Bank of Malaysia Act 1958 (amandemen 2003).

Lembaga keuangan Islam dilarang mengangkat anggota Komite Syari'ah lembaga keuangan syari'ah lain yang sesama jenis industri, misalnya, sesama bank. Hal itu selain untuk mencegah konflik kepentingan, juga untuk menjaga kerahasiaan industri. Namun, anggota Komite Syari'ah sebuah bank Islam masih bisa menjadi anggota Komite Syari'ah asuransi Islam dan industri selian bank lainnya, seperti *fund management*.

Tugas utama Komite Syari'ah ada dua. Pertama, pemberi nasehat syari'ah kepada lembaga keuangan Islam. Kedua, memastikan kepatuhan kegiatan operasional bank pada prinsip syari'ah. Nasehat, saran, dan rekomendasi Komite Syari'ah akan menentukan

---

<sup>35</sup> [http://www.bnm.gov.my/guidelinES/01\\_banking/04\\_prudential\\_stds/23\\_gps.pdf](http://www.bnm.gov.my/guidelinES/01_banking/04_prudential_stds/23_gps.pdf).

syari' tidaknya keputusan bank. Maka itu, alasan seleksi anggota Komite Syari'ah mengacu pada keahlian di bidang transaksi Islam (fiqh mu'amalah) dan ushul fikih, karena keahlian di dua bidang ini, sangat penting untuk memastikan kecermatan dalam membuat keputusan atau ijtihad tentang kompleksitas masalah seputar bank dan keuangan Islam.

Legalitas dan syari' tidaknya berbagai produk bank, dokumentasi, dan operasinya, tergantung keputusan Komite Syari'ah. Bila dilihat diagram organisasi bank Islam, posisi Komite Syari'ah sama levelnya dengan dewan direktur bank. Dengan kata lain, setiap keputusan Komite Syari'ah tidak dapat ditolak dewan direktur bank Islam.

Bahkan, pada pasal 20 "Pedoman Penyelenggaraan Komite Syari'ah", ditegaskan, keharusan setiap lembaga keuangan Islam, termasuk bank Islam, untuk: (1) selalu merujuk semua isu syari'ah pada saran-saran Komite Syari'ah; (2) bank Islam harus mengadopsi masukan Komite Syari'ah; (3) dokumen bank Islam harus mendapat validasi Komite Syari'ah.

### **c. Sudan**

Di Sudan, fungsi pengawasan kepatuhan syari'ah diserahkan pada Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah, lembaga yang juga diberi otoritas untuk memproduksi fatwa. Dengan demikian, fungsi produksi fatwa dan pengawasan implementasi fatwa diserahkan kepada lembaga yang sama.

Hal itu ditegaskan pasal 18 huruf (b), Banking Business Act 2003 Sudan. Bahwa, komisi harus memantau kebijakan dan kinerja bank sentral, serta aktivitas perbankan lainnya, agar sesuai dengan ketentuan dan nilai syariat. Huruf (c) pasal 18 UU tersebut menyatakan, komisi HSCC ini juga bertugas membersihkan peraturan dan pedoman yang dikeluarkan Bank Sentral dan bank-bank lainnya, agar terbebas transaksi berunsur bunga.

Di Sudan, tidak ada dewan pengawas syari'ah khusus pada tiap bank, yang menjadi kepanjangan tangan Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah, HSCC. Tiap bank memiliki organ pengawas sendiri yang menyatu dalam dewan direksi. Maka itu, mekanisme pengawasan yang dijalankan Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah, menurut pasal 19, ayat (1), huruf (b) Banking Business Act 2003, Sudan, adalah bahwa HSCC memberi bantuan teknis pada organ pengawas internal bank sentral dan perbankan lainnya serta lembaga keuangan, dalam menjalankan tugas mereka, agar sejalan ketentuan syari'ah.

HSCC mempercayakan mekanisme teknis pengawasan itu pada otoritas organ internal tiap bank, namun HSCC memberi panduan teknis agar asas kepatuhan syari'ah tetap terjamin. Peran pengawasan

itu juga dijalankan Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah ketika menjalankan fungsi sesuai pasal 19, ayat (1), huruf (e), Banking Business Act 2003. Bahwa Komisi ini berwenang memeriksa sengketa syari'ah, yang timbul di antara berbagai lembaga, dengan mengeluarkan keputusan dan rekomendasi.

Dengan terlibat dalam penyelesaian sengketa itu, maka HSCC berkesempatan untuk menunjukkan mana praktek yang sesuai dan menyimpang dari ketentuan syari'ah. Namun ada catatan, sesuai pasal 19, ayat (2) Banking Business Act 2003, bahwa Komisi tidak boleh memeriksa perkara yang diajukan ke pengadilan, atau perkara yang sudah diputus pengadilan.

Untuk memaksimalkan wewenang pengawasan itu, Komisi diberi kekuasaan daya paksa. Dalam pasal 20 Banking Business Act 2003, dinyatakan, komisi ini memiliki dua daya paksa, *pertama*, dapat memanggil setiap pegawai bank dan lembaga keuangan, atau mereka yang terkait, kapanpun diperlukan.

*Kedua*, dapat meminta disediakan dokumen, serta berwenang memeriksa dokumen itu, serta menginspeksi bisnis bank dan lembaga keuangan, baik langsung, maupun melalui bank sentral. Dengan dua kekuasaan ini, HSCC menjalankan fungsinya dalam mengawasi implementasi prinsip kepatuhan syari'ah di Sudan.

## KESIMPULAN

### 1. Otoritas Produksi Fatwa

Penetapan pemegang otoritas fatwa di sejumlah negara, berada dalam tarik menarik antara prinsip legalitas, kompetensi, dan independensi. Prinsip legalitas diperlukan, agar fatwa dapat mengikat. Skenarionya, beberapa negara, seperti Pakistan, Sudan, Iran, dan Malaysia, membentuk otoritas fatwa yang menjadi bagian lembaga negara. Baik berupa organ di bank sentral, seperti di Pakistan, atau berupa lembaga independen, yang diangkat kepala negara, sebagaimana di Malaysia dan Sudan.

Di Indonesia, pandangan untuk menempatkan otoritas fatwa menjadi bagian bank sentral atau Otoritas Jasa Keuangan, mengemuka dalam RUU Perbankan Syari'ah usulan DPR. Tapi model tersebut dikritik lemah dari aspek independensi dan kompetensi. Jalan tengahnya, demi independensi dan kompetensi, otoritas fatwa tetap dipegang MUI. Demi prinsip legalitas, fatwa diserap dulu dalam peraturan BI.

Di Malaysia, otoritas fatwa di tangan sebuah majelis di bank sentral, yang diangkat oleh Yang di-Pertuan Agong, selaku kepala negara. Di Pakistan, otoritas fatwa tak hanya tersentralisasi di tingkat nasional, tapi

juga terdesentralisasi ke tiap bank. Bila terdapat perbedaan, yang dirujuk adalah fatwa otoritas tingkat nasional.

Di Sudan, otoritas fatwa dipegang komisi independen, bagian dari lembaga negara, mirip di Pakistan, bukan lembaga non-negara, seperti di Indonesia. Di Sudan, prinsip independensi dan kompetensi dikedepankan. Kompetensi dan kualifikasi calon anggota komisi disebut rinci. Dibanding Pakistan, posisi komisi di Sudan lebih kuat. Bila di Pakistan diangkat bank sentral, di Sudan diangkat oleh kepala negara.

Di Iran, otoritas fatwa dipegang Dewan Pengawal Konstitusi (Guardians Council of Constitution), yang berfungsi sebagai dewan syari'ah pusat. Dewan ini juga berperan semacam Mahkamah Konstitusi. Otoritas standar syari'ah di Bahrain diberikan pada AAOIFI (Accounting and Auditing Organisation for Islamic Financial Institutions), organisasi independen internasional, bentukan sejumlah lembaga keuangan syari'ah dari 40 negara.



## 2. Transformasi Fatwa Menjadi Hukum Positif

Isu transformasi fatwa menjadi hukum positif agar mengikat, relevan diulas karena sifat dasar fatwa tidak mengikat. Dalam hukum perbankan Indonesia, solusinya, dilakukan transformasi fatwa MUI menjadi Peraturan BI, sehingga mengikat. Negara seperti Sudan, Pakistan, Malaysia, Iran, dan Bahrain, adalah negara yang menjadikan Islam sebagai agama negara, maka relatif mudah menempatkan fatwa keagamaan dalam bingkai produk hukum negara. Tak selalu diperlukan transformasi fatwa menjadi peraturan.

Fatwa Dewan Syari'ah bank sentral Pakistan bersifat final dan mengikat. Sementara fatwa Penasehat Syari'ah di tiap bank hanya mengikat pada bank masing-masing. Pada fatwa Dewan Syari'ah State Bank of Pakistan terdapat status "final", maksudnya, bila terjadi perbedaan antara fatwa Pengawas Syari'ah tiap bank komersial dan Dewan Syari'ah bank sentral, yang jadi rujukan final adalah fatwa Dewan Syari'ah bank sentral.

Fatwa Majelis Pensehat Syari'ah (SAC) Malaysia dinyatakan otomatis mengikat. Di Sudan, untuk membuat fatwa mengikat, tidak perlu ditransformasikan menjadi produk hukum tersendiri, seperti di Indonesia. Di Sudan, fatwa Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah (HSCC) itu langsung dinyatakan mengikat oleh undang-undang.

Mekanisme Pengawasan Kepatuhan Syari'ah Praktek regulasi perbankan di berbagai negara menunjukkan, mekanisme pengawasan kepatuhan syari'ah dilakukan melalui tiga jalur: otoritas regulasi bank sentral, otoritas pengawas syari'ah, dan organ internal masing-masing bank syari'ah. Beberapa negara melakukan kombinasi ketiga jalur itu.

Ada juga yang hanya mengandalkan satu jalur. Bahrain misalnya, membolehkan pengabungan fungsi kontrol kepatuhan syari'ah dengan fungsi audit internal. Di Sudan, tidak ada pengawas syari'ah di tiap bank. Indonesia menggunakan tiga jalur itu.

Bank sentral, BI, memiliki direktorat bank syari'ah dengan segala perangkatnya. DSN-MUI memiliki kepanjangan tangan berupa DPS di tiap bank. Di internal manajemen bank terdapat direksi kepatuhan. Dalam RUU Perbankan Syari'ah usulan DPR pernah muncul gagasan menyerahkan pengawasan kepatuhan syari'ah pada salah satu komisaris bank. Gagasan itu ditolak.

Tidak semua otoritas syari'ah di bank sentral memiliki kepanjangan di tiap bank komersial, misalnya di Sudan dan Iran. Pada dua negara itu, pengawasan lebih banyak diserahkan organ kontrol internal bank dan jalur bank sentral. Namun di Pakistan, bank sentral bahkan proaktif melakukan inspeksi tiap bank syari'ah.

Mekanisme pengawasan syari'ah di perbankan Malaysia juga dilakukan berjenjang, sebagaimana di Pakistan. Pada tingkat bank sentral fungsi itu dijalankan Majelis Penasehat Syari'ah. Di tiap bank Islam, terdapat badan pengawas syari'ah, sebagai kepanjangan tangan otoritas syari'ah dari dewan di bank sentral.

Di Sudan, fungsi pengawasan syari'ah diserahkan pada Komisi Tinggi Pengawas Syari'ah, lembaga yang juga diberi otoritas memproduksi fatwa. Dengan demikian, di Sudan, produksi fatwa dan pengawasan implementasi fatwa diserahkan kepada lembaga yang sama.

## DAFTAR PUSTAKA

- Adams, Wahiduddin. "Fatwa-Fatwa Hukum MUI (Pola Terserapnya Dalam Peraturan Perundang-Undangan 1975-1997)." Disertasi, UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2002.
- Akhtar, Shamshad. "Shariah Compliant Corporate Governance," t.t. <http://www.sbp.org.pk/about/speech/governors/dr.shamshad/2006/Corporate-Governance-30-Dec-06.pdf>.
- . "'Shariah Compliant Corporate Governance', disampaikan dalam Annual Corporate Governance Conference di Dubai," 27 November 2006. <http://www.sbp.org.pk/about/speech/governors/dr.shamshad/2006/Corporate-Governance-30-Dec-06.pdf> pada 4 Juni 2010.
- Alaydan, Sultan. "Islamic finance, Sharia non-compliance and the standardization of Sharia Governance." Disertasi, University of Westminster London, 2016.
- ""Appendix-C on Shariah Compliance"" dalam Islamic Banking Departement State Bank of Pakistan, Strategic Plan for Islamic Banking Industry of Pakistan." Diakses 8 Februari 2009. <http://www.sbp.org.pk/departments/pdf/StrategicPlanPDF/Appendix-C%20Shariah%20Compliance.pdf>.
- Bank Sentral. "No. 02 Tahun 2008, Lampiran-1, bertajuk, Instructions for Shariah Compliance in Islamic Banking Institutions," 2008.
- DPR RI. "Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perbankan Syari'ah," 2007.
- Ibrahim, Jhonny. *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Malang: Bayumedia Publishing, 2007.
- Islamic Bank Departement. "Strategic PlanIslamic Banking Industry of Pakistan." State Bank Of Pakistn, 2014. <http://www.sbp.org.pk/departments/pdf/StrategicPlanPDF/Strategy%20Paper-Final.pdf>.
- M. Umer Chapra dan Tariqullah Khan. *Regulasi dan Pengawasan Bank Syari'ah*. Jakarta: Bumi Aksara, 2008.
- Mansur, Husein. *Al-Madkhal Ila al-Qanun: al-Kitab al-Awwal al-Qaidah al-Qanuniyah*. Beirut: Dar a-Nahdhah al-Arabiyyah, 1995.
- Marzuki, Mahmud. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana, 2007.

- Musthafa, Musthafa Ibrahim Muhammaf. “Nahwa Manhaj Mutakamil Lirraqabah ‘alal Masharif al-Islamiyah.” Disertasi, Al-Jami’ah Al-Amrikiyah Al-Maftuhah Kairo, 2012.
- “Pasal 15 ayat (1) The Banking Business (Organization) Act 2003,” t.t.  
[http://www.cbos.gov.sd/english/regulations/Banking\\_business.pdf](http://www.cbos.gov.sd/english/regulations/Banking_business.pdf).
- S. Karni, Asrori. “Problem Konseptual Otoritas Kepatuhan Syari’ah dalam Regulasi Perbankan Syari’ah.” Tesis, Magister Hukum FH UI, 2008.
- State Bank of Pakistan. “Islamic Banking Department, Surat Edaran (circular) No. 02 Tahun 2008, Lampiran-1, Instructions for Shariah Compliance in Islamic Banking Institutions,” t.t.  
<http://www.sbp.org.pk/ibd/2008/Annex-C2-1.PDF>.
- . “Shariah Compliance,” t.t.  
<http://www.sbp.org.pk/departments/pdf/StrategicPlanPDF/Appendix-C%20Shariah%20Compliance>.
- Sudan, Bank Sentral. *Tautsiq Tajribat al-Sudan fi Majal al-Masharif wa al-Muassasat al-Maliyah al-Islamiyah: Makhaththath al-Riqabah wa al-Isyraf al-Mashfy*. Khortum: Maktabah Wathaniyah, 2006.
- Suhaimi, Adawiyah. “Reference To The Shariah Advisory Council In Islamic Banking And Finance Cases: The Effect Of The Central Bank Of Malaysia Act 2009.” *Internationalconference.Com.My*. Diakses 6 Desember 2019.  
[https://www.academia.edu/1565688/Reference\\_To\\_The\\_Shariah\\_Advisory\\_Council\\_In\\_Islamic\\_Banking\\_And\\_Finance\\_Cases\\_The\\_Effect\\_Of\\_The\\_Central\\_Bank\\_Of\\_Malaysia\\_](https://www.academia.edu/1565688/Reference_To_The_Shariah_Advisory_Council_In_Islamic_Banking_And_Finance_Cases_The_Effect_Of_The_Central_Bank_Of_Malaysia_).
- Tariqullah Khan dan Habib Ahmed. *Manajemen Risiko Lembaga Keuangan Syari’ah*. Jakarta: Bumi Aksara, 2008.
- “ الصفحة غير موجودة | CBOS.” Diakses 6 Desember 2019.  
[https://cbos.gov.sd/english/regulations/Banking\\_business.pdf](https://cbos.gov.sd/english/regulations/Banking_business.pdf).
- T.t. [https://mukisi.coM/1322/komite-syari’ah-rs-syari’ah-akan-jadi-pengawas-internal-rs-di-sisi-syari’ah/](https://mukisi.coM/1322/komite-syari'ah-rs-syari'ah-akan-jadi-pengawas-internal-rs-di-sisi-syari'ah/).
- <http://www.bankofsudan.org/english/ide.htm>.
- [http://www.cbos.gov.sd/english/publications/annual/annual03e/cha\\_pter\\_02.pdf](http://www.cbos.gov.sd/english/publications/annual/annual03e/cha_pter_02.pdf).

