

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG GADAI SYARIAH

A. Jaminan Pada umumnya

1. Pengertian Jaminan

Jaminan berasal dari istilah *zekerheid* atau *cautie* yang memiliki arti kemampuan peminjam untuk memenuhi kewajibannya kepada pemberi pinjaman dengan cara menahan harta benda yang memiliki nilai secara ekonomis. Harta benda yang menjadi jaminan tersebut tertedigunakan sebagai tanggungan atas pinjaman yang diterima peminjam dari yang meminjamkan.¹⁸

Berdasarkan pengertian di atas maka jaminan pada dasarnya merupakan suatu tanggungan yang memiliki nilai yang berupa benda yang diserahkan kepada peminjam kepada pemberi pinjaman sebagai akibat dari adanya aktivitas hutang piutang. Harta benda yang dijaminakan diberikan kepada pemberi pinjaman sampai peminjam mampu melunasi pinjamannya. Benda yang dijaminakan dapat digunakan untuk melunasi pinjamannya manakala peminjam wan prestasi. Dengan kata lain, jaminan pada dasarnya berfungsi untuk menjamin bahwa peminjam dapat memenuhi kewajibannya.

¹⁸ Rahmadi Usman, *Op.cit.*, hal. 66.

2. Jenis-jenis Jaminan

Secara umum jaminan terdiri dari dua jenis yaitu jaminan umum dan jaminan khusus.

a. Jaminan Umum

Jaminan umum merupakan jaminan yang diperuntukkan untuk kepentingan bagi semua kreditur dan berkaitan dengan semua harta benda yang dimiliki oleh debitur. Dengan demikian benda yang dijadikan jaminan tidak hanya diperuntukkan bagi kreditur dengan jenis tertentu dan hasil penjualan dari benda jaminan dibagi diantara para kreditur secara berimbang sesuai dengan besaran piutang-piutangnya setiap pihak. Berdasarkan konsep ini manakala ada lebih dari satu kreditur dan hasil penjualan dari benda jaminan tidak mencukupi untuk menutupi hutang maka mana yang harus didahulukan pelunasan hutangnya tidak lagi diperhatikan. Kendati antar peminjam memiliki kedudukan yang seimbang setiap kreditur akan mendapatkan bagian sesuai dengan jumlah piutangnya.

Dalam hal dalam hutang piutang terdapat lebih dari kreditur, masalah yang ada adalah manakala hasil penjualan objek jaminan tidak mencukupi maka penting untuk menentukan kreditur mana yang harus didahulukan pelunasan hutangnya ketika melakukan wanprestasi.

Dari pemaparan di atas maka jaminan umum pada Pasal 1131 KUHPer ada kemungkinan menimbulkan dua persoalan *pertama* benda yang menjadi objek jaminan telah cukup memberikan jaminan

kepada kreditur jika harta benda dari debitur minimal sama atau melebihi dari jumlah hutangnya. Dengan demikian hasil bersih dari penjualan objek jaminan debitur memenuhi dari semua hutangnya, dengan demikian semua kreditur dapat menerima pelunasan hutang karena secara prinsip semua harta jaminan debitur dapat digunakan untuk melunasi hutangnya.

Adapun kemungkinan yang *kedua* adalah, objek jaminan yang dimiliki oleh debitur tidak mencukupi karena nilai kekayaan debitur kurang dari jumlah hutangnya. Dengan demikian penjualan dari objek jaminan tidak cukup untuk menutup hutang setelah objek jaminan dijual kepada pihak ketiga.¹⁹ Atau lebih dari satu kreditur telah melakukan eksekusi, sementara namun hasil penjualan tidak mencukupi untuk membayar semua hutang debitur. Jika hasil penjualan dari objek jaminan hanya cukup untuk menutupi hutang atas satu kreditur maka eksekusi jaminan dapat dilakukan secara bertahap.

Adanya penjualan objek jaminan oleh debitur kepada pihak ketiga tentu dapat menyebabkan timbulnya kerugian bagi para kreditur, karena hak menagih para kreditur tidak mengikuti harta benda yang bersangkutan. Dengan demikian jaminan umum kurang memberikan rasa aman bagi para kreditur, selain itu jaminan umum kurang menjamin pemberian pinjaman oleh pihak pemberi kredit. Hal ini dikarenakan disatu pihak jika dalam pinjam meminjam terdapat

¹⁹ Frieda Husni Hasbullah, *Hukum Kebendaan Perdata 'Hak-hak yang Memberi Jaminan*, (Jakarta: Ind.Hil-Co, 2002), hlm. 8.

beberapa kreditur maka mereka memiliki kedudukan yang setara. Dilain pihak debitur dapat melakukan perbuatan yang dapat menimbulkan kerugian bagi kreditur. Hal inilah yang menyebabkan praktik jaminan umum dalam dunia perbankan tidak memuaskan dalam perbankan.

Dari uraian di atas maka karakteristik dari jaminan umum secara umum adalah sebagai berikut:²⁰

- 1) Setiap kreditur memiliki kedudukan yang setara, artinya tidak ada yang lebih didahulukan dalam pemenuhan piutangnya dan disebut sebagai kreditur yang konkuren.
- 2) Ditinjau dari sudut haknya, para kreditur setara memiliki hak yang bersifat individu, dimana hak yang hanya dapat dipertahankan terhadap orang tertentu saja.
- 3) Jaminan umum timbul karena undang-undang, artinya antara para pihak tidak diperjanjikan terlebih dahulu. Dengan demikian para kreditur setara secara bersama-sama memperoleh jaminan umum berdasarkan undang-undang yang berlaku.

b. Jaminan Khusus

Sebagaimana telah disebutkan diatas jaminan umum memiliki kelemahan, sehingga untuk mengatasinya undang-undang memungkinkan diberlakukannya jaminan khusus. Hal ini terdapat pada Pasal 1132 KUHPer dalam kalimat "...kecuali diantara para kreditur

²⁰*Ibid.*, hlm.10.

ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan”. Maka dari itu dalam pasal 1132 KUHPer memiliki sifat yang melengkap. Hal ini dikarenakan para pihak yang terlibat dalam hutang piutang diberikan kesempatan untuk membuat perjanjian yang menyimpang. Sehingga pada konsep ini terdapat kreditur yang memiliki kedudukan yang harus didahulukan dalam pelunasan hutang dibandingkan dengan kreditur lainnya.

Sementara itu pada Pasal 1133 KUHPer memberikan pernyataan yang lebih tegas dimana “Hak untuk didahulukan diantara orang-orang berpiutang terbit dari hak istimewa, dari gadai, dan dari hipotik”. Dengan demikian alasan untuk didahulukan dapat terjadi karena adanya perundang-undangan yang berlaku, dapat juga terjadi karena diperjanjikan antara debitur dan kreditur.

Berdasarkan ketentuan undang-undang misalnya, yang diatur dalam Pasal 1134 Kitab Undang-undang Hukum Perdata tentang hutang piutang yang didahulukan yaitu privilege, sedangkan yang terjadi karena perjanjian dapat dilakukan dengan dua cara, yaitu

- 1) Kreditur dapat meminta benda-benda tertentu milik debitur untuk dijadikan sebagai jaminan hutang atau
- 2) Kreditur meminta bantuan pihak ketiga untuk menggantikan kedudukan debitur membayar hutanghutang debitur kepada kreditur apabila debitur lalai membayar hutangnya atau wanprestasi.

Cara menjaminkan objek jaminan sebagaimana disebutkan di atas dikenal dengan jaminan kebendaan dan jaminan individual. Jaminan kebendaan dapat dilakukan melalui kegiatan gadai, fidusia, hipotik dan juga hak tanggungan. Sementara jaminan individu dapat dilakukan dengan perjanjian penanggungan misalnya, garansi *borgtocht* dan lain sebagainya.

B. Akad Rahn dan Penerapannya

1. Ketentuan Akad

a. Pengertian Akad

Perjanjian dalam hukum Islam menurut Syamsul Anwar, disebut dengan akad. Kata beradal dari kata *al-'aqd*, yang memiliki makna mengikat, menyambung atau menghubungkan yang dalam bahasa arab *ar-rabt*.²¹ *Ar-rabtu* dalam arti luas berarti ikatan antara beberapa pihak. Arti *ar-rabtu* secara bahasa lebih dekat dengan arti istilah fiqh yang sifatnya umum, yaitu keinginan seseorang untuk melaksanakan sesuatu, baik atas keinginan yang bersifat pribadi ataupun keinginan yang berkaitan dengan pihak lain.²²

Sementara itu akad menurut Syamsul Anwar merupakan pertemuan ijab dan qobul pernyataan dari dua pihak atau lebih yang bersepakat melahirkan suatu sebab akibat hukum pada obyeknya yang

²¹ Ahmad Ab al-Fath, *Kitab al-Muamalat fi asy-Syariah al-Islamiyah wa al-Qawanin al-Misriyah*, dalam Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian syariah Studi tentang Teori Akad dalam Fikih Muamalat*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 68.

²²Dimyaudin Djuwaini, *Pengantar Fiqh Muamalah*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta 2008, hlm. 47-48.

diakadti.²³ Secara lebih jelas akad bermakna sebagai kaitan ucapan salah seorang yang bersepakat untuk mengikatkan diri dengan pihak lainnya secara syara', dengan demikian akad merupakan salah satu sebab perindahan harta benda yang ditetapkan syara' dan oleh karenanya menimbulkan konsekuensi hukum atas dasar persetujuan kedua belah pihak yang bersepakat.²⁴

Akad juga sering dikenal oleh masyarakat dengan istilah kontrak, guna memperjelas pemahaman mengenai kontrak ini maka diperlukan penjelasan mengenai ketentuan-ketentuan kontrak, sebagaimana dijelaskan dalam Buku III KUHPer dan juga doktrin-doktrin tentang perikatan.

Sesuai dengan ketentuan pasal 1233 KUHPer, disebutkan bahwa perjanjian timbul karena persetujuan dan dari perundang-undangan. Persetujuan biasa disebut dengan *contract*.²⁵ Sesuai dengan pasal 1313 dijelaskan bahwa persetujuan merupakan perbuatan dimana satu orang atau lebih bersepakat untuk mengikatkan diri kepada orang lain atau lebih. Perbuatan yang memuat persetujuan yang berisi pernyataan mengenai kehendak orang-orang yang bersepakat. Maka dari itu persetujuan pada dasarnya adalah persetujuan untuk berkehendak.

²³ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian syariah Studi tentang Teori Akad dalam Fikih Muamalat*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 68.

²⁴ Muhammad Hasbi as-Shiddiqi

²⁵ M.Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, ctk.II, Alumni, Bandung, 1986, hlm.23.

Meskipun pasal 1313 menyebutkan bahwa persetujuan merupakan perbuatan, namun tindakan yang dimaksud merupakan perbuatan hukum. Hal ini dikarenakan tidak semua perbuatan mempunyai dampak hukum. Dengan demikian hanya tindakan hukum saja yang menyebabkan akibat hukum.

Persesuaian pernyataan untuk berkehednak dapat dinyatakan dengan lisan maupun tulisan. Salah satu pihak mengajukan usul, sementara pihak yang lainnya menyetujui usulan tersebut. Dengan adanya usulan serta persetujuan dari pihak lain maka lahirlah persetujuan yang mengakibatkan perikatan hukum.

Sementara itu menurut Sofwan²⁶ definisi perjanjian yang ada pada pasal 1313 KUHPer terlalu luas dan juga tidak lengkap. Menurutnya terlalu luas karena mencakup pula pelangsungan perkawinan yang diatur dalam hukum keluarga. Sementara itu sangat kurang lengkap karena perjanjian dalam pasal 1313 KUHPer hanya melingkupi perjanjian sepihak saja dan yang termasuk dalam kata perbuatan adalah juga mencakup tindakan-tindakan seperti perwakilan suka rela, perbuatan melawan hukum dan lain sebagainya. Tindakan-tindakan tersebut menimbulkan adalah undang-undang, kecuali jika kata perbuatan dimaknai sebagai ptindakan melawan hukum.

Pengertian perjanjian dalam pandangan Salim HS, dapat dibedakan berdasarkan teori lama dan berdasarkan teori baru.

²⁶ Sri Soedewi Masjchuoen Sofwan, *Hukum Perdata Hukum Perutangan, Bagian B*, Liberty, Yogyakarta, 1975, hlm. 1.

Berdasarkan teori lama perjanjian memiliki unsur-unsur sebagai berikut:²⁷

- 1) Terdapat perbuatan hukum.
- 2) Kesesuaian pernyataan.
- 3) Kesesuaian kehendak yang harus dinyatakan.
- 4) Perbuatan hukum dapat terjadi karena adanya kerja sama antara dua pihak ataupun lebih.
- 5) Kehendak harus dinyatakan sesuai dan harus saling memiliki ketergantungan satu sama lain.
- 6) Atas kehendak dari para pihak untuk menyebabkan akibat hukum.
- 7) Akibat dari hukum tersebut untuk kepentingan timbal balik.
- 8) Kehendak yang disepaki harus sesuai dengan peraturan perundangan-undangan.

Sementara itu perjanjian berdasarkan teori baru merupakan suatu hubungan antara dua pihak atau lebih berdasarkan kesepakatan yang daripadanya menyebabkan hubungan hukum dan menimbulkan akibat hukum. Dengan demikian berdasarkan teori baru ini perjanjian tidak hanya semata-mata dilihat sebagai perjanjian namun juga harus dilihat perbuatan yang mengawalinya.

Berdasarkan teori baru, terdapat tiga tahapan dalam sebuah perjanjian, yaitu sebagai berikut:

²⁷Salim HS, *Pekembangan Hukum Kontrak Innominat di Indonesia, Buku Kesatu*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm.15-17.

- 1) Tahap penawaran dan penerimaan atau tahap pra kontrak.
- 2) Tahap pernyataan kehendak antara para pihak atau tahap kontrak aktual.
- 3) Tahap pelaksanaan dari perjanjian atau tahap post kontrak aktual.²⁸

b. Rukun dan syarat Akad

Agar sebuah akad dinyatakan sah secara syariat maka harus terpenuhi syarat-syarat dan rukunnya. Adapun syarat dan rukun dari akan adalah sebagai berikut:

1) Pihak yang Bertransaksi atau disebut dengan *Akid*

Akid merupakan pihak-pihak yang akan membuat sebuah perjanjian. *Akid* dalam proses jual beli adalah adanya penjual dan pembeli. Syarat untuk pihak yang dapat membuat akad adalah harus memiliki sifat *ahliyah* dan *wilayah*.²⁹ *Ahliyah* merupakan para pihak yang bersepakat membuat perjanjian haruslah mereka yang cakap untuk membuat suatu perjanjian. Agar *akid* memiliki sifat *ahliyah* maka diharuskan orang tersebut telah *baligh* dan tidak terganggu jiwanya.

Sementara itu sifat *wilayah* merupakan hak atau kewenangan seseorang yang membuat perjanjian untuk mendapat legalitas dalam mengikatkan diri dalam sebuah perjanjian atas suatu obyek yang diperjanjikan. Syarat untuk memiliki sifat

²⁸ Ibid

²⁹ Dimyauddin Djuwaini, Op.Cit, hal. 56

wilayah adalah seseorang tersebut merupakan pemilik sah, wali atau wakil atas suatu obyek dalam sebuah perjanjian.³⁰

Sementara itu para ulama telah menentukan suatu kondisi-kondisi dimana para pihak tidaknya sah dalam membuat sebuah akad diantaranya sebagai yaitu :³¹

- a) Gila, tidur, belum dewasa.
 - b) Tidak memiliki pemahaman apa yang diucapkannya.
 - c) Akad dalam konteks belajar atau bersenda gurau.
 - d) Akad yang disebabkan karena kesalahan.
 - e) Akad yang sepakati karena adanya pemaksaan.
- 2) Obyek Perjanjian atau *Ma'qud alaih*

Ma'qud alaih merupakan sesuatu dimana sebuah perjanjian dilaksanakan di atasnya yang menyebabkan akibat hukum tertentu.

Ma'qud alaih dapat berupa barang atau manfaat. Syarat-syarat *ma'qud alaih* diantaranya adalah sebagai berikut :³²

- a) Objek perjanjian harus jelas, sehingga tidak diperkenankan melakukan perjanjian dari benda yang belum jelas keberadaannya.
- b) Objek perjanjian merupakan objek yang dimiliki secara sah, dan objeknya adalah harta yang dapat ditransaksikan. Dengan demikian tidak boleh melakukan akad yang objeknya bangkai,

³⁰ Zuhaili, *opcit.*, hlm. 117.

³¹ Rahmat Syafei, *Fiqh Muamalah*, Pustaka Setia, Bandung 2006, hlm. 63.

³² Zuhaili, Wahbah. Tanpa Tahun. *Al-Tafsir Al-Munir Fi Al-'Aqidah Wa Al-Syri'ah Wa Al-Manhaj*, Juz 9. Bairut: Dar al- Fikri. hlm. 173.

darah, babi dan lain-lain sebagainya yang dilarang oleh Islam. Selain itu objek perjanjian juga tidak boleh berupa ikan dilaut dan burung yang belum jelas keberadaan dan jumlahnya.

- c) Obyek akad harus diserahkan dapat diserahkan pada saat akad atau dikemudian hari.
- d) Tidak mengandung unsur *gharar*.
- e) Obyek perjanjian adalah barang suci.

3) Ijab dan Qabul atau Sighat

Ijab berarti ungkapan yang disampaikan oleh pemilik barang walaupun datangnya dilain waktu. *Qabul* merupakan ungkapan dari pihak yang akan mengambil barang kendati barang datangnya di awal. Sementara itu para ulama' mazhab Hanafy mengartikan *ijab* ketetapan atas perbuatan tertentu yang menunjukkan kerelaan dan diucapkan oleh pihak pertama baik itu pihak yang menyerahkan maupun pihak yang menerima. Adapun *qabul* merupakan ucapan salah seorang pihak setelah orang yang mengucapkan *ijab* yang menunjukkan adanya kerelaan atas ucapan pihak pertama. Adapun pendapat ulama selain mazhab Hanafy, *ijab* merupakan sebuah pernyataan yang keluar dari pihak yang menyerahkan suatu benda, baik itu dikatakan oleh pihak pertama

atau oleh pihak kedua, sementara itu *qabul* merupakan ungkapan dari pihak yang menerima barang.³³

Syarat-syarat dalam ijab qabul diantaranya adalah sebagai berikut.³⁴

- a) Terdapat kesesuaian maksud dari pihak-pihak yang membuat perjanjian.
- b) Antara ijab dan qabul sesuai dengan obyek transaksi maupun harganya.
- c) Pihak yang melakukan ijab dan qabul berada dalam satu majelis dan dilakukan secara berurutan.

Sementara itu *ijab qabul* dapat batal apabila.³⁵

- a) Adanya penarikan ijab sebelum adanya qabul.
- b) Pihak kedua menolak ijab yang disampaikan pihak pertama.
- c) Majelis berakhir sebelum adanya kesepakatan ijab dan qabul.
- d) Kecakapan dan kewenangan dari salah seorang pihak gugur sementara.

Akad dalam hukum Islam dapat dilaksanakan baik dengan cara perbuatan, ucapan, isyarat dan juga dengan tulisan.³⁶

³³Muhammad Urfah ad-Dasuki.1301 H. Hasyiah ad- Dasuqi 'ala asy-Syarh al-Kabir. Qahirah: Mathba'ah al-Azhariyah., Juz 3, hlm. 3

³⁴Alaudin Al-Kasani, badā'i Aṣ-ṣanā'i fi Tartib Asy-Syara'i, juz V, (Beirut: Dar al-. Fikr, 1996) hal 136.

³⁵Zuhaili, *op.cit.*, hal. 114.

³⁶Rahmat Syafei, *op.cit.*, hlm. 50.

2. Syarat dan Rukun *Rahn*

Mayoritas ulama selain ulama Hanafiah, rukun dari *rahn* diantaranya adalah sebagai berikut:

- a. Adanya ijab qabul atau Sighat
- b. Adanya pihak yang berakad *Rahin dan Murtahin*.
- c. Adanya barang jaminan atau *Marhun*
- d. Adanya hutang atau *mrhun bih*

Adapun syarat sahnya jaminan adalah sebagai berikut:

- a. Orang berakad adalah mereka yang berakal dan dewasa atau baligh.
- b. Terdapat ijab dan qabul atau sighat.
- c. Adanya hutang.

Adapun rukun dan syarat sahnya *marhum bih* diantaranya adalah sebagai berikut:

- a. Pihak yang menjamin berakal dan baligh dan mampu mengendalikan hartanya.
- b. Disyaratkan orang yang jamin bebar dari utang yang mau dibayar
- c. Mengenal dengan bai siapa yang menjamin
- d. Harta yang dijaminkan sah.
- e. Ijab dan qabul dilafalkan dengan menunjukkan jaminan.

3. Benda yang Bisa Menjadi Jaminan

Ditinjau dari dapat tidaknya benda dipindahkan, marhum bih dapat dibagi menjadi dua yaitu:

a. Benda bergerak

Merupakan benda yang dapat dipindahkan dan dirubah dari keadaan semula ke tempat yang berbeda, dengan bentuk serta keadaan yang tidak mengalami perubahan.

b. Benda tetap

Merupakan benda yang tidak mungkin untuk dipindahkan dan dirubah dari asalnya ketempat yang berbeda.

Sementara itu ditinjau dari segi bernilai atau tidaknya, benda dapat dibagi kedalam dua kelompok berikut:

- a. Benda bernilai merupakan benda yang telah dimiliki seseorang dan dapat diambil manfaatnya.
- b. Benda tidak bernilai merupakan benda yang belum dimiliki oleh seseorang atau tidak boleh diambil pemanfaatannya.

Sementara itu dalam KUHPer tidak ada penjelasan pengertian dari jaminan, namun dalam pasal 1131 dan 1132 KUHPer diatur mengenai jaminan. Pada pasal 1131 KUHPer disebutkan bahwa jaminan merupakan segala benda yang dimiliki oleh pihak yang berhutang dapat berupa benda bergerak dan tidak bergerak. Benda tersebut dapat berupa benda yang telah ada ataupun yang akan diadakan dibelakangan hari dan menjadi tanggungan dari perikatan perorangan.

Pda pasal 1132 KUHPer dijelaskan pula jika kebendaan tersebut menjadi jaminan secara bersama-sama bagi semua orang yang dapat memberikan manfaat, pendapatan dari hasil penjualan benda-benda

tersebut dibagi sesuai dengan keseimbangan, dimana pembagian ditentukan sesuai besar kecilnya jumlah piutang masing-masing kecuali ada kesepakatan pihak yang berpiutang untuk mendahulukan.

4. Wanprestasi

Kelalaian atau wanprestasi merupakan ketidakmampuan para pihak untuk memenuhi isi akad. Dalam hukum Islam wanprestasi ini disebut *taqsir*. Menurut madzhab Hanafi kelalaian merupakan salah satu bentuk dari sifat lupa. Jika pihak yang lalai melakukannya dengan sadar maka kelalaian demikian tidaklah dapat menjadi suatu alasan untuk membebaskan seseorang dari tanggungjawab atas perbuatannya itu. Dengan demikian setiap kerugian yang timbul karena adanya kelalaian maka wajib untuk diganti, karena harta dan jiwa manusia mendapatkan perlindungan dalam aturan Islam.

Dalam Al Qur'an dan hadits tidaklah dijelaskan secara terperinci mengenai wanprestasi ini, namun hanya berupa ketentuan-ketentuan yang sifatnya umum. Salah satunya adalah al-Qur'an surat al-Maidah ayat 1 yang artinya:

“Hai orang-orang yang beriman penuhilah akad-akad itu”

Selain itu juga terdapat pada al-Qur'an surat at-Taubah ayat 4 yang artinya:

“Kecuali orang-orang yang mussyrikin yang kamu telah mengadakan perjanjian (dengan mereka) dan mereka yang tidak mengurangi sesuatupun (dari isi perjanjian) mu dan tidak pula mereka membantu seseorang memusuhi kamu, maka terhadap mereka itu penuhilah janjimu sampai batas waktunya, sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertaqwa”.

Selain itu juga terdapat dalam hadits yang diriwayatkan Imam Bukhari dan Muslim, dimana Rasulullah bersabda yang artinya

“dari Abu Hurairah RA dari Nabi SAW, beliau bersabda, orang kaya yang melalaikan kewajiban membayar utangnya telah berbuat aniaya”.

Maka dari itu yang dikatakan wanprestasi dalam syariat Islam adalah adanya perilaku iktikad tidak baik dari para pihak yang berakad dengan maksud untuk merusak perjanjian, mengingkari perjanjian, tidak melaksanakan isi akad atau perjanjian atau melalaikan kewajiban yang telah dituangkan dalam akad dalam konteks hukum muamalat. Maka dari itu ulama fikih telah bersepakat jika akad yang telah memenuhi rukun dan syaratnya telah memiliki kekuatan yang mengikat terhadap para pihak yang melakukan akad dan akibat hukumnya wajib untuk dilaksanakan. Adapun wanprestasi dalam syariah Islam dapat berupa melaksanakan akad tetapi sesuai dengan yang disepakati, umpamanya dalam proses jual beli pihak pembeli dapat mengajukan pembatalan akad jika barang yang dibelinya tidak memiliki kesesuaian dengan yang dipesan ataupun dari sisi kualitas barangnya.

Sementara itu wanprestasi dalam KUHPer dimaknai sebagai kealpaan atau kelalaian dari para pihak yang membuat perjanjian. Dengan demikian wanprestasi merupakan keadaan dimana para pihak yang membuat perjanjian tidak melakukan apa yang telah diperjanjikan.

Kondisi ini terjadi karena pihak yang membuat perjanjian ingkar janji atau lupa.³⁷

Berdasarkan definisi wanprestasi diatas maka dapat disimpulkan bawa wanprestasi merupakan sikap dari para pihak yang tidak melaksanakan isi perjanjian yang telah disepakati. Adapun sikap yang dapat dikatakan wanprestasi adalah melakukan prestasi atau tidak melakukan prestasi sesuai isi perjanjian. Para pihak dapat dikatakan berprestasi jika melakukan prestasi bentuknya dapat berupa memberikan sesuatu, melakukan sesuatu dan tidak melakukan sesuatu. Sedangkan bentuk dari wanprestasi dapat berbentuk empat macam, diantaranya adalah sebagai berikut:

- a. Tidak melaksanakan dari apa yang telah disanggupi untuk dilaksanakan.
- b. Pihak yang bersepakat melakukan apa yang disepakati, namun tidak sesuai dengan apa yang dituangkan dalam perjanjian
- c. Pihak yang bersepakat melaksanakan isi perjanjian namun tidak tepat waktu.
- d. Pihak yang bersepakat melakukan perbuatan yang dalam isi perjanjian tidak boleh dilakukan.

Keadaan wanprestasi dalam sebuah perjanjian memiliki akibat hukum yaitu pihak yang wanprestasi harus membayar kerugian, perjanjian dibatalkan, peralihan terhadap resiko, membayar biaya perkara jika

³⁷*Ibid*, hlm 45.

permasalahan diselesaikan melalui pengadilan. Guna menentukan kapan seorang dapat dikatakan telah melakukan wanprestasi, pada prinsipnya sangatlah singkat, karena pada dasarnya dalam perjanjian para pihak tidak menentukan kapan batas waktu untuk melaksanakan suatu perjanjian tersebut, padahal permasalahan waktu melaksanakan suatu perjanjian harusnya disebutkan, karena hal itu sangatlah penting. Masalah waktu harus dinyatakan dalam perjanjian karena hal ini berhubungan dengan dapat tidaknya seseorang dinyatakan telah melakukan wanprestasi. Akibat dari wanprestasi sebagaimana telah disinggung sebelumnya bahwa akibat dari tidak dipenuhinya perjanjian adalah pihak yang dirugikan dapat melakukan penuntutan ke pengadilan sehingga pihak debitur dapat memenuhi prestasi, menghentikan perjanjian, dan anti rugi, harus dinyatakan bahwa ada pihak yang wanprestasi terlebih dahulu. Pasal 1234 KUHPer disebutkan bahwa dalam keadaan wanprestasi disebutkan bahwa

- a. Atas terjadinya wanprestasi ganti rugi dapat dilakukan jika debitur setelah telah dinyatakan lalai untuk memenuhi perikatannya, telah melalaikannya, atau berprestasi tetapi tidak tepat pada waktunya.
- b. Yang dimaksud dengan lalai adalah debitur telah memberikan peringatan namun kreditur tidak melakukannya, pada kondisi ini debitur baru dapat dikatakan telah wanprestasi.

Wanprestasi pada kegiatan pembiayaan yang dilakukan oleh lembaga keuangan termasuk didalamnya adalah pegadaian di antaranya sebagai berikut :

- a. Wanprestasi pembayaran, debitur dinyatakan wanprestasi pembayaran jika tidak melakukan pembayaran terhadap biaya yang timbul yang merupakan kewajiban dalam perjanjian.
- b. Wanprestasi karena keterlambatan pelaksanaan perjanjian, debitur dinyatakan wanprestasi manakala debitur terlambat dalam melaksanakan kewajibannya sebagaimana yang terdapat dalam perjanjian.

Selain itu debitur dapat dinyatakan wanprestasi dalam suatu perjanjian pembiayaan jika:

- a. Terlambat melaksanakan kewajibannya sebanyak tiga kali berturut-turut.
- b. Pernyataan yang disampaikan tidak benar baik sebagian ataupun seluruhnya.
- c. Dokumen-dokumen yang digunakan merupakan dokumen palsu atau telah habis masa berlakunya.
- d. Debitur melakukan tindakan yang melanggar prinsip-prinsip syariah.
- e. Tidak melakukan semua kesepakatan tepat pada waktunya.
- f. Sebagian kekayaan dari debitur disita oleh peradilan.

5. Fatwa DSN Tentang Rahn

Landasan operasional gadai dengan prinsip syariah di Indonesia berdasarkan Fatwa DSN Nomor 25/DSN-MUI/III/2002 Tentang *Rahn*. Adapun pelaksanaan gadai syariah diantaranya adalah sebagai berikut:

1. *Murtahin* dalam hal ini perusahaan gadai memiliki hak untuk melakukan penahanan terhadap barang yang digadaikan oleh debitur hingga hutang dilunasi.
2. Objek gadai dan manfaatnya tetap menjadi milik pihak yang menggadaikan. Pada prinsipnya, barang yang digadaikan tidak dapat dimanfaatkan oleh perusahaan gadai kecuali diberi ijin oleh pemilik barang. Pemanfaatan barang gadai oleh perusahaan gadai dapat dilakukan asalkan tidak mengurangi nilai barang. Adapun pemanfaatannya hanya sekedar untuk biaya pemeliharaan dan perawatan barang gadai.
3. Pemeliharaan dan penyimpanan barang yang digadaikan pada dasarnya merupakan kewajiban pemilik barang, namun demikian dapat juga dilakukan juga oleh perusahaan gadai, namun biaya dan pemeliharaan, penyimpanan barang gadai tetap menjadi kewajiban pemilik barang.
4. Besaran biaya penyimpanan dan pemeliharaan barang yang digadaikan tidak boleh ditentukan dengan melihat sedikit banyaknya jumlah pinjaman.
5. Penjualan barang yang digadaikan.
 - a. Jika pembiayaan telah jatuh tempo, maka debitur harus memperingatkan oleh kreditur untuk melunasi utangnya.

- b. Apabila debitur tetap tidak dapat melunasi utang-utangnya, maka barang yang digadaikan dapat dijual atau dieksekusi melalui lelang yang tidak melanggar aturan syariah.
- c. Hasil penjualan barang yang digadaikan digunakan untuk melunasi tanggungan, biaya penyimpanan dan pemeliharaan yang belum dibayar oleh debitur dan juga biaya penjualan.
- d. Jika hasil penjualan barang gadaian terdapat kelebihan maka menjadi milik debitur dan jika ada kekurangannya maka wajib bagi debitur untuk melengkapinya.

C. Pegadaian Syari'ah di Indonesia

1. Produk Pegadaian Syariah di Indonesia

Ada beberapa produk yang dimiliki oleh lembaga pegadaian, diantaranya adalah sebagai berikut: ³⁸

a. Gadai

Gadai merupakan pembiayaan yang diberikan kepada debitur yang pada umumnya berjangka pendek yang pada umumnya digunakan untuk memenuhi kebutuhan dana yang mendesak. Syarat utama dari produk ini adalah adanya barang yang menjadi jaminan. Barang tersebut dapat berupa kendaraan, perhiasan, barang elektronik dan barang berharga lainnya.

³⁸Badrulzaman, Mariam Darus, *Perjanjian Baku (standar) Perkembangannya di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1990, hlm. 158-159.

b. Jasa taksir

Merupakan orang yang memiliki keahlian untuk memperkirakan mengenai kualitas barang sehingga dapat diketahui berapa jumlah pembiayaan yang dapat diperolehnya.

c. Jasa titipan

Secara prinsip barang yang menjadi objek gadai harus diserahkan kepada kreditur, sehingga untuk menjamin keamanan dari barang yang digadaikan tersebut maka debitur dapat menitipkannya di lembaga pegadaian tersebut. Oleh karena perusahaan dapat meminta biaya pemeliharaan dan penyimpanan kepada debitur.

Adapun sistem operasional pada produk pegadaian syari'ah dapat dilaksanakan dengan melewati tahapan sebagai berikut:

- a. Prinsip simpanan atau *Wadi'ah*.
- b. Prinsip jual beli atau bagi hasil
- c. Prinsip sewa atau *Ijarah*
- d. Prinsip pengambilan fee atau *al-Ajr wa al-Umulah*
- e. Prinsip *al-Qard* dalam menentukan biaya administrasi.³⁹

Dari lima prinsip di atas telah dikembangkan menjadi transaksi mu'amalah dalam pegadaian syariah yaitu:

³⁹Ibid, hlm. 6.

a. Prinsip simpanan atau *Wadi'ah*

Ada dua macam akad wadiah yang digunakan pada produk pegadaian syariah yaitu akad *Wadiah Yad al-Amanah*. Merupakan akad titipan murni. Karakteristik dari akad ini adalah sebagai berikut:⁴⁰

- 1) Penerima titipan tidak diperkenankan memanfaatkan harta atau benda yang dititipkan.
- 2) Penerima titipan mempunyai kewajiban untuk menjaga barang titipan tanpa mengambil manfaatnya. Dalam hal ini penerima titipan hanya sebagai penerima amanah saja.
- 3) Penerima titipan dapat membebankan biaya kepada yang menitipkan.

Akad *wadiah* jenis kedua adalah wadiah *Yad Ad-Dhamanah*. Akad ini memiliki beberapa karakteristik berikut:⁴¹

- 1) Penerima titipan dapat mengambil manfaat atas harta atau benda yang dititipkan.
- 2) Hasil dari pemanfaatan harta benda yang dititipkan menjadi hak penyimpanan. Selain itu penyimpanan barang tidak memiliki kewajiban untuk memberikan hasilnya kepada pemilik harta benda tersebut;

Dengan demikian akad yang digunakan oleh Pegadaian Syariah dalam melakukan bisnisnya adalah *wadiah yad al-amanah*. Hal ini dikarenakan barang yang dijadikan objek jaminan disimpan dan perusahaan gadai syariah tidak diperbolehkan membuka hingga

⁴⁰Gemala Dewi, 2007, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta., hlm. 81-83.

⁴¹ *Ibid.*

pemberi gadai mengambilnya. Tindakan ini diperlukan guna menjaga keamanan barang yang dijadikan jaminan. Hal ini sesuai dengan Hadis Muhammad SAW yang diriwayatkan oleh dari Abu Hurairah yang artinya:

"Tunggangan (kendaraan) yang digadaikan boleh dinaiki dengan menanggung biayanya dan binatang ternak yang digadaikan dapat diperah susunya dengan menanggung biayanya. Orang yang menggunakan kendaraan dan pemerah susu tersebut wajib menanggung biaya perawatan dan pemeliharaan".

Hukum untuk memanfaatkan barang yang digadaikan atau oleh pemilik barang jaminan masih belum bulat. Setidaknya ada tiga pendapat mengenai pemanfaatan barang gadai yaitu sebagai berikut:

- 1) Menurut Ulama Hanafiah benda yang digadaikan tidak diperbolehkan untuk dimanfaatkan oleh pemilik barang tanpa adanya ijin dari pihak penerima gadai. Pendapat ini sesuai dengan pendapat ulama Hanabilah. Alasannya tidak diperbolehkannya memanfaatkan barang gadai adalah barang yang digadaikan tetap menjadi milik penerima gadai selamanya. Karena manfaat dari barang merupakan bagian dari *rahn*.⁴²
- 2) Menurut Ulama Malikiyah jika penerima barang memperbolehkan atau mengizinkan objek gadai untuk memanfaatkan oleh pemilik barang maka akad *rahn* menjadi batal. Sementara jika barang jaminan telah berada di tangan penerima barang, pemilik barang

⁴² Alauddin al-Kasyani, *Bada' I as-Shana' I fi Tartibi as-SWyar' I, Juz VI*, Syirkah al-Mathbu'ah, Mesir, hlm. 146.

memiliki hak memanfaatkan barang tersebut dengan risiko menjadi tanggungjawabnya. Sebagian ulama Malikiyah berpendapat, bahwa penerima barang terlalu lama memanfaatkan barang jaminan maka ia harus membayar, namun sebagian ulama berpendapat tidak perlu membayar. Sebagian lainnya memiliki pendapat pemanfaatan barang jaminan oleh penerima titipan diharuskan membayar kecuali pemilik barang tidak mempermasalahkannya.⁴³

- 3) Menurut pendapat Ulama Syafiiyah berpendapat bahwa pemilik barang dapat memanfaatkan barang jaminan. Pemanfaatan barang jaminan oleh pemilik barang diperkenankan apabila tidak menyebabkan barang jaminan berkurang nilainya bahkan tidak perlu meminta ijin, seperti menempatnya, mengendarainya, dan lain sebagainya. Namun jika pemanfaatan atas barang jaminan tersebut berakibat pada berkurangnya nilai barang maka pemilik barang harus meminta ijin kepada penerima gadai.⁴⁴

Pemanfaatan barang jaminan oleh penerima titipan juga masih terjadi perbedaan pendapat. Setidaknya ada tiga pendapat mengenai boleh tidaknya penerima titipan untuk memanfaatkan barang yang digadaikan. Berikut pendapat-pendapatnya

- 1) Ulama Hanafiah berpendapat bahwa penerima titip tidak diperbolehkan untuk memanfaatkan barang jaminan, karena penerima titipan hanya berhak menguasainya dan tidak boleh

⁴³Muhammad Urfah ad-Dasuqi, *Syarh al-Kabir ad-Dardiri, Juz III*, hlm. 241.

⁴⁴Muhammad as-Syarbini, *Mughni al-Muhtaj, Juz II*, hlm. 131.

mengambil manfaat darinya. Sebagian ulama Hanafiyah, ada yang berpendapat memperbolehkannya penerima barang untuk memanfaatkan jika diizinkan oleh pemilik barang. Tetapi sebagian ulama Hanafiyah lainnya tidak memperkankan penerima titipan untuk memanfaatkan barang yang digadaikan sekalipun ada izin dari pemilik barang. Jika penerima barang memanfaatkan barang maka dapat digolongkan riba. Apabila disyaratkan ketika pelaksanaan akad boleh untuk memanfaatkan barang jaminan maka hukumnya haram karena termasuk dalam kategori riba.⁴⁵

2) Menurut Ulama Malikiyah diperbolehkan penerima barang untuk memanfaatkan barang jaminan jika diizinkan oleh pemilik barang atau disyaratkan ketika pelaksanaan akad, dan barang jaminan telah berada di tangan penerima barang. Pendapat ini sesuai dengan ulama Syafi'iyah. Pendapat lainnya adalah memanfaatkan barang jaminan adalah hampir sama dengan prinsip *qiradh* yang mengalirkan manfaat dan setiap bentuk *qiradh* yang mengalirkan manfaat adalah riba.⁴⁶

3) Menurut Ulama Hanabilah jika barang jaminan berupa hewan, maka penerima barang dapat memanfaatkan berupa mengendarainya atau mengambil susunya. Pengambilan manfaat ini bertujuan hanya berupa untuk penggantian biaya meskipun tidak diizinkan oleh pemilik barang jaminan. Apabila barang

⁴⁵ Alauddin al-Kasyani, *op.cit.*, hlm. 146.

⁴⁶Sayid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, Juz II, Dar al-Fikr, Beirut, cet II, 1990.hlm. 153.

jaminan tidak berupa, maka penerima titipan tidak diperbolehkan memanfaatkannya kecuali atas izin dari pemilik barang. Dengan ketentuan pemanfaatan atas barang tidak menyebabkan barang jaminan berkurang, maka penerima barang tidak perlu meminta ijin untuk nenempatnya, mengendarainya, dan lain sebagainya. Namun jika pemanfaatannya dapat menyebabkan barang jaminan berkurang maka untuk memanfaatkannya harus meminta ijin dari pemilik barang.⁴⁷

2. Pengembangan Layanan Pegadaian

Pada praktiknya, operasiolan dalam Pegadaian Syariah dilaksanakan dengan berdasarkan dua akad dalam transaksi syariah yaitu:⁴⁸

- a. Akad *Rahn*, dimana perusahaan gadai syariah menahan harta peminjam sebagai jaminan atas pinjaman yang diterimanya. Pihak perusahaan gadai syariah menahan jaminan dalam rangka untuk memberikan rasa aman bahwa peminjam akan mengembalikan dana yang dipinjamnya. Dengan akad ini maka pihak perusahaan pegadaian menahan barang sebagai jaminan atas utang nasabah. Sementara nasabah mendapatkan sejumlah dana yang dibutuhkannya.
- b. Akad ijarah, akad ini muncul karena adanya pemindahan hak guna atas barang dan jasa melalui pembayaran fee tanpa disertai perpindahan kepemilikan. Melalui akad ijarah maka dimungkinkan bagi perusahaan

⁴⁷ Ibnu Qudamah, *al-Mughni Juz IV*, Mathba'ah al-Imam, Mesir, hlm. 385.

⁴⁸ Ari Agung Nugraha, *Gambaran Umum Kegiatan usaha pegadaian syariah*, <http://ul.es.hipod.com>. 2015

pegadaian syariah untuk menarik upah atas penyimpanan barang gadaian. Meskipun terdapat banyak akad yang berkaitan dengan operasional pegadaian, namun sejauh ini baru akad rahn dan akad ijarah yang digunakan.

Fatwa DSN merupakan dasar untuk operasional bagi Pegadaian Syariah dalam menjalankan bisnisnya. Dengan kedua akad tersebut maka operasional pegadaian syariah dapat sesuai dengan prinsip-prinsip bisnis syariah. Dengan kedua akad tersebut maka perusahaan pegadaian dimudahkan dalam proses menentukan *rahn* dan menentukan biaya ijarohnya. Dengan berlakunya akad tersebut baik perusahaan maupun nasabah saling terbuka pada saat penentuan berapa pinjaman yang akan diperoleh oleh nasabah. Untuk seberapa banyaknya jumlah pinjaman tergantung kepada kebutuhan dan bukan perusahaan gadai yang menentukan. Penentuan besar kecilnya jumlah pinjaman inilah yang menjadi pembeda antara pegadaian dengan prinsip syariah dengan pegadaian yang tidak berprinsip pada syariah. Gadai secara syariah pada dasarnya merupakan konsep utang piutang yang dilaksanakan dalam bentuk *al-qardhul hasan* yang memiliki tujuan untuk saling tolong menolong.

3. Penyelesaian Sengketa Dalam Pegadaian Syariah

Dalam setiap bisnis permasalahan seperti sengketa pastilah akan terjadi. Namun demikian penyelesaiannya dapat dilakukan secara

musyawarah. Secara umum penyelesaian dalam sengketa pada pengadaian syariah adalah sebagai berikut:

a. Penyelesaian melalui jalur musyawarah

Penyelesaian masalah dengan jalan musyawarah ada beberapa kemungkinan yang dapat dihasilkan yaitu :

1. *First way out*: adanya kesepakatan untuk merevitalisasi berupa penjadwalan ulang, penataan kembali dan perubahan syarat yang ditentukan.
2. *Second way out*: tidak adanya kesepakatan, sehingga jalan penyelesaiannya hanya dapat dilakukan melalui eksekusi dari jaminan.

b. Penyelesaian oleh Pihak Ketiga

Upaya untuk menyelesaikan oleh pihak ketiga dapat dilakukan dengan mediasi dan arbitrase. Mediasi merupakan proses dimana kedua belah pihak sepakat untuk melibatkan pihak ketiga dalam upaya menyelesaikan suatu perselisihan. Mediasi merupakan sebuah proses dalam upaya penyelesaian sengketa dengan melibatkan mediator sebagai pihak yang membantu para pihak yang bersengketa. Mediasi ini bertujuan untuk mencapai penyelesaian secara sukarela dari masalah yang disengketakan. Dalam Fatwa DSN NO 13/DSN-MUI/IX/200 disebutkan bahwa jika salah satu pihak tidak melaksanakan apa yang menjadi kewajibannya maka masalah dapat diselesaikan Badan Arbitrase Syariah.

c. Penyelesaian Sengketa di Pengadilan Agama

Penyelesaian masalah dalam bisnis syariah juga dapat diselesaikan melalui Pengadilan Agama. Pada awalnya Pengadilan Agama memang tidak memiliki kewenangan untuk menyelesaikan permasalahan dalam bisnis ekonomi syariah, namun lahirnya Undang-undang nomor 3 Tahun 2006 memperluas kewenangan dari pengadilan agama yaitu dapat memeriksa, menerima dan memutus permasalahan dalam bisnis ekonomi syariah dan tentunya termasuk sengketa dalam bisnis pegadaian syariah.

