

**KEABSAHAN AKTA AUTENTIK DAN KEKUATAN HAK
EKSEKUTORIAL PADA PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN
MENGUNAKAN JAMINAN SURAT KEPUTUSAN**

TESIS



OLEH :

NAMA Mhs. : IGA ENDANG NURSELLY, SH.

No. Induk Mhs. : 2192055

**PROGRAM STUDI KENOTARIATAN PROGRAM MAGISTER
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2024**



**KEABSAHAN AKTA AUTENTIK DAN KEKUATAN HAK
EKSEKUTORIAL PADA PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN
MENGUNAKAN JAMINAN SURAT KEPUTUSAN**

Oleh :

Nama Mhs. : **IGA ENDANG NURSELLY, S.H.**
No. Induk Mhs. : **21921055**

**Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan kepada
Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis
Program Magister (S-2) Kenotariatan**

Pembimbing
Drs. Agus Triyanta., M.A., M.H., Ph.D.

Yogyakarta,

**Mengetahui
Ketua Program Studi Kenotariatan Program Magister
Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia**

Dr. Nurjihad, S.H., M.H.

HALAMAN PENGESAHAN TESIS

**KEABSAHAN AKTA AUTENTIK DAN KEKUATAN HAK EKSEKUTORIAL PADA
PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN MENGGUNAKAN JAMINAN SURAT
KEPUTUSAN**

Oleh :

Nama Mhs. : **IGA ENDANG NURSELLY, S.H.**
No. Induk Mhs. : **21921055**

**Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis dan dinyatakan LULUS
pada hari Kamis 11 Januari 2024**

Pembimbing,
Drs. Agus Triyanta., M.A., M.H., Ph.D.

Yogyakarta, 11-01-2024

Penguji 1,
Dr. Nurjihad, S.H., M.H.

Yogyakarta, 11-01-2024

Penguji 2,
Bagya Agung Prabowo, S.H., M.H., Ph.D.

Yogyakarta, 11-01-2024

Mengetahui
Ketua Program Studi Kenotariatan Program Magister
Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia



Dr. Nurjihad, S.H., M.

**ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH TUGAS AKHIR (TESIS) MAHASISWA
PROGRAM STUDI KENOTARIATAN PROGRAM MAGISTER FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**

Yang bertanda tangan di bawah ini, Saya:

Nama : Iga Endang Nurselly, S.H.
NIM : 21921055

Menyatakan telah melakukan penulisan Karya Tulis Ilmiah (Tugas Akhir) berupa Tesis dengan judul :

**KEABSAHAN AKTA AUTENTIK DAN KEKUATAN HAK EKSEKUTORIAL PADA
PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN MENGGUNAKAN JAMINAN SURAT
KEPUTUSAN**

Benar-benar karya dari penulis, kecuali bagian-bagian tertentu yang telah diberikan keterangan kutipan sebagaimana etika akademisi yang berlaku. Jika terbukti di kemudian hari karya ini bukanlah karya penulis sendiri, maka penulis siap untuk mempertanggungjawabkan secara hukum sebagaimana yang telah ditentukan oleh Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Demikian surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya, dalam kondisi sehat jasmani dan rohani, dengan sadar dan tidak ada tekanan dalam bentuk apapun dan oleh siapapun.

Yogyakarta, 30 Desember 2023
Yang membuat Pernyataan,



Iga Endang Nurselly, S.H.

MOTTO



*The Pessimist Sees Difficulty In Every Opportunity. The Optimist Sees
Opportunity In Every Difficulty.”*

-Winston Churchill

*“Develop An ‘Attitude Of Gratitude’. Say Thank You To Everyone You Meet For
Everything They Do For You.”*

-Brian Tracy

“Maka sungguh bersama kesulitan itu ada kemudahan”

-QS Al Insyirah : 5

PERSEMBAHAN



Tesis ini penulis persembahkan kepada:

Orang tuaku yang sangat kurindukan dan tersayang,

Alm. Bapak H. Deden Mustopa dan Ibu Hj. Umiyasih

Kakak dan adikku tersayang
Intan Rike Febrianti dan Kiky Ameliya

Kepada calon suami terkasih
Nugroho Kurnianto, S.H.

Kepada mentor Notaris
Dr. Solichin, S.H., M.Kn.

Kepada sahabat setia terkasih
Adita Baskara

Serta Teman-teman seperjuangan dan almamater Magister Kenotariatan FH UII

KATA PENGANTAR



Assalamu'alaikum Wr. Wb

Alhamdulillah segala puji dan syukur penulis panjatkan atas kehadiran Allah SWT, Sang Pemilik dunia dan seisinya atas segala rahmat,taufik dan hidayah-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan penyusunan Tesis dengan judul **“Keabsahan Akta Autentik dan Kekuatan Hak Eksekutorial Pada Pembiayaan Murabahah Dengan Menggunakan Jaminan Surat Keputusan”**. Tidak lupa juga shalawat serta salam selalu kita haturkan kepada junjungan kita Nabi besar Muhammad SAW karena berkat petunjuk dan bimbingannya dapat membawa kita dari zaman jahiliyah menuju zaman yang penuh dengan ilmu pengetahuan.

Tujuan dilakukan penulisan Tesis ini adalah untuk memenuhi persyaratan untuk memperoleh gelar Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia serta dapat memberikan manfaat bagi masyarakat luas dan khususnya kalangan akademisi.

Dalam penulisan Tesis ini, tidak terlepas dari banyak kesulitan maupun kendala-kendala yang dialami penulis, namun berkat bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak akhirnya Tesis ini dapat diselesaikan. Maka oleh karena itu penulis

pada kesempatan kali ini ingin mengucapkan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Allah SWT, atas karunia dan hidayah akal serta pikiran, kekuatan, kesehatan dan atas segala kemudahan;
2. Nabi Muhammad SAW, suri tauladan bagi umat manusia dan pembimbing manusia di muka bumi ini.
3. Bapak Drs. Agus Triyanta., M.A, M.H., Ph.D. selaku Dosen Pembimbing Tesis, terima kasih penulis ucapkan tak terbatas karena dukungan, doa, kesabaran sejak awal melaksanakan bimbingan hingga selesai, serta tidak ada kekurangan untuk selalu mengarahkan, dan memberikan berbagai macam masukan serta meluangkan waktu dalam proses penyusunan Tesis ini.
4. Bapak Dr. Nurjihad, S.H., M.H., selaku Ketua Program Studi Kenotariatan Program Magister Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan selaku penguji penulisan Tesis ini.
5. Bapak Bagya Agung Prabowo, S.H., M.Hum., Ph.D. Selaku penguji penulisan Tesis ini.
6. Bapak dan Ibu Dosen Program Studi Kenotariatan Program Magister Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu, yang telah memberikan ilmunya secara tulus kepada penulis selama menempuh pendidikan;

7. Seluruh karyawan dan karyawan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, yang telah membantu penulis dalam segala urusan akademik selama ini.
8. Kedua orang tua penulis, Alm. Bapak Deden Mustopa dan Ibu Umiyasih, kakak dan adik penulis Intan Rike Febrianti dan Kiky Ameliya, serta keponakan tersayang Mikhayla Moussaif Agatha, penulis ucapkan rasa terima kasih sebesar-besarnya dan sedalam-dalamnya atas segala doa yang selalu dipanjatkan untuk penulis, restu, nasehat, dan bimbingan yang selalu menyertai setiap langkah penulis, serta telah mengorbankan baik waktu, pikiran, moril maupun materil kepada Penulis.
9. Kedua orang tua dari Nugroho, Bapak Sulasdiyanto dan Ibu Tri Kurniati, penulis ucapkan terimakasih atas segala bentuk perhatian, dukungan, doa, dan motivasi selama menjalankan perkuliahan di Yogyakarta hingga selesai melaksanakan pendidikan di FH UII Yogyakarta.
10. Calon suami penulis, Nugroho Kurnianto hanya balasan ucapan terimakasih untuk semua bantuan, dukungan, perhatian, segala ilmu dan doa kepada penulis sehingga dapat memberikan motivasi bagi penulis dalam menyusun dan menyelesaikan Tesis ini.
11. Sahabat penulis, Adita Baskara, Jeflin, Tiwi, Bintang, Egy, Sofia, Sena, Safira, Faras Nabila, Ince Aldy, Yulinda, Arda, Maya. Dan seluruh teman-teman yang tidak mungkin penulis ucapkan satu persatu. Terima kasih telah memberikan cinta kasih dan doa kepada penulis.

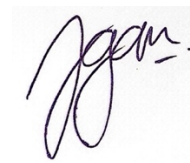
12. Teman-teman Angkatan 16 Program Studi Kenotariatan Program Magister Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, yang telah banyak membantu dalam perkuliahan.
13. Semua pihak yang telah hadir dan berjasa dalam hidup penulis serta memberikan semangat, motivasi, nasehat, dan membantu penulis yang tidak bisa penulis sebutkan satu persatu.

Penulis menyadari bahwa skripsi ini masih jauh dari kata sempurna dan banyak kekurangan. Oleh karena itu penulis memohon maaf sebesar-besarnya jika terdapat kekeliruan dan kesalah dalam Tesis ini sehingga penulis sangat mengharapkan saran dan kritikan yang membangun dari semua pihak.

Akhir kata semoga karya sederhana berupa penulisan hukum ini dapat bermanfaat bagi semua pihak dan dapat memberikan perkembangan ilmu pengetahuan terutama di bidang ilmu hukum.

Wassalamu'alaikum Wr.Wb.

Yogyakarta, 30 Desember 2023



Iga Endang Nurselly, S.H.

DAFTAR ISI

Halaman Persetujuan Pembimbing	i
Halaman Pengesahan Tesis	iError! Bookmark not defined.
Orisinalitas Plagiat	iii
Halaman Motto	iv
Halaman Persembahan	v
Kata Pengantar	vii
Daftar Isi	x
Abstark	xii

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	5
C. Tujuan Penelitian	6
D. Manfaat Penelitian	6
E. Orisinal Penelitian	10
F. Tinjauan Pustaka	17
G. Metode Penelitian	37
H. Sistematika Penulisan	39

BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG PERBANKAN SYARIAH, AKAD

MURABAHAH, HUKUM JAMINAN, AKTA NOTARIS DAN WANPRESTASI

A. Tinjauan Umum tentang Perbankan Syariah	411
1. Perbankan Syariah	411

2.	Dasar Hukum Perbankan Syariah	422
3.	Prinsip-prinsip dalam perbankan syariah	44
4.	Asas-asas perjanjian dalam kontrak perbankan syariah	46
5.	Produk – produk perbankan syariah	49
6.	Tujuan Perbankan Syariah	51
7.	Tuga dan Fungsi Perbankan Syariah	52
B.	Tinjauan Umum tentang Akad <i>Murabahah</i>	53
1.	Pengertian Akad <i>Murabahah</i>	53
2.	Dasar Hukum Pembiayaan <i>Murabahah</i>	56
3.	Rukun dan Syarat pembiayaan <i>Murabahah</i>	58
C.	Tinjauan Umum tentang Hukum Jaminan	59
1.	Pengertian Hukum Jaminan	59
2.	Jenis-jenis Jaminan	63
3.	Unsur-unsur Hukum Jaminan	68
4.	Fungsi Jaminan	69
5.	Eksekusi Jaminan	72
D.	Tinjauan Umum tentang Akta Notaris	75
1.	Pengertian Notaris	75
2.	Kewenangan Notaris	78
3.	Akta Notaris	81
4.	Jenis-jenis Akta Notaris	82
5.	Fungsi Akta Notaris	84
E.	Tinjauan Umum tentang Wanprestasi	85

1.	Pengertian Wanprestasi	85
2.	Unsur-unsur Wanprestasi	88
3.	Bentuk Wanprestasi	89
4.	Akibat Hukum Wanprestasi	90
 BAB III KEABSAHAN AKTA AUTENTIK DAN KEKUATAN HAK EKSEKUTORIAL PADA PEMBIAYAAN MURABAHAH DENGAN MENGGUNAKAN JAMINAN SURAT KEPUTUSAN		
A.	Kekuatan Hak Eksekutorial Jaminan Surat Keputusan pada Pembiayaan <i>Murabahah</i>	94
B.	Perlindungan Hukum <i>Ba'i</i> ketika Akta Autentik dengan Jaminan Surat Keputusan mengalami Wanprestasi	112
 BAB IV PENUTUP		
A.	Kesimpulan	139
B.	Saran	140
DAFTAR PUSTAKA		141

Abstrak

Pemberian pembiayaan *murabahah* dengan menggunakan jaminan surat keputusan yang telah dibuat secara akta autentik, akan tetapi dalam prakteknya terdapat penggunaan jaminan yang tidak termasuk ke dalam kategori jaminan. Permasalahan yang dibahas adalah bagaimana kekuatan hak eksekutorial terhadap akad pembiayaan *murabahah* dengan menggunakan jaminan Surat Keputusan serta bagaimana perlindungan hukum *ba'i* ketika akta autentik pembiayaan *murabahah* dengan jaminan surat keputusan mengalami wanprestasi. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dengan pendekatan peraturan perundang-undangan dan konseptual. Hasil pembahasan dan penelitian yang dilakukan, maka dapat ditarik kesimpulan *pertama*, yaitu terhadap perjanjian pembiayaan *murabahah* dengan menggunakan jaminan Surat Keputusan tidak terdapat kekuatan eksekutorial. *Kedua*, tidak terdapat adanya perlindungan hukum bagi *ba'i* ketika akta autentik pembiayaan *murabahah* mengalami wanprestasi. Jaminan surat keputusan tidak termasuk kedalam kategori jaminan karena tidak memiliki nilai dan tidak dapat dipindah tangankan. Sehingga, *ba'i* akan mengalami kesulitan dan tidak dapat mempertahankan kesehatan bank. Akta autentik tetap sah dalam proses pembuatannya.

Kata-kata kunci: *Ba'I*, Jaminan, *Mustari*, Pembiayaan *murabahah*, Perbankan Syariah.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perekonomian setiap negara menjadi indikator penting sebagai tanda keberhasilan pada negara tersebut. Indonesia saat ini telah mengalami perkembangan pada bidang kegiatan perekonomian. Akibatnya, terhadap perkembangan perekonomian memiliki sistem keuangan untuk mengatur mobilitas perekonomian dalam suatu negaranya. Sistem keuangan di Indonesia berlaku *dual system*, yaitu konvensional dan syariah.¹ Sistem keuangan konvensional sebagai pelopor sistem keuangan di Indonesia, dengan perkembangannya menyebabkan melahirkan lembaga keuangan syariah. Kemajuan perkembangan perekonomian di Indonesia dapat dilihat dari lahirnya berbagai macam lembaga produk keuangan baik yang berbentuk lembaga keuangan bank ataupun lembaga non bank.

Lembaga keuangan syariah pertama kali berkembang salah satunya *Baitul Maal Wat Tamwil (BMT)*. Perbankan syariah sudah mulai berkembang dan tumbuh di Indonesia sejak tahun 1992. Pelaksanaan perbankan syariah di Indonesia dilandaskan oleh dua sumber hukum yakni pada sumber hukum Islam dan sumber hukum positif.² Produk dalam pembiayaan yang paling diminati salah satunya adalah *Murabahah*. Jaminan dikenal juga dengan istilah agunan,

¹Andri Soemitra, *Bank & Lembaga Keuangan Syariah*, Kencana, Jakarta, 2009, hlm. 40.

²Nur Wahid, *Perbankan Syariah: Tinjauan Hukum Normatif dan Hukum Positif*, Kencana, Jakarta, 2021, hlm. 5-13.

berdasarkan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan agunan merupakan jaminan tambahan yang diserahkan oleh pihak debitur kepada pihak bank dalam rangka untuk pemenuhan pemberian fasilitas pembiayaan atau kredit berdasarkan ketentuan syariah.³ Agunan diatur dalam Pasal 1 angka 26 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyatakan agunan merupakan jaminan tambahan meliputi benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang diberikan dari pemilik agunan kepada pihak bank syariah atau unit usaha syariah, untuk dapat menjamin pelunasan kewajiban nasabah penerima fasilitas.

Pelaksanaan penyaluran dana berdasarkan prinsip syariah oleh Bank Syariah atau Unit Usaha Syariah (UUS) mengandung risiko kemacetan atau kegagalan dalam pelunasannya sehingga dapat mempengaruhi terhadap kesehatan Bank Syariah atau UUS. Menghadapi permasalahan ini, bank syariah atau UUS harus memiliki kepercayaan terhadap kemauan dan kemampuan dari calon nasabah penerima fasilitas pembiayaan yang mampu untuk melunasi seluruh kewajiban dalam jangka waktu yang telah disepakati.⁴ Pihak bank syariah atau UUS untuk mendapatkan kepercayaan itu, bank syariah atau UUS wajib melakukan penilaian terlebih dahulu secara rinci terhadap kemampuan, watak, agunan, modal, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas.⁵ Karakteristik jaminan dibedakan menjadi dua antara lain jaminan

³Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan

⁴Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

⁵Sawitri Putri Nursakti, "Jaminan Hak Tanggungan pada Produk Pembiayaan Murabahah dan Musyarakah di Bank Mumalat Indonesia", *Jurnal Hukum*, Vol.14 Nomor 27, Surabaya, 2018, hlm. 83.

materiil atau jaminan kebendaan dan jaminan immateriil atau yang disebut sebagai jaminan perorangan.⁶

Proses pelaksanaan pemberian pembiayaan *murabahah* pada umumnya akan dituangkan didalam suatu perjanjian atau kontrak.⁷ Dalam bahasa Indonesia dikenal dengan penyebutan kontrak atau perjanjian sedangkan di dalam bahasa Arab diterjemahkan *Mu'ahadah Ittifa'* atau akad. Pengertian akad dijelaskan di dalam Pasal 1 angka 13 UU No.21/2008 tentang Perbankan Syariah yakni akad sebagai pernyataan kesepakatan antara kedua belah pihak yang berbentuk tertulis dalam hal ini antara pihak bank dengan pihak lainnya yang memuat adanya hak dan kewajiban pada setiap–setiap pihak berdasarkan prinsip–prinsip syariah.⁸⁹

Dalam melakukan kegiatan pembiayaan antar pihak *ba'i* dan *mustari* tidak menutup kemungkinan akan terjadinya adanya tidak terpenuhinya prestasi atau terjadi kemacetan dalam pembayaran sehingga menyebabkan pada perjanjian yang telah disepakati tidak dapat terpenuhi. Permasalahan antar para pihaknya dalam hal ini dapat dinyatakan sebagai tindakan wanprestasi. Wanprestasi merupakan bentuk kelalaiannya dari salah satu pihak yang tidak dapat memenuhi prestasinya yang sudah ditentukan dalam kontrak, dengan

⁶Imron rosyadi, *Jaminan Kebendaan Berdasarkan Akad Syariah (Aspek Perikatan, Prosedur Pembebasan dan Eksekusi)*, Kencana, Jakarta, 2017, hlm. 40.

⁷Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

⁸Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

⁹Abdul Ghofur, *Pokok – pokok Perjanjian Islam di Indonesia*, Citra Media, Yogyakarta, 2006, hlm.19-20.

dilakukannya suatu prestasi akan tetapi telah melewati waktu yang sudah di sepakati.¹⁰

Dalam pelaksanaan akad pembiayaan *murabahah* yang telah berisi suatu perjanjian yang harus dipenuhi antara kedua belah pihak sangat penting dituangkan kedalam suatu alat bukti untuk menjamin kepastian dan perlindungan hukum bagi para pihak yang melakukan perjanjian tersebut. Kitab Undang-Undang Hukum Perdata telah mengatur mengenai beberapa alat bukti sebagaimana telah diatur pada Pasal 1866 bahwa alat bukti terdiri atas bukti tulisan, bukti dengan saksi, persangkaan-persangkaan, pengakuan dan sumpah. Pasal 1867 menjelaskan pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan-tulisan autentik ataupun dengan tulisan dibawah tangan.

Akta autentik adalah akta yang telah ditentukan oleh Undang-Undang, dibuat dihadapan pegawai-pegawai umum yang mempunyai kuasa untuk itu ditempat dimana akta dibuatnya. Notaris merupakan pejabat umum yang memiliki kewenangan dapat membuat akta autentik mengenai suatu perbuatan, perjanjian, dan penetapan yang diharuskan dalam Undang-Undang yang dikehendaki oleh pihak-pihak yang berkepentingan yang akan dinyatakan di dalam akta autentik. Jabatan notaris di perlukan kehadirannya dengan memiliki tujuan untuk memberikan pelayanan dan membantu masyarakat yang membutuhkan alat bukti autentik mengenai suatu peristiwa atau perbuatan hukum.¹¹

¹⁰Lukman Santoso, *Hukum Perikatan Teori Hukum dan Teknis Pembuatan Kontrak, Kerjasama dan Bisnis*, Setara Press, Jawa Timur, 2016, hlm. 75.

¹¹M.Luthfan Hadi Darus, *Hukum Notariat dan Tanggungjawab Jabatan Notaris*, UII Press, Yogyakarta, 2000, hlm. 6.

Idealitanya penggunaan jaminan pada suatu pembiayaan *murabahah* merupakan hal yang penting dan wajib diberikan kepada pihak pemberi pembiayaan sebagai bentuk mitigasi resiko dalam pemberian pembiayaan, hal ini sesuai dengan Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dan berdasarkan Pasal 1131 dan 1132 KUHPerdara. Namun realitanya masih ditemukan adanya penggunaan jaminan dalam bentuk Surat Keputusan sumpah dokter yang diberikan kepada pemberi pembiayaan untuk menjamin terpenuhinya kewajiban pihak penerima pembiayaan. Jaminan Surat Keputusan sumpah dokter tidak termasuk kedalam jenis jaminan. Menurut pendapat Subekti salah satu ciri jaminan kebendaan yaitu dapat dieksekusi dan pada jaminan tersebut dapat diuangkan untuk pelunasan utang.¹²

Idealitanya bentuk perlindungan hukum pada pihak pemberi pembiayaan atau *ba'i* terhadap akta autentik pembiayaan *murabahah* yang menggunakan jaminan ketika terjadi wanprestasi dapat mengajukan permohonan gugatan ke Pengadilan Agama untuk dilakukannya sita jaminan. Namun realitanya pada pemberian jaminan dalam bentuk Surat Keputusan sumpah dokter yang tidak termasuk kedalam jenis jaminan akan menimbulkan permasalahan hukum bagi *ba'i* karena tidak memiliki kepastian dan perlindungan hukum, sehingga pada pembuatan perjanjian mengandung adanya salah satu pihak yang dirugikan.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang masalah diatas maka dapat ditarik rumusan masalah sebagai berikut:

¹² Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia, Loc.Cit*, hlm. 28.

1. Bagaimana kekuatan hak eksekutorial terhadap pembiayaan *murabahah* dengan menggunakan jaminan Surat Keputusan ?
2. Bagaimana perlindungan hukum *ba'i* ketika akta autentik pembiayaan akad *murabahah* dengan jaminan Surat Keputusan mengalami wanprestasi?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis kekuatan hak esksekutorial terhadap pembiayaan *murabahah* dengan menggunakan jaminan Surat Keputusan.
2. Untuk mengetahui perlindungan hukum *ba'i* pada saat akta dibawah tangan dengan jaminan Surat Keputusan mengalami wanprestasi.

D. Manfaat Penelitian

Manfaat yang diharapkan oleh penulis dari penelitian ini adalah:

1. Untuk penulis sendiri, dengan melakukan penelitian ini penulis berkesempatan untuk bisa mempelajari lebih dalam ilmu pengetahuan tentang perbankan dan produk syariah.
2. Untuk masyarakat umum, melalui penulisan ini dapat mengetahui kedudukan dan jenis jaminan untuk melakukan pembiayaan pada perbankan dan sistematika melakukan pembiayaan *murabahah*.
3. Untuk kalangan akademisi dapat memberikan sumbangan pemikiran yang mempunyai minat untuk meneliti lebih lanjut mengenai pembiayaan *murabahah*

menggunakan akta dibawah tangan dengan menggunakan jaminan Surat Keputusan.

E. Orisinal Penelitian

Peneliti telah menelaah dan mencari beberapa macam tulisan yang terkait dengan penelitian “Keabsahan Akad Pembiayaan Prinsip Murabahah Dengan Menggunakan Jaminan Surat Keputusan”. Sebagai bentuk untuk menjaga keorisinalitas dalam penulisan ini. Berikut beberapa karya ilmiah antara lain:

1.	<p>Penulis :</p> <p>MUKTAR BEBI SAPUTRA, S.H.</p> <p>Ditulis pada tahun 2020, Studi Ilmu Hukum Program Magister Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.</p> <p>Judul Skripsi / Tesis :</p> <p>Tesis : Legalitas Jaminan Fidusia Sebagai Upaya Perlindungan Hukum Bagi Kreditor Dalam Akad Murabahah</p> <p>Rumusan Masalah :</p> <ol style="list-style-type: none">1. Bagaimana penerapan jaminan fidusia sebagai langkah perlindungan hukum bagi kreditor?2. Bagaimana legalitas jaminan fidusia dalam akad <i>murabahah</i>? <p>Kesimpulan :</p>
----	---

1. Bahwa dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor: 452K/Ag/2016 dengan menolak kasasi adalah langkah yang tepat karena pada akad murabahah tersebut memberikan kedudukan jaminan fidusia sebagai perjanjian tambahan atau ikutan (accessoir) sebagai langkah untuk memberikan perlindungan hukum bagi kreditor. Sehingga dalam pertimbangan hakim untuk menentukan putusan pada kasus ini adalah bahwa tergugat tidak terbukti melakukan pembelokkan dari prinsip murabahah ke perjanjian fidusia. Penjelasan Pasal 127 Kompilasi Hukum Ekonomi Syria Jo.Fatwa DSN Nomor 04/DSN- MUI/IV/2000, menyebutkan bahwa akad murabahah merupakan perjanjian pokok dan perjanjian jaminan fidusia merupakan perjanjian accessoir nya sehingga Penggugat tidak dapat dikategorikan telah membelokkan akad murabahah kepada perjanjian fidusia. Dalam implementasinya belum ada undang-undang khusus yang mengatur tentang jaminan fidusia dalam akad pembiayaan Murabahah pada lembaga keuangan syariah. Untuk itu terjadi persengketaan atau peselisihan di dalam murabahah maka para pihak disarankan ke BASYARNAS (Badan Arbitase Syariah Nasional) apabila sudah tidak bisa lagi

musyawarah maka harus dibawa ke Pengadilan Agama, sesuai dengan Pasal 49 huruf i. Undang-Undang RI Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, penyelesaian sengketa syari'ah seharusnya berdasarkan menurut prinsip-prinsip syariah seperti: Musyawarah, Melalui BASYARNAS (Badan Arbitrase Syariah Nasional), Pengadilan Agama. sedangkan Tergugat melakukan laporan polisi di POLRESTABES berdasarkan Pasal 36 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, memang telah disepakati sesuai Pasal 9 di dalam akad yang merupakan hanya perjanjian tambahan/assessor yang mana apabila berdasar pada Pasal 36 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tersebut maka penyelesaian sengketa harus tunduk pada Pengadilan Negeri yang mana jelas-jelas bertentangan dengan akad pokok yaitu akad murabahah yang tunduk pada Peradilan Agama sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 49 huruf i Undang-Undang RI Nomor 3 Tahun 2006. Maka dapat disimpulkan bahwa lembaga keuangan syariah menjadikan obyek perjanjian sebagaimana meletakkan jaminan fidusia sebagai perjanjian tambahan.

2. Bahwa legalitas jaminan fidusia dalam akad murabahah terletak pada pendaftaran jaminan fidusia secara sah sedangkan dalam pembuktian pada putusan terbukti bahwa tidak adanya pendaftaran jaminan fidusia di kantor pendaftaran jaminan fidusia serta akta yang dibuat tidak dilakukan dihadapan notaris. Pada hakikatnya perjanjian fidusia merupakan perjanjian yang bersifat tambahan atau ikutan (*accessoir*) yang mana keberadaan perjanjian jaminan tidak dapat dilepaskan dari adanya perjanjian pokok atau jaminan-jaminan yang timbul karena adanya perjanjian pokok. Maka dari itu bentuk atas legalitas jaminan fidusia dalam akad murabahah dibuktikan dengan adanya lembaga pendaftaran jaminan fidusia namun untuk penyelesaian apabila terjadi sengketa terkait akad murabahah jaminan fidusia tidak dapat di ikutsertakan dalam sengketa karena jaminan fidusia hanya perjanjian tambahan.

Persamaan:

Persamaan dengan tulisan yang penulis buat adalah sama-sama membahas mengenai legalitas salah satu bentuk jaminan dalam pembiayaan akad *murabahah*.

Perbedaan:

	<p>Beberapa perbedaan dari tulisan yang penulisan buat adalah sebagai berikut:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Tesis tersebut memfokuskan penelitiannya terhadap legalitas jaminan fidusia dalam akad <i>murabahah</i> berdasarkan kasus dalam Putusan Mahkamah Agung Nomor: 452K/Ag/2016. Sedangkan penelitian yang penulis lakukan lebih memfokuskan terhadap legalitas jaminan Surat Keputusan yang digunakan untuk pembiayaan dengan prinsip <i>murabahah</i>. 2. Rumusan masalah yang saya angkat mengenai, (1) Bagaimana legalitas jaminan Surat Keputusan dalam pembiayaan akad <i>murabahah</i>? (2) Bagaimana perlindungan hukum kreditor ketika akta dibawah tangan pembiayaan akad <i>murabahah</i> dengan jaminan Surat Keputusan mengalami wanprestasi?
2.	<p>Penulis: PUTRI NIRMALASARI, S.H. Ditulis pada tahun 2018, Program Studi Kenotariatan Program Magister Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.</p>

Judul Skripsi / Tesis:

Tesis : Peranan Dan Kedudukan Notaris / PPAT Dalam Akad Murabahah Dengan Jaminan Hak Atas Tanah Yang Bersertifikat Ganda Pada Bank Kalbar Syariah.

Rumusan Masalah:

1. Bagaimana peran dan kedudukan Notaris/PPAT dalam akad *murabahah* pada Bank KALBAR?
2. Bagaimana kedudukan akad *murabahah* yang jaminan hak tanggungannya merupakan sertifikat ganda pada bank KALBAR?

Kesimpulan:

1. Peran Notaris/PPAT dalam pembuatan Akad Murabahah ialah sebagai mengesahkan atau melegalisasi Akad Murabahah yang telah dibuat dibawah tangan antara pihak Bank dan debitor. Sehingga Akad Murabahah yang telah dilegalisasi oleh Notaris/PPAT tersebut mengikat pihak-pihak yang ada dalam Akad itu sendiri, apabila terjadi sengketa mengenai isi perjanjian maka Notaris/PPAT tidak dapat dikatakan terlibat dalam pelaksanaan kewajiban dan dalam penuntutan suatu hak. Sementara peranan dari PPAT dalam pembuatan akad Murabahah adalah sebagai yang mengeluarkan APHT

dari agunan yang digunakan sebagai jaminan atas akad tersebut.

2. Kedudukan akad *Murabahah* yang menggunakan suatu sertipikat ganda pada satu bidang tanah yang sama sebagai agunannya apabila sertipikat yang digunakan sebagai agunan ternyata adalah sertipikat yang sesungguhnya, maka akad *murabahah* tersebut dapat dilanjutkan sebagaimana mestinya, namun apabila ternyata sertipikat tersebut adalah merupakan sertipikat palsu dan telah dibuktikan kepalsuannya, maka akad *murabahah* tersebut semestinya tidak sah sehingga akad batal atau di ganti dengan agunan lain yang sama nilainya. Pada kasus yang diteliti, penyelesaian masalah yang digunakan adalah melalui proses non litigasi yaitu dengan cara musyawarah mediasi perbankan, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 55 ayat (2) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang perbankan syariah.

Persamaan:

Persamaan dengan tulisan yang penulis buat adalah sama-sama membahas mengenai legalitas salah satu bentuk jaminan dalam pembiayaan akad *murabahah*.

Perbedaan:

	<p>1. Dalam tulisan ini penelitian lebih memfokuskan pada peran dan kedudukan Notaris/PPAT dalam akad <i>murabahah</i> pada Bank KALBAR dan kedudukan akad <i>murabahah</i> dengan menggunakan jaminan sertifikat ganda. Sedangkan penelitian yang penulis lakukan lebih memfokuskan terhadap legalitas jaminan Surat Keputusan yang digunakan untuk pembiayaan dengan prinsip <i>murabahah</i>.</p> <p>2. Rumusan masalah yang saya angkat mengenai, (1) Bagaimana legalitas jaminan Surat Keputusan dalam pembiayaan akad <i>murabahah</i>? (2) Bagaimana perlindungan hukum kreditor ketika akta dibawah tangan pembiayaan akad <i>murabahah</i> dengan jaminan Surat Keputusan mengalami wanprestasi?</p>
3.	<p>Penulis: RIYANTI Ditulis pada tahun 2010, Fakultas Agama Islam Universitas Muhammadiyah Surakarta.</p> <p>Judul Skripsi / Tesis:</p>

Skripsi : Penyelesaian Wanprestasi Dalam Pembiayaan Murabahah Study Kasus Di Bank Muamalat Indonesia Cabang Surakarta.

Rumusan Masalah:

1. Apa faktor-faktor penyebab wanprestasi dalam pembiayaan *murabahah*?
2. Bagaimana penyelesaian wanprestasi dalam pembiayaan *murabahah* di Bank Muamalat Indonesia cabang Surakarta?

Kesimpulan:

1. Terjadinya wanprestasi dalam perjanjian pembiayaan di Bank Muamalat cabang Surakarta disebabkan oleh beberapa faktor antara lain dari sisi debitor yaitu adanya nasabah atau anggota keluarganya menderita sakit, nasabah kena PHK (Pemutusan Hubungan Kerja), menurunnya usaha debitor, pengelolaan usaha yang kurang baik dan penggunaan pembiayaan yang tidak sesuai dengan tujuan semula, itikad tidak baik dan dari sisi ekstern dapat berupa persaingan usaha dan perubahan kebijakan pemerintah, kenaikan harga/biaya-biaya dan lain sebagainya yang dapat berpengaruh terhadap usaha debitor. Akibat hukum yang timbul apabila terjadi wanprestasi maka bank akan mengambil

tindakan berupa penyampaian surat peringatan kepada Debitor agar segera melakukan kewajibannya, pendekatan secara lisan, upaya penyelamatan dengan penjadwalan ulang, potongan tagihan murabahah dan konversi akad murabahah. Apabila pemenuhan kewajiban tidak dilakukan juga Bank akan memberikan somasi kepada debitor, dan apabila dengan cara ini Bank menemui jalan buntu maka cara terakhir adalah melakukan eksekusi terhadap barang agunan kredit dengan cara melelang barang agunan kredit yang hasilnya akan digunakan untuk melunasi kredit beserta biaya-biaya lain yang telah dikeluarkan Bank, apabila tidak berhasil maka dilakukan penyitaan agunan nasabah debitor. Adapun upaya penyelesaian yang digunakan apabila terjadi persengketaan adalah melalui jalan non litigasi dengan cara musyawarah (negoisasi) apabila tidak berhasil dapat di selesaikan di BASYARNAS (Badan Arbitrase Syariah Nasional) kalau tidak tercapai kesepakatan penyelesaian diajukan ke pengadilan Agama.

Persamaan:

Persamaan dengan tulisan yang penulis buat adalah sama-sama membahas mengenai pembiayaan akad *murabahah* dan

bagaimana perlindungan kreditor ketika pembiayaan akad *murabahah* mengalami wanprestasi.

Perbedaan:

1. Dalam tulisan ini penelitian lebih memfokuskan pada faktor apa saja dan penyebab terjadinya wanprestasi yang dilakukan oleh debitor. Selain itu, membahas bagaimana upaya hukumnya bagi pihak kreditor jika pihak debitor mengalami wanprestasi dalam pemenuhan prestasi pembiayaan *murabahah*.
2. Rumusan masalah yang saya angkat mengenai, (1) Bagaimana legalitas jaminan Surat Keputusan dalam pembiayaan akad *murabahah*? (2) Bagaimana perlindungan hukum kreditor ketika akta dibawah tangan pembiayaan akad *murabahah* dengan jaminan Surat Keputusan mengalami wanprestasi?

F. Tinjauan Pustaka

1. Perbankan Syariah

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyatakan perbankan merupakan segala sesuatu yang menyangkut tentang

bank syariah dan Unit Usaha Syariah yang telah mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, dan cara serta proses melaksanakan kegiatan usahanya.¹³ Unit Usaha Syariah (UUS) adalah unit kerja dari kantor pusat bank umum konvensional dengan mempunyai fungsi sebagai kantor induk dari unit atau kantor yang menjalankan kegiatan usaha dengan berdasarkan prinsip syariah atau sebagai unit kerja pada kantor cabang dari suatu bank yang berkedudukan di luar negeri dengan menjalankan kegiatan usahanya secara konvensional yang memiliki fungsi sebagai kantor induk dari kantor cabang pembantu syariah dan unit syariah. UUS kedudukannya satu tingkat dibawah direksi bank konvensional yang bersangkutan serta UUS dapat melakukan kegiatan usahanya sebagai bank devisa dan nondevisa.¹⁴

Pengertian hukum perbankan yaitu norma-norma yang berbentuk tertulis atau tidak tertulis yang mengatur mengenai tentang bank, meliputi tentang kelembagaan, kegiatan usaha dan seluruh proses menjalankan kegiatan usahanya. Norma-norma tentang perbankan syariah seluruhnya tertuang di dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Pasal 1 UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyatakan bahwa bank syariah ialah bank yang melaksanakan kegiatan usahanya dengan berdasarkan prinsip-prinsip syariah dan bank syariah terdiri dari bank umum syariah dan bank pembiayaan rakyat syariah.¹⁵ Definisi perbankan mengalami perkembangan yaitu pengertian

¹³Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan.

¹⁴Nur Wahid, *Op. Cit*, hlm.4.

¹⁵Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

bank pembiayaan rakyat syariah ialah bank syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. Bank pembiayaan rakyat syariah hanya dapat dimiliki oleh WNI atau Pemerintah Daerah, Badan Hukum Indonesia atau kemitraan antara WNI atau Badan Hukum Indonesia dengan pemerintah daerah.¹⁶

Perbankan syariah berlandaskan hukum yang terdiri dari sumber hukum Islam dan hukum positif. Sumber hukum Islam terdiri dari *pertama*, Al-Qur'an sebagai sumber utama dan pokok bagi umat Islam yang berfungsi sebagai dalil pokok hukum Islam. *Kedua*, Sunnah Rasulullah saw yang berfungsi sebagai pemberi penjelasan terhadap ayat-ayat Al-Qur'an yang masih mengandung arti secara umum, dapat membuat aturan tambahan yang bersifat teknis atas suatu kewajiban yang disebutkan pada pokok-pokok Al-Qur'an serta dapat menetapkan hukum yang belum terdapat didalam Al-Qur'an. *Kegita*, Ijma' berarti kesepakatan terhadap suatu masalah dimana dapat dijelaskan kesepakatan para mustahid yang berasal dari kalangan umat Islam mengenai hukum *syara'* pada satu waktu setelah Rasulullah wafat. Ijma' dalam hukum ekonomi syariah dituangkan dalam kitab fiqh. *Keempat*, *Qiyas* adalah menyamakan hukum yang belum ada ketentuannya dengan hukum yang sudah ada ketentuannya karena adanya persamaan. Sumber hukum perbankan syariah yang berlandaskan pada sumber positif

¹⁶Nur Wahid, *Loc. Cit*, hlm.4.

antara lain UU No.21 Tahun 2008 Tentang Perbankan syariah dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berkaitan.¹⁷

Perbankan syariah didirikan dengan tujuan agar dapat menyediakan lembaga keuangan perbankan sebagai sarana meningkatkan kualitas kehidupan sosial ekonomi masyarakat, sehingga dengan didirikannya perbankan syariah maka kesempatan masyarakat lebih besar untuk mengumpulkan modal dan melakukan pemanfaatan dana. Sehingga perbankan syariah dapat memberikan sumbangan kepada negara untuk membantu mengurangi kesenjangan sosial ekonomi pada masyarakat.¹⁸ Dalam melaksanakan kegiatan usahanya perbankan syariah mengeluarkan berbagai macam produk-produk bank syariah, hal ini didasari atas fungsi-fungsi dari bank syariah itu sendiri. Berikut produk-produk yang dikeluarkan oleh perbankan syariah terdiri dari :

a. Produk pendanaan

Produk pendanaan dalam bank syariah digunakan untuk mobilisasi dan investasi tabungan. Produk yang termasuk didalamnya antarlain giro berdasarkan prinsip *wadi'ah* atau *qardh*, tabungan dengan prinsip *wadi'ah*, *qardh*, atau *mudharabah*. Investasi atau deposit berdasarkan prinsip *mudharabah* dna produk yang terakhir adalah obligasi atau sukuk menggunakan prinsip *mudhrabah*, *ijarah*.¹⁹

b. Produk pembiayaan

¹⁷Nur Wahid, *Ibid*, hlm. 5-8.

¹⁸Rachmadi Usman, *Ibid*, hlm. 36-37.

¹⁹Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, PT. Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm.112.

Tiga produk pembiayaan utama bank syariah meliputi *pertama*, pembiayaan modal kerja yang dapat dipenuhi dengan cara bagi hasil dan jual beli yakni dengan menggunakan prinsip *mudharabah*, *musyarakah* dan salam. *Kedua*, pembiayaan investasi dapat dipenuhi dengan cara bagi hasil, jual beli dan sewa serta dapat menggunakan prinsip *mudharabah*, *musyarakah*, *murabahah*, *istishna*, *ijarah*, dan *ijarah muntahiya Bittamlik*.²⁰

b. Produk jasa perbankan

Dalam produk jasa perbankan pada umumnya menggunakan akad-akad *tabarru'* dengan tujuan untuk tidak mencari keuntungan, akan tetapi digunakan sebagai fasilitas pelayanan untuk nasabah dalam melakukan transaksi perbankan.²¹ Produk-produk yang termasuk dalam jasa perbankan antaralain yakni dana talangan dengan menggunakan prinsip *qardh*, anjak piutang dengan menggunakan prinsip *hiwalah*, transfer, inkaso, kliring menggunakan prinsip *wakalah*, jual beli valuta asing dengan menggunakan prinsip *sharf*, gadai menggunakan prinsip *rahn*, payroll menggunakan prinsip *ujr/wakalah*, sale deposite box dengan prinsip *wadiah yad amanah*, investasi terikat menggunakan prinsip *mudharabah muqayyadah* dan pinjaman sosial dengan menggunakan *qardhul hasan*.²²

2. Akad *Murabahah*

²⁰Ascarya, *Ibid*, hlm. 122-127.

²¹Ascarya, *Ibid*, hlm. 128.

²²Ascarya, *Ibid*, hlm.129.

Kata akad dalam bahasa Arab *al-'aqd* secara etimologi berarti perjanjian, perikatan, dan permufakatan (*al-ittifaq*). Dalam ensklopedia hukum Islam, akad dipersamakan dengan perjanjian, perikatan dan permufakatan. Definisi akad dalam ensklopedi adalah pertalian ikatan *ijab* dan *qabul* sebagai pernyataan penerimaan ikatan sesuai dengan kehendak syariat yang berpengaruh pada objek perikatan.²³ Akad (*aqad*) secara umum adalah suatu perjanjian atau perikatan yang dilakukan oleh dua orang atau lebih untuk melakukan suatu perbuatan hukum tertentu yang dibenarkan sesuai prinsip syariah.²⁴ Akad berarti kesepakatan sebagai komitmen selaras dengan prinsip syariah. Istilah akad dalam fiqh yaitu suatu komitmen seseorang untuk melakukan sesuatu pada satu pihak misalnya wakaf, talak, serta sumpah maupun melaksanakan sesuatu adanya dua pihak seperti jual beli, wakalah, gadai dan sewa. Akad secara khusus memiliki definisi yakni suatu pertalian antara *ijab* dan *qabul*. *Ijab* merupakan pernyataan penawaran atau sebagai pernyataan melakukan pemindahan kepemilikan oleh seseorang kepada orang lain, sedangkan *qabul* merupakan pernyataan penerimaan atas penawaran dari seseorang.²⁵ Dengan adanya pernyataan *ijab dan qabul* dianggap sebagai perbuatan untuk menunjukkan suatu kehendak dan kerelaan dalam berakad diantara kedua belah pihak atau lebih, untuk itu pernyataan hanya sepihak bukan suatu akad.²⁶

²³Nur Wahid, *Loc. Cit*, hlm. 46.

²⁴Habib Adjie & Muhammad Hafidh, *Op. Cit*, hlm. 22.

²⁵Ascarya, *Op.cit*, hlm.35.

²⁶Nur Wahid, *Loc. Cit*, hlm.46.

Murabahah dalam istilah fiqih Islam berarti suatu bentuk jual beli tertentu ketika penjual menyatakan biaya perolehan barang yang sudah meliputi harga barang dan biaya-biaya lainnya yang dikeluarkan guna mendapatkan barang tersebut dan mencapai keuntungan yang diinginkan. Tingkat keuntungan dalam bentuk presentase tertentu dari biaya perolehan. Pembayaran dalam pembiayaan *murabahah* dapat dilakukan secara langsung atau tunai dan juga pembayaran bisa dilakukan dikemudian hari dengan kesepakatan bersama.²⁷ Menurut pendapat Adiwarmarman A Karim menjelaskan bahwa *murabahah* berasal dari kata *ribhu* (keuntungan) adalah suatu bentuk transaksi jual beli yaitu lembaga keuangan dalam hal ini pihak bank bertindak sebagai penjual harus menyebutkan jumlah keuntungan yang akan diambil dari pihak nasabah/pembeli/*musytari*, maka harga jual adalah harga beli dari pemasok ditambah dengan margin keuntungan.²⁸ Berdasarkan penjelasan diatas, maka pembiayaan *murabahah* akan saling memberikan keuntungan antara pihak lembaga pembiayaan dan nasabah berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak.

Dalam kontrak *murabahah* penjual harus memberitahu harga produk yang akan dibelinya dan sekaligus dapat menentukan keuntungan sebagai tambahannya. Kontrak *murabahah* dapat dilakukan untuk pembelian secara pemesanan kepada pemesan pembelian yang dikenal dengan istilah *al-amru bi asy-syira* yang diistilahkan oleh Imam Syafii dalam kitab *AL-Um*. Secara

²⁷Ascarya, *Loc. Cit*, hlm. 82.

²⁸Adiwarmarman A Karim, *Bank Islam Analisis Fiqih dan Keuangan*, PT. RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm.98.

umum, nasabah terhadap perbankan syariah mengajukan permohonan untuk kepentingan pembelian suatu barang, dimana pembelian atas barang tersebut akan dilunasi oleh pihak bank syariah kepada penjual, sementara pihak nasabah akan melunasi pembiayaan kepada pihak bank dengan menambah sejumlah margin kepada pihak bank berdasarkan kesepakatan antara kedua pihaknya.²⁹ Pembiayaan *murabahah* sebagai salah satu jenis pembiayaan Lembaga Keuangan Islam (LKI) yang di kategori paling banyak digunakan diberbagai negara yang sudah membuka layanan perbankan syariah dan pembiayaan *murabahah* menjadi instrumen yang paling banyak diminati.³⁰

Landasan hukum pembiayaan *murabahah* dalam pelaksanaan transaksinya berdasarkan syariat Islam diatur dalam Al-Qur'an, Al-Hadits, dan *Ijma* dengan melalui fatwa Dewan Syariah Nasional. Dalam Al-Qur'an suat Al-Baqarah ayat (1) :275 menerjemahkan "Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba". Dalam QS An-Nisa (4):29 menerjemahkan " Hai orang yang beriman! Janganlah kalian saling memakan (mengambil) harta sesama dengan jalan yang *bathil*, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan sukarela diantaramu". Sumber hukum pembiayaan *murabahah* yang bersumber dari Al-Hadits yang menjelaskan mengenai akad pembiayaan *murabahah* diantaranya: Hadits riwayat Tirmizi "Pedagang yang dapat dipercaya adalah pedagang yang senantiasa berkata jujur sebagaimana para Nabi, para *shiddiqin* dan para

²⁹Zainuddin Ali, *Hukum Perbankan Syariah*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm. 27.

³⁰Widodo Sugeng, *Pembiayaan Murabahah*, UII Press, Yogyakarta, 2017, hlm.1.

syuhada. Hadits Nabi Abu Said Al Khudri Rasulullah SAW bersabda, “ Sesungguhnya jual beli itu harus dilakukan suka sama suka.” (HR. Al-Baihaqi dan Ibnu Majah).³¹ *Ijma*’ merupakan kesepakatan para mujtahid dari kalangan umat Islam mengenai hukum syara’ pada suatu masa setelah wafatnya Rasulullah SAW.³² *Ijma*’ yang dilakukan oleh para ulama dengan melalui ketentuan hukum akad pembiayaan *murabahah* terdapat didalam Fatwa Dewan Syariah Nasional sebagai berikut : Fatwa DSN-MUI Nomor: 4/DSN-MUI/IV/2000 tentang *murabahah*, dan masih banyak fatwa-fatwa yang berkaitan mengatur mengenai *murabahah*.³³

Landasan hukum diatas sebagai dasar hukum pelaksanaan *murabahah* untuk itu, seluruh umat muslim bersepakat bahwa diperbolehkannya melakukan jual beli. Hukum asal jual beli adalah boleh. Menurut Imam Syafi’i mengutarakan bahwa:”Asal jual beli semuanya diperbolehkan apabila dengan *ridho* kedua belah pihak, yaitu perkara yang diperbolehkan ketika keduanya saling berjual beli, kecuali yang dilarang oleh Rasulullah SAW. Rukun Jual beli menurut pendapat Hanafi ialah *ijab* dan *qabul* hal ini menunjukkan telah terjadinya kegiatan pertukaran dengan saling memberi yang menempati *ijab* dan *qabul* tersebut. Rukun merupakan kegiatan dengan melihatkan adanya keridhaan atau kerelaan adanya pertukaran dua harta milik, baik berupa perkataan ataupun perbuatan.³⁴

³¹Ruchmadi, *Produk dan Akad Perbankan Syariah di Indonesia Implementasi dan Aspek Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung , 2009, hlm. 179.

³²Widodo Sugeng, *Op.Cit*, hlm. 15-16.

³³Widodo Sugeng, *Ibid*, hlm. 45-46.

³⁴Wiroro, *Jual Beli Murabahah*, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 16.

3. Hukum Jaminan

Jaminan berasal dari kata “jamin” yang mengandung arti tanggung, oleh sebab itu jaminan dapat disama artikan dengan tanggungan. Dalam Pasal 1 angka 23 UU No.10 Tahun1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan mengenai agunan merupakan jaminan tambahan yang diserahkan kepada pihak debitor kepada pihak bank dalam rangka untuk mendapatkan fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.³⁵ Berdasarkan Pasal 1131 KUHPerdara menjelaskan jaminan merupakan segala kebendaan milik si berutang, baik benda yang bergerak dan tidak bergerak, baik benda yang sudah ada maupun yang akan ada secara otomatis menjadi jaminan ketika orang tersebut membuat suatu perjanjian utang meskipun hal tersebut tidak dinyatakan secara tegas dalam perjanjian.³⁶

Pendapat H. Salim HS menyatakan jaminan dalam bahasa Belanda *zekerheid* atau *cautie* yang mencakup secara umum cara-cara kreditor menjamin dipenuhinya tagihannya, disamping bentuk pertanggungjawaban debitor terhadap barang-barangnya.³⁷ Pendapat M. Bahsan menjelaskan jaminan adalah segala sesuatu yang diterima oleh pihak kreditor yang diserahkan oleh pihak debitor untuk menjamin suatu utang piutang dalam masyarakat.³⁸ Berdasarkan penjelasan mengenai definisi jaminan diatas,

³⁵Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan.

³⁶Riky Rustam, *Hukum Jaminan*, UII Press, Yogyakarta, 2017, hlm. 42.

³⁷Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Cet.8, PT. Rajagrifindo Persada, Jakarta, 2014, hlm. 21.

³⁸Riky Rustam, *Op.Cit*, hlm. 42.

maka unsur-unsur yang terdapat dalam hukum jaminan yaitu terdapat kaidah-kaidah hukum jaminan yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan, traktat, dan yurisprudensi serta kaidah-kaidah hukum jaminan yang hidup, tumbuh dan terus berkembang di dalam masyarakat.

Unsur selanjutnya yaitu, adanya pemberi dan penerima jaminan. Pemberi jaminan yaitu badan hukum atau orang-orang yang menyerahkan barang jaminan kepada penerima jamina. Dalam unsur jaminan, adanya barang yang diserahkan oleh debitor kepada kreditor dan adanya fasilitas kredit dengan diawali dari pembebanan jaminan yang dilakukan oleh pemberi jaminan bertujuan untuk mendapatkan fasilitas kredit dari bank atau lembaga keuangan non-bank. Hukum jaminan tertuang didalam buku II KUHPerdato yang mengatur mengenai hukum kebendaan.³⁹

Dalam peraturan hukum yang berkaitan dengan jaminan dapat dibedakan menjadi dua bagian yaitu di dalam buku II KUHPerdato dan di luar buku II KUHPerdato. Ketentuan jaminan yang ada di dalam buku II KUHPerdato yang berkaitan dengan hukum jaminan dan gadai (Pasal 1150 KUHPerdato sampai Pasal 1161 KUHPerdato) dan sebagian dari hipotek (Pasal 1162 KUHPerdato sampai dengan Pasal 1232 KUHPerdato). Sedangkan ketentuan hukum jaminan yang di luar buku II KUHPerdato meliputi, Kitab Undang-Undang Hukum Dagang tentang hipotek kapal laut; Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Agraria; Undang-Undang No.17 Tahun 2008 tentang Pelayaran; Undang-Undang No.4 Tahun 1996 tentang

³⁹Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Hak Tanggungan; Undang-Undang No.42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Akan tetapi pembebanan hipotek hak atas tanah sudah tidak berlaku kembali karena telah dicaput oleh Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, sementara itu hipotek atas kapal yang beratnya 20m3 lebih dan pesawat udara masih berlaku dalam ketentuan yang termuat di dalam KUHPerdota.⁴⁰

Dasar hukum jaminan dalam pemberian kredit diatur didalam Pasal 8 ayat (1) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang menjelaskan bahwa dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, bank umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas itikad dan kemampuan kesanggupan nasabah untuk dapat memenuhi kewajiban utangnya sesuai dengan yang telah diperjanjikan. Jaminan berfungsi sebagai sarana yang digunakan untuk menjamin jaminan sebelum utang berakhir dalam jangka waktu yang ditentukan. Menjaminkan suatu benda berarti melepaskan kekuasaan terhadap benda tersebut.

Subjek hukum dalam jaminan terdiri dari debitor dan kreditor. Debitor adalah pihak yang mempunyai kewajiban untuk menyelesaikan utang atau memenuhi prestasi kepada pihak kreditor. Kreditor merupakan pihak yang mempunyai hak untuk menerima pemenuhan prestasi dari pihak debitor.⁴¹

Jaminan mempunyai kedudukan penting bagi kreditor dan pihak bank dalam

⁴⁰Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan*, FH UII Press, Yogyakarta, 2013, hlm.8.

⁴¹Riky Rustam, *Loc. Cit*, hlm. 45-48.

memberikan pembiayaan, karena dengan adanya jaminan pihak bank atau kreditor mempunyai rasa aman dan kepastian piutang akan dilunasi oleh pihak debitor.⁴² Klasifikasi jaminan terdiri dari: *pertama*, jaminan yang lahir karena ditentukan oleh Undang-Undang dan lahir karena perjanjian. Jaminan yang lahir karena Undang-Undang misalnya adalah jaminan umum. Sementara jaminan yang lahir karena perjanjian adalah jaminan khusus misalnya jaminan hipotek, gadai, fidusia, penanggungan atau jaminan perorangan. *Kedua*, jaminan yang tergolong jaminan umum dan jaminan khusus. Jaminan umum adalah jaminan ditentukan dalam Undang-Undang berdasarkan Pasal 1131 dan 1132 KUHPerdara, sementara itu jaminan yang tergolong jaminan khusus adalah jaminan lahir karena adanya perjanjian para pihak. *Ketiga*, jaminan yang bersifat kebendaan dan jaminan yang bersifat perorangan.⁴³

Jaminan kebendaan menurut Subekti, jaminan kebendaan yaitu pemberian jaminan kebendaan yang selalu berupa menyendirikan suatu bagian dari kekayaan seseorang, si pemberi jaminan dan menyediakan untuk pemenuhan kewajiban utang oleh debitor. Jaminan perorangan yaitu perjanjian antara kreditor dengan pihak ketiga yang menjamin dipenuhinya kewajiban berutang (debitor). *Keempat*, jaminan yang memiliki objek benda bergerak dan jaminan atas benda tidak bergerak. *Kelima*, jaminan yang menguasai bendanya dan jaminan tanpa menguasai bendanya. Jaminan

⁴²Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 42.

⁴³Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 52

dengan menguasai bendanya misalnya hipotek, fidusia, dan *privilegi*.⁴⁴ *Keenam*, Jaminan kredit berdasarkan Pasal 1 angka (11) UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan kredit ialah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dan pihak lainnya yang mewajibkan pihak debitor untuk memenuhi prestasinya dalam jangka waktu yang telah ditentukan dengan pemberian bunga.⁴⁵

4. Akta Notaris

Pendapat Sudikno Mertokusumo akta adalah surat yang diberi tanda tangan, memuat suatu peristiwa yang menjadi dasar dari suatu perikatan dan dibuat sejak semula dengan sengaja yang digunakan untuk pembuktian.⁴⁶ Selain itu, pengertian akta terdapat di dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris disebutkan akta notaris yang selanjutnya disebut akta adalah akta autentik yang dibuat oleh atau di hadapan notaris menurut bentuk dan tata cara yang ditetapkan dalam Undang-Undang.⁴⁷ Maka berdasarkan pengertian ini akta autentik merupakan salah satu jenis dari akta notaris.

⁴⁴Riky Rustam, *Ibid*, hlm.54.

⁴⁵Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 54-58.

⁴⁶Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata di Indonesia*, Libetty, Yogyakarta, 1979, hlm.106.

⁴⁷Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Berdasarkan Pasal 1867 KUHPerdata akta dibedakan menjadi dua yaitu, akta autentik dan akta dibawah tangan (*onderhand*). Akta autentik dalam bahasa Belanda disebut *authentieke akte van*, sedangkan dalam bahasa Inggris disebut dengan *authentic deed*. Pengetian akta autentik berdasarkan Pasal 1868 KUH Perdata adalah semua akta yang dibuat dalam bentuk yang ditentukan Undang-Undang oleh atau dihadapan pejabat umum yang berwenang untuk itu ditempat akta itu dibuat. Akta autentik memberikan kepada para pihaknya beserta ahli waris atau orang-orang yang mendapat hak dari mereka suatu bukti yang sempurna mengenai yang termuat di dalamnya berdasarkan Pasal 1870 KUHPerdata.⁴⁸

Pasal 15 UU No. 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, bahwa notaris berwenang untuk membuat akta autentik mengenai semua perbuatan, perjanjian dan penetapan yang diharuskan oleh Undang-Undang dan yang telah dikehendaki oleh pihak yang berkepentingan untuk dinyatakan pada akta autentik, menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, meberikan grosse, salinan dan kutipan akta, selama pembuatan akta tidak diberikan kewenangannya kepada pejabat lain atau orang lain yang telah ditentukan oleh Undang-undang.⁴⁹ Jenis akta kedua yaitu akta dibawah tangan (*deed under the hand*) sedangkan dalam bahasa Belanda disebut dengan *akte onder de hand* adalah akta yang dibuat oleh para pihak tanpa

⁴⁸Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁴⁹Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Jabatan Notaris

adanya perantara seorang pejabat.⁵⁰ Pasal 1874 KUH Perdata yang dianggap sebagai tulisan dibawah tangan ialah akta yang ditandatangani dibawah tanggal, surat, daftar, surat urusan rumah tangga dan tulisan-tulisan yang lain dibuat tanpa perantara pejabat umum.⁵¹

Pasal 15 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris menyebutkan akta dibawah tangan yang dilegalisasi adalah akta dibawah tangan yang disahkan, sementara itu penyebutan untuk akta dibawah tangan yang di daftar (*warmerken*) adalah dibukukan. Akta dibawah tangan yang disahkan artinya akta tersebut harus ditandatangani dan disahkan di depan notaris/ pejabat yang berwenang, untuk itu dalam pengesahannya notaris bertanggung jawab atas menjamin kebenaran nama-nama pihak yang tercantum dalam kontrak adalah orang yang menandatangani kontrak dan notaris bertanggung jawab terhadap tanda tangan yang dilakukan pada tanggal disebutkan dalam kontrak. Akta dibawah tangan yang di daftar (*warmerken*) adalah akta yang ditandatangani pada hari dan tanggal yang disebutkan dalam akta oleh para pihak dan tanda tangan tidak dilakukan dihadapan notaris atau pejabat yang berwenang. Akta dibawah tangan yang dibubukan bahwa notaris menjamin bahwa akta tersebut memang benar telah ada pada hari itu dan tanggal dilakukan pendaftaran atau pembukuan dilakukan oleh notaris.⁵²

⁵⁰Salim HS, *Teknik Pembuatan Akta Satu (Konsep Teoritis, Kewenangan Notaris, Bentuk dan Minuta Akta)*, PT. Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2016, hlm. 17-25.

⁵¹Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

⁵² Salim HS, *Op.Cit*, hlm. 24-25.

Akta dibawah tangan memiliki kekuatan pembuktian sepanjang para pihak mengakuinya atau sepanjang tidak adanya penyangkalan dari salah satu pihaknya. Sepanjang para pihak masih mengakuinya maka akta dibawah tangan tersebut masih memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna seperti akta autentik, namun akan tetapi jika satu pihak menyangkal atau tidak mengakuinya maka beban pembuktian diserahkan kepada pihak yang menyangkal akta tersebut dan penyangkalan atas bukti tersebut diserahkan kepada hakim.⁵³

Akta autentik terdiri dari dua jenis yaitu akta autentik yang dibuat oleh pejabat dan akta autentik yang dibuat oleh para pihak. Akta autentik yang dibuat oleh pejabat adalah akta yang dibuat oleh pejabat dalam jabatannya, atas segala yang telah di dengar, dilihat dan disaksikan. Akta pejabat tidak termasuk kedalam pengertian kontrak karena akta tersebut hanya berupa pernyataan sepihak dari pejabat. Contoh akta perkawinan dan akta lelang, sedangkan akta autentik yang dibuat para pihak adalah akta autentik yang dibuat para pihak dan dinyatakan dihadapan pejabat yang berwenang dalam hal ini notaris, pejabat PPAT, dan lainnya.⁵⁴

5. Wanpretasi

Istilah wanprestasi berasal dari bahasa Belanda "*wanprestatie*" berarti cedera janji. Istilah wanprestasi dalam bahasa Inggris yaitu *breach of contract* yang berarti tidak dilakukannya suatu kewajiban sebagaimana yang

⁵³ Sudikno Mertokusumo, *Op.Cit*, hlm. 8.

⁵⁴ Salim HS, *Op.Cit*, hlm. 25.

telah disepakati dalam kontrak. Secara etimologis wanprestasi merupakan suatu hak kebendaan yang disebabkan karena kesalahannya atau kelalaiannya dari salah satu pihak yang tidak dapat memenuhi prestasinya yang sudah ditentukan dalam kontrak, sedangkan pihak lain telah memberikan peringatan dalam bentuk somasi terlebih dahulu. Menurut pendapat M. Yahya Harahap wanprestasi adalah pelaksanaan kewajiban yang tidak tepat waktu atau tidak dilaksanakan dengan selayaknya. Seorang debitor dapat dinyatakan wanprestasi apabila dalam pelaksanaan prestasinya telah lalai sehingga terlambat dalam waktu yang telah ditentukan atau melaksanakan prestasinya tidak sepatutnya.⁵⁵

Unsur dalam wanprestasi bahwa debitor memiliki unsur kesalahan karena tidak dipenuhinya suatu kewajiban dengan semestinya. Prinsip dari wanprestasi itu sendiri yaitu adanya suatu kewajiban yang wajib dipenuhi oleh debitor dengan baik. Pengertian yang berkaitan mengenai wanprestasi ialah adanya kelalaian atau kesalahan dari pihak deibur karena tidak memenuhi prestasi sesuai yang telah disepakati.⁵⁶ Pengertian wanprestasi terdapat dalam Pasal 1243 KUH Perdata menyatakan, penggantian biaya, rugi dan bunga karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan, apabila si berutang, setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya, atau jika suatu yang harus diberikan atau

⁵⁵Lukman Santoso, *Hukum Perikatan Teori Hukum dan Teknis Pembuatan Kontrak, Kerjasama, dan Bisnis*, Setara Press, Malang, 2016, hlm. 75.

⁵⁶Amran Suadi, *Wanprestasi dan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, Kencana, Jakarta, 2020, hlm. 58.

dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah lewat.⁵⁷

Berdasarkan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) wanprestasi atau ingkar janji dalam suatu akad telah termuat di dalam Pasal 36 dan Pasal 37.⁵⁸ Penjelasan wanprestasi terdapat di dalam Firman Allah yakni dalam QS. An-Nissa : 29 yang menerjemahkan, *“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamau dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka diantara kamu, dan janganlah kamu membunuh dirimu, sesungguhnya Allah adalah maha penyayang kepadamu.”* Dalam firman Allah QS. Al-Baqarah: 280 menerjemahkan *“ Dan jika (orang berutang itu) dalam kesukaran, maka berilah tangguhan sampai dia berkelapangan dan menyedekahkan sebagian atau semua utang itu lebih baik bagimu, jika kamu mengetahui.”* Dalam hadits Nabi riwayat muslim dinyatakan *“Orang-orang melepaskan seorang muslim dari kesulitannya di dunia, Allah akan melepaskan kesulitannya di hari kiamat; dan Allah senantiasa menolong hamba-Nya selama ia suka menolong saudaranya.”*⁵⁹

Berdasarkan beberapa pengertian diatas, maka dapat disimpulkan wanprestasi adalah suatu kelalaian atau kesengajaan pihak debitor yang

⁵⁷R. Subekti, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Cet. Ke-4, PT. Balai Pustaka, Jakarta, 2016, hlm. 324.

⁵⁸Yusriana Maida Hastuti dan Siti Ngainnur R, “Penyelesaian Wanprestasi Dalam Pembiayaan Murabahah Pada Masa Pandemi Prespektif Hukum Islam dan Hukum Positif; Studi Kasus Di KSPPS BMT NU”, Indramayu, 2021.

⁵⁹Rafi Usamah Rizki, “Penyelesaian Wanprestasi Pada Akad Murabahah Ditinjau Dari Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia”, *Skripsi*, Jakarta, 2020, hlm. 24-26.

menimbulkan akibat tidak dapat memenuhi suatu prestasinya dalam suatu kontrak dengan seorang kreditor atau si berhutang. Menurut pendapat Subekti, wanprestasi terdiri dari empat macam antara lain, tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukannya; melaksanakan apa yang dijanjikan, tetapi tidak sebagaimana yang dijanjikan; melakukan apa yang dijanjikan tetapi terlambat; melakukan sesuatu yang menurut kontrak tidak boleh dilakukan.⁶⁰

Wanprestasi terjadi dikarenakan adanya suatu prestasi yang tidak dilakukan sesuai dengan kesepakatan dalam kontrak yang dilakukan oleh pihak debitor dengan adanya dua kemungkinan yaitu; *Pertama*, karena kesalahan debitor, baik karena kesengajaan atau lalai dalam melakukan pemenuhan wanprestasinya. *Kedua*, karena disebabkan adanya keadaan memaksa atau *force majeure*. Keadaan memaksa adalah dimana keadaan yang sangat tidak dimungkinkan untuk dilakukan pemenuhan prestasi oleh pihak debitor karena telah terjadi sesuatu dimana bukan atas kesalahannya, peristiwa mana tidak dapat diketahui atau tidak dapat diduga akan terjadinya suatu kejadian pada waktu membuat perikatan. Akibat hukum yang akan timbul jika terjadinya wanprestasi antarlain berdasarkan Pasal 1237 KUHPerdara menyatakan, jika pihak debitor telah lalai dalam melaksanakan pemenuhan prestasinya, maka resiko atas objek perikatan menjadi tanggungan pihak debitor.⁶¹

⁶⁰ Lukman Santoso, *Op.Cit*, hlm. 75-76.

⁶¹Rafi Usamah Rizki, *Op.Cit*, hlm. 28-29.

G. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian hukum yang dilakukan oleh penulis merupakan penelitian normatif yakni penelitian yang berdasarkan kepada membaca dan mempelajari bahan-bahan hukum primer dan sekunder.⁶² Penelitian dilakukan dengan cara meneliti terhadap asas-asas hukum, filsafat hukum, dan teori hukum. Penulis melakukan penelitian normatif terhadap keabsahan akta autentik dan kekuatan hak eksekutorial pada pembiayaan murabahah dengan menggunakan jaminan Surat Keputusan.

2. Pendekatan Penelitian

Pendekatan yang digunakan di dalam penelitian ini menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan dan konseptual. Pendekatan peraturan perundang-undangan digunakan untuk menelaah dan mengkaji regulasi yang berkaitan dengan masalah hukum dalam penelitian.⁶³ Pendekatan penelitian ini juga menggunakan pendekatan konseptual yaitu pendekatan yang berasal dari doktrin-doktrin dan pandangan-pandangan ahli hukum yang berkembang di dalam ilmu hukum, sehingga dapat memberikan pengertian hukum dan asas-asas hukum yang relevan.⁶⁴

3. Objek Penelitian

⁶²Bachtiar, *Metode Penelitian Hukum*, Cet. pertama, UNPAM PRESS, Pamulang, 2018, hlm. 56.

⁶³M.Syamsudin, *Operasional Penelitian Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 58.

⁶⁴M. Syamsudin, *Ibid*, hlm.60.

Objek penelitian yaitu hal yang akan dikaji atau diteliti. Objek penelitian ini adalah akta akad pembiayaan *murabahah* berdasarkan prinsip *murabahah* dengan menggunakan jaminan surat keputusan.

4. Sumber Data Penelitian

Penelitian ini bersifat normatif dengan data yang diperlukan dalam penelitian ini terdiri dari:

a. Bahan hukum primer yaitu berupa bahan yang mempunyai kekuatan mengikat secara yuridis, yaitu :

- 1) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
- 2) Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perbankan
- 3) Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah
- 4) Undang-undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris
- 5) Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah
- 6) Fatwa DSN-MUI Nomor: 4/DSN-MUI/IV/2000 tentang *murabahah*

b. Bahan hukum sekunder yaitu bahan yang tidak mempunyai kekuatan secara yuridis, yaitu:

- 1) Buku yang berkaitan dengan penelitian
- 2) Pendapat para ahli
- 3) Karya tulis
- 4) Jurnal hukum / artikel hukum
- 5) Akta Notaris

- c. Bahan hukum tersier yaitu bahan hukum yang digunakan untuk mempermudah memberikan penjelasan lebih mendalam pada bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.⁶⁵

5. Teknik pengumpulan data

Teknik pengumpulan data dalam penelitian hukum normatif diperoleh dengan cara studi pustaka terhadap bahan penelitian. Yaitu dilakukan dengan cara mengumpulkan atau menghimpun peraturan perundang-undangan, membaca buku-buku terkait dan dokumen hukum yang berkaitan dengan penelitian dan merangkum seluruh bahan hukum yang berkaitan dengan akad *murabahah* dan hukum jaminan.

6. Analisis data

Metode pengolahan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah bersifat deskriptif kualitatif yakni memiliki tujuan untuk memperlihatkan adanya gambaran atau peristiwa yang ada, serta dilakukan dengan mengklasifikasi data, menyunting, menyajikan hasil analisis dengan cara menguraikan dan memberikan kesimpulan yang dapat digunakan untuk menjawab rumusan masalah yang ada. Bahan hukum primer akan diuraikan secara sistematis, terstruktur, logis, dan efektif.⁶⁶

H. Sistematika Penulisan

Untuk mempermudah pembahasan dalam penulisan, penelitian ini dibagi dalam empat bab, yang terdiri dari beberapa sub bab:

⁶⁵Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Cetakan Ketiga, Universitas Indonesia, Jakarta, 2010, hlm. 53.

⁶⁶<http://penalaran-unm.org/perspektif-penelitian-kualitatif/>. Akses 1 April 2023.

BAB I Pendahuluan

Merupakan kerangka penelitian yang berisi mengapa penelitian ini disusun dan dilakukan, terdapat beberapa teori-teori yang digunakan di dalam penelitian ini yang disusun sehingga menghasilkan kesimpulan. Pada bab ini terdiri dari latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, kerangka teori, orisinalitas penelitian, definisi konseptual, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

BAB II Tinjauan Umum

Merupakan bab yang menyajikan dan konsep yang bersumber dari peraturan perundang-undangan maupun literatur-literatur mengenai definisi perbankan syariah, akad *murabahah*, definisi hukum jaminan, pengertian akad notaris dan pengertian wanprestasi. Merupakan penjelasan teori-teori secara mendalam yang berhubungan dengan masalah di dalam penelitian yang disusun.

BAB III Analisis dan Pembahasan

Merupakan bab yang memaparkan dan menjelaskna hasil penelitian mengenai keabsahan akta autentik dan kekuatan hak eskekutorial pada pembiayaan murabahah dengan menggunakan jaminan Surat Keputusan.

BAB IV Penutup

Merupakan bab yang berisi kesimpulan jawaban atas permasalahan yang menjadi objek penelitian setelah dilakukanya pembahasan dan berdasarkan saran terhadap hasil kesimpulan dalam tesis dari peneliti atas penelitian ini

BAB II

TINJAUAN UMUM TENTANG PERBANKAN SYARIAH, AKAD MURABAHAH, HUKUM JAMINAN, AKTA NOTARIS DAN WANPRESTASI

A. Tinjauan Umum tentang Perbankan Syariah

1. Perbankan Syariah

Perbankan syariah ialah segala sesuatu yang meliputi mengenai tentang Bank syariah dan Unit Usaha Syariah yang telah meliputi kelembagaan, kegiatan usaha, dan seluruh proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.⁶⁷ Berdirinya perbankan syariah di Indonesia ditandai dengan berdirinya bank muamalat Indonesia yang telah berjalan sejak tahun 1992. Dengan adanya pendirian perbankan syariah di Indonesia ini sudah berlaku *dual banking system* dimana suatu bank besar kemungkinan untuk melaksanakan kegiatan usahanya dengan prinsip bagi hasil berdasarkan Pasal 13 huruf (c) Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan yang menjelaskan bahwa bank perkreditan rakyat menyediakan pembiayaan bagi nasabah berdasarkan prinsip bagi hasil.

Prinsip bagi hasil pada Bank Perkreditan Rakyat yaitu dengan berdasarkan syariah dan bank wajib memiliki Dewan Pengawas Syariah. *Dual System* dalam perbankan di Indonesia juga memungkinkan pada bank konvensional dapat membuka Unit Usaha Syariah.⁶⁸ Ketentuan dalam Pasal 1 angka 7 Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

⁶⁷ Abdul Ghofur Anshori, *Hukum Perbankan Syariah (UU No.21 Tahun 2008)*, PT Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm. 4.

⁶⁸ Bagya Agung Prabowo, *Aspek Hukum Pembiayaan Murabahah pada Perbankan Syariah*, UII Press, Yogyakarta, 2012, hlm. 1-2.

menjelaskan bank syariah merupakan bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan prinsip syariah dan menurut jenisnya terdiri atas bank umum syariah dan bank pembiayaan rakyat syariah.⁶⁹ Bank umum syariah ialah lembaga perbankan dimana dalam pelaksanaan kegiataanya memberikan jasa untuk lalu lintas pembayaran, bank umum syariah dapat dijadikan sebagai bank devisa ataupun bank nondevisa. Bank pembiayaan rakyat syariah ialah bank syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.⁷⁰

Definisi mengenai bank umum syariah yaitu bank syariah dalam menjalankan kegiatan usahanya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. Sedangkan, bank pembiayaan syariah adalah bank syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. Bank syariah adalah bank yang dalam melakukan kegiatan usahanya berdasarkan dengan prinsip syariah.⁷¹ Lembaga yang mempunyai kewenangan dalam mengatur penetapan fatwa di bidang syariah adalah Dewan Syariah Nasional – Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI).⁷²

2. Dasar Hukum Perbankan Syariah

Dasar hukum dalam perbankan syariah pada penulisan ini adalah dasar hukum positif perbankan syariah di Indonesia. Pada tahun 1988 menjadi regulasi awal bank syariah dalam menjalankan kegiatan usahanya pada sektor perbankan,

⁶⁹ Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

⁷⁰Nur Wahid, *Perbankan Syariah: Tinjauan Hukum Normatif dan Hukum Positif*, Kencana, Jakarta, 2021, hlm.4.

⁷¹ Abdul Ghofur Anshori, *Op.Cit*, hlm.5.

⁷² Abdul Ghofur Anshori, *Ibid*.

dikarenakan pemerintah akhirnya mengeluarkan Paket Kebijakan Oktober 1988 dimana telah diperbolehkan untuk melakukan pendirian bank-bank baru. Dalam berjalannya waktu perbankan syariah semakin mendapatkan kepastian regulasi atau peraturan dalam melaksanakan kegiatan perbankannya yaitu dengan disahkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, dimana pada peraturan tersebut diberikan kebebasan untuk dapat menentukan jenis imbalan yang dapat diambil oleh pihak nasabah baik pada jenis bunga atau pada jenis keuntungan lainnya seperti keuntungan bagi hasil. Regulasi ini belum mengatur secara eksplisit mengenai penjelasan perbankan syariah misalnya saja belum sama sekali dijelaskan mengenai istilah bank syariah, akan tetapi sudah mengatur secara implisit mengarah terhadap sistim ekonomi yang dilaksanakan secara islami yakni telah dikenal adanya bagi hasil.

Dengan adanya perkembangan dan kebutuhan maka Undang-undang Nomor 7 Tahun 1992 direvisi menjadi Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan Perbankan. Dengan dikeluarkannya Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 menjadikan keadaan Bank Islam memiliki regulasi yang lebih kukuhkan. Dalam Undang-Undang tersebut telah menyebutkan entitas perbankan islam secara eksplisit memberikan istilah Bank Syariah atau Bank berdasarkan prinsip syariah. Peraturan mengenai perbankan syariah telah diatur secara khusus yakni pada Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah merupakan landasan dan digunakan sebagai payung hukum dari Undang-undang Perbankan Syariah serta sebagai kebijakan dasar

pemberlakuan yang bersifat internal maupun eksternal, karena perbankan syariah dengan perkembangan waktu akan berkembang pesat dan tidak menutup kemungkinan kedudukannya akan sejajar dengan bank konvensional.⁷³

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah memiliki tujuan untuk dapat mengakomodasi karakteristik operasional perbankan syariah, maka akan dapat menciptakan payung hukum yang kokoh bagi esensi kegiatan usaha, kelembagaan dan cara serta proses dalam melaksanakan kegiatan usaha perbankan syariah. Pengaturan tersendiri bagi perbankan syariah agar dapat menjamin terpenuhinya prinsip kesehatan bank bagi bank syariah, prinsip-prinsip syariah dan dapat memobilisasi dana yang berasal dari negara lain yang mensyaratkan pengaturan terhadap bank syariah dalam Undang-Undang.

Akibat telah berlakunya Undang-undang ini maka di Indonesia memiliki dua macam peraturan perbankan yaitu Undang-Undang Bank syariah sebagai peraturan khusus (*lex specialis*) dan Undang-Undang Perbankan sebagai peraturan umum (*lex generalis*), maka hal ini berarti untuk mendirikan sebuah bank syariah harus berlandaskan pada Undang-Undang Bank Syariah. Apabila terdapat peraturan yang belum mengatur di dalamnya, maka dapat menggunakan peraturan Undang-undang Perbankan (*lex generalis derogat lex specialis*).⁷⁴

3. Prinsip-prinsip dalam perbankan syariah

⁷³ Djawahir Hejaziey, *Hukum Perbankan Syariah*, Deepublish, Yogyakarta, 2013, hlm. 9-22.

⁷⁴ Rachmadi Usman, *Aspek Hukum Perbankan Syariah Di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm. 96-97.

Bank syariah merupakan badan usaha yang berfungsi sebagai penghimpun dana dari masyarakat dan penyalur dana kepada masyarakat, dimana dalam melaksanakan kegiatan usahanya menggunakan berdasarkan pada hukum Islam yang diatur dalam Al-quran dan Al-Hadits. Prinsip syariah telah dijelaskan kembali dalam Pasal 1 angka 12 Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah adalah prinsip hukum islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah.⁷⁵ Prinsip perbankan syariah Dalam menjalankan kegiatan usahanya bank syariah selalu patuh terhadap prinsip-prinsip yang dimilikinya antara lain prinsip keadilan, prinsip kesederajatan dan prinsip ketentraman. Dalam pelaksanaan operasional kegiatan usaha perbankan syariah yang berdasarkan pada prinsip syariah wajib tidak mengandung unsur :

a. *Batil*

Dalam pelaksanaan transaksi prinsip yang harus dijunjung adalah tidak adanya kezaliman yang dirasakan oleh para pihak yang melakukan transaksi tersebut, artinya para pihak yang terlibat dalam transaksi harus sama-sama memiliki rasa adil dan rela sesuai dengan ukurannya.

b. *Riba*

Pelaksanaan riba telah dilarang dalam beberapa ayat Al-Quran. Ayat-ayat Al-Quran yang melarang pelaksanaan riba diturunkan secara

⁷⁵ Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

bertahap, tahapan turunan ayatnya dimulai dari peringatan secara halus hingga peringatan secara keras.

c. *Gharar*

Dalam bahasa *gharar* mengandung arti pertaruhan atau *syak* berarti keraguan. Setiap transaksi yang masih memiliki ketidakjelasan barangnya atau barang tersebut tidak dalam kuasanya termasuk kedalam jual-beli *gharar*.

d. *Haram*

Terhadap objek dalam pelaksanaan transaksi yang sedang diperjualbelikan termasuk kepada objek yang tidak sah.

e. *Maysir*

Maysir berarti mudah atau gampang. *Maysir* adalah memperoleh keuntungan dengan tidak harus bekerja keras. Larangan terhadap *maysir* sudah diterangkan dalam Al-Quran surat Al-Baqarah ayat 219 dan terkandung dalam surat Al-Maidah ayat 90.⁷⁶

4. Asas-asas perjanjian dalam kontrak perbankan syariah

Akad adalah suatu pertalian antara ijab dan qabul sebagai tanda pernyataan kehendak antar kedua belah pihak untuk menimbulkan akibat hukum pada objeknya. Berdasarkan hukum Islam, kontrak berasal dari kata akad *al-‘aqadu* yang berarti perikatan atau perjanjian dan *‘ahd* berarti pesan, janji atau perjanjian. Akad lahir dapat lahir dari adanya perjanjian kehendak antara kedua

⁷⁶ Lukman Hakim, *Prinsip-Prinsip Lembaga Keuangan Syariah*, Erlangga, Jakarta, 2019, hlm. 7-8.

belah pihak untuk menimbulkan akibat hukum terhadap objek dari perjanjian tersebut. Syariah dan aqidah merupakan sumber kebenaran suatu landasan kontrak (asas), sehingga asas-asas dalam hukum kontrak antarlain :

- a. Asas ibadah yaitu kontrak yang dilakukan atau dibuat antara kedua belah pihak memang diniatkan untuk ibadah, karena pada hakekatnya manusia hidup adalah untuk beribadah kepada Allah SWT yang telah termuat dalam surat adz-Dzariyat (51) ayat 56.
- b. Asas *Hurriyah at-Ta'aqud* (asas kebebasan berkontrak) yaitu para terhadap para pihak yang akan membuat suatu kontrak diberikan kebebasan dalam menyusun pembuatan kontrak sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip syariat islam dan bersifat mengikat para pihak sesuai dalam hadits nabi HR. Bukhari Muslim yang menyatakan “ *kaum muslimin harus memenuhi syarat-syarat yang mereka sepakati selama masih berada dalam lingkup kebenaran* ”.⁷⁷
- c. Asas *al-Musawah* (asas persamaan) yaitu setiap para pihak dalam membuat dan menjalankan perjanjian memiliki kesamaan hak. Dalam hal ini bahwa setiap manusia adalah sama dan berlaku dalam pelaksanaan perjanjian syariah.⁷⁸
- d. Asas *at-Tawazun* (asas keseimbangan) yaitu dalam pembuatan perjanjian adanya keseimbangan pada hak dan kewajiban pada setiap pihak dalam perjanjian. Ketentuan ini sesuai kaidah *fiqh* yang menyatakan “ *keuntungan* ”

⁷⁷ Any Nugroho, *Hukum Perbankan Syariah*, Aswaja Pressindo, Yogyakarta, 2015, hlm. 86-87.

⁷⁸ Any Nugroho, *Hukum Perbankan Syariah*, *Ibid*, hlm. 89.

akan muncul bersama resiko dan hasil usaha muncul bersama tanggungan yang dikeluarkan “.

- e. Asas *Maslahah* (asas kemaslahatan) yaitu dalam pelaksanaan akad diharapkan agar dapat menjamin tercapainya kemaslahatan.
- f. Asas *al-amanah* (asas kepercayaan) yaitu bentuk kepercayaan yang timbul karena adanya itikad baik dari masing-masing pihak untuk mengadakan akad.
- g. Asas *al-Ridha* (asas keridhaan) yaitu dalam suatu perjanjian atau kontrak harus adanya unsur keridhaan, jika tidak mengandung unsur tersebut maka suatu kontrak perjanjian tersebut tergolong kedalam perjanjian yang batal.
- h. Asas *al-'adalah* (asas keadilan) yaitu bagi para pihak yang akan melakukan penyusunan kontrak wajib harus mengutamakan asas keadilan. Asas ini merupakan segala hak dan kewajiban berdasarkan prinsip kebenaran hukum syara. Karena adil lebih dekat kepada taqwa.
- i. Asas *al-Kitabah* (asas tertulis) yaitu dalam pembuatan suatu kontrak atau perjanjian atau akad harus dibuatkan secara tertulis. Ketentuan ini disebutkan dalam surat al-Baqarah (2) ayat 282 yang menyatakan “ hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermualah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, maka hendaklah kamu menuliskannya”.
- j. Asas *ash-Shiddiq* (asas kejujuran), kejujuran merupakan bentuk prinsip utama bagi manusia, asas ini sangat penting dalam penyusunan kontrak karena dengan adanya ketidakjujuran akan menimbulkan perselisihan untuk para pihak dalam membuat perjanjian.
- k. Asas itikad baik yaitu dalam melaksanakan perjanjian harus mendasarkan dengan mempunyai niat itikad baik yang harus dapat dimunculkan dari setiap

pribadinya. Berdasarkan hadits HR. Bukhari menyebutkan “ sesungguhnya amal perbuatan tergantung pada niat, dan sesungguhnya tiap-tiap orang tergantung dari apa yang diniatkannya “. ⁷⁹

5. Produk – produk perbankan syariah

Produk pendanaan digunakan oleh perbankan syariah untuk investasi dan mobilisasi tabungan guna meningkatkan pembangunan perekonomian dengan cara yang adil sehingga akan mewujudkan keadilan bagi semua pihak. Produk pendanaan terdiri dari :

a. Pendanaan dengan prinsip *Wadi'ah*

- 1) Giro *Wadi'ah* adalah produk pendanaan perbankan syariah yang berbentuk simpan pinjam berasal dari nasabah dalam bentuk rekening giro untuk kemudahan dan keamanan pemakaiannya.
- 2) Tabungan *wadi'ah* adalah produk dari perbankan syariah yang berbentuk rekening tabungan untuk kemudahan dan keamanan pemakaiannya. ⁸⁰

b. Pendanaan dengan prinsip *Qardh*

Simpanan giro dan tabungan dalam perbankan syariah dapat menggunakan prinsip *qardh*, dalam hal ini bank dapat menerima dana dari nasabah sebagai pasar modal. Giro dan tabungan *qardh* mempunyai kesamaan ciri-ciri dengan giro dan tabungan *wadiah*. Pihak bank dapat menggunakan dana pemilik modal untuk tujuan mencari keuntungan dan produktif, sehingga bank dapat memberikan bonus kepada nasabah.

⁷⁹ Any Nugroho, *Ibid*, hlm. 90.

⁸⁰ *Ascarya, Akad dan Produk Bank Syariah*, PT. Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2012, *Loc.Cit*, hlm. 111-114.

c. Pendanaan dengan prinsip Mudharabah

1) Tabungan Mudharabah

Prinsip yang digunakan dalam adalah 1) *wadi'ah* (titipan); 2) *qardh* (pinjaman); 3) *mudharabah* (bagi hasil).

2) Deposito/Investasi Umum (tidak terikat)

Bank syariah dapat menerima simpanan dalam bentuk deposito berjangka kedalam rekening investasi umum dengan prinsip *mudharabah al-muthlaqah*.⁸¹

3) Deposito/Investasi Khusus (terikat)

Investasi khusus ini biasanya digunakan oleh para investor besar / nasabah institusi. Investasi khusus terdiri dari dua jenis yaitu investasi khusus *on balance sheet* dan investasi khusus *off balance sheet*.

4) Sukuk Al-Mudharabah

Akad mudharabah pada perbankan syariah dapat digunakan juga untuk menerbitkan sukuk yang merupakan bentuk obligasi syariah. Dengan adanya obligasi syariah, perbankan syariah mendapatkan alternatif sumber dana yang bersifat jangka panjang (minimal lima tahun atau lebih) maka bank dapat menggunakannya untuk pembiayaan-pembiayaan yang berjangka panjang.

d. Pendanaan dengan prinsip Ijarah

⁸¹ *Ascarya, Ibid*, hlm. 115-119.

Sukuk Al-Ijarah digunakan oleh bank syariah untuk penghimpunan dana dengan cara menerbitkan sukuk yang termasuk kedalam obligasi syariah.⁸²

6. Tujuan perbankan syariah

Perbankan syariah memiliki tujuan dalam pelaksanaan kegiatan ekonomi syariahnya yang telah termuat pada visi dan misi perbankan syariah. Visi perbankan syariah menyatakan “Terwujudnya sistem perbankan syariah yang kompetitif, Efisien, serta dapat memenuhi prinsip kehati-hatian yang akan mampu mendukung sektor riil secara nyata melalui kegiatan pembiayaan berbasis bagi hasil (*share based financing*) dan transaksi riil dalam kerangka keadilan, tolong-menolong untuk menuju kebaikan guna mencapai kemaslahatan masyarakat. Selanjutnya misi yang dimiliki oleh perbankan syariah dengan menjelaskan peran bank Indonesia adalah dapat mewujudkan iklim yang kondusif untuk mengembangkan perbankan syariah yang istiqamah terhadap prinsip-prinsip syariah dan mampu berperan pada sektor riil antara lain, dapat melakukan kajian dan penelitian mengenai kondisi, potensi dan kebutuhan perbankan syariah dengan berkesinambungan dan mempersiapkan konsep dan melaksanakan pengaturan dan pengawasan berbasis risiko guna menjamin kesinambungan operasional perbankan syariah sesuai dengan karakteristiknya.⁸³ Sasaran pengembangan perbankan syariah antara lain :

⁸² *Ascarya, Ibid*, hlm. 120-121.

⁸³ Zainuddin Ali, *Hukum Perbankan Syariah Loc.Cit*, hlm. 8.

- a. Dapat terpenuhinya prinsip syariah dalam pelaksanaan kegiatan operasional perbankan dengan ditandai telah tersusunnya norma-norma keuangan syariah sesuai dengan standarisasi;
- b. Menerapkan prinsip kehati-hatian dalam operasional perbankan syariah yaitu dengan menerapkan konsep *corporate governance* dalam operasi perbankan;
- c. Dapat menciptakan sistem perbankan syariah yang kompetitif, dan efisien dengan ditandai telah terwujudnya aliansi strategis yang efektif dan dapat mewujudkan mekanisme kerjasama dengan lembaga-lembaga pendukung.⁸⁴

7. Tugas dan Fungsi Perbankan Syariah

Tugas dan fungsi perbankan syariah telah termuat dalam Pasal 4 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Tugas perbankan syariah dapat menunjang pelaksanaan pembangunan nasional guna mewujudkan keadilan, kebersamaan dan pemerataan kesejahteraan rakyat. Fungsi yang dimiliki oleh perbankan syariah yaitu bank syariah dan Unit Usaha Syariah (UUS) wajib menjalankan fungsi sosial yang berbentuk baitul mal yang memiliki fungsi sebagai penerima dana yang berasal dari sedekah, hibah, zakat, infak dan dana sosial lainnya serta sekaligus menyalurkannya kepada organisasi pengelola zakat. Fungsi selanjutnya, bank syariah dan UUS dapat menghimpun dana sosial yang berasal dari wakaf uang sekaligus dapat menyalurkan kepada pengelola wakaf (*nazhir*) sesuai dengan kehendak pemberi wakaf (*wakif*).⁸⁵

B. Tinjauan Umum Tentang Akad *Murabahah*

⁸⁴Zainuddin Ali, *Ibid*, hlm. 9.

⁸⁵ Ikatan Bankir Indonesia, *Mengelola Bank Syariah*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2014, hlm. 3.

1. Pengertian Akad *Murabahah*

Akad terdiri dari dua kata yaitu *akad (al-'aqadu)* berdasarkan al-qur'an yang berarti perikatan atau perjanjian dan pada kata kedua *'ahd (al-'ahdu)* yang berarti masa, pesanan, janji atau perjanjian. Maka akad dapat dipersamakan dengan istilah perikatan, sedangkan pada kata *Al-'ahdu* dipersamakan dengan perjanjian. Menurut pendapat Ahmad Azhar Basyir akad merupakan suatu perikatan antara ijab dan kabul dengan cara yang telah dibenarkan oleh syara' yang telah menetapkan akibat hukum pada tiap objeknya. Pandangan kedua dari Prof. Hasbi Ash Shiddieqy menyebutkan bahwa akad merupakan bentuk perikatan ijab dan kabul dengan cara yang telah dibenarkan syara' yang menetapkan keridhaan antara kedua belah pihak.

Berdasarkan Pasal 1313 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) menyatakan “ Perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih. Definisi akad telah dimuat dalam Peraturan Bank Indonesia No.10/16/PBI/2008 tentang perubahan atas PBI No.9/19/PBI/2007 tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank Syariah yakni akad adalah kesepakatan tertulis antara adanya hak dan kewajiban untuk masing-masing para pihaknya sesuai dengan prinsip syariah.⁸⁶ Berdasarkan prinsip perjanjian yang telah diatur dalam KUHPerdata mengenal mengenai kebebasan berkontrak, asas personalitas, dan

⁸⁶ Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/16/PBI/2008 tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank Syariah

asas itikad baik. Dalam hukum islam juga telah mengenal mengenai asas-asas yang terkandung dalam hukum perjanjian, sebagai berikut :

a. *Al-Hurriyah* (kebebasan)

Asas ini merupakan bentuk asas dasar pada hukum perjanjian Islam yaitu para pihak memiliki kebebasan dalam melakukan pembuatan suatu akad atau perjanjian. Dasar hukum asas ini terdapat dalam QS. Al-Baqarah ayat 256 :

لَا إِكْرَاهَ فِي الدِّينِ قَدْ تَبَيَّنَ الرُّشْدُ مِنَ الْغَيِّ

Artinya : “*Tidak ada paksaan dalam (menganut) agama (Islam), sesungguhnya telah jelas (perbedaan) antara jalan yang benar dengan jalan yang sesat.*” (QS. Al-Baqarah : 256)⁸⁷

b. *Al Musawah* (persamaan atau kesetaraan)

Para pihak memiliki kesamaan kedudukan, sehingga dalam menentukan *term and condition* dari suatu akad setiap pihak memiliki kedudukan yang sama atau seimbang. Dasar hukum pada asas ini adlaah QS. Al Hujurat ayat 13 :

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

Artinya : “*Hai manusia, sesungguhnya kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan dan menjadikan kamu berbangsa-bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu di sisi Allah ialah orang yang paling bertaqwa di antara kamu. Sesungguhnya Allah Maha Mengetahui lagi Maha Mengenal.*”

⁸⁷ Bagya Agung Prabowo, *Aspek Hukum Pembiayaan Murabahah Pada Perbankan Syariah*. Loc.Cit, hlm. 48.

c. *Al 'Adalah* (keadilan)

Asas ini menuntut para pihak untuk melakukan akad dengan benar dalam pengungkapan kehendak dan keadaan, serta memenuhi semua kewajibannya.

d. *Al-Ridha* (kerelaan)

Seluruh transaksi yang dilaksanakan harus sesuai atas dasar kerelaan antara masing-masing para pihaknya, tidak boleh terdapat unsur paksaan, penipuan dan tekanan.⁸⁸

e. *Ash Shidiq* (kebenaran atau kejujuran)

Dalam agama Islam sangat melaran dan menentang adanya kebohongan dan penipuan, karena dengan adanya penipuan dan kebohongan akan berpengaruh terhadap keabsahan akad.

f. *Al Kitabah* (tertulis)

Pada setiap akad yang dilakukan hendaknya dibuat dengan secara tertulis, karena demi kepentingan pembuktian jika dikemudian hari terjadi permasalahan.⁸⁹

Al-murabahah ialah kegiatan jual beli barang dengan harga asal dengan ditambahkan adanya keuntungan yang disepakati bersama, sehingga pihak penjual wajib memperlihatkan harga pokok dan keuntungan yang akan didapatkan oleh pihak penjual. *Murabahah* termuat dalam firman Allah :

وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا^{٥١}

... Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba...

⁸⁸ Bagya Agung Prabowo, *Ibid*, hlm. 49-50.

⁸⁹ Bagya Agung Prabowo, *Ibid*, hlm. 51.

(QS Al-Baqarah (2): 275).

Fatwa DSN-MUI No.4/DSN-MUI/IV/2000 tentang *murabahah* menyatakan bahwa apabila bank menerima permohonan nasabah atas pembelian barang kepada bank, maka bank harus membeli terlebih dahulu barang yang telah dipesan oleh nasabah kepada pemasok barang. Apabila pembelian barang diwakilkan oleh pihak ketiga, maka akad jual beli *murabahah* harus dilakukan setelah barang secara prinsip menjadi milik bank.

Dalam praktek *murabahah* pihak bank diperbolehkan untuk meminta uang muka kepada pihak calon pembeli atau nasabah pada saat pelaksanaan penandatanganan kesepakatan awal pemesanan, uang muka yang diberikan akan digunakan oleh pihak bank untuk menutupi kerugian yang akan ditanggungnya ketika nasabah menggagalkan pembelian barang tersebut. Prinsip dasar dari *murabahah* adalah jual beli, sehingga ketika terdapat permintaan nasabah, pihak bank terlebih dahulu untuk membelikan pesanan sesuai dengan permintaan nasabah dan bank akan menjual kembali kepada pihak nasabah sekaligus telah ditentukan margin keuntungan kepada pihak nasabah.⁹⁰

2. Dasar Hukum Pembiayaan *Murabahah*

⁹⁰ Darsono, Ali Sakti, Ascara, Dkk, *Perbankan Syariah Di Indonesia Kelembagaan Dan Kebijakan Serta Tantangan Ke Depan*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2017), hlm. 221-222.

Pembiayaan murabahah dalam pelaksanaannya diatur berdasarkan dalam hukum positif dan landasan syariah yang berlaku. Peraturan pembiayaan *murabah* yang bersumber dari hukum positif diantaranya :

- a. Pasal 1 ayat (13) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan;
- b. Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/17/PBI/2008 tentang produk bank syariah dan unit usaha syariah;
- c. PBI No.9/19/PBI/2007 jo. PBI No. 10/16/PBI/2008 tentang pelaksanaan prinsip syariah dalam kegiatan penghimpunan dana dan penyaluran dana serta pelayanan jasa bank syariah;
- d. Ketentuan pembiayaan *murabahah* dalam praktik perbankan syariah di Indonesai dijelaskan dalam fatwa dewan syariah nasional no. 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang *murabahah*;
- e. Pasal 19 Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang perbankan syariah yang mengatur mengenai kegiatan usaha bank umum syariah yang salah satunya adalah pembiayaan *murabahah*.

Pengaturan pembiayaan *murabahah* yang bersumber dari ketentuan syariah, antara lain:

- a. QS. An Nisaa' : 29

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُم بَيْنَكُم بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ

إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا

“Hai orang-orang yang beriman, Janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dalam perdagangan atas dasar suka sama suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu. Sungguh, Allah Maha Penyayang kepadamu”.

- b. QS. Al-Baqarah : 275

وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا^٥

“Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba”

c. QS. Al-Maidah ayat : 1

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

“Hai orang-orang yang beriman, penuhilah aqad-aqad itu”

d. QS. Al-Baqarah ayat : 280

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ^٦ وَأَنْ تَصَدَّقُوا خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ

“Dan jika (orang berutang itu) dalam kesulitan, maka berilah tenggang waktu sampai dia memperoleh kelapangan. Dan jika kamu menyedekahkan, itu lebih baik bagimu, jika kamu mengetahui.”

3. Rukun dan Syarat pembiayaan *murabahah*

Dalam setiap pelaksanaan akad atau perjanjian tentunya memiliki ketentuan rukun dan syarat yang harus terpenuhi guna dapat mewujudkan perjanjian yang sah dan memenuhi ketentuan yang ditetapkannya. Rukun dalam pembiayaan *murabahah* menurut mazhab Hanafi ialah ijab dan qabul sebagai tanda adanya kerelaan atau keridhaan dengan adanya pertukaran dua harta milik berupa perkataan atau perbuatan yang dilakukan untuk menempati ijab dan qabul tersebut. Menurut jumhur ulama terdapat empat rukun dalam jual beli yang telah disepakati oleh jumhur ulama untuk setiap jenis akad, antara lain :

- a. Pihak penjual (*Bay'*)
- b. Pihak pembeli (*Musthari*)
- c. *Sighat* (lafadz *ijab* dan *qabul*)

Ijab dan kabul harus diucapkan oleh kedua pihak minimal usia sekurang-kurangnya telah mencapai umur *tamyiz* yang mengetahui isi dan maksud apa yang telah diucapkannya dan itu berdasarkan pada keinginan hatinya.

d. Barang atau benda (*Ma'qud 'Alay*).⁹¹

C. Tinjauan Umum Tentang Hukum Jaminan

1. Pengertian Hukum Jaminan

Hukum jaminan terjemahan dari *zakerhei desstelling* atau *security of law*. Istilah “jaminan” dalam bahasa Indonesia berasal dari kata “jamin” yang berarti “tanggung”, sehingga jaminan dapat dikatakan sebagai tanggungan. Hukum jaminan dapat dikaji dalam Buku II KUHPerdara dan Stb. 1908 Nomor 542 sebagaimana yang telah diubah menjadi Stb. 1937 Nomor 190 tentang *Creditverband*. Ketentuan – ketentuan hukum mengenai hukum jaminan terdapat di dalam buku II KUHPerdara adalah gadai yang diatur pada Pasal 1150 KUHPerdara sampai Pasal 1160 KUHPerdara dan hipotek diatur dalam Pasal 1162 KUHPerdara sampai Pasal 1232 KUHPerdara.⁹²

Undang-Undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menggunakan istilah agunan sebagai makna sebuah jaminan. Agunan merupakan jaminan tambahan yang berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang diberikan oleh pemilik agunan kepada pihak bank syariah dan/atau Unit Usaha Syariah sebagai penjamin adanya pelunasan kewajiban nasabah penerima fasilitas pembiayaan. Berdasarkan hukum positif mengenai

⁹¹ Bagya Agung Prabowo, *Aspek Hukum Pembiayaan Murabahah Pada Perbankan Syariah*, Op.Cit, hlm. 31.

⁹² Zaeni Asyhadie & Rahma Kusumawati, *Hukum Jaminan Di Indonesia*, PT RAJAGRAFINDO, Depok, 2018, hlm. 2.

jaminan merupakan sesuatu yang diberikan kepada kreditor yang diserahkan oleh pihak debitor untuk menimbulkan keyakinan dan menjamin bahwa pihak debitor akan memenuhi kewajiban utangnya yang timbul dari adanya perikatan. Jaminan dalam hukum positif memiliki kedudukan sebagai pemberi kepastian hukum kepada pihak kreditor atas pengembalian modal/kredit yang ia berikan kepada pihak debitor, dalam arti bahwa pada benda atau objek jaminan setiap waktu tersedia untuk dieksekusi, bila perlu dapat dengan mudah diuangkan untuk melunasi utangnya. Ketentuan nilai jaminan harus lebih tinggi dibandingkan dengan jumlah pinjaman berikutan bunga yang diberikan oleh pihak kreditor, karena dengan adanya harapan jika terjadi wanprestasi maka jaminan yang telah diberikan oleh pihak debitor dapat menutupi pinjaman dan bunga yang kreditor berikan.⁹³

Pengertian hukum jaminan menurut para ahli antara lain yaitu Hartono Hadisoeparto menyampaikan jaminan adalah sesuatu yang diberikan kepada pihak kreditor agar dapat menimbulkan keyakinan bahwa debitor akan memenuhi kewajibannya yang dapat dinilai dengan uang karena adanya suatu perikatan. Pendapat ahli Mariam Darus Badruzaman menyatakan jaminan sebagai suatu tanggungan yang diserahkan oleh pihak debitor dan/atau pihak ketiga kepada pihak kreditor dengan tujuan untuk menjaminkan kewajiban dalam suatu perikatan. J. Satrio berpendapat hukum jaminan adalah peraturan hukum yang mengatur jaminan-jaminan piutang seorang kreditor terhadap

⁹³ Prihati Yuniarlin & Dewi Nurul Musjtari, *Hukum Jaminan Dalam Praktek Perbankan Syariah*, Lab Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, Yogyakarta, 2009, hlm. 176-177.

debitor. Menurut pendapat Subekti salah satu ciri jaminan kebendaan yaitu dapat dieksekusi dan pada jaminan tersebut dapat diuangkan untuk pelunasan utang.⁹⁴ Pengertian mengenai jaminan dapat disimpulkan ialah bentuk penganggungan di mana seseorang penanggung (perorangan) menanggung untuk memenuhi utang debitor sebesar sesuai yang telah dituangkan dalam perjanjian hutang pokok.⁹⁵

Dalam syariat Islam pemberian jaminan kepada pihak kreditor atau bank diperbolehkan. Dalam syariat Islam jaminan dikenal dengan 2 (dua) istilah yaitu *Damman* atau *Kafalah* berarti menjamin atau menanggung. Menurut Mazhab Maliki, *kafalah* adalah orang yang memiliki hak untuk mengerjakan tanggung pemberi beban serta bebanya sendiri yang disatukan, baik menanggung pekerjaan yang sesuai maupun pada pekerjaan yang berbeda. Rukun pemberi jaminan (*kafil*) diatur dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 11/DSN-MUI/IV/2000 antarlain, *kafil* telah dewasa (*baligh*) dan berakal sehat serta mempunyai hak secara penuh untuk melakukan tindakan hukum dalam urusan hartanya; ridha dengan tanggungan *kafalah* tersebut. Pengertian sumber lain mengenai *al-kafalah* yaitu tanggung jawab, jaminan atau garansi. *Al-kafalah* merupakan jaminan yang diserahkan kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua terhadap yang ditanggungnya.

Pendapat mazhab Maliki *al-kafalah* adalah seseorang yang memiliki hak untuk mengerjakan tanggungan pemberi beban dan terhadap bebannya sendiri

⁹⁴ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, PT. Raja Grafindo Persada, , Jakarta, 2007, hlm. 28.

⁹⁵ Zaeni Asyhadie & Rahma Kusumawati, *Hukum Jaminan Di Indonesia, Op.Cit.*, hlm. 3-5.

disatukan baik untuk menanggung pekerjaan yang sama atau terhadap pekerjaan yang berbeda. Selanjutnya menurut mazhab Syafi’I menyatakan *al-kafalah* yaitu berupa akad yang menetapkan *iltiam* hak yang tetap terhadap tanggungan yang lain atau menghadirkan zat benda yang dibebankan atau menghadirkan badan oleh orang yang berhak menghadirkannya. Berdasarkan dengan beberapa pengertian mengenai *al-kafalah*, maka dapat disimpulkan bahwa *al-kafalah* adalah jaminan dari penjamin (pihak ketiga), jaminan tersebut dapat berupa diri maupun harta kepada pihak kedua kepada pihak lain.

. Jaminan dalam syariat Islam diperbolehkan dengan berdasarkan hukum syariah sebagai berikut :

a. Al-Qur’an QS Al-Baqarah (2) : 283

وَأِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِيَ أَمَانَتَهُ ۖ وَارْتَقِبْ يَوْمَ تَأْتِيكُمُ السَّاعَةُ وَالْمُنَافِقُ هُنَالِكَ لَمُذْمُومٌ
وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِيَ أَمَانَتَهُ ۖ وَارْتَقِبْ يَوْمَ تَأْتِيكُمُ السَّاعَةُ وَالْمُنَافِقُ هُنَالِكَ لَمُذْمُومٌ

“ Jika kamu dalam perjalanan (dan bermuamalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang oleh orang berpiutang. Akan tetapi, jika sebagian kamu mempercayai itu menunaikan amanat hutangnya dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya dan janganlah kamu para saksi menyembunyikan persaksian dan barang siapa yang menyembunyikannya. Maka sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya dan Allah maha mengetahui apa yang kamu kerjakan”. (Qs. Al-Baqarah (2) : 283).

b. Hadits

“Aisyah r.a telah menjelaskan bahwa Rasulullah Saw, pernah membeli makanan milik orang Yahudi dan beliau menggadaikan kepadanya baju besi beliau”.

c. Ijtihad

Pada kalangan ulama telah sepakat, bahwa *rahn* diperbolehkan untuk dilakukan dalam perjalanan maupun tidak, asalkan barang jaminan itu

langsung dikuasai (*Al-Qabdh*) secara hukum oleh pemberi piutang. Contohnya barang jaminan berbentuk sebidang tanah, maka yang dikuasi adalah surat jaminan tanah yang berbentuk sertifikat.⁹⁶

2. Jenis-jenis Jaminan

Jaminan dalam hukum positif dikelompokkan menjadi dua yaitu jaminan umum dan jaminan khusus. Dasar hukum jaminan umum diatur pada Pasal 1131 KUHPerdara dan jaminan khusus diatur dalam Pasal 1132 yang dipertegas oleh Pasal 1133 dan Pasal 1134 KUHPerdara. Jaminan umum berdasarkan Pasal 1131 KUHPerdara menyebutkan bahwa segala kebendaan milik pihak berutang, baik yang bergerak atau tidak bergerak, baik yang telah ada maupun yang akan ada dikemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan. Ringkasnya, ketentuan ini menyatakan bahwa jaminan umum merupakan jaminan yang dibebankan kepada seluruh harta debitor dan ditunjukkan kepada seluruh kreditor. Makna kalimat “dibebankan kepada seluruh harta debitor” yaitu jika pihak debitor tidak memperjanjinkan adanya suatu jaminan khusus, maka seluruh harta yang dimiliki oleh debitor baik benda bergerak maupun benda tidak bergerak dan yang sudah ada maupun yang akan ada dikemudian hari, semuanya akan menjadi jaminan atas utang pihak debitor. Dengan hal ini, pihak debitor memiliki resiko dapat kehilangan seluruh harta benda miliknya jika debitor wanprestasi dalam melunasi utangnya.⁹⁷

⁹⁶ Zaeni Asyhadie & Rahma Kusumawati, *Hukum Jaminan Di Indonesia*, *Op.Cit.* hlm. 6-9.

⁹⁷ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm.74.

Dalam jaminan umum, pihak kreditor memiliki kedudukan dan hak yang sama yaitu sebagai kreditor konkuren untuk mendapatkan pelunasan utang dari hasil penjualan semua harta debitor. Bentuk jaminan umum dapat menimbulkan kerugian bagi para pihak kreditor dan berdampak pada hak tagih yang mereka miliki tidak mengikuti harta benda yang telah dialihkan, dikarenakan pihak debitor diperbolehkan untuk menjual harta bendanya kepada pihak ketiga tanpa bisa dihalangi dan di batasi oleh pihak kreditor. Selain hal itu, jaminan umum kurang memberikan jaminan kepada pihak kreditor dikarenakan jika terjadi dalam satu waktu bersamaan beberapa pihak kreditor menuntut pelunasan utang, maka kedudukan mereka hanyalah sebagai kreditor konkuren yang memiliki hak yang bersifat perorangan bukan hak kebendaan.

Jenis jaminan kedua adalah jaminan khusus yaitu sebagai bentuk solusi untuk menghindari terjadinya resiko atau kekurangan yang terdapat pada jaminan umum. Pada jaminan khusus akan membebani piutang yang dimiliki kreditor dengan menggunakan hak jaminan yang bersifat khusus. Berdasarkan Pasal 1133 KUHPerdara dinyatakan “Hal untuk didahulukan di antara orang-orang berpiutang terbit dari hak istimewa, dari gadai, dan dari hipotek”.⁹⁸ Terkait dengan hak untuk didahulukan berdasarkan undang-undang adalah terkait dengan adanya hak istimewa yang disebutkan dalam pasal yang termuat di dalam KUHPerdara. Bentuk jaminan khusus terdiri dari :

- a. Jaminan khusus kebendaan

⁹⁸ Riky Rustam, *Hukum Jaminan*, UII Press Yogyakarta, Yogyakarta, 2017, hlm, 69-70.

Jaminan yang memberikan hak kebendaan kepada kreditor, dengan memiliki ciri-ciri sebagai berikut :

- 1) Merupakan hak yang *absolute* (mutlak) atas suatu benda;
- 2) Pihak kreditor memiliki hubungan langsung terhadap benda-benda tertentu milik kreditor;
- 3) Dapat dipertahankan dengan cara menuntut siapapun atau dari tuntutan siapapun yang mengganggu hak tersebut (tidak seperti halnya hak perseorangan yang hanya dapat menuntut kepada pihak lawannya saja);
- 4) Memiliki asas prioritas yaitu hak kebendaan lebih didahulukan dan lebih diutamakan;
- 5) Selalu mengikuti bendanya ditangan siapapun benda itu berada;
- 6) Bersifat perjanjian *accessoir* atau tambahan;
- 7) Dapat dialihkan atau dipindahkan.⁹⁹

Jaminan kebendaan terdiri dari 5 jenis yaitu :

a. Gadai

Pengertian gadai diatur dalam Pasal 1150 KUHPerdara bahwa gadai merupakan suatu hak yang diperoleh seorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh orang lain atas namanya, dan yang memberikan kekuasaan kepada pihak berpiutang untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut dnegan didahulukan daripada orang-orang berpiutang lainnya. Selanjutnya Pasal 1152 KUHPerdara menjelaskan hak gadai atas benda-

⁹⁹ Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 71.

benda bergerak mengenai terjadinya hak kebendaan pada jaminan gadai ialah pada saat objek gadai diserahkan kepada penerima gadai atau pihak ketiga yang telah diberi kuasa oleh penerima gadai. Meletakkan penguasaan objek atau benda pada pihak kreditor sebagai bentuk perwujudan dari salah satu karakteristik gadai yaitu untuk memenuhi asas publisitas kepada masyarakat umum bahwa hak kebendaan atas benda bergerak milik debitor sedang dalam penguasaan pihak penerima gadai.

b. Jaminan Fidusia

Hak jaminan atas benda bergerak atau benda tidak bergerak, maupun terhadap benda yang berwujud atau tidak berwujud khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, dengan memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditor lainnya. Jaminan fidusia merupakan bentuk jaminan yang didasarkan kepada kepercayaan diantara para pihaknya, dengan ini menyebabkan objek jaminan kekuasaannya tetap pada pemilik barang (debitor).¹⁰⁰

c. Hak Tanggungan

Hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sesuai yang diatur dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria, berikutan atau tidak berikutan pada benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, guna pelunasan utang

¹⁰⁰ Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 72.

tertentu yang memberikan keutamaan kedudukan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor-kreditor lain. Hak tanggungan lahir ketika pendaftaran dan hak tanggungan dimasukkan dalam buku tanah hak tanggungan. Oleh sebab itu, tanggal lahirnya hak tanggungan adalah tanggal dicatatkannya hak tanggungan dalam buku tanah hak tanggungan. Tanggal pada hak tanggungan adalah hari ketujuh setelah penerimaan secara lengkap surat-surat yang diperlukan bagi pendaftaran.¹⁰¹

d. Hipotek

Pasal 1162 KUHPerdara menjabarkan mengenai hipotek adalah suatu hak kebendaan atas benda-benda tidak bergerak, untuk mengambil penggantian daripadanya bagi pelunasan suatu perikatan. Jaminan hipotek harus dibuatkan akta autentik (notariil) kecuali undang-undang menentukan lain. Jaminan hipotek didaftarkan ke dalam register umum agar setiap orang dapat mengetahui lahirnya jaminan hipotek tersebut.¹⁰²

e. Jaminan Resi Gudang

Jaminan resi gudang memiliki objek dan bentuk jaminan khusus yang berbeda dengan jenis jaminan lainnya. Jaminan resi gudang merupakan bentuk lain dari jaminan kebendaan karena jaminan objek yang diberikannya adalah hak atas benda yang disimpan didalam gudang

¹⁰¹ Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 73-77.

¹⁰² Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 78.

dimana benda itu disimpan. Jaminan resi gudang ini cukup membantu bagi pihak debitor khususnya para petani untuk memenuhi kebutuhannya atas ketersediaan dana melalui lembaga jaminan resi gudang tanpa harus menjual hasil panen mereka dengan harga yang murah.

Jenis jaminan kedua yaitu jaminan khusus perorangan, yang terdiri dari:

- a. Jaminan perorangan (*borgtocht*) diatur dalam Pasal 1820 KUHPerdata adalah suatu perjanjian antara pihak yang berpiutang dengan pihak ketiga yang menjamin dipenuhinya kewajiban-kewajiban si berutang atau debitor. Secara umum perjanjian perorangan dikenal sebagai penanggungan utang.¹⁰³
- b. *Corporate Guarantee*

Corporate guarantee dengan *borgtocht* pada dasarnya tidak memiliki perbedaan, dengan ini keduanya merupakan jaminan yang diberikan kepada pihak ketiga dengan tujuan untuk menjamin pelunasan utang pihak debitor kepada pihak kreditor. Letak perbedaan secara khususnya hanya pada siapa pihak ketiga yang memberikan jaminan tersebut. Misalnya dalam *borgtocht* yang memberikan jaminan ialah orang-perorangan (manusia) namun pada *corporate guarantee* yang memberikan jaminan pelunasan utangnya adalah badan hukum baik berupa perseroan terbatas, bank maupun lembaga penjamin.¹⁰⁴

3. Unsur-unsur hukum jaminan

¹⁰³ Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 79.

¹⁰⁴ Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 80.

a. Unsur-unsur dalam hukum jaminan menurut ketentuan syariat Islam sering disebut juga sebagai rukun. Menurut mazhab-mazhab yang ada rukun-rukun jaminan atau *kafalah* adalah sebagai berikut :

- 1) *Dakmil* atau *kafil*, yaitu orang yang menjamin dengan syarat berakal, sudah baligh, tidak dicegah membelanjakan hartanya dan dilakukan dengan kehendak sendiri;
- 2) *Madmunlah* yaitu pihak yang berpiutang dengan memenuhi syarat yaitu pihak yang berpiutang diketahui oleh orang yang menjamin. Penetapan syarat ini terutama sekali dimaksudkan untuk menghindari kekecewaan di belakang hari bagi penjamin, bila orang yang dijamin berbuat kesalahan;
- 3) Orang yang berutang, tidak ada persyaratan yang menentukan karena pada prinsipnya utang harus lunas, baik yang berutang itu rela atau tidak. Akan tetapi, lebih baik dia rela;
- 4) *Sighat* adalah pernyataan yang diucapkan penjamin disyarakatkan keadaan *sighat* mengandung makna jaminan, tidak digantungkan pada sesuatu;
- 5) Objek jaminan utang, dapat berupa uang, barang atau orang. Pada objek jaminan utang objek harus diketahui dan telah ditetapkan, maka pada objek yang tidak diketahui dan tidak dapat ditetapkan tidak sah dijadikan objek jaminan utang.¹⁰⁵

4. Fungsi jaminan

Dalam pelaksanaan pemberian fasilitas pembiayaan kepada pihak debitor untuk menjamin pemenuhan kewajiban utangnya, pada umumnya pihak kreditor

¹⁰⁵ Zaeni Asyhadie & Rahma Kusumawati, *Op.Cit*, hlm. 23.

memintakan sebuah jaminan atau agunan baik berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang dapat dinilai dengan uang, memiliki kualifikasi dan berkualitas tinggi, serta mudah untuk dicairkan dengan objek minimal memiliki nilai sejumlah uang yang diberikan kepada debitor. Memang sudah seharusnya pihak perbankan dan lembaga keuangan lainnya untuk memintakan kebendaan jaminan dan melakukan penilaian terhadap jaminan dengan berdasarkan pada prinsip 5C terdiri dari, modal (*capital*), kemampuan (*capacity*), watak (*character*), agunan (*collateral*), prospek usaha (*condition of economy*). Dengan menggunakan prinsip 5C inilah yang digunakan sebagai dasar penilaian jaminan dalam pemberian pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.¹⁰⁶

Ketentuan Pasal 8 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 yang telah dilakukan perubahan dengan Undang-undang Nomor 10 tahun 1998 tentang Perbankan menyebutkan: *“Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, bank umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas itikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitor untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksudkan sesuai dengan yang diperjanjikan.”* Penjelasan pada pasal tersebut yaitu, untuk memperoleh mendapatkan keyakinan tersebut, sebelum dilakukannya pemberian kredit bank harus terlebih dahulu melaksanakan penelitian dan penilaian yang saksama terhadap modal, kemampuan, watak, agunan dan prospek usaha dari calon nasabah debitor.

¹⁰⁶ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Banjarmasin, 2008, hlm. 70.

Perlindungan dan kepastian hukum bagi pihak kreditor yaitu dengan adanya sesuatu pengikatan dalam suatu utang dengan kebendaan jaminan, dimana hal tersebut memberikan kepastian hukum jaminan pelunasan utang debitor. Karena jika pada waktu yang akan datang terjadi adanya debitor wanprestasi atau dinyatakan pailit maka jaminan kebendaan dapat memberikan kepastian hukum kepada pihak perbankan dan lembaga keuangan lainnya atau perseorangan bahwa utang milik debitor beserta bunganya akan tetap kembali dengan cara menguangkan kebendaan jaminan utang yang berkaitan. Selanjutnya dengan adanya jaminan bagi pihak debitor dapat memberikan ketenangan dan kepastian dalam berusaha. Karena dengan modal yang dimilikinya dengan melakukan utang, debitor dapat membuka kesempatan untuk mengembangkan usahanya lebih lanjut. Seandainya, pihak debitor tidak mampu untuk melakukan pelunasan utangnya, maka pihak kreditor akan melakukan eksekusi terhadap objek jaminan untuk diuangkan. Berikut manfaat kebendaan jaminan sebagai berikut :

- a. Dapat memberikan hak dan kekuasaan kepada kreditor untuk mendapatkan pelunasan dari jaminan yang telah diberikan oleh pihak debitor apabila terjadi wanprestasi yaitu tidak membayarkan utangnya pada jangka waktu yang telah disepakati;
- b. Dapat menjamin pihak debitor agar berperan dan dapat membantu pembiayaan usahanya, sehingga debitor dapat meningkatkan dan mengembangkan usahanya;

- c. memberikan dorongan kepada debitor untuk memenuhi janjinya, khususnya mengenai pembayaran kembali sesuai dengan kesepakatan.¹⁰⁷

5. Eksekusi Jaminan

Eksekusi merupakan bentuk tindakan hukum yang dilakukan oleh pengadilan berdasarkan pada putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap kepada pihak yang kalah dalam suatu perkara hukum. Dapat dikatakan bahwa eksekusi merupakan satu kesatuan aturan dari seluruh proses hukum acara perdata yang terkandung dalam HIR atau RBG. Aturan mengenai tata cara eksekusi diatur dalam Bab kesepuluh bagian kelima HIR atau titel keempat bagian keempat RBG. Ketua pengadilan negeri atau panitera maupun juru sita pada saat melaksanakan eksekusi harus berdasarkan dimulai dari Pasal 195 sampai Pasal 224 yang diatur dalam HIR atau Pasal 206 sampai Pasal 258 yang diatur dalam RBG. Di dalam pasal-pasal tersebut telah mengatur meliputi tata cara peringatan (*aanmaning*); sita eksekusi (*executoriale beslag*); penyanderaan (*gijzeling*).¹⁰⁸ Menurut Pasal 195 HIR menjelaskan eksekusi merupakan sebuah proses yang dilaksanakan oleh Pengadilan terhadap pihak yang dikalahkan dalam suatu perkara. Eksekusi merupakan bentuk bagian lanjutan dari proses pemeriksaan suatu perkara.

Eksekusi berasal dari kata *executie* yang berarti melaksanakan putusan hakim (*tenuitvoerlegging van vonnissen*). Menurut Yahya Harahap eksekusi merupakan suatu tindakan hukum yang dilakukan oleh pengadilan kepada pihak

¹⁰⁷ Rachmadi Usman, *Ibid*, hlm. 73.

¹⁰⁸ M. Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm.1-2.

yang kalah di dalam suatu perkara yang diajukan di pengadilan. Menjalankan suatu putusan pengadilan merupakan wujud pelaksanaan dari isi putusan pengadilan yakni dengan melaksanakan secara paksa putusan pengadilan dengan bantuan kekuasaan umum apabila terjadi adanya perlawanan dari pihak yang kalah untuk tidak dapat dilaksanakan proses eksekusi secara sukarela. Menurut R. Subekti menjelaskan bahwa eksekusi merupakan pelaksanaan putusan di mana pihak yang kalah tidak menaati putusan pengadilan secara sukarela sehingga putusan pengadilan harus dipaksakan kepadanya dengan bantuan kekuasaan umum.

Hukum pelaksanaan eksekusi telah diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan antara lain: *pertama*, pelaksanaan eksekusi diatur dalam Undang-undang hukum acara perdata Pasal 195 hingga 224 HIR atau Stb. 1941 Nomor 44 berlaku khusus di Pulau Jawa dan Madura, sedangkan untuk daerah luar Pulau Jawa dan Madura berdasarkan Pasal 206 hingga Pasal 258 RBg. Atau Stb. 1927 Nomor 227. Pada peraturan tersebut telah mengatur cara menjalankan eksekusi putusan pengadilan, upaya paksa dalam eksekusi yaitu sandera, cara pelaksanaan sita eksekusi, upaya lain berupa perlawanan (*verzet*), dan kedudukan pada akta autentik yang dapat dieksekusi dan dipersamakan dengan putusan yaitu *grosse* hipotek dan surat hutang dengan memakai irah-irah "*Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa*".

Kedua, telah diatur pada ketentuan Pasal 54 ayat (2) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman yang telah mengatur mengenai kewenangan untuk melaksanakan putusan pengadilan dalam perkara

perdata dilakukan oleh panitera dan juru sita yang dipimpin oleh ketua pengadilan. *Ketigat*, telah ditentukan dalam SEMA Nomor 2 tahun 1964 *jo.* Nomor 4 Tahun 1975 tentang penyenderaan (*gijzeling*) yang telah direduksi oleh PERMA Nomor 1 Tahun 2000 yang menyatakan bahwa upaya penyenderaan dapat dilaksanakan jika telah memenuhi syarat-syarat di dalamnya.¹⁰⁹ Terdapat beberapa SEMA dan PERMA yang berkaitan mengatur mengenai pelaksanaan eksekusi perkara perdata, sebagai berikut :

- SEMA Nomor 4 Tahun 2016 Rumusan Kamar Perdata Angka 6;
- SEMA Nomor 4 Tahun 2014 Rumusan Kamar Perdata Angka 7;
- SEMA Nomor 7 Tahun 2012 Rumusan Kamar Perdata Bagian Arbitase Angka 1;
- PERMA Nomor 2 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penyelesaian Gugatan Sederhana;
- PERMA Nomor 14 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penyelesaian Perakara Ekonomi Syariah.¹¹⁰

Ketentuan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan agama telah diatur pada Stb. 1882 Nomor 152 Pasal 2 ayat (5) menjelaskan, setelah itu keputusan dapat dijalankan sesuai dengan aturan-aturan biasa tentang menjalankan keputusan pengadilan umum dalam perkara ini dan Stb. 1937 Nomor 63-639, Pasal 3 ayat (5) alinea 3 yang menyebutkan, bahwa sesudah itu keputusan dapat dilaksanakan menurut aturan-aturan menjalankan keputusan sipil pengadilan

¹⁰⁹ Amran Suadi, *Eksekusi Jaminan Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, Prenadamedia, Jakarta, 2019, hlm. 19-21.

¹¹⁰ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 22-24.

negeri. Setelah diberlakukannya Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, maka kewenangan dan kedudukan pengadilan agama sejajar dengan pengadilan negeri sehingga pengadilan agama dapat eksekusi berdasarkan putusnya sendiri. Akan tetapi, sebelum diberlakukannya Undang-undang tersebut, setiap putusan pengadilan agama harus mendapatkan pengukuhan dari pengadilan negeri agar dapat melaksanakan eksekusi. Akta-akta yang memiliki kekuatan eksekutorial dan nilai-nilainya sama dengan putusan hakim, terdiri dari :

- *Grosse* akta pengakuan utang;
- *Grosse* akta hipotek;
- *Grosse* akta *verband*;
- Hak tanggungan;
- Jaminan fidusia.¹¹¹

D. Tinjauan Umum Tentang Akta Notaris

1. Pengertian Notaris

Sejak zaman Romawi kuno sekelompok pelajar berprofesi sebagai “*scribae*” yang memiliki tugas untuk mencatat berupa minuta dan nota dari berbagai catatan keputusan dan kegiatan yang disimpan dan dikeluarkan salinannya baik menyangkut hubungan privat atau publik. Jabatan *scribae* diadakan karena adanya kebutuhan dari masyarakat pada saat itu. Dengan berkembangnya zaman, jabatan *scribae* berganti nama menjadi “*notaris*” yang berasal dari kata “*nota literaria*” dimana para *notarii* memiliki tugas untuk

¹¹¹ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 19-30.

menggambarkan atau menuliskan suatu perkataan secara penuh yaitu pada orang-orang yang memiliki pekerjaan untuk menuliskan atau mencatat pidato yang diucapkan terdahulu dalam acara senat romawi.¹¹²

Notaris merupakan profesi yang dapat diusut balik pada zaman abad kedua hingga ketiga pada masa zaman romawi kuno sesuai dengan penjelasan diatas dapat membuktikan bahwa notaris adalah salah satu cabang dari profesi hukum tertua di dunia. Notaris pada sistem *civil law* diangkat oleh pejabat yang berwenang, maka bentuk akta yang dibuatnya sudah ditentukan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Akan tetapi, hal tersebut berbeda dengan notaris pada sistem *common law* yang yakni pada akta yang dibuatnya tidak dalam bentuk yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan dan notaris tidak diangkat oleh pejabat penguasa.

Notaris berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 tahun 2004 tentang jabatan notaris, disebutkan notaris merupakan pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam undang-undang ini atau berdasarkan undang-undang lainnya. Maka dapat disimpulkan bahwa notaris merupakan pejabat umum yang diberikan kewenangan secara khusus dapat membuat suatu alat bukti autentik yang memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna. Berdasarkan Pasal 4 ayat (2)

¹¹² Ghasham Anad, *Karakteristik Jabatan Notaris Di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2018, hlm. 2-3.

Undang-undang Jabatan Notaris.¹¹³ Notaris merupakan jabatan kepercayaan, dan hal ini berkaitan erat dengan Qs. An-Nisa ayat 58, Allah berfirman :

يَعِظُكُمُ اللَّهُ إِنَّ بِالْعَدْلِ تَحْكُمُوا أَنَّ النَّاسَ بَيْنَ حَكْمَتِكُمْ وَإِذَا أَهْلَيْهَا إِلَى الْأَمْنِ تُؤَدُّوا أَنَّ يَأْمُرُكُمُ اللَّهُ إِنَّ
بَصِيرًا سَمِيعًا كَانَ اللَّهُ إِنَّ فِيهِ

“ *Sungguh, Allah menyuruhmu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan apabila kamu menetapkan hukum di antara manusia hendaknya kamu menetapkannya dengan adil. Sungguh, Allah sebaik-baik yang memberi pengajaran kepadamu. Sungguh, Allah Maha Mendengar, Maha Melihat.*”

(Qs. An-Nisa (4) :58).

Akta autentik memiliki memiliki peranan yang cukup penting pada setiap hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat. Hubungan hukum misalnya dalam berbagai hubungan bisnis, kegiatan perbankan, kegiatan sosial dan kegiatan pertanahan, kebutuhan akan pembuktian tertulis berupa akta autentik semakin meningkat sejalan dengan berkembangnya tuntutan akan kepastian hukum dalam menjalin hubungan sosial dan ekonomi dari tingkat global, regional dan pada tingkat nasional.

Pengertian notaris berdasarkan sistem hukum *civil law* yang termuat dalam Pasal 1 Ord. Stbl. 1860 Nomor 3 tentang Jabatan Notaris di Indonesia disebutkan bahwa notaris merupakan pejabat umum secara khusus dan satu-satunya diberikan kewenangan untuk membuat akta-akta autentik mengenai segala tindakan dan keputusan yang telah diatur dalam peraturan perundang-

¹¹³ Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

undangan umum untuk dilakukan oleh semua pihak yang berkepentingan untuk dituangkan dalam suatu surat autentik, menjamin tanggalnya, menyimpan akta-akta dan mengeluarkan salinan, grosse dan kutipan-kutipannya, semua itu apabila akta-akta dikhususkan untuk itu atau dikhususkan kepada pejabat-pejabat atau orang lain.

Notaris dalam menjalankan tugas dan kewenang memiliki batasan-batasannya yang telah diatur berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 tahun 2012 yakni disebutkan bahwa notaris tidak hanya terbatas pada undang-undang jabatan notaris saha akan tetapi notaris memiliki kewenangan lainnya yang diberikan dan telah diatur oleh Undang-Undang Jabatan Notaris. Rumusan atas unsur-unsur notaris yang telah dimuat dalam Undang-Undang Nomor 2 tahun 2012 tentang Jabatan Notaris terdiri dari :

- a. Pejabat umum;
- b. Mempunyai kewenangan untuk membuat akta autentik;
- c. Kewenangan lainnya yang diberikan oleh undang-undang diluar undang-undang jabatan notaris.¹¹⁴

2. Kewenangan notaris

Pengertian kewenangan berasal dari kamus umum bahasa indonesia mengartikan sama dengan wewenang yaitu hak dan kekuasaan untuk melaksanakan sesuatu. Wewenang merupakan bentuk hak atau kekuasaan untuk memberikan pengaruh terhadap tindakan orang lain atau memberikan suatu

¹¹⁴ M. Lutfhan Hadi Darus, *Hukum Notariat Dan Tanggung Jawab Jabatan Notaris*, UII Press Yogyakarta, Yogyakarta, 2017, hlm. 1-3.

perintah agar kepada orang lain, agar suatu perintah yang diberikan dapat dilakukan sesuai yang diinginkan. Selanjutnya, menurut pendapat W.J.S Poerwadarminta menyebutkan bahwa kewenangan berasal dari kata wenang yang merupakan hak dan kekuasaan untuk melakukan sesuatu. Menurut *modern dictionary of sociology* yang telah dikutip oleh J. Salusu menyebutkan wewenang dapat diartikan kuasa yang disahkan dalam suatu masyarakat atau sistem sosial. Bentuk sosial ini dihubungkan dengan status sosial dan diterima oleh para seluruh anggotanya dari sistem sosial itu sebagai yang sah dan benar.

Menurut Bagir Manan menyatakan wewenang dalam bahasa hukum tidak dipersamakan dengan kekuasaan. Kekuasaan hanya menggambarkan hak untuk berbuat dan tidak berbuat sesuatu. Akan tetapi dalam hukum wewenang telah sekaligus berarti hak dan kewajiban. Wewenang adalah lingkup tindakan hukum publik, lingkup wewenang pemerintahan yang tidak hanya meliputi wewenang dalam pembuatan keputusan pemerintah (*bestuur*) saja akan tetapi telah meliputi wewenang dalam pelaksanaan tugas dan dalam memberikan distribusi wewenang utamanya ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.¹¹⁵ Kewenangan notaris dimuat dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Jabatan Notaris yaitu berwenang untuk membuat akta autentik dan kewenangan lainnya sebagaimana yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan. Dalam Undang-Undang Jabatan Notaris telah menunjukan tugas dan wewenang yang dijalankan oleh notaris yang berarti notaris memiliki tugas

¹¹⁵ M. Lutfhan Hadi Darus, *Ibid*, hlm. 16-17.

sebagai pejabat umum dan mempunyai kewenangan untuk membuat akta autentik serta kewenangan lainnya yang ditentukan dalam UUJN.

Kewenangan notaris dalam Pasal 15 UUJN adalah membuat akta autentik mengenai perjanjian, perbuatan dan ketetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan yang dikehendaki oleh para pihak yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam surat atau akta autentik demi menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, memberikan salinan dan kutipan akta, memberikan grosse sepanjang pembuatan akta tidak ditugaskan oleh pejabat lainnya. Arti penting dari seorang notaris disebabkan karena notaris oleh undang-undang telah diberikan secara khusus kewenangan untuk membuat dan menciptakan alat pembuktian yang mutlak yang memiliki makna bahwa apa yang telah dituangkan atau disebutkan pada akta autentik tersebut pada pokoknya telah dianggap benar. Akta autentik sangat diperlukan dan cukup penting bagi mereka yang membuat alat pembuktian untuk suatu keperluan, baik untuk kepentingan suatu usaha atau untuk kepentingan pribadi. Untuk kepentingan usaha misalnya saja untuk membuat akta-akta pendirian PT (Perseroan Terbatas), Firma, CV (*Commanditer Vennootschaap*), akta-akta yang berkaitan dengan transaksi dalam bidang usaha dan perdagangan, perjanjian kredit dan pemborongan pekerjaan. Sedangkan untuk kepentingan pribadi misalnya saja untuk mengakui anak yang dilahirkan diluar pernikahan, untuk membuat testament, untuk mengadakan pembagian warisan dan untuk menerima hibah. Sehubungan dengan wewenang notaris dalam

menjalankan tugas dan wewenang jabatannya, notaris memiliki batasan dan hanya dapat melakukan jabatannya di dalam daerah tempat kedudukannya.¹¹⁶

3. Akta Notaris

Kata akta berasal dari bahasa latin yaitu “*acta*” atau “*geschrift*” berarti surat, kata kata menurut pendapat Tjitrosudibio bersumber dari kamus hukum bahwa kata “*acta*” sebagai bentuk jamak dari kata “*actum*” yang berasal dari bahasa latin berarti perbuatan-perbuatan. Selanjutnya menurut pendapat A. Pilto menyatakan bahwa akta sebagai bentuk surat yang ditandatangani yang dibuat sebagai bukti dan akta akan dipergunakan oleh orang, serta digunakan untuk keperluan siapa surat itu di buat.¹¹⁷ Kata akta sendiri adalah surat sebagai alat bukti yang dibubuhi tanda tangan, surat tersebut memuat peristiwa yang menjadi dasar suatu hak atau perikatan, yang dibuat sejak semula dengan sengaja yang akan digunakan untuk pembuktian dikemudian hari. Maka pada surat yang dapat digolongkan kedalam kategori akta yaitu maka surat tersebut harus dibubuhi dengan tanda tangan. Keharusan pembubuhan pada surat untuk dapat dikatakan sebagai akta telah dimuat pada Pasal 1869 KUH Perdata. Dengan adanya penandatanganan pada surat tidak lain memiliki tujuan untuk membedakan akta yang satu dengan akta yang lainnya. Fungsi tanda tangan yaitu agar dapat memberikan ciri atau untuk mengindividualisir sebuah akta.¹¹⁸

Akta notaris berdasarkan KUHPerdata Pasal 1870, HIR Pasal 165 dan Rbg Pasal 285 adalah dokumen resmi yang dibuat dan dikeluarkan oleh notaris

¹¹⁶ Abdul Ghofur Anshori, *Ibid*, hlm. 17.

¹¹⁷ Agus Pandoman, *Teknik Pembuatan Akta-akta Notaris*, Raga utama kreasi, Yogyakarta, 2017, hlm. 9.

¹¹⁸ Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia Perspektif Hukum dan Etika*, UII Press Yogyakarta, Yogyakarta, 2013, hlm. 18.

yang memiliki kekuatan pembuktian secara mutlak dan mengikat. Akta notaris merupakan bukti yang sempurna sehingga bahwa tidak diperlukan adanya bukti lain sepanjang tidak dapat dibuktikan. Akta autentik berdasarkan KUHPerdara pasal 1868 dan HIR Pasal 165 merupakan alat bukti tulisan atau surat pembuktian utama sehingga akta autentik ini merupakan alat bukti dipersidangan yang memiliki kedudukan yang kuat.

4. Jenis-jenis Akta Notaris

Akta notaris telah diatur dalam Pasal 1 angka 7 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 30 tahun 2004 tentang Jabatan Notaris menyebutkan akta notaris merupakan akta autentik yang dibuat atau di hadapan notaris menurut bentuk dan tata cara yang telah ditentukan dalam undang-undang dan berdasarkan peraturan perundang-undangan lainnya. Berdasarkan pengertian mengenai akta notaris tersebut dapat disimpulkan bahwa akta notaris terbagi menjadi beberapa jenis antara lain :

- a. Akta autentik dibuat oleh pejabat umum disebut dengan akta relaas adalah akta yang memuat mengenai uraian dari apa yang telah di saksikan dan dilihat oleh notaris kemudian dicatat atas permintaan para pihak, agar segala perbuatan yang dilakukan oleh para pihak dapat dituangkan kedalam bentuk akta notaris. Akta autentik yang dibuat oleh pejabat umum ini memiliki kekuatan kebenarannya yang tidak dapat diganggu gugat kecuali dengan adanya pembuktian bahwa akta tersebut palsu.
- b. Akta autentik dibuat di hadapan pejabat umum disebut dengan akta para pihak atau akta partij adalah akta yang memuat mengenai keterangan yang

dikehendaki oleh para pihak yang membuatnya. Kekuatan kebenaran isi akta yang dibuat di hadapan pejabat umum yang dibuat oleh para pihak dapat digugat tanpa menuduh kepalsuan terhadap akta tersebut.

Akta autentik sebagai akta yang dibuat oleh notaris secara teoritis merupakan surat atau akta yang sejak semula dengan sengaja secara resmi dibuat untuk pembuktian, berarti bahwa sejak awal dengan dibuatnya surat tersebut memiliki tujuan untuk pembuktian dikemudian hari apabila terjadi sengketa diwaktu yang akan datang. Sementara itu, akta autentik secara dogmatis yaitu berdasarkan pasal 1868 KUH Perdata menyebutkan akta autentik adalah akta (*vorm is verleden*) dan dibuat dihadapan pejabat umum (*door of ten overstaan van openbare ambtenaren*) yang berkuasa untuk itu dimana tempat akta itu dibuat. Maka berdasarkan Pasal 1868 agar suatu akta memiliki kekuatan otentisitas, maka unsur-unsur dari akta autentik antara lain :

- a. Akta harus dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum;
- b. Akta tersebut harus dibuat dan diresmikan berdasarkan ketentuan hukum yang telah ditetapkan;
- c. Akta yang dibuat harus dibuat dihadapan pejabat yang memiliki kewenangan terhadapnya dan berada ditempat akta itu dibuat, maka akta yang dibuat harus di tempat wewenang pejabat yang membuatnya.¹¹⁹

Berdasarkan Pasal 1867 KUHPerdara akta dibedakan menjadi dua yaitu, akta autentik dan akta dibawah tangan (*onderhand*). Akta dibawah tangan (*onderhand*) adalah akta yang dibuat secara sengaja guna pembuktian yang akan

¹¹⁹ Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia Perspektif Hukum dan Etik, OpCit*, hlm. 18.

digunakan oleh para pihak tanpa dibuat hadapan dan bantuan dari seorang pejabat. Akta dibawah tangan dibuat hanya untuk kepentingan diantara para pihaknya. Ketentuan dalam pembuatan akta dibawah tangan tidak ada ketentuan secara pasti yang mengaturnya yaitu undang-undang tertentu. Kekuatan pembuktian yang dimiliki oleh akta dibawah tangan ini adalah memiliki pembuktian sepanjang para pihaknya masih mengakui atau tidak adanya penyangkalan dari salah satu pihaknya. Jika pada waktu yang akan datang, terdapat salah satu pihaknya untuk melakukan penyangkalan terhadap akta yang telah dibuatnya, maka beban pembuktian diserahkan kepada pihak yang menyangkalnya dan dapat diserahkan kepada hakim. Akta dibawah tangan misalnya saja surat perjanjian, sewa menyewa rumah, dan surat perjanjian jual beli.¹²⁰

5. Fungsi Akta Notaris

Notaris dalam melaksanakan tugas dan kewenangannya dalam membuat berbagai jenis akta, baik akta autentik dan akta dibawah tangan (*onderhand*) yang memiliki fungsi dapat dijadikan alat bukti di persidangan. Akta notaris selain memiliki fungsi sebagai alat bukti di persidangan yaitu pada akta autentik yang dapat dijadikan alat bukti autentik dan memiliki kekuatan pembuatan sempurna, selian itu dapat berfungsi sebagai berikut :

- a. Akta sebagai fungsi formal yang memiliki arti bahwa suatu perbuatan hukum akan menjadi lebih lengkap apabila dibuat suatu akta, misalnya saja pada perbuatan hukum yang harus dituangkan kedalam bentuk akta dimana sebagai

¹²⁰ Agus Pandoman, *Ibid*, hlm.10-11.

syarat formilnya adalah perbuatan hukum yang dimuat dalam Pasal 1767 KUH Perdata tentang perjanjian utang piutang. Perbuatan hukum yang disebutkan dalam Pasal 1767 KUH Perdata mensyaratkan adanya akta dibawah tangan.

- b. Akta sebagai alat pembuktian dimana setelah dilakukan pembuatan akta oleh para pihak yang terkait dalam suatu perjanjian digunakan untuk pembuktian dikemudian hari.

Akta autentik adalah alat pembuktian yang sempurna bagi kedua belah pihak dan para ahli waris serta sekalian orang yang mendapatkan hak darinya mengenai apa yang dimuat kedalam akta tersebut. Akta autentik juga merupakan bukti yang mengikat berarti akta autentik mengikat kebenaran-kebenaran dari hal-hal yang tertulis dalam akta tersebut harus diakui oleh hakim, yaitu akta tersebut dianggap benar sepanjang kebenarannya tersebut tidak ada pihak lain yang dapat membuktikan sebaliknya. Sementara itu berbeda halnya dengan akta dibawah tangan yakni dapat menjadi alat pembuktian sempurna terhadap para pihak yang menandatangani dan bagi semua ahli warisnya dan terhadap orang-orang yang mendapatkan hak darinya selama tanda tangan dalam akta di bawah tangan tersebut diakui oleh orang terhadap siapa tulisan itu hendak dipakai.¹²¹

E. Tinjauan Umum Tentang Wanprestasi

1. Pengertian Wanprestasi

Wanprestasi berasal dari istilah Belanda "*wanprestatie*". Kata *wan* berarti jelek atau buruk dan *prestatie* berarti kewajiban yang harus dipenuhi oleh

¹²¹ Agus Pandoman, *Ibid*, hlm. 12.

pihak debitor pada setiap perikatan. Wanprestasi berasal dari istilah Inggris yaitu “*break of contract*” berarti pada pihak debitor (pihak yang berkewajiban) tidak mampu untuk memenuhi kewajibannya.¹²² Secara umum arti wanprestasi yaitu pihak debitor tidak memenuhi kewajiban yang ditentukan dalam suatu perikatan, baik pada perikatan yang timbul karena adanya perjanjian ataupun perikatan yang timbul karena adanya undang-undang.

Menurut pendapat J. Satrio wanprestasi adalah jika pihak debitor tidak memenuhi suatu janjinya atau tidak mampu memenuhi sebagaimana mestinya dan kesemuanya yang dapat dipersalahkan kepadanya. Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan menyatakan bahwa wanprestasi merupakan dimana karena adanya tidak memenuhi suatu perutangan (perikatan). Menurutnya, wanprestasi memiliki dua macam sifat yaitu pada sifat pertama bahwa prestasi itu memang dilakukan akan tetapi tidak sesuai dengan kesepakatan dan sifat kedua adalah prestasi itu tidak dilakukan pada waktu yang tepat.¹²³

Wanprestasi menurut pendapat R. Subekti adalah sebuah tindakan kealpaan atau kelalaian yang timbul apabila *pertama*, tidak melaksanakan apa yang telah disanggupi akan dilaksanakannya. *Kedua*, melakukan apa yang telah diperjanjikan akan tetapi tidak sebagaimana mestinya. *Ketiga*, melakukan apa yang telah disepakati akan tetapi melewati batas waktu dan *keempat* adalah

¹²² Amran Suadi, *Wanprestasi Dan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, Kencana, Jakarta, 2021, hlm. 56.

¹²³ Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan*, FH UII Press, Yogyakarta, 2014, hlm. 278-279.

melaksanakan suatu perbuatan yang menurut perjanjian tidak dapat dilakukan.¹²⁴

Wanprestasi dapat terjadi apabila tidak terpenuhinya kewajiban prestasi yang disebabkan oleh debitor, baik karena kesengajaan atau kelalaian maka dapat dikatakan bahwa debitor telah dinyatakan wanprestasi. Istilah lain dalam bahasa Indonesia wanprestasi adalah cidera janji atau ingkar janji. Wanprestasi atau cidera janji merupakan suatu kondisi dimana pihak debitor tidak mampu melaksanakan kewajiban yang ditentukan di dalam perikatan, khususnya pada perjanjian. Wanprestasi dapat terjadi bilamana pihak debitor tidak melaksanakan kewajibannya yang ditentukan oleh undang-undang.¹²⁵

Produk perbankan syariah murabahah, musyarakah, dan musyarakah mutasnaqishah yang telah diterbitkan oleh OJK pada tahun 2016 menyebutkan bahwa wanprestasi merupakan bentuk kegagalan nasabah dalam memenuhi kewajiban atau segala hal yang ditentukan dan bersama dalam suatu kontrak sehingga menimbulkan kerugian bagi bank, baik dari segi penyusutan nilai modal maupun pengurangan dan nilai bagi hasil untuk bank. Apabila wanprestasi timbul karena kelalaian nasabah yang dapat menimbulkan kerugian pihak bank, maka pihak bank berhak mendapatkan ganti rugi (*wa'widh*). Berikut bentuk klausul cidera janji (wanprestasi dalam akad) dapat berupa :

¹²⁴ Amran Suadi, *Wanprestasi Dan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah, Op.Cit*, hlm. 59.

¹²⁵ Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan, Ibid*, hlm. 279.

- a. Wanprestasi merupakan bentuk kelalaian debitur untuk memenuhi kewajibannya sesuai dengan perjanjian yang telah disepakati sehingga dapat menimbulkan kerugian bagi pihak yang memiliki hak nya tidak terpenuhi;
- b. Prestasi adalah kewajiban debitur serta merupakan hak bagi pihak kreditor untuk dapat melakukan penuntutan terhadap prestasi yang tidak terpenuhi dan bersifat sepihak atau timbal balik;
- c. Wanprestasi atau ingkar janji pada suatu akad diatur dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 36, yang memiliki kriteria sebagai berikut :
 - 1) Tidak melakukan apa yang telah dijanjikan;
 - 2) Melaksanakan sesuai dengan apa yang dijanjikan, akan tetapi tidak sesuai dengan yang dijanjikan;
 - 3) Melakukan apa yang dijanjikan, akan tetapi melewati batas waktu yang telah disepakati atau terlambat;
 - 4) Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan.¹²⁶

2. Unsur-unsur Wanprestasi

- a. Adanya unsur kesalahan

Pada unsur wanprestasi terdapat adanya kesalahan dengan harus memenuhi beberapa syarat agar dinyatakan mengandung unsur kesalahan, terdiri dari :

- 1) Perbuatan yang dilakukan dapat dinyatakan salah atau dapat persalahkan kepada si pembuat, yaitu bahwa ia dapat menduga mengenai dampak akibatnya.

¹²⁶ Amran Suadi, *Wanprestasi Dan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, Kencana, Jakarta, 2021, *Op.Cit*, hlm. 57.

2) Perbuatan yang dilakukan harus dapat dihindarkan.

b. Kesalahan karena disengaja

Kesalahan karena disengaja yaitu suatu perbuatan yang mengandung sifat kesengajaan pada suatu perbuatan atau tindakan yang dilakukan telah diketahui dan dikehendaki. Oleh sebab itu, saat terjadinya kesengajaan tidak diperlukan adanya maksud untuk dapat menimbulkan kerugian dan diperlukan adanya tujuan untuk menimbulkan kerugian kepada orang lain, cukup diketahui dan si pelaku tetap melakukan perbuatan tersebut, maka hal tersebut dapat dinyatakan kategori disengaja atau sengaja.¹²⁷

c. Kesalahan karena kelalaian

Kelalaian adalah sebuah perbuatan dimana seorang pelaku mengetahui akan kemungkinan terjadinya akibat yang akan merugikan pihak lain. Untuk menentukan mengenai unsur kelalaian cukup sulit sehingga perlu dilakukan pembuktian karena sering terjadi tidak dijanjikan dengan kapan suatu pihak diwajibkan melaksanakan prestasinya yang telah diperjanjikan.¹²⁸

3. Bentuk Wanprestasi

Wanprestasi merupakan dimana suatu keadaan pihak debitor tidak mampu untuk memenuhi kewajiban prestasinya dalam suatu perjanjian atau tidak dapat melaksanakan sebagaimana mestinya atau tidak sesuai yang telah ditetapkan. Sementara bentuk dari wanprestasi sebagai berikut :

¹²⁷ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 64.

¹²⁸ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 64.

a. Debitor sama sekali tidak berprestasi

Dalam hal ini pihak debitor tidak sama sekali memberikan atau melakukan prestasinya. Keadaan seperti ini disebabkan karena pihak debitor tidak memiliki kemampuan untuk melakukan prestasi tersebut atau bisa disebabkan karena memang pihak kreditor objektif tidak mungkin berprestasi lagi atau dipandang secara subjektif tidak ada gunanya lagi untuk berprestasi.

b. Debitor keliru berprestasi

Dalam hal ini pihak debitor dalam pemikirannya telah merasa bahwa dirinya telah melakukan prestasi tersebut, akan tetapi pada kenyataannya prestasi yang diterima oleh pihak kreditor lain atau tidak sesuai dengan ketentuan yang telah diperjanjikan.

c. Debitor terlambat berprestasi

Pihak debitor telah terlambat dalam melaksanakan prestasinya yaitu objek prestasinya benar, akan tetapi tidak sesuai ketentuan yang diperjanjikan. Maka dari itu, berdasarkan pernyataan tersebut maka debitor termasuk kedalam yang terlambat dalam berprestasi jika objek prestasinya masih berlaku bagi pihak kreditor. Pihak yang dalam keadaan terlambat berprestasi dikatakan dalam keadaan lalai.¹²⁹

4. Akibat Hukum Wanprestasi

Dalam pelaksanaan suatu perjanjian dalam pembiayaan besar kemungkinan dapat memunculkan permasalahan hukum yaitu wanprestasi yang

¹²⁹ Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan*, Op.Cit, Hlm. 279-281.

dapat terjadi karena pihak debitor tidak mampu atau tidak dapat untuk memenuhi suatu prestasi yang telah ditentukan dalam perjanjian. Terdapat beberapa akibat hukum yang akan didapatkan pihak debitor yang telah melakukan wanprestasi, antara lain :

a. Pemecahan atau pembatalan perjanjian

Pemecahan atau pembatalan perjanjian dalam wanprestasi bertujuan untuk membawa kedua pihak kembali pada keadaan sebelum adanya perjanjian diadakan, artinya jika salah satunya pihak telah menerima uang atau barang dari pihak lain sesuai perjanjian, maka objek tersebut harus dikembalikan kepada kreditor. Pemecahan atau pembatalan perjanjian telah diatur dalam Pasal 1266 KUH Perdata “*Syarat batal dianggap selalu dicantumkan dalam persetujuan yang timbal balik, andai kata salah satu pihak tidak memenuhi kewajibannya*”

b. Debitor akan membayar ganti rugi yang diderita oleh pihak kreditor (Pasal 1234 KUH Perdata).

Ganti rugi yang dapat dijadikan beban debitor terdiri dari tiga unsur, *pertama* biaya merupakan segala pengeluaran yang senyatanya telah dikeluarkan oleh satu pihak; *kedua*, rugi adalah kerugian karena kerusakan terhadap barang-barang kepunyaan kreditor yang diakibatkan karena kelalaian yang dilakukan oleh pihak debitor; *ketiga*, bagi hasil yaitu kerugian yang berupa kehilangan keuntungan telah dibayangkan atau telah dihitung oleh pihak kreditor.¹³⁰

¹³⁰ Amran Suadi, *Wanprestasi Dan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, *Op.Cit*, hlm. 68.

- c. Peralihan risiko di mana benda yang dijanjikan berupa objek perjanjian, sejak saat tidak dipenuhinya kewajiban menjadi tanggung jawab debitor.

Peralihan risiko yang dimaksudkan yaitu bentuk sanksi bagi pihak debitor yang telah lalai dan wanprestasi. Mengenai peralihan risiko telah diatur dalam Pasal 1237 ayat (2) KUH Perdata yang menjelaskan “ *dengan adanya perikatan untuk memberikan barang tertentu, barang itu menjadi tanggungan kreditor sejak perikatan lahir, jika debitor lalai menyerahkan barang yang bersangkutan, maka barang tersebut sejak perikatan dilakukan menjadi tanggungannya.*”

- d. Debitor membayar biaya perkara atas tuntutan yang telah dilayangkan oleh kreditor.

Dalam pembiayaan biaya perkara atas suatu tuntutan tentunya menjadi tanggung jawab pihak yang kalah, hal ini sesuai dengan Pasal 181 ayat 1 HIR. Adapun kerugian yang harus diganti oleh pihak debitor harus telah memenuhi dua syarat yakni : *pertama*, kerugian yang dapat diduga atau sepatutnya diduga pada waktu perikatan dibuat; *kedua*, kerugian yang merupakan akibat langsung dan serta merta dari wanprestasi.¹³¹

Dalam perkara ekonomi syariah di Pengadilan Agama, sengketa yang sering terjadi antar para pihak adalah wanprestasi. Misalnya saja sering terjadi dalam perbankan pada saat pelaksanaan akad pembiayaan, *shohibul mal* menjadi pihak yang menggugat debitor dengan alasan debitor telah melakukan kelalaian pada kewajibannya. Selain pada perbankan syariah,

¹³¹ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 69.

biasa terjadi pada perkara ekonomi syariah yang berujung permasalahannya dibawa ke Pengadilan Agama yakni pada permohonan lelang ke KPKNL, yang didahulukan dengan mengajukan gugatan ke Pengadilan Agama dengan beralasan wanprestasi nasabah. Akan tetapi tidak selamanya nasabah yang wanprestasi dan digugat oleh *shohibul mal* (lembaga keuangan syariah) pada perkara akad pembiayaan, bisa saja sebaliknya, nasabah yang menggugat *shohibul mal* karena wanprestasi.¹³²

¹³² Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 71.

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Kekuatan Hak Eksekutorial Jaminan Surat Keputusan pada Pembiayaan

Murabahah

Jaminan diatur dalam Undang-undang Nomor 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, jaminan disebut juga dengan istilah agunan. Agunan merupakan jaminan tambahan yang berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang diberikan oleh pemilik agunan kepada pihak bank syariah dan/atau Unit Usaha Syariah sebagai penjamin adanya pelunasan kewajiban nasabah penerima fasilitas pembiayaan.¹³³ Pendapat menurut Rahmadi Usman menyebutkan jaminan adalah kemampuan debitur untuk melunasi utang piutangnya kepada kreditor, yang dilakukan dengan cara menahan benda tertentu yang memiliki nilai ekonomis sebagai tanggungan utang yang akan diterima oleh debitur terhadap kreditornya.¹³⁴

Unsur-unsur yang terdapat dalam hukum jaminan yaitu terdapat kaidah-kaidah hukum jaminan yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan, traktat, dan yurisprudensi serta kaidah-kaidah hukum jaminan yang hidup, tumbuh dan terus berkembang di dalam masyarakat. Unsur dalam jaminan selanjutnya yaitu adanya pemberi dan penerima jaminan. Pemberi jaminan yaitu badan hukum atau orang-orang yang menyerahkan barang jaminan kepada penerima jamina. Dalam unsur jaminan, adanya barang yang diserahkan oleh debitur kepada kreditor dan adanya fasilitas kredit dengan diawali dari pembebanan jaminan yang dilakukan oleh

¹³³ Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

¹³⁴ Rachmadi Usman, Hukum Jaminan Keperdataan, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm. 66.

pemberi jaminan bertujuan untuk mendapatkan fasilitas pembiayaan dari bank atau lembaga keuangan non-bank. Rukun-rukun dalam jaminan atau *kafalah* adalah sebagai berikut :

1. *Dakmil atau kafil*, yaitu orang yang menjamin dengan syarat berakal, sudah baligh, tidak dicegah membelanjakan hartanya dan dilakukan dengan kehendak sendiri;
2. *Madmunlah* yaitu pihak yang berpiutang dengan memenuhi syarat yaitu pihak yang berpiutang diketahui oleh orang yang menjamin. Penetapan syarat ini terutama sekali dimaksudkan untuk menghindari kekecewaan di belakang hari bagi penjamin, bila orang yang dijamin berbuat kesalahan;
3. Orang yang berutang, tidak ada persyaratan yang menentukan karena pada prinsipnya utang harus lunas, baik yang berutang itu rela atau tidak. Akan tetapi, lebih baik dia rela;
4. *Sighat* adalah pernyataan yang diucapkan penjamin disyaratkan keadaan *sighat* mengandung makna jaminan, tidak digantungkan pada sesuatu;
5. Objek jaminan utang, dapat berupa uang, barang atau orang. Pada objek jaminan utang objek harus diketahui dan telah ditetapkan, maka pada objek yang tidak diketahui dan tidak dapat ditetapkan tidak sah dijadikan objek jaminan utang.¹³⁵

Hukum jaminan tertuang didalam buku II KUHPerdato yang mengatur mengenai hukum kebendaan.¹³⁶ Jaminan mempunyai kedudukan penting bagi *mustari* dan pihak *ba'i* dalam memberikan pembiayaan, karena dengan adanya jaminan pihak

¹³⁵ Zaeni Asyhadie & Rahma Kusumawati, *Op.Cit*, hlm. 23.

¹³⁶Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

ba'i atau kreditor mempunyai rasa aman dan kepastian piutang akan dilunasi oleh pihak debitor.¹³⁷ Jaminan dalam hukum positif memiliki kedudukan sebagai pemberi kepastian hukum kepada pihak *ba'i* atas pengembalian fasilitas pembiayaan, modal atau pembiayaan yang ia berikan kepada pihak *mustari* atau debitor, yang berararti bahwa pada benda atau objek jaminan setiap waktu tersedia untuk dieksekusi, bila perlu dapat dengan mudah diuangkan untuk melunasi utangnya.

Subjek hukum dalam jaminan terdiri dari debitor dan kreditor. Debitor adalah pihak yang mempunyai kewajiban untuk menyelesaikan utang atau memenuhi prestasi kepada pihak kreditor. Kreditor merupakan pihak yang mempunyai hak untuk menerima pemenuhan prestasi dari pihak debitor.¹³⁸ Asas-asas yang harus dimiliki pada hukum jaminan antara lain :

1. Asas *publicitiet* yakni bahwa semua hak yang meliputi hak fidusia, hak tanggungan dan hak hipotek harus didaftarkan supaya pihak ketiga mengetahui bahwa benda yang dijaminkan sedang dijaminkan untuk sebuah utang atau sedang dalam pembebanan utang. Asas ini berfungsi untuk melindungi pihak ketiga yang beritikad baik. Pelaksanaan pendaftaran dapat dilakukan dengan melalui kantor Badan Pertahanan Nasional Kabupaten/Kota untuk pendaftaran hak tanggungan, selanjutnya pada kantor pendaftaran fidusia dapat dilakukan di kantor Departemen yang bertanggungjawab dibidang Hukum dan Hak Asasi Manusia untuk mendaftarkan fidusia, dan untuk melakukan pendaftaran hipotek

¹³⁷Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 42.

¹³⁸Riky Rustam, *Loc.Cit*, hlm. 45-48.

kapal laut dapat dilakukan pada pejabat pendaftar dan pejabat pendaftar dan pencatat yaitu syahbandar.

2. Asas *Specialitiet* adalah hak tanggungan, hak fidusia dan hipotek hanya dapat dibebankan atas persil satuan tanah atau atas barang-barang yang sudah terdaftar atas nama orang tertentu.
3. Asas tidak dapat dibagi
Asas dapat dibaginya utang tidak dapat mengakibatkan dapat dibaginya hak fidusia, hak tanggungan dan hipotek walaupun telah dilakukan pembayaran sebagian;
4. Asas *Inbezittsteling* yaitu terhadap objek atau benda gadai harus berada pada penerima gadai;
5. Asas horizontal adalah tanah dan bangunan bukan merupakan suatu kesatuan hal ini dapat dilihat dalam penggunaan hak guna bangunan dan hak pakai.¹³⁹

Klasifikasi jaminan terdiri dari: *pertama*, jaminan yang lahir karena ditentukan oleh Undang-Undang dan lahir karena perjanjian. Jaminan yang lahir karena Undang-Undang misalnya adalah jaminan umum. Sementara jaminan yang lahir karena perjanjian adalah jaminan khusus misalnya jaminan hipotek, gadai, fidusia, penanggungan atau jaminan perorangan. *Kedua*, jaminan yang tergolong jaminan umum dan jaminan khusus. Jaminan umum adalah jaminan ditentukan dalam Undang-Undang berdasarkan Pasal 1131 dan 1132 KUHPerdara, sementara itu jaminan yang tergolong jaminan khusus adalah jaminan lahir karena adanya perjanjian para pihak.

¹³⁹ Zaeni Asyhadie & Rahma Kusumawati, *ibid*, hlm. 24-25.

Ketiga, jaminan yang bersifat kebendaan dan jaminan yang bersifat perorangan. Jaminan kebendaan menurut Subekti, jaminan kebendaan yaitu pemberian jaminan kebendaan yang selalu berupa menyendirikan suatu bagian dari kekayaan seseorang, si pemberi jaminan dan menyediakan untuk pemenuhan kewajiban utang oleh debitor. Jaminan perorangan yaitu perjanjian antara kreditor dengan pihak ketiga yang menjamin dipenuhinya kewajiban berutang (debitor). *Keempat*, jaminan yang memiliki objek benda bergerak dan jaminan atas benda tidak bergerak. *Kelima*, jaminan yang menguasai bendanya dan jaminan tanpa menguasai bendanya. Jaminan dengan menguasai bendanya misalnya hipotek, fidusia, dan *privilegi*.¹⁴⁰ *Keenam*, Jaminan kredit berdasarkan Pasal 1 angka (11) UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan kredit ialah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan kesepakatan pinjam-meminjam antara bank dan pihak lainnya yang mewajibkan pihak debitor untuk memenuhi prestasinya dalam jangka waktu yang telah ditentukan dengan pemberian bunga.¹⁴¹

Jaminan dalam hukum positif dikelompokkan menjadi dua jenis yaitu, jaminan umum dan jaminan khusus. Dasar hukum jaminan umum diatur pada Pasal 1131 KUHPerduta dan jaminan khusus diatur dalam Pasal 1132 yang dipertegas oleh Pasal 1133 dan Pasal 1134 KUH Perdata. Jaminan umum berdasarkan Pasal 1131 KUHPerduta menyebutkan “*bahwa segala kebendaan milik pihak berutang, baik yang bergerak atau tidak bergerak, baik yang telah ada maupun yang akan ada*

¹⁴⁰Riky Rustam, *Ibid*, hlm.54.

¹⁴¹Riky Rustam, *Ibid*, hlm. 54-58.

dikemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan.”

Penjelasannya, bahwa dalam ketentuan ini menyatakan bahwa jaminan umum merupakan jaminan yang dibebankan kepada seluruh harta debitor dan ditunjukkan kepada seluruh kreditor, dalam hal ini pihak kreditor hanya sebagai pihak kreditor konkuren saja terhadap seluruh harta milik pihak debitor.

Jaminan khusus yang diatur dalam Pasal 1132 KUH Perdata dinyatakan :

“Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu menurut besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila diantara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan.”

Bahwa di dalam jaminan khusus kedudukan pihak kreditor sebagai kreditor preferen karena memiliki hak untuk dapat di dahulukan dalam penyelesaian utang piutangnya terhadap objek jaminan. Hal ini telah termuat di dalam Pasal 1133 KUH Perdata menyatakan :

*“ Hal untuk didahulukan di antara orang-orang berpiutang terbit dari hak istimewa, dari gadai dan hipotek.”*¹⁴²

Dengan berdasarkan Pasal 1333 KUHPperdata, seseorang dapat didahulukan terhadap para kreditor lainnya apabila *pertama*, tagihan yang berupa hak istimewa yakni berdasarkan Pasal 1134 KUH Perdata. Hak istimewa atau *privilege* adalah suatu hak yang oleh undang-undang diberikan kepada seorang kreditor sehingga tingkatannya lebih tinggi daripada kreditor lainnya, semata-mata berdasar sifat piutangnya, *kedua* tagihan yang dijamin dengan hak gadai, serta *ketiga* tagihan yang dijamin dengan hipotek.¹⁴³ Pasal 1138 KUH Perdata menjelaskan hak – hak

¹⁴² Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata.

¹⁴³ https://law.uui.ac.id/wp-content/uploads/2013/09/ISI%20KOmplet-2_hal%20153.pdf. Akses 15 November 2023.

istimewa mengenai benda-benda tertentu, seluruh benda baik benda bergerak dan tidak bergerak.

Jaminan khusus terdiri dari jaminan kebendaan dan jaminan perorangan.¹⁴⁴ Bentuk jaminan khusus kebendaan memiliki beberapa karakteristik antara lain: merupakan hak yang mutlak atas suatu benda, pihak kreditor memiliki hubungan langsung terhadap benda-benda tertentu milik kreditor, dapat dipertahankan dengan cara menuntut siapapun atau dari tuntutan siapapun yang mengganggu hak tersebut (tidak seperti halnya hak perseorangan yang hanya dapat menuntut kepada pihak lawannya saja), memiliki asas prioritas yaitu hak kebendaan lebih didahulukan dan lebih diutamakan, selalu mengikuti bendanya ditangan siapapun benda itu berada, bersifat perjanjian *accessoir* atau tambahan, serta dapat dialihkan atau dipindahkan.

Jaminan kebendaan menurut Subekti, jaminan kebendaan yaitu pemberian jaminan kebendaan yang selalu berupa menyendirikan suatu bagian dari kekayaan seseorang, si pemberi jaminan dan menyediakan untuk pemenuhan kewajiban utang oleh debitor. Jaminan perorangan yaitu perjanjian antara kreditor dengan pihak ketiga yang menjamin dipenuhinya kewajiban berutang (debitor). Jaminan kebendaan terdiri dari gadai, jaminan fidusia, jaminan hipotek, hak tanggungan dan resi gudang. Manfaat kebendaan jaminan sebagai berikut :

1. Dapat memberikan hak dan kekuasaan kepada kreditor untuk mendapatkan pelunasan dari jaminan yang telah diberikan oleh pihak debitor apabila terjadi wanprestasi yaitu tidak membayarkan utangnya pada jangka waktu yang telah disepakati;

¹⁴⁴ Riky Rustam, *Hukum Jaminan, Loc. Cit*, hlm. 42.

2. Dapat menjamin pihak debitor agar berperan dan dapat membantu pembiayaan usahanya, sehingga debitor dapat meningkatkan dan mengembangkan usahanya;
3. Memberikan dorongan kepada debitor untuk memenuhi janjinya, khususnya mengenai pembayaran kembali sesuai dengan kesepakatan.¹⁴⁵

Barang atau benda yang dapat dijadikan sebagai objek akad memiliki empat syarat, sebagai berikut :

1. Bahwa barang tersebut harus sudah ada secara konkret ketika akad dilaksanakan, jika tidak setidaknya sudah dapat diperkirakan akan ada pada waktu akad-akad tertentu misalnya dalam akad *salam*, *istishna*, *ijarah*, dan *mudharabah*;
2. Barang tersebut harus berupa sesuatu yang menurut hukum Islam sah dapat dijadikan objek akad, misalnya harta yang dimiliki dan halal dimanfaatkan;
3. Barang dapat diserahkan pada saat terjadi akad;
4. Barang tersebut harus jelas yaitu barang tersebut dapat ditentukan dan diketahui oleh kedua pihak.¹⁴⁶

Jaminan yang berupa harta benda disebut dengan istilah *rahn*, berdasarkan yang telah dikemukakan oleh ulama fikih Malikiyah yakni *rahn* merupakan harta yang dijadikan pemiliknya sebagai jaminan utang yang bersifat mengikat. Jaminan pada perjanjian utang piutang menurut hukum Islam diperkenankan sesuai dengan Firman Allah Swt dalam Al-Qur'an surat al-Baqarah ayat 283 yang artinya “*Jika kamu bermuamalah tidak secara tunai sedangkan kamu tidak memperoleh penulisan, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang oleh berpiutang*”.¹⁴⁷ Jaminan

¹⁴⁵ Rachmadi Usman, *Ibid*, hlm. 73.

¹⁴⁶ Bagya Agung Prabowo, *Ibid*, hlm. 56-57.

¹⁴⁷ Amran Suadi, *Eksekusi Jaminan Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, Kencana, Jakarta, 2019, hlm. 17.

diatur dalam hukum positif Pasal 8 ayat (1) Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan yang telah dilakukan perubahan dengan Undang-Undang Nomor 10 tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan menyebutkan: *“Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, bank umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas itikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah debitor untuk melunasi utangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksudkan sesuai dengan yang diperjanjikan.”*

Pasal tersebut telah memberikan penjelasan bahwa dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, bank umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas itikad dan kemampuan kesanggupan nasabah untuk dapat memenuhi kewajiban utangnya sesuai dengan yang telah diperjanjikan.¹⁴⁸ Penjelasan selanjutnya pada pasal tersebut, maka untuk mendapatkan keyakinan tersebut, sebelum dilakukannya pemberian fasilitas pembiayaan sudah seharusnya pihak perbankan dan lembaga keuangan lainnya untuk memintakan kebendaan jaminan dan melakukan penilaian terhadap jaminan dengan berdasarkan pada prinsip 5C terdiri dari, modal (*capital*), kemampuan (*capacity*), watak (*character*), agunan (*collateral*), prospek usaha (*condition of economy*). Dengan menggunakan prinsip 5C inilah yang digunakan sebagai dasar penilaian jaminan dalam pemberian pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.¹⁴⁹

¹⁴⁸ Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan.

¹⁴⁹ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Sinar Grafika, Banjarmasin, 2008, hlm. 70-73

Dalam syariat Islam pemberian jaminan kepada pihak *ba'i*, bank atau kreditor diperbolehkan. Dalam syariat Islam jaminan dikenal istilah *damman* atau *kafalah* yang berarti menjamin atau menanggung. Menurut Mazhab Maliki, *kafalah* adalah orang yang memiliki hak untuk mengerjakan tanggung pemberi beban serta bebanya sendiri yang disatukan, baik menanggung pekerjaan yang sesuai maupun pada pekerjaan yang berbeda. Rukun pemberi jaminan (*kafil*) diatur dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 11/DSN-MUI/IV/2000 antarlain : *kafil* telah dewasa (*baligh*), berakal sehat, mempunyai hak secara penuh untuk melakukan tindakan hukum dalam urusan hartanya, serta *ridha* dengan tanggungan *kafalah* tersebut.

Dalam pelaksanaan pemberian pembiayaan tersebut tentunya tidak menutup kemungkinan dapat terjadi adanya permasalahan hukum yang ditimbulkan oleh satu pihak dalam perjanjian, dalam hal ini ditimbulkan oleh pihak nasabah atau *mustari* yang tidak dapat memenuhi suatu prestasi yang telah ditentukan pada perjanjian. Dalam perjanjian pembiayaan *murabahah* telah menggunakan satu jaminan yakni Surat Keputusan sumpah dokter. Terjadinya permasalahan hukum seperti itu, maka pihak *ba'i* dapat melakukan pada umumnya melaksanakan proses eksekusi terhadap jaminan yang telah diberikan kepada pihak *ba'i* sebagai bentuk pemenuhan prestasi atau tanggung jawab pelunasan pada perjanjian pembiayaan tersebut. Eksekusi merupakan bentuk bagian lanjutan dari proses pemeriksaan suatu perkara.

Hukum pelaksanaan eksekusi telah diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan antara lain: *pertama*, pelaksanaan eksekusi diatur dalam Undang-undang hukum acara perdata Pasal 195 hingga 224 HIR atau Stb. 1941 Nomor 44 berlaku khusus di Pulau Jawa dan Madura, sedangkan untuk daerah luar Pulau Jawa dan

Madura berdasarkan Pasal 206 hingga Pasal 258 RBg. Atau Stb. 1927 Nomor 227. Pada peraturan tersebut telah mengatur cara menjalankan eksekusi putusan pengadilan, upaya paksa dalam eksekusi yaitu sandera, cara pelaksanaan sita eksekusi, upaya lain berupa perlawanan (*verzet*), dan kedudukan pada akta autentik yang dapat dieksekusi dan dipersamakan dengan putusan yaitu *grosse* hipotek dan surat hutang dengan memakai irah-irah “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.¹⁵⁰ *Kedua*, telah diatur pada ketentuan Pasal 54 ayat (2) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman yang telah mengatur mengenai kewenangan untuk melaksanakan putusan pengadilan dalam perkara perdata dilakukan oleh panitera dan juru sita yang dipimpin oleh ketua pengadilan.

Ketiga, telah ditentukan dalam SEMA Nomor 2 tahun 1964 *jo.* Nomor 4 Tahun 1975 tentang penyenderaan (*gijzeling*) yang telah direduksi oleh PERMA Nomor 1 Tahun 2000 yang menyatakan bahwa upaya penyanderaan dapat dilaksanakan jika telah memenuhi syarat-syarat di dalamnya, *keempat*, telah ditentukan dalam SEMA Nomor 2 tahun 1964 *jo.* Nomor 4 Tahun 1975 tentang penyenderaan (*gijzeling*) yang telah direduksi oleh PERMA Nomor 1 Tahun 2000 yang menyatakan bahwa upaya penyanderaan dapat dilaksanakan jika telah memenuhi syarat-syarat di dalamnya. Di dalam pasal-pasal tersebut telah mengatur meliputi tata cara peringatan (*aanmaning*); sita eksekusi (*executoriale beslag*); penyanderaan (*gijzeling*).¹⁵¹

PERMA Nomor 14 Tahun 2016 tentang Tata cara penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah serta ketentuan pelaksanaan eksekusi putusan pengadilan agama

¹⁵⁰ M. Yahya Harahap, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata*, Sinar Grafika, Jakarta, 2014, hlm.1.

¹⁵¹ M. Yahya Harahap, *Ibid*, hlm. 2.

telah diatur pada Stb. 1882 Nomor 152 Pasal 2 ayat (5) menjelaskan, setelah itu keputusan dapat dijalankan sesuai dengan aturan-aturan biasa tentang menjalankan keputusan pengadilan umum dalam perkara ini dan Stb. 1937 Nomor 63-639, Pasal 3 ayat (5) alinea 3 yang menyebutkan, bahwa sesudah itu keputusan dapat dilaksanakan menurut aturan-aturan menjalankan keputusan sipil pengadilan negeri. Setelah diberlakukannya Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, maka kewenangan dan kedudukan pengadilan agama sejajar dengan pengadilan negeri sehingga pengadilan agama dapat eksekusi berdasarkan putusannya sendiri. Akan tetapi, sebelum diberlakukannya Undang-undang tersebut, setiap putusan pengadilan agama harus mendapatkan pengukuhan dari pengadilan negeri agar dapat melaksanakan eksekusi.¹⁵²

Akta-akta yang memiliki kekuatan eksekutorial dan nilai-nilai nya sama dengan putusan hakim, terdiri dari:

- *Grosse* akta pengakuan utang;
- *Grosse* akta hipotek;
- *Grosse* akta *verband*;
- Hak tanggungan;
- Jaminan fidusia.

Bentuk-bentuk eksekusi dalam sengketa ekonomi syariah dapat dilakukan terhadap hak tanggungan, putusan arbitrase, jaminan fidusia, hipotek dan resi gudang. Berikut bentuk-bentuk tata cara pelaksanaan eksekusi, antara lain :

¹⁵² Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

1. Eksekusi untuk menyerahkan barang yaitu bentuk pemberian hukuman kepada pihak tergugat untuk menyerahkan secara riil barang yang diperkarakan kepada pihak penggugat. Ketika pihak tergugat melawan untuk tidak ingin melaksanakan amar putusan secara sukarela, maka barang tersebut akan diambil secara paksa dari kekuasaan tergugat dan akan diserahkan kepada penggugat tanpa adanya sita eksekusi dan tanpa mengubah bentuk barang.
2. Eksekusi untuk mengosongkan benda tidak bergerak, artinya tidak jauh berbeda dengan eksekusi untuk menyerahkan barang diatas, pengosongan pada benda tidak bergerak telah diatur dalam Pasal 1033 Rv.34. Pada pelaksanaan eksekusi pengosongan terhadap benda tidak bergerak terlebih dahulu memberikan teguran untuk mengosongkan dan menyerahkan benda tersebut kepada pihak tergugat. Proses eksekusi secara hukum dianggap telah selesai apabila objek lelang atau objek eksekusi telah diserahkan kepada pihak pemenang.¹⁵³
3. Eksekusi untuk melaksanakan suatu perbuatan, adalah apabila terdapat seseorang mendapatkan hukuman untuk melaksanakan suatu perbuatan akan tetapi tidak melakukannya, dan hakim tidak dapat memaksa yang kalah untuk melaksanakannya, maka berdasarkan ketentuan Pasal 225 HIR dan Pasal 259 RBg. Pihak yang dimenangkan dapat meminta kepada ketua pengadilan untuk menilai perbuatan tersebut dalam jumlah uang, sehingga menghukumnya diganti dengan membayar berdasarkan putusan hakim

¹⁵³ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 25-28.

terdahulu. Pada ketentuan Pasal 606a dan 606b *Reglement op de Rechtvordering* (Rv.) tentang penjatuhan *dwangsom* atau uang paksa, yang pada intinya sepanjang suatu putusan hakim menjatuhkan hukuman selain berupa pembayaran sejumlah uang. Maka setiap kali pengadilan menjatuhkan hukuman dan pihak terdakwa tidak dapat memenuhinya, maka pengadilan harus menjatuhkan hukuman dengan pembayaran sejumlah uang yang besarnya ditentukan oleh putusan hakim.

4. Eksekusi untuk menghentikan suatu perbuatan atau keadaan, yaitu berupa tindakan nyata yang dilakukan oleh yang diwajibkan oleh hakim untuk menghentikan suatu kegiatan tertentu. Eksekusi pada bentuk ini tanpa didahului dengan adanya sita eksekusi atau lelang. Misalnya saja, putusan hakim yang amarnya memerintahkan kepada tergugat untuk menghentikan membangun rumah yang menjadi objek perkara.¹⁵⁴
5. Eksekusi pembayaran sejumlah uang, adalah bentuk eksekusi yang telah diatur dalam Pasal 197 HIR atau Pasal 208 RBg dimana pelaksanaannya melalui penjualan lelang terhadap barang-barang milik pihak yang kalah dengan tujuan untuk membayar sejumlah uang yang telah ditentukan dalam putusan hakim ditambah dengan pembayaran biaya pengeluaran untuk pelaksanaan eksekusi. Secara umum, eksekusi pembayaran sejumlah uang bersumber dari perjanjian utang dan sebagai bentuk penghukuman untuk membayar ganti rugi akibat dari telah dilakukannya wanprestasi oleh seseorang sesuai dengan ketentuan Pasal 1243 jo. Pasal 1246 KUH Perdata

¹⁵⁴ Amran Suadi. *Ibid*, hlm. 29.

atau pengkuhunan yang timbul akibat adanya perbuatan melawan hukum yang dilakukan oleh seseorang sesuai dengan Pasal 1365 KUH Perdata.

Mekanisme eksekusi pembayaran sejumlah uang dilaksanakan dengan cara melelang barang-barang milik pihak yang kalah di depan umum hingga telah mencapai jumlah yang harus dibayar ditambah semua biaya yang berhubungan dengan pelaksanaan putusan pengadilan, namun apabila sebelumnya tidak dilakukan sita jaminan, maka eksekusi akan dilanjutkan dengan menyita sekian banyak barang-barang bergerak yang jika tidak cukup untuk melakukan pembayaran maka diperbolehkan untuk menyita barang-barang tidak bergerak. Sehingga cukup untuk membayar jumlah uang yang harus dibayar beserta biaya-biaya pelaksanaan putusan. Penyitaan yang dilakukan disebut dengan sita eksekusi teritorial.¹⁵⁵

Dalam pembiayaan *murabahah* memang jaminan bukan merupakan rukun atau syarat mutlak dalam perjanjian, akan tetapi berdasarkan Fatwa Dewan Syariah Nasional – Majelis Ulama Indonesia No.16/IX/2000, jaminan dalam *murabahah* diperbolehkan sebagai bentuk mitigasi resiko dan agar *mustari* dianggap serius dengan pesannya serta *ba'i* dapat meminta *mustari* untuk menyediakan jaminan yang dapat dipegang. Pada umumnya pihak *ba'i* akan memintakan sebuah jaminan atau agunan baik berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang dapat dinilai dengan uang, memiliki kualifikasi dan berkualitas tinggi, serta mudah untuk dicairkan dengan objek minimal memiliki nilai sejumlah uang yang diberikan kepada debitor. Nilai objek jaminan harus

¹⁵⁵ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 19-30.

lebih tinggi dibandingkan dengan jumlah pinjaman berikut bunga yang diberikan oleh pihak kreditor, karena dengan adanya harapan jika terjadi wanprestasi maka jaminan yang telah diberikan oleh pihak debitor dapat menutupi pinjaman dan bunga yang kreditor berikan.¹⁵⁶

Pelaksanaan pemberian pembiayaan *murabahah* dengan menggunakan Surat Keputusan tidak memiliki kekuatan hak eksekutorial. Kekuatan hak eksekutorial pada suatu benda jaminan lahir pada saat telah diterbitkan sertifikat jaminan dan telah di daftarkan pada lembaga jaminan serta terhadap sertifikat telah termuat irah-irah "DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA". Pencantuman irah-irah dalam sertifikat jaminan sebagai titel eksekutorial dan sebagai wujud untuk memberikan penegasan adanya kekuatan eksekutorial pada sertifikat jaminan tersebut, sehingga apabila pihak *mustari* cidera janji pada suatu perjanjian maka dapat dilaksanakan eksekusi terhadap jaminan. Eksekusi dapat dilaksanakan berdasarkan tata cara yang telah ditentukan oleh lembaga eksekusi berdasarkan ketentuan Hukum Acara Perdata yang berlaku. Sertifikat jaminan memiliki kesamaan kekuatan hukum dengan putusan pengadilan.

Bentuk jaminan yang dapat di daftarkan misalnya terhadap pada jaminan fidusia dapat di daftarkan pada Kemenkumhan, hipotek dapat di daftarkan di syahbandar dan pada hak tanggungan dapat di daftarkan pada kantor badan pertanahan. Surat Keputusan tidak termasuk kedalam kategori jenis jaminan

¹⁵⁶ Prihati Yuniarlin & Dewi Nurul Musjtari, *Hukum Jaminan Dalam Praktek Perbankan Syariah*, *Loc.Cit*, hlm. 176-177.

baik dalam jaminan umum, jaminan khusus bahkan hak istimewa (*privilege*) karena sifatnya tidak termasuk kedalam piutang-piutang yang di istimewa. Piutang-piutang yang diistimewakan dapat mengenai kepada benda-benda tertentu telah diatur pada Pasal 1138 KUH Perdata. Konsep pemegang hak *privilege* berbeda dengan pemegang jaminan khusus yang terdiri dari fidusia, gadai, hipotek dan hak tanggungan yang memiliki hak untuk mendapatkan pelunasan utang dari benda yang dijadikan jaminan kepadanya.¹⁵⁷ Surat keputusan tidak termasuk kedalam kategori jaminan umum dan jaminan khusus, berdasarkan karakteristik dan sifat yang dimiliki oleh masing-masing jaminan yang telah dijelaskan diatas. Menurut pendapat Subekti salah satu ciri jaminan kebendaan yaitu dapat dieksekusi dan pada jaminan tersebut dapat diuangkan untuk pelunasan utang.¹⁵⁸

Dalam hal ini mendapatkan kesamaan pendapat bahwa jaminan harus dapat dinilai dengan uang, memiliki kualifikasi dan berkualitas tinggi, serta mudah untuk dicairkan dengan objek minimal memiliki nilai sejumlah uang yang diberikan kepada debitor dalam hal kepentingan eksekusi, dapat diperalihkan, dan jaminan memiliki sifat yang tidak dapat dibagi-bagi. Jaminan dapat setiap waktu tersedia untuk dieksekusi, bila perlu dapat dengan mudah diuangkan untuk melunasi utangnya dengan adanya harapan jika terjadi wanprestasi maka jaminan yang telah diberikan oleh pihak debitor dapat

¹⁵⁷ Lezetia Tobing, hukumonline.com, “Perbedaan Droit de Preference dan Hak Privilege” (2014), <<http://m.hukumonline.com/klinik/detail/It547a9355c4b95/perbedaan-droit-de-preference-dan-hak-privilege>> , Akses 24 November 2023.

¹⁵⁸ Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia, Loc. Cit*, hlm. 28.

menutupi pinjaman dan bunga yang kreditor berikan serta dapat mempertahankan kesehatan bank.

Berdasarkan pemaparan diatas Surat Keputusan tidak memiliki kekuatan hak eksekutorial karena terhadapnya tidak dapat dilaksanakan berbagai bentuk tata cara pelaksanaan proses eksekusi. Dengan adanya permasalahan hukum seperti ini akan menimbulkan kerugian bagi pihak bank atau *ba'i* sebagai pihak yang memiliki fungsi pemberian fasilitas pembiayaan. Akibat hukum yang akan timbul adalah perjanjian pembiayaan dengan menggunakan surat keputusan tetap sah, karena dilaksanakan sesuai dengan syarat sah perjanjian yaitu Pasal 1320 KUH Perdata, salah satunya karena telah adanya kesepakatan.

Namun perjanjian tersebut tidak memberikan kepastian hukum dalam pelaksanaan eksekusi terhadap benda jaminan yang menggunakan surat keputusan. Karena jaminan yang digunakan tidak memenuhi unsur syarat sebagai jaminan kebendaan dan tidak memiliki nilai ekonomi yang dapat diuangkan, kemudahan untuk dialihkan dan kemudahan untuk dijual untuk kepentingan pelunasan. Perjanjian yang di buat dengan menggunakan surat keputusan, pihak kreditor tidak memiliki hak istimewa atau di dahulukan untuk melakukan pelunasan dan pada perjanjian ini hanya berupa perjanjian pokok nya saja tidak ada perjanjian pengikatan jaminan lainnya, hal ini akan menghilangkan hak eksekutorial yang dimiliki oleh pihak bank atau *ba'i*. Dan dengan tetap adanya penggunaan jaminan berupa surat keputusan maka sudah jelas bertentangan dengan peraturan yang telah ada dan hal ini telah terjadi adanya pembiaran yang dianggap benar dan sesuai dengan peraturan yang berlaku.

B. Perlindungan Hukum *Ba'i* pada akta autentik dengan jaminan Surat

Keputusan mengalami wanprestasi

Sistem perbankan syariah di Indonesia pada saat ini semakin berkembang, dibuktikan dengan pada saat ini telah banyak dikeluarkan produk-produk perbankan syariah. Pasal 1 UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyatakan bahwa bank syariah ialah bank yang melaksanakan kegiatan usahanya dengan berdasarkan prinsip-prinsip syariah dan bank syariah terdiri dari bank umum syariah dan bank pembiayaan rakyat syariah.¹⁵⁹ Definisi perbankan mengalami perkembangan yaitu pengertian bank pembiayaan rakyat syariah ialah bank syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran. Bank pembiayaan rakyat syariah hanya dapat dimiliki oleh WNI atau Pemerintah Daerah, Badan Hukum Indonesia atau kemitraan antara WNI atau Badan Hukum Indonesia dengan pemerintah daerah.¹⁶⁰

Perbankan syariah berlandaskan hukum yang terdiri dari sumber hukum Islam dan hukum positif. Sumber hukum Islam terdiri dari *pertama*, Al-Qur'an sebagai sumber utama dan pokok bagi umat Islam yang berfungsi sebagai dalil pokok hukum Islam. *Kedua*, Sunnah Rasulullah saw yang berfungsi sebagai pemberi penjelasan terhadap ayat-ayat Al-Qur'an yang masih mengandung arti secara umum, dapat membuat aturan tambahan yang bersifat teknis atas suatu kewajiban yang disebutkan pada pokok-pokok Al-

¹⁵⁹Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

¹⁶⁰Nur Wahid, *Loc. Cit*, hlm.4.

Qur'an serta dapat menetapkan hukum yang belum terdapat didalam Al-Qur'an. *Kegita, Ijma'* berarti kesepakatan terhadap suatu masalah dimana dapat dijelaskan kesepakatan para mustahid yang berasal dari kalangan umat islam mengenai hukum *syara'* pada satu waktu setelah Rasulullah wafat. *Ijma'* dalam hukum ekonomi syariah dituangkan dalam kitab fiqih. *Keempat, Qiyas* adalah menyamakan hukum yang belum ada ketentuannya dengan hukum yang sudah ada ketentuan hukumnya karena adanya persamaan. Sumber hukum perbankan syariah yang berlandaskan pada sumber positif antara lain UU No.21 Tahun 2008 Tentang Perbankan syariah dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berkaitan.¹⁶¹

Produk-produk yang dikeluarkan oleh perbankan syariah terdiri dari :

1. Produk pendanaan

Produk pendanaan dalam bank syariah digunakan untuk mobilisasi dan investasi tabungan. Produk yang termasuk didalamnya antarlain giro berdasarkan prinsip *wadi'ah* atau *qardh*, tabungan dengan prinsip *wadi'ah, qardh*, atau *mudharabah*. Investasi atau deposit berdasarkan prinsip *mudharabah* dna produk yang terakhir adalah obligasi atau sukuk menggunakan prinsip *mudhrabah, ijarah*.¹⁶²

2. Produk pembiayaan

Tiga produk pembiayaan utama bank syariah meliputi *pertama*, pembiayaan modal kerja yang dapat dipenuhi dengan cara bagi hasil dan

¹⁶¹Nur Wahid, *Ibid*, hlm. 5-8.

¹⁶²Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, PT. Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm.112.

jual beli yakni dengan menggunakan prinsip *mudharabah*, *musyarakah* dan salam. *Kedua*, pembiayaan investasi dapat dipenuhi dengan cara bagi hasil, jual beli dan sewa serta dapat menggunakan prinsip *mudharabah*, *musyarakah*, *murabahah*, *istishna*, *ijarah*, dan *ijarah muntahiya Bittamlik*.¹⁶³

3. Produk jasa perbankan

Dalam produk jasa perbankan pada umumnya menggunakan akad-akad *tabarru'* dengan tujuan untuk tidak mencari keuntungan, akan tetapi digunakan sebagai fasilitas pelayanan untuk nasabah dalam melakukan transaksi perbankan.¹⁶⁴ Produk-produk yang termasuk dalam jasa perbankan antaralain yakni dana talangan dengan menggunakan prinsip *qardh*, anjak piutang dengan menggunakan prinsip *hiwalah*, transfer, inkaso, kliring menggunakan prinsip *wakalah*, jual beli valuta asing dengan menggunakan prinsip *sharf*, gadai menggunakan prinsip *rahn*, payroll menggunakan prinsip *ujr/wakalah*, sale deposite box dengan prinsip *wadiah yad amanah*, investasi terikat menggunakan prinsip *mudharabah muqayyadah* dan pinjaman sosial dengan menggunakan *qardhul hasan*.¹⁶⁵

Lembaga keuangan syariah pertama kali berkembang salah satunya *Baitul Maal Wat Tamwil (BMT)*. BMT berdiri di Indonesia sebagai wujud kelanjutan dari lembaga keuangan mikro konvensional. Perbankan syariah

¹⁶³Ascarya, *Ibid*, hlm. 122-127.

¹⁶⁴Ascarya, *Ibid*, hlm. 128.

¹⁶⁵Ascarya, *Ibid*, hlm.129.

sudah mulai berkembang dan tumbuh di Indonesia sejak tahun 1992, tepatnya pada saat pemerintah mengeluarkan Peraturan perundang-undangan tentang Perbankan, yang saat ini telah disempurnakan oleh Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Pelaksanaan perbankan syariah di Indonesia dilandaskan oleh dua sumber hukum yakni pada sumber hukum Islam dan sumber hukum positif.¹⁶⁶

Ketentuan – ketentuan yang berhubungan dengan perbankan syariah di Indonesia diatur dalam fatwa DSN-MUI dan mengalami formalisasi menjadi Undang-Undang, Peraturan Regulator Lembaga Keuangan di Indonesia yaitu Peraturan Bank Indonesia dan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan serta Peraturan Pemerintah.¹⁶⁷ Pasal 13 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, telah menjelaskan mengenai prinsip-prinsip syariah, bahwa perbankan syariah menyediakan pembiayaan dan penempatan dana berdasarkan prinsip syariah sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia. Melihat perkembangan perbankan syariah, pemerintah juga mengeluarkan Keputusan Presiden Nomor 61 Tahun 1988 dan yang disempurnakan oleh Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 2009 tentang Lembaga Pembiayaan. Peraturan ini berisi tentang mengenai landasan operasional perusahaan pembiayaan.¹⁶⁸

Pembiayaan dijelaskan dalam Pasal 1 angka 25 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yaitu penyediaan dana atas tagihan yang

¹⁶⁶Nur Wahid, *Perbankan Syariah: Tinjauan Hukum Normatif dan Hukum Positif*, Kencana, Jakarta, 2021, hlm. 5-13.

¹⁶⁷Andri Soemitra, *Hukum Ekonomi Syariah dan Fiqh Muamalah*, Kencana, Jakarta, 2019, hlm.166-167.

¹⁶⁸Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 2009 tentang Lembaga Pembiayaan.

disamakan dengan transaksi bagi hasil dalam bentuk *mudharabah*, *musyarakah*, sewa menyewa dengan bentuk *ijarah* atau sewa beli dalam bentuk *ijarah muntahiya bittamlik*, jual beli dalam bentuk piutang *murabahah*, *salam*, *istishna*, dan transaksi dalam sewa – menyewa jasa yaitu *ijarah* dalam transaksi multijasa.¹⁶⁹ Jenis usaha dalam lembaga pembiayaan antarlain sewa guna usaha (*leasing*), modal ventura (*venture capital*), usaha kartu kredit, anjak piutang, pembiayaan konsumen (*consumers finance*) dan perdagangan surat berharga.¹⁷⁰

Produk dalam perbankan syariah yang cukup banyak diminati oleh masyarakat salah satunya adalah pembiayaan *murabahah*. *Murabahah* merupakan suatu perjanjian yang dilakukan antara nasabah (selanjutnya disebut *mustari*) dengan pihak bank (selanjutnya disebut *ba'i*) dalam bentuk pembiayaan atas suatu barang yang dibutuhkan oleh *mustari* dengan menentukan keuntungan margin yang telah disepakati oleh kedua pihak. Objek dalam pembiayaan *murabahah* dapat berupa barang modal misalnya mesin-mesin industri dan dapat juga barang-barang kebutuhan sehari-hari misalnya kendaraan sepeda motor.¹⁷¹ Berdasarkan Pasal 3:1 Fatwa DSN No. 16/IX/2000 menyatakan dalam pembiayaan *murabahah*, jaminan diperbolehkan guna nasabah dapat menyelesaikan pembayaran sampai jangka waktu berakhir.¹⁷²

Proses pelaksanaan pemberian pembiayaan *murabahah* pada umumnya akan dituangkan didalam suatu perjanjian atau kontrak. Perjanjian berdasarkan

¹⁶⁹Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

¹⁷⁰Ade Arthesa & Edia Handiman, *Bank dan Lembaga Keuangan Bukan Bank*, PT. Indeks, Jakarta, 2006, hlm.112.

¹⁷¹Abdul Ghofur Anshari, *Perbankan Syariah di Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta 2009, hlm. 106.

¹⁷²Akhmad Mujahidin, *Hukum Perbankan Syariah*, PT. Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2016, hlm. 60.

Pasal 13 UU No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dibuat berdasarkan hukum Islam antara pihak satu dengan pihak lain yang dilaksanakan untuk melakukan penyimpanan dana atau pembiayaan kegiatan usaha maupun untuk melaksanakan kegiatan lainnya yang sesuai dengan syariah.¹⁷³ Prinsip pada perbankan syariah yaitu didasarkan pada kesepakatan atau yang dapat disebut akadnya yang dilaksanakan antara *mustari* dengan *ba'i* dengan adanya pertalian *ijab* berarti suatu pernyataan penawaran untuk melakukan ikatan dan adanya pernyataan *qabul* sebagai bentuk tanda penerimaan atas ikatan tersebut.¹⁷⁴ Dengan hal tersebut akad dapat diwujudkan dengan *ijab* dan *qabul* sebagai adanya sifat kesukarelaan antara kedua belah pihak yang telah mengikatkan diri dan perjanjian dianggap sah apabila sudah sesuai dengan syariat Islam. Akad yang dilaksanakan dengan adanya pernyataan *ijab* dan *qabul* sesuai dengan ketentuan syariat Islam maka akad tersebut telah menimbulkan akibat hukum pada objek perikatannya yakni dengan adanya peralihan kepemilikan dan kemanfaatan.¹⁷⁵

Hak-hak dan kewajiban yang akan timbul antara pihak *mustari* dan *ba'i* setelah adanya perjanjian atau akad dengan pernyataan *ijab* dan *qabul* yaitu, bahwa *mustari* berhak untuk mendapatkan informasi yang transparan dan mendapatkan perlindungan kerahasiaan data. *Mustari* memiliki kewajiban yaitu untuk membayar angsuran secara tertib setiap bulan sampai dengan

¹⁷³Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

¹⁷⁴Habib Adjie & Muhammad Hafidh, *Akta Perbankan Syariah Edisi Revisi*, Pustaka Zaman, Semarang, 2014, hlm. 22-24.

¹⁷⁵Abdul Ghofur, *Pokok – pokok Perjanjian Islam di Indonesia*, Citra Media, Yogyakarta, 2006, hlm.19-20.

periodenya berakhir dan memenuhi segala persyaratan administratif, selanjutnya biasanya dalam pembiayaan *murabahah* diwajibkan menyerahkan jaminan atas fasilitas pembiayaan yang diberikan oleh *ba'i*.¹⁷⁶ Kewajiban yang akan dimiliki oleh *ba'i* yaitu untuk memesan dan menyerahkan barang pesanan milik *mustari* dan memiliki hak untuk mendapatkan pembayaran yang dilakukan secara mengangsur pada waktu yang telah disepakati.¹⁷⁷

Pembuatan perjanjian akad pembiayaan *murabahah* yang dilaksanakan antara pihak *ba'i* dan *mustari* tentunya menginginkan adanya kepastian hukum dan perlindungan hukum bagi kedua belah pihaknya. Pada umumnya dalam pelaksanaan pembuatan perjanjian pembiayaan *murabahah* kedua belah pihak menuangkan seluruh isi perjanjian tersebut kedalam bentuk alat bukti, dalam hal ini berupa akta autentik yang dibuat dihadapan pejabat yang berwenang yaitu Notaris. Alat bukti yang berbentuk akta autentik sangat penting dalam akad pembiayaan *murabahah* karena seluruh proses pencatatan dalam sebuah akad yang berkaitan dengan sistem hukum akan melahirkan sebuah akta autentik yang merupakan alat bukti yang mempunyai kekuatan yang mutlak atau sempurna atas yang terkandung di dalamnya yang telah dijamin oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku, sehingga akta autentik yang dibuat dihadapan notaris mempunyai kesempurnaan pada pembuktian.

Notaris berdasarkan Undang-Undang Nomor 2 tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 tahun 2004 tentang Jabatan Notaris,

¹⁷⁶Muhammad Iqbal, "Hak-hak Mitra Pembiayaan Murabahah Di Bank Syariah", *ISLAMIC BANKING*, Volume 5 Nomor 1 Edisi Agustus 2019, hlm. 17-21.

¹⁷⁷Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

disebutkan notaris merupakan pejabat umum yang berwenang untuk membuat akta autentik dan memiliki kewenangan lainnya sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini atau berdasarkan Undang-Undang lainnya.

Kewenangan yang dimiliki oleh Notaris telah dimuat dalam Pasal 15 UUJN yaitu dapat membuat akta autentik mengenai perjanjian, perbuatan dan ketetapan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan yang dikehendaki oleh para pihak yang berkepentingan untuk dinyatakan dalam surat atau akta autentik demi menjamin kepastian tanggal pembuatan akta, menyimpan akta, memberikan salinan dan kutipan akta, memberikan grosse sepanjang pembuatan akta tidak ditugaskan oleh pejabat lainnya. Jabatan notaris di perlukan kehadirannya dengan memiliki tujuan untuk memberikan pelayanan dan membantu masyarakat yang membutuhkan alat bukti autentik mengenai suatu peristiwa atau perbuatan hukum.¹⁷⁸ Sehubungan dengan wewenang notaris dalam menjalankan tugas dan wewenang jabatannya, notaris memiliki batasan dan hanya dapat melakukan jabatannya di dalam daerah tempat kedudukannya.¹⁷⁹

Dalam pembuatan akta autentik yang diperlukan oleh masyarakat, pada umumnya akta autentik berisi mengenai hak dan kewajiban yang harus dipenuhi oleh para pihak sesuai dengan ketentuan yang telah disepakati dan dengan dibuatnya perjanjian tersebut tidak mengandung unsur adanya kerugiaan pada salah satu pihak. Pembuatan suatu alat bukti dalam bentuk akta autentik

¹⁷⁸M.Luthfan Hadi Darus, *Hukum Notariat Dan Tanggungjawab Jabatan Notaris, Loc.Cit*, hlm. 6.

¹⁷⁹ Abdul Ghofur Anshori, *Ibid*, hlm. 17.

dihadapan notaris, dengan tujuan untuk menjamin kepastian dan perlindungan hukum bagi para pihak yang melakukan perjanjian tersebut.

Akta autentik sangat diperlukan dan cukup penting bagi mereka yang membuat alat pembuktian untuk suatu keperluan, baik untuk kepentingan suatu usaha atau untuk kepentingan pribadi. Untuk kepentingan usaha misalnya saja untuk membuat akta-akta pendirian PT (Perseroan Terbatas), Firma, CV (*Commanditer Vennootschaap*), akta-akta yang berkaitan dengan transaksi dalam bidang usaha dan perdagangan, perjanjian kredit dan pemborongan pekerjaan. Sedangkan untuk kepentingan pribadi misalnya saja untuk mengakui anak yang dilahirkan diluar pernikahan, untuk membuat testament, untuk mengadakan pembagian warisan dan untuk menerima hibah.

Akta autentik sebagai akta yang dibuat oleh notaris secara teoritis merupakan surat atau akta yang sejak semula dengan sengaja secara resmi dibuat untuk pembuktian, berarti bahwa sejak awal dengan dibuatnya surat tersebut memiliki tujuan untuk pembuktian dikemudian hari apabila terjadi sengketa diwaktu yang akan datang. Sementara itu, akta autentik secara dogmatis yaitu berdasarkan pasal 1868 KUH Perdata menyebutkan akta autentik adalah akta (*vorm is verleeden*) dan dibuat dihadapan pejabat umum (*door of ten overstaan van openbare ambtenaren*) yang berkuasa untuk itu dimana tempat akta itu dibuat. Maka, berdasarkan Pasal 1868 agar suatu akta memiliki kekuatan otentisitas, maka unsur-unsur dari akta autentik antara lain :

1. Akta harus dibuat oleh atau di hadapan pejabat umum;

2. Akta tersebut harus dibuat dan diresmikan berdasarkan ketentuan hukum yang telah ditetapkan;
3. Akta yang dibuat harus dibuat dihadapan pejabat yang memiliki kewenangan terhadapnya dan berada ditempat akta itu dibuat, maka akta yang dibuat harus di tempat wewenang pejabat yang membuatnya.¹⁸⁰

Akta notaris berdasarkan KUHPerdara Pasal 1870, HIR Pasal 165 dan Rbg Pasal 285 adalah dokumen resmi yang dibuat dan dikeluarkan oleh notaris yang memiliki kekuatan pembuktian secara mutlak dan mengikat. Akta notaris merupakan bukti yang sempurna sehingga bahwa tidak diperlukan adanya bukti lain sepanjang tidak dapat dibuktikan. Akta autentik berdasarkan KUHPerdara pasal 1868 dan HIR Pasal 165 merupakan alat bukti tulisan atau surat pembuktian utama sehingga akta autentik ini merupakan alat bukti dipersidangan yang memiliki kedudukan yang kuat. Jenis-jenis akta yang dibuat oleh notaris terdiri dari :

1. Perseroan Terbatas (PT);
2. Yayasan;
3. Koperasi;
4. Perseroan Komanditer;
5. Firma;
6. Badan usaha dan badan usaha lainnya;
7. Kuasa untuk menjual;
8. Perjanjian sewa menyewa;

¹⁸⁰ Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia Perspektif Hukum dan Etik*, OpCit, hlm. 18.

9. Perjanjian jual beli;
10. Keterangan hak waris;
11. Wasiat;
12. Pengakuan utang, perjanjian kredit dan pemberian hak tanggungan;
13. Perjanjian kerjasama;
14. Kontrak kerja;
15. Segala bentuk perjanjian yang tidak dikecualikan kepada pejabat lain.¹⁸¹

Berdasarkan Pasal 1867 KUHPerdara terdapat dua jenis akta yaitu akta autentik dan akta dibawah tangan. Akta dibawah tangan (*onderhand*) adalah akta yang dibuat secara sengaja guna pembuktian yang akan digunakan oleh para pihak tanpa dibuat hadapan dan bantuan dari seorang pejabat. Akta dibawah tangan dibuat hanya untuk kepentingan diantara para pihaknya. Ketentuan dalam pembuatan akta dibawah tangan tidak ada ketentuan secara pasti yang mengaturnya yaitu undang-undang tertentu. Contoh akta dibawah tangan adalah surat perjanjian, sewa menyewa rumah, dan surat perjanjian jual beli.¹⁸² Mengenai kekuatan pembuktian akta notaris sebagai alat bukti dibedakan menjadi tiga macam antara lain :

1. Kekuatan pembuktian lahiriah (*uitwendige bewijskracht*)

Kekuatan pembuktian lahiriah adalah kekuatan pembuktian di lihat dari kemampuan akta itu sendiri untuk memberikan pembuktian dirinya sebagai akta autentik. Kemampuan lahiriah diatur dalam Pasal 1875 KUH Perdata

¹⁸¹ Agus Pandoman, *Op.Cit*, hlm. 9.

¹⁸² Agus Pandoman, *Ibid*, hlm.10-11.

tidak dapat diberikan kepada akta yang dibuat di bawah tangan. Terhadap akta di bawah tangan dapat dinyatakan sah apabila akta tersebut benar-benar dibuat oleh para pihak, terhadap siapa akta tersebut dipergunakan, apabila yang melakukan penandatanganan telah mengakui adanya kebenaran dari tanda tangannya tersebut atau apabila menurut hukum secara sah telah diakui oleh pihak yang bersangkutan. Sementara itu, terhadap akta autentik dapat membuktikan sendiri keabsahannya.¹⁸³

2. Kekuatan pembuktian pembuktian formal (*formale bewijskracht*)

Kekuatan pembuktian formal merupakan kepastian terhadap adanya suatu kejadian dan fakta yang benar-benar terjadi yang dituangkan kedalam akta notaris dan betul-betul dilakukan oleh notaris atau yang diterangkan oleh para pihak yang menghadap kepada notaris. Artinya bahwa pejabat yang bersangkutan telah menyatakan dalam tulisan sebagaimana yang telah dimuat di dalam akta itu dan selain itu kebenaran dari apa yang telah diuraikan oleh pejabat dalam akta itu sebagai yang dilakukan dan disaksikan pada jabatan tersebut. Dalam arti formal, sepanjang mengenai akta pejabat, akta tersebut membuktikan kebenaran dari yang apa dengan, lihat dan saksikan dan dilakukan sendiri oleh notaris selaku pejabat umum di dalam menjalankan jabatannya.

Pada akta di bawah tangan kekuatan pembuktian formal hanya meliputi pada kenyataan bahwa keterangan itu diberikan, apabila tanda tangan yang tercantum pada akta di bawah tangan tersebut diakui oleh pihaknya yang

¹⁸³ Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia Perspektif Hukum dan Etik*, *Ibid*, hlm. 20.

melakukan tanda tangan atau dianggap sebagai telah diakui menurut hukum. Dalam arti formal, maka terjamin kepastian atau kebenaran tanggal dari akta autentik tersebut, kebenaran tanda tangan yang terdapat di dalam akta, kebenaran identitas para pihak yang hadir dan juga kebenaran tempat dibuatnya akta autentik tersebut. Sepanjang mengenai *acte partij* bahwa para pihak yang ada yang menerangkan seperti yang diuraikan dalam akta tersebut, sedangkan kebenaran dari keterangan-keterangan itu sendiri hanya pasti antara pihak-pihak sendiri.¹⁸⁴

Akta autentik berlaku kekuatan pembuktian formal dan berlaku terhadap setiap orang yakni apa yang ada dan kebenaran terhadap tanda tangan para pihaknya. Akan tetapi, kekecualian atau pengikaran atas kekuatan pembuktian formal ini. *Pertama* pihak penyangkal dapat secara langsung tidak mengakui bahwa tanda tangan yang telah dibubuhkan pada akta adalah tanda tangannya. Pihak penyangkal menyatakan bahwa tanda tangan yang telah dibubuhkan olehnya ternyata tanda tangan yang dilakukan oleh orang lain dan karenanya dalam hal ini dikenal sebagai pemalsuan tanda tangan.

Kedua, pihak penyangkal dapat dapat mengatakan bahwa notaris dalam melaksanakan pembuatan akta telah melakukan kesalahan atau kekhilafan akan tetapi tidak menyangkal tanda tangan yang telah dibubuhkan pada akta tersebut. Artinya, disini pihak penyangkal tidak mempersoalkan formalitas pada akta akan tetapi menyangkal dengan mempersoalkan mengenai substansi dari akta tersebut yaitu keterangan dari notaris yang tidak benar.

¹⁸⁴ Ghofur Anshori, *Ibid*, hlm. 20.

Dalam permasalahan seperti ini pihak penyangkal tidak menuduh terhadap pemalsuan akta akan tetapi menuduh adanya pada kekuatan material yakni yang berasal dari keterangan notaris tersebut. Dalam hal ini dapat memberikan pembuktian dalam koridor hukum formil pembuktian.

3. Kekuatan pembuktian material (*materiele bewijskracht*)

Kekuatan pembuktian material merupakan kepastian bahwa apa yang termuat di dalam akta itu merupakan pembuktian yang sah terhadap pihak-pihak yang membuat akta atau terhadap mereka yang mendapatkan hak dan berlaku secara umum sepanjang tidak ada pembuktian sebaliknya. Artinya tidak hanya pada kenyataan yang dibuktikan oleh suatu akta autentik, akan tetapi isi dari akta tersebut dianggap dibuktikan sebagai yang benar terhadap setiap orang, yang menyuruh membuat akta tersebut sebagai tanda bukti terhadap dirinya.

Pada akta autentik mengenai isi yang termuat di dalam aktanya berlaku benar, memiliki kepastian sebagai sebenarnya maka menjadi terbukti dengan sah di antara para pihak oleh karenanya apabila digunakan di persidangan pengadilan adalah cukup dan hakim sudah tidak lagi memperkenankan kembali untuk meminta tambahan bukti lainnya di samping akta autentik tersebut. Hakim akan terikat dengan alat bukti autentik karena jika tidak demikian maka dapat dipertanyakan apa gunanya pemerintah mengeluarkan suatu peraturan perundang-undangan yang menunjuk pejabat tertentu yang diberikan kewenangan untuk membuat suatu akta autentik sebagai alat bukti apabila hakim mengesampingkan alat bukti autentik. Akta autentik terbagi

menjadi akta yang dibuat oleh para pejabat yang disebut *acte ambtelijk* dan akta yang dibuat oleh para pihak yang disebut *partij acte*.¹⁸⁵

Peran dan fungsi jabatan seorang notaris cukup penting dalam pelaksanaan kegiatan perbankan khususnya pada pembuatan akta perjanjian pembiayaan *murabahah* antara pihak *ba'i* dalam pemberian fasilitas pembiayaan kepada *mustari* sebagai penerima penyaluran dana. Peran dan fungsi notaris bertujuan untuk mewujudkan adanya kepastian hukum dalam hubungan hukum antara pihak *ba'i* dengan *mustari* yaitu dengan adanya pelaksanaan akad-akad pembiayaan *murabahah* tersebut dalam bentuk akta autentik dengan landasan asas kebebasan berkontrak dan berdasarkan prinsip syariah. Peran notaris menjadi sangat penting terutama dalam usaha memelihara kepatuhan syariah atau (syariah *compliance*) agar akad pembiayaan yang dibuat oleh bank syariah tidak bertentangan dengan prinsip syariah dan telah memenuhi unsur-unsur hukum yang berlaku.¹⁸⁶

Akta autentik dapat digunakan sebagai alat bukti yang penting pada pelaksanaan akad *murabahah* karena seluruh proses pencatatan ketentuan atau perjanjian dalam sebuah akad akan dimuat kedalam akta autentik. Akta autentik memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna atas yang terkandung di dalamnya yang telah dijamin oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. Alat bukti ini berarti dapat dijadikan bukti di pengadilan jika terjadi permasalahan dikemudian hari. Akta autentik dapat dijadikan sebagai alat bukti,

¹⁸⁵ Ghofur Anshori, *Lembaga Kenotariatan Indonesia Perspektif Hukum dan Etik*, *Ibid*, hlm. 21.

¹⁸⁶ Dhody Ananta Rivandi W, "Rukun Dan Syarat Akad Pembiayaan Murabahah Dalam Bentuk Akta Autentik di Bank Syariah", Vol. 1 No. 1, *Aktualita*, 2018, hlm. 130-131.

sesuai Pasal 1866 KUHPerdara yang mengatur mengenai beberapa alat bukti yang terdiri atas bukti tulisan, bukti dengan saksi, persangkaan-persangkaan, pengakuan dan sumpah. Pasal 1867 menjelaskan pembuktian dengan tulisan dilakukan dengan tulisan-tulisan autentik ataupun dengan tulisan dibawah tangan.

Pada pelaksanaan pemberian fasilitas pembiayaan *murabahah* pada umumnya pihak *ba'i* atau kreditor akan memintakan suatu jaminan sebagai bentuk dasar kepercayaan dalam pemberian pembiayaan. Jaminan diatur dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-undang Nomor 10 tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 tahun 1992 tentang Perbankan. Jaminan yang dapat diberikan dapat berupa jaminan kebendaan dan jaminan perorangan. Pada jaminan kebendaan dapat berupa jaminan fidusia, gadai, hak tanggungan, hipotek serta resi gudang. Akan tetapi, dalam kenyataannya masih ditemukan pemberian fasilitas pembiayaan yang dilakukan oleh pihak *ba'i* kepada *mustari* dengan menggunakan jaminan Surat Keputusan. Surat Keputusan merupakan surat yang berisi suatu keputusan yang berkaitan dengan kebijakan lembaga atau organisasi yang dibuat oleh pimpinan dalam suatu lembaga atau organisasi pemerintah.¹⁸⁷ Surat Keputusan hanya berupa surat berharga bagi pemiliknya dan surat keputusan tidak dapat diperjual belikan¹⁸⁸.

Dalam pelaksanaan pemberian pembiayaan *murabahah* antara pihak *ba'i* dan *mustari* tidak menutup kemungkinan akan terjadinya tidak terpenuhinya

¹⁸⁷ Titin Astini dan Aah Johariyah, *Melakukan Proses Administrasi*, Armico, Bandung, 2004, hlm. 20.

¹⁸⁸ Verawati & Safriana, "Surat Keputusan Pengangkatan Pegawai Negeri Sipil (SK PNS) Sebagai Jaminan Dalam Perjanjian Kredit Bank", *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Bidang Hukum Keperdataan Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala*, Vo. 3 No. 3, Agustus 2019, hlm. 649.

prestasi atau terjadi kemacetan dalam pembayaran sehingga menyebabkan pada perjanjian yang telah disepakati tidak dapat terpenuhi atau wanprestasi. Wanprestasi merupakan bentuk kelalaiannya dari salah satu pihak yang tidak dapat memenuhi prestasinya yang sudah disepakati dalam kontrak.¹⁸⁹ Wanprestasi dapat terjadi apabila tidak terpenuhinya kewajiban prestasi yang disebabkan oleh debitor, baik karena kesengajaan atau kelalaian maka dapat dikatakan bahwa debitor telah dinyatakan wanprestasi.

Wanprestasi dapat terjadi juga dengan adanya dua kemungkinan yaitu : *Pertama*, karena kesalahan debitor, baik karena kesengajaan atau lalai dalam melakukan pemenuhan wanprestasinya. *Kedua*, karena disebabkan adanya keadaan memaksa atau *force majeure*. Keadaan memaksa adalah dimana keadaan yang sangat tidak dimungkinkan untuk dilakukan pemenuhan prestasi oleh pihak debitor karena telah terjadi sesuatu dimana bukan atas kesalahannya, peristiwa mana tidak dapat diketahui atau tidak dapat diduga akan terjadinya suatu kejadian pada waktu membuat perikatan. Akibat hukum yang akan timbul jika terjadinya wanprestasi antarlain berdasarkan Pasal 1237 KUHPerdara menyatakan, jika pihak debitor telah lalai dalam melaksanakan pemenuhan prestasinya, maka resiko atas objek perikatan menjadi tanggungan pihak debitor.¹⁹⁰

Istilah lain dalam bahasa Indonesia wanprestasi adalah cidera janji atau ingkar janji. Wanprestasi atau cidera janji merupakan suatu kondisi dimana

¹⁸⁹Lukman Santoso, *Hukum Perikatan Teori Hukum dan Teknis Pembuatan Kontrak, Kerja sama dan Bisnis, Loc.Cit*, hlm. 75.

¹⁹⁰Rafi Usamah Rizki, *Loc.Cit*, hlm. 28-29.

pihak debitor tidak mampu melaksanakan kewajiban yang ditentukan di dalam perikatan, khususnya pada perjanjian. Wanprestasi dapat terjadi bilamana pihak debitor tidak melaksanakan kewajibannya yang ditentukan oleh undang-undang.¹⁹¹ Unsur dalam wanprestasi bahwa debitor memiliki unsur kesalahan karena tidak dipenuhinya suatu kewajiban dengan semestinya. Karena prinsip dari wanprestasi itu sendiri yaitu adanya suatu kewajiban yang wajib dipenuhi oleh debitor dengan baik.

Wanprestasi diatur berdasarkan Pasal 1243 KUH Perdata adalah penggantian biaya, rugi dan bunga karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan, apabila si berutang, setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya, atau jika suatu yang harus diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah lewat.¹⁹² Berdasarkan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) wanprestasi atau ingkar janji dalam suatu akad telah termuat di dalam Pasal 36 dan Pasal 37.¹⁹³ Penjelasan wanprestasi terdapat di dalam Firman Allah yakni dalam QS. An-Nissa : 29 dan QS. Al-Baqarah: 280.

Permasalahan yang dapat menimbulkan cedera janji dalam pelaksanaan akad, dalam hukum perdata Islam disebut dengan *dhaman al-adq* (wanprestasi). Perbuatan ingkar janji (wanprestasi) dalam hukum Islam berasal dari konsep

¹⁹¹ Ridwan Khairandy, *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan*, *Ibid*, hlm. 279.

¹⁹²R. Subekti, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Cet. Ke-4, PT, *Loc. Cit*, hlm. 324.

¹⁹³Yusriana Maida Hastuti dan Siti Ngainnur R, “Penyelesaian Wanprestasi Dalam Pembiayaan Murabahah Pada Masa Pandemi Prespektif Hukum Islam dan Hukum Positif; Studi Kasus Di KSPPS BMT NU”, Indramayu, 2021.

mas'uliyah madaniyah /dhaman atau bentuk pertanggungjawaban perdata dan *ta'wiidh* (ganti rugi). Dalam hukum perdata Islam, bentuk pertanggungjawaban perdata dalam hukum Islam terbagi menjadi dua macam terdiri dari :

1. *Dhaman al-'aqd* (wanprestasi)

Kata (كَافِل) berasal dari bahas Arab memiliki arti yang sama dengan (كَافِل) kafalah yaitu “menanggung” atau menanggung”. Pada khazanah fikih klasik, *dhaman* telah meliputi beberapa bentuk pertanggungjawaban pada berbagai jenis, seperti *ariyah* (pinjam meminjam), *wadi'ah* (penitipan), *ijarah* (sewa menyewa) dan utang piutang.

2. *Dhaman al-'udwan/ al-fil al-dhar* (perbuatan melawan hukum).

Dasar hukum pertanggungjawaban perdata dalam hukum Islam yang berasal dari Al-Qur'an terdiri dari :

عَلَيْكُمْ اَعْتَدَى مَا بِمِثْلِ عَلَيْهِ فَاَعْتَدُوا عَلَيْكُمْ اَعْتَدَى فَمَنْ

“ Oleh sebab itu barangsiapa menyerang kamu, maka seranglah dia setimpal dengan serangannya terhadap kamu.... ” (Qs. Al-Baqarah (2):194).

مِثْلَهَا سَيِّئَةٌ سَيِّئَةٌ وَجَزَاءُ

“ Dan balasan suatu kejahatan adalah kejahatan yang setimpal... ”
(Qs. Asy-Syura: 40).

فِي طَعَامًا وَسَلَّم عَلَيْهِ اللَّهُ صَلَّى النَّبِيِّ إِلَى وَسَلَّم عَلَيْهِ اللَّهُ صَلَّى النَّبِيِّ أَزْوَاجَ بَعْضُنَّ أَهْدَتْ قَالَ أَنَسُ عَنْ

بِطَعَامِ طَعَامٍ وَسَلَّم عَلَيْهِ اللَّهُ صَلَّى النَّبِيُّ فَقَالَ فِيهَا مَا فَالْقَتُ بِيَدِهَا الْقَصْعَةَ عَائِشَةُ فَضَرَبَتْ فَصَعَةٍ

بِإِنَاءٍ وَإِنَاءٌ

“ *Sebagian istri Nabi Shallallahu ‘alaihi wa sallam pernah mengirimkan makanan dalam piring kepada Nabi Saw. Melihat hal tersebut, maka Aisyah memikul piring tersebut dengan tanganya, tumpahlah makanan yang ada di dalamnya. Maka Nabi Saw bersabda: “makanan diganti dengan makanan, maka dari itu piring harus diganti dengan piring ”* (Hadits Tirmidzi).¹⁹⁴

Dalam pelaksanaan perjanjian diantara pihaknya acap kali muncul adanya cidera janji (wanprestasi), sesuai yang telah diterangkan sebelumnya bahwa dalam hukum Islam agar suatu perbuatan dapat dinyatakan sebagai perbuatan cidera janji harus memenuhi beberapa rukun wanprestasi, antara lain:

1. Adanya kesalahan

Berdasarkan Pasal 36 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah telah disebutkan tentang jenis-jenis kesalahan, sebagai berikut :

- a. Melaksanakan apa yang telah dijanjikan, akan tetapi telah melebihi batas waktu;
- b. Tidak sama sekali melakukan apa yang telah dijanjikan;
- c. Melaksanakan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan;
- d. Melaksanakan apa yang telah dijanjikan, akan tetapi tidak sesuai.

yang telah dijanjikan.¹⁹⁵

Kesalahan dapat dinyatakan sudah berbeda dari tujuan akad yang ada. *Al-Sanhuri* menyatakan jenis tujuan dengan adanya pelaksanaan akad pada dasar terdapat dua jenis yaitu untuk mewujudkan hasil (*tahqiq al-ghayah*) dan untuk melaksanakan suatu perbuatan (*badzl al-‘inayah*).

2. Adanya kerugian

¹⁹⁴ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 74-79.

¹⁹⁵ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 82-83.

(لَضَرَر) “kerugian” diartikan telah adanya kerugian / kerusakan bagi orang lain baik jasad, kehormatan, perasaannya maupun harta bendanya. Ganti rugi diatur dalam Fatwa DSN-MUI Nomor 43/DSN-MUI/VIII/2004 menjelaskan mengenai ketentuan ukuran ganti rugi yang sesuai dengan kerugian riil, akan tetapi bukan pada potensial *loss* serta perhitungan dan penetapan ganti rugi wajib berdasarkan kesepakatan antara pihak bank dan nasabah yang telah ditetapkan secara jelas dalam klausula akad.¹⁹⁶

3. Adanya kausalitas antara kesalahan dan kerugian

Terdapat kausalitas menjadikan hal logis pada pihak debitor untuk tidak bertanggung jawab atas kerugian yang terjadi karena kesalahan orang lain. Maka dapat disimpulkan, dengan adanya kausalitas tersebut pihak nasabah tidak mempunyai kewajiban untuk melakukan ganti rugi apabila kerugian tersebut berasal dari karena perbuatan sendiri.¹⁹⁷

Idealitasnya terhadap suatu perjanjian pembiayaan *murabahah* dengan adanya jaminan yang mengalami wanprestasi, pihak pemberi jaminan dapat mengajukan permohonan gugatan ke Pengadilan Agama sebagai lembaga yang memiliki kompetensi terhadap penyelesaian perkara ekonomi syariah. Hal ini berdasarkan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2016 tentang Tata Cara Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah.

¹⁹⁶ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 84.

¹⁹⁷ Amran Suadi, *Ibid*, hlm. 85.

Pihak pemberi pembiayaan dapat meminta jaminan yang dimiliki oleh pihak penerima pembiayaan, yang akan dilaksanakan melalui proses sita jaminan. Adapun cara lain yang dapat ditempuh ketika terjadi wanprestasi, maka dapat melakukan proses penjadwalan kembali (*rescheduling*) dengan cara merubah jadwal jangka waktu pembayaran kewajiban nasabah. Upaya *rescheduling* diatur dalam Fatwa DSN-MUI No : 48/11/2005 tentang Penjadwalan Kembali Tagihan Murabahah. Upaya kedua, dapat dilakukan persyaratan kembali (*reconditioning*) diatur pada Fatwa DSN-MUI 46/11/2005 yaitu mengubah sebagian atau seluruh persyaratan pembiayaan, misalnya saja melakukan perubahan terhadap jadwal pembayaran, jumlah angsuran, dan jangka waktu pembayaran.

Upaya ketiga dapat dilakukan penataan kembali (*restructuring*) yang diatur dalam Pasal 36 UU No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dan Pasal 2 ayat (1) Peraturan Bank Indonesia No: 13/09/PBI/2011 tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/18/PBI/2008 tentang Restrukturisasi Pembiayaan Bagi Bank Syariah Dan Unit Usaha Syariah. Restrukturisasi dalam dilakukan dengan penataan kembali dengan menambah fasilitas pembiayaan bank, melakukan konversi akad baru, melakukan perubahan pembiayaan menjadi surat berharga syariah berjangka waktu menengah dan perubahan pada pembiayaan menjadi penyertaan modal sementara pada perusahaan nasabah.¹⁹⁸

¹⁹⁸ Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Jakarta: Kencana, 2008, hlm. 73.

Bentuk perlindungan hukum bagi *ba'i* selanjutnya dapat dilakukan dengan cara perlindungan secara internal dan eksternal. Perlindungan hukum secara internal yaitu bentuk perlindungan hukum pada perjanjian pembiayaan itu sendiri dengan melakukan penilaian secara saksama menggunakan prinsip 5C yakni, modal (*capital*), kemampuan (*capacity*), watak (*character*), agunan (*collateral*), prospek usaha (*condition of economy*). Pihak perbankan atau lembaga keuangan lainnya melakukan penilaian terhadap watak atau kepribadian calon nasabah debitor dimaksudkan agar mengetahui sifat-sifat yang diperlihatkan dari calon debitor yaitu dengan mengetahui kejujuran dan itikad baik dari calon nasabah untuk melaksanakan kewajibannya dengan melunasi atau mengembalikan pinjamannya, sehingga tidak menyulitkan pihak perbankan dikemudian hari.

Penilaian watak atau kepribadian dapat diperoleh dengan cara menjalin hubungan antara bank dan calon nasabah atau dapat juga diperoleh dari informasi yang diperoleh dari pihak lain yang mengetahui kepribadian, moral, dan perilaku calon nasabah dalam kehidupan sehari-harinya. Dalam penilaian terhadap modal yang dimaksud adalah bank harus dengan seksama melakukan penilaian terhadap kemampuan keuangan milik calon nasabah secara menyeluruh mengenai masa lalu dan yang akan datang, sehingga dengan dilakukan penilaian seperti ini akan mengetahui kemampuan permodalan calon nasabah debitor yang bersangkutan dalam menunjang pembiayaan usaha atau proyek calon nasabah debitor yang bersangkutan. Penilaian terhadap jaminan

dapat digunakan untuk memberikan kepercayaan perlindungan kepada pihak bank.

Bentuk perlindungan hukum bagi *ba'i* secara eksternal adalah bahwa penyelesaian sengketa ekonomi syariah dapat dilakukan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku dengan cara menyelesaikan secara jalur litigasi maupun jalur non litigasi. Jalur non litigasi dapat dengan cara musyawarah, mediasi, konsultasi, negosiasi, konsiliasi. Akan tetapi jika tidak dapat diselesaikan secara nonlitigasi maka dapat melalui secara litigasi yang akan dilaksanakan oleh Pengadilan Agama sesuai penjelasan sebelumnya.¹⁹⁹

Dengan beberapa bentuk perlindungan hukum atau upaya hukum bagi *ba'i* atau kreditor yang dapat dilakukan, akan tetapi pada pembiayaan *murabahah* dengan menggunakan jaminan Surat Keputusan pihak *ba'i* akan tetap mengalami kesulitan untuk melakukan upaya-upaya hukum yang telah disebutkan. Sehingga, tidak terdapat adanya perlindungan hukum pada *ba'i* ketika akta autentik pembiayaan *murabahah* mengalami wanprestasi. Karena, dalam perjanjian pembiayaan dengan menggunakan jaminan surat keputusan yang dianggap sebagai bentuk memberikan keyakinan bank terhadap pihak nasabah dengan dapat menilai bahwa nasabah telah memiliki kemampuan dan keseriusan untuk memenuhi prestasinya hingga perjanjian berakhir.

Surat keputusan tidak termasuk kedalam kategori jaminan. Karena Surat keputusan tidak termasuk ke dalam gadai karena tidak dapat dijual, dilelang atau

¹⁹⁹ Amran Suadi, *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Teori & Praktik*, Kencana, Depok, 2017, hlm. 14-22.

tidak dapat dialihkan kepada pihak lain untuk melunasi pembiayaan atau memenuhi prestasinya. Surat Keputusan tidak termasuk kedalam bentuk jaminan fidusia, karena surat keputusan tidak memiliki nilai, tidak dapat dilakukan eksekusi dan pada jaminan fidusia penguasaan objeknya tetap ditangan pihak debitor akan tetapi pada perjanjian kredit surat keputusan akan disimpan oleh bank hingga perjanjian ini selesai.

Dengan adanya permasalahan tersebut pihak *ba'i* akan kesulitan untuk melakukan upaya hukum karena dalam suatu perjanjian pembiayaan atau kredit dengan menggunakan jaminan surat keputusan tidak diikuti dengan perjanjian tambahan (*accessoir*), maka dalam pelaksanaan pembiayana ini hanya menggunakan jaminan pokok saja antara pihak bank, *ba'i* dan nasabah, *mustari*. Perjanjian tambahan (*accessoir*) merupakan perjanjian yang bersifat tambahan dan diikatkan pada jaminan pokok. Misalnya untuk perjanjian kebendaan antarlain, perjanjian fidusia, gadai, dan hak tanggungan. Oleh karena itu, sifat perjanjian *accessoir* yang mengikuti perjanjian pokoknya.²⁰⁰

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa pemberian jaminan dalam pemberian fasilitas pembiayaan *murabahah* sangat penting sebagai bentuk mitigasi resiko jika terjadi adanya permasalahan hukum dikemudian hari. Dalam pemberian pembiayaan sudah seharusnya pihak perbankan dan lembaga keuangan lainnya untuk memintakan jaminan khususnya berbentuk kebendaan. Jaminan mempunyai kedudukan penting bagi *ba'i* dalam memberikan pembiayaan, karena dengan adanya jaminan pihak *ba'i* mempunyai rasa aman

²⁰⁰ Salim H.S, *Perkembangan Hukum Jaminan Di Indonesia, Loc.Cit*, hlm. 97.

dan kepastian piutang akan dilunasi oleh pihak debitor.²⁰¹ Dengan adanya benda yang dijamin maka dapat memberikan perlindungan dan kepastian hukum bagi para pihak yang melaksanakan perjanjian dalam hal ini, pihak kreditor maupun debitor. Karena jika pada waktu yang akan datang terjadi adanya debitor wanprestasi atau dinyatakan pailit maka jaminan kebendaan dapat memberikan kepastian hukum kepada pihak perbankan dan lembaga keuangan lainnya atau perseorangan bahwa utang milik debitor beserta bunganya akan tetap kembali dengan cara menguangkan kebendaan jaminan utang yang berkaitan.

Dengan adanya jaminan bagi pihak *mustari* dapat memberikan ketenangan dan kepastian dalam berusaha dan pihak *ba'i* akan melakukan eksekusi terhadap objek jaminan untuk diuangkan. Pada pihak *mustari* yang mengalami wanprestasi dalam pelaksanaan pembiayaan *murabahah* dengan menggunakan jaminan Surat Keputusan, maka pihak *ba'i* akan mengalami kesulitan untuk mencari solusi dan upaya hukum untuk ganti kerugian yang ditimbulkan atas perjanjian yang telah dibuat, sehingga dapat menimbulkan permasalahan tidak dapat menjaga kesehatan bank karena tidak secara cermat dan teliti telah melakukan kelalain dan mengkesampingkan prinsip kehati-hatian dalam penilaian dasar berdasarkan prinsip 5C terhadap calon nasabah. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa pemberian jaminan dalam pemberian fasilitas pembiayaan sangat penting sebagai bentuk perlindungan dan kepastian hukum, baik kepada kreditor maupun debitor.²⁰²

²⁰¹ Riky Rustam, *Loc. Cit*, hlm. 42.

²⁰² Rachmadi Usman, *Ibid*, hlm. 71-72.

Berdasarkan penjelasan di atas, penggunaan jaminan surat keputusan masih terdapat kekosongan hukum dan ketidakjelasan hukum mengenai kedudukan jaminan tersebut. disamping itu, akibat hukumnya jika terjadi wanprestasi maka pihak *ba'i* tidak memiliki kepastian hukum terhadap objek jaminan yang diberikan karena objek jaminan tersebut tidak memenuhi syarat sebagai objek jaminan dan terhadap objek jaminan tidak mudah untuk diuangkan untuk melakukan pelunasan terhadap pembiayaan yang telah diberikan karenanya tidak memiliki kekuatan hak eksekutorial sesuai penjelasan pada pembahasan pertama. Sehingga bank atau *ba'i* harus dengan siap menerima kerugian sebagai bentuk risiko dalam menjalankan kegiatan dan fungsi perbankan sebagai penyaluran pemberi fasilitas pembiayaan kepada masyarakat atau nasabah jika mendapatkan tidak terpenuhi suatu prestasi yang telah di sepakati pada perjanjian atau wanprestasi.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut :

1. Bahwa terhadap perjanjian pembiayaan *murabahah* dengan menggunakan jaminan surat keputusan sumpah dokter tidak terdapat kekuatan hak eksekutorial. Kekuatan hak eksekutorial lahir setelah diterbitkannya sertifikat jaminan melalui pendaftaran terlebih dahulu pada lembaga jaminan. Surat Keputusan tidak termasuk kedalam kategori jenis jaminan karena jaminan harus dapat dinilai dengan uang, memiliki kualifikasi dan berkualitas tinggi, serta mudah untuk dicairkan dengan objek minimal memiliki nilai sejumlah uang yang diberikan kepada debitor dalam hal kepentingan eksekusi, dan dapat diperalihkan. Maka, akibat hukum yang akan timbul adalah perjanjian pembiayaan *murabahah* tetap sah. Namun dalam perjanjian tersebut tidak memberikan kepastian hukum dalam pelaksanaan eksekusi benda jaminan sehingga pihak *ba'i* tidak memiliki kekuatan hak eksekutorial.
2. Bahwa tidak terdapat adanya perlindungan hukum pada *ba'i* ketika akta autentik pembiayaan *murabahah* mengalami wanprestasi. Dalam suatu perjanjian pembiayaan atau kredit dengan menggunakan jaminan surat keputusan tidak diikuti dengan perjanjian tambahan (*accessoir*), maka dalam

pelaksanaan pembiayaan ini hanya menggunakan jaminan pokok saja antara pihak bank, *ba,I* dan nasabah, *mustari*. Maka dalam hal ini, akibat hukumnya maka pihak kreditor atau *ba'i* tidak memiliki kepastian dan perlindungan hukum terhadap objek jaminan yang diberikan karena objek jaminan tersebut tidak memenuhi syarat sebagai objek. Sehingga *ba'i* harus dengan siap menerima kerugian sebagai bentuk risiko dalam menjalankan kegiatan dan fungsi perbankan sebagai penyaluran pemberi fasilitas pembiayaan kepada masyarakat atau nasabah jika mendapatkan tidak terpenuhi suatu prestasi yang telah di sepakati pada perjanjian atau wanprestasi. Maka, dalam pembuatan perjanjian mengandung adanya unsur salah satu pihak yang dirugikan.

B. Saran

1. Sebaiknya tidak diperbolehkan atau dilarang untuk menggunakan jaminan dalam bentuk Surat Keputusan dalam akta autentik pembiayaan *murabahah*.
2. Pihak pemberi pembiayaan tidak lagi menerima pembiayaan dengan hanya menggunakan jaminan Surat Keputusan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- A Karim, Adiwarmanto. *Bank Islam Analisis Fiqih dan Keuangan*. PT. RajaGrafindo Persada. Jakarta. 2006.
- Adjie, Habib & Muhammad Hafidh, *Akta Perbankan Syariah Edisi Revisi. Pustaka Zaman. Semarang. 2014.*
- Agung Prabowo, Bagya. *Aspek Hukum Pembiayaan Murabahah Pada Perbankan Syariah*. UII Press Yogyakarta. Yogyakarta. 2012.
- Ali, Zainuddin. *Hukum Perbankan Syariah*. Sinar Grafika. Jakarta. 2008.
- Anad, Ghassam. *Karakteristik Jabatan Notaris Di Indonesia*. Kencana. Jakarta. 2018.
- Anshori, Ghofur. *Lembaga Kenotariatan Indonesia Perspektif Hukum dan Etika*. UII Press Yogyakarta. Yogyakarta. 2013.
- Any Nugroho, Any. *Hukum Perbankan Syariah*. Aswaja Pressindo. Yogyakarta. 2015.
- Arthesa, Ade & Edia Handiman. *Bank dan Lembaga Keuangan Bukan Bank*. PT. Indeks. Jakarta. 2006.
- Ascarya. *Akad dan Produk Bank Syariah*. PT. Rajagrafindo Persada. Jakarta. 2012.
- Astini, Titin dan Aah Johariyah. *Melakukan Proses Administrasi*. Armic. Bandung. 2004.
- Asyhadie, Zaeni & Rahma Kusumawati. *Hukum Jaminan Di Indonesia*. PT RAJAGRAFINDO. Depok. 2018.
- Bachtiar. *Metode Penelitian Hukum*. Cet. Pertama. UNPAM PRESS, Pamulang. 2018.
- Darsono, Ali Sakti, Ascara, Dkk. *Perbankan Syariah Di Indonesia Kelembagaan Dan Kebijakan Serta Tantangan Ke Depan*. Rajawali Pers. Jakarta. 2017.

- Darus, Muhammad Luthfan Hadi. *Hukum Notariat Dan Tanggungjawab Jabatan Notaris*. UII Press. Yogyakarta. 2000.
- Fuady, Munir. *Hukum Jaminan Utang*. Erlangga. Jakarta. 2013.
- Ghofur Anshori, Abdul. *Hukum Perbankan Syariah (UU No.21 Tahun 2008)*. PT Refika Aditama. Bandung. 2009.
- Ghofur Anshori, Abdul. *Lembaga Kenotariatan Indonesia*. UII Press Yogyakarta. Yogyakarta. 2009.
- Ghofur Anshari, Abdul. *Perbankan Syariah Di Indonesia*. Gajah Mada University Press. Yogyakarta. 2009.
- Ghofur, Abdul. *Pokok – Pokok Perjanjian Islam di Indonesia*. Citra Media. Yogyakarta. 2006.
- Hadi Darus, Luthfan. *Hukum Notariat Dan Tanggung Jawab Jabatan Notaris*. UII Press Yogyakarta. Yogyakarta. 2017.
- Harahap, M Yahya. *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata*. Sinar Grafika. Jakarta. 2014.
- Hakim, Lukman. *Prinsip-Prinsip Lembaga Keuangan Syariah*. Erlangga. Jakarta. 2019.
- Hejazziey, Djawahir. *Hukum Perbankan Syariah*. Deepublish. Yogyakarta. 2013.
- Hermansyah. *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*. Kencana. Jakarta. 2008.
- HS, Salim. *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*. PT. Rajagrafindo Persada. Jakarta. 2014.
- HS, Salim. *Teknik Pembuatan Akta Satu (Konsep Teoritis, Kewenangan Notaris, Bentuk dan Minuta Akta)*. PT. Rajagrafindo Persada. Jakarta. 2016.

- Ikatan Bankir Indonesia. *Mengelola Bank Syariah*. PT Gramedia Pustaka Utama. Jakarta. 2014.
- Khairandy, Ridwan. *Hukum Kontrak Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan*. FH UII Press. Yogyakarta. 2013.
- Mertokusumo, Sudikno. *Hukum Acara Perdata di Indonesia*. Liberty. Yogyakarta. 1979.
- Mujahidin, Akhmad. *Hukum Perbankan Syariah*. PT. Rajagrafindo Persada. Jakarta. 2016.
- Pandoman, Agus. *Teknik Pembuatan Akta-akta Notaris*. Raga utama kreasi. Yogyakarta. 2017.
- Rosyadi, Imron. *Jaminan Kebendaan Berdasarkan Akad Syariah (Aspek Perikatan, Prosedur Pembebasan dan Eksekusi)*. Kencana. Jakarta. 2017.
- Ruchmadi. *Produk dan Akad Perbankan Syariah di Indonesia Implementasi dan Aspek Hukum*. Citra Aditya Bakti. Bandung. 2009.
- Rustam, Riky. *Hukum Jaminan*. UII Press Yogyakarta. Yogyakarta. 2017.
- Santoso, Lukman. *Hukum Perikatan Teori Hukum dan Teknis Pembuatan Kontrak, Kerja sama dan Bisnis*. Setara Press. Jawa Timur. 2016.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*, Cetakan Ketiga. Universitas Indonesia. Jakarta. 2010.
- Soemitra, Andri. *Bank & Lembaga Keuangan Syariah*. Kencana. Jakarta. 2009.
- Soemitra, Andri. *Hukum Ekonomi Syariah Dan Fiqh Muamalah*. Kencana. Jakarta. 2019.

- Suadi, Amran. *Eksekusi Jaminan Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*. Prenadamedia. Jakarta. 2019.
- Saudi, Amran. *Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Teori & Praktik*. Kencana. Depok. 2017.
- Suadi, Amran. *Wanprestasi dan Perbuatan Melawan Hukum Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*. Kencana. Jakarta. 2020.
- Subekti, R. *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*. Cet. Ke-4. PT. Balai Pustaka. Jakarta. 2016.
- Sugeng, Widodo. *Pembiayaan Murabahah*. UII Press. Yogyakarta. 2017.
- Syamsudin, M. *Operasional Penelitian Hukum*. PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta. 2007.
- Usman, Rachmadi. *Aspek Hukum Perbankan Syariah Di Indonesia*. Sinar Grafika. Jakarta. 2014.
- Usman, Rachmadi. *Hukum Jaminan Keperdataan*. Sinar Grafika. Jakarta. 2016.
- Wahid, Nur. *Perbankan Syariah: Tinjauan Hukum Normatif dan Hukum Positif*. Kencana. Jakarta. 2021.
- Wiroro. *Jual Beli Murabahah*. UII Press. Yogyakarta. 2005.
- Yuniarlin, Prihati & Dewi Nurul Musjtari. *Hukum Jaminan Dalam Praktek Perbankan Syariah*. Yogyakarta. Lab Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta. 2009.

Jurnal

Ananta Rivandi W, Dhody. ‘ ‘ Rukun Dan Syarat Akad Pembiayaan Murabahah Dalam Bentuk Akta Autentik di Bank Syariah’’. Vol. 1 No. 1. *Aktualita*. 2018.

Iqbal, Muhammad. ‘ ‘ Hak-hak Mitra Pembiayaan Murabahah Di Bank Syariah.’’
ISLAMIC BANKING, Volume 5 Nomor 1 Edisi Agustus 2019, hlm. 17-21.

Putri Nursakti, Sawitri. ‘ ‘ Jaminan Hak Tanggungan Pada Produk Pembiayaan Murabahah Dan Musyarakah di Bank Mumalat Indonesia’’. *Jurnal Hukum*, Vol.14 Nomor 27. Surabaya, 2018.

Usamah Rizki, Rafi. ‘ ‘ Penyelesaian Wanprestasi Pada Akad Murabahah Ditinjau Dari Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia’’. *Skripsi*. Jakarta. 2020.

Verawati & Safriana, ‘ ‘ Surat Keputusan Pengangkatan Pegawai Negeri Sipil (SK PNS) Sebagai Jaminan Dalam Perjanjian Kredit Bank’’, *Jurnal Ilmiah Mahasiswa Bidang Hukum Keperdataan Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala*, Vo. 3 No. 3. Agustus 2019.

Peraturan Perundang-Undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan atas Tanah Beserta Benda-benda yang berkaitan dengan Tanah.

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 2009 tentang Lembaga Pembiayaan.

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris.

Data Elektronik

Yusriana Maida Hastuti dan Siti Ngainnur R, “Penyelesaian Wanprestasi Dalam Pembiayaan Murabahah Pada Masa Pandemi Prespektif Hukum Islam dan Hukum Positif; Studi Kasus Di KSPPS BMT NU, Indramayu, 2021.

<http://penalaran-unm.org/perspektif-penelitian-kualitatif/>.

https://law.uii.ac.id/wp-content/uploads/2013/09/ISI%20KOmplet-2_hal%20153.pdf.

[Sistem Penilaian Pada Jaminan Murabahah,](#)

<http://repository.uinsu.ac.id/4762/4/BAB%20II.pdf>.

Lezetia Tobing, hukumonline.com, “Perbedaan Droit de Preference dan Hak Privilege” (2014), <<http://m.hukumonline.com/klinik/detail/It547a9355c4b95/perbedaan-droit-de-preference-dan-hak-privilege>>