

**IMPLEMENTASI JAMINAN PEMBIYAAAN MUDHARABAH PADA
PERBANKAN SYARIAH
(Studi Kasus Pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta)**

T E S I S



OLEH :

NAMA MHS. : ULFA ANNISA, S.H
NO. POKOK MHS. : 14912111
BKU : HUKUM BISNIS

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2017**

**IMPLEMENTASI JAMINAN PEMBIYAAAN MUDHARABAH PADA
PERBANKAN SYARIAH
(Studi Kasus Pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta)**

TESIS



OLEH :

**NAMA MHS. : ULFA ANNISA, S.H
NO. POKOK MHS. : 14912111
BKU : HUKUM BISNIS**

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2017**



**IMPLEMENTASI JAMINAN PEMBIYAAAN MUDHARABAH PADA
PERBANKAN SYARIAH
(Studi Kasus Pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta)**

OLEH :

NAMA MHS. : ULFA ANNISA, S.H
NO. POKOK MHS. : 14912111
BKU : HUKUM BISNIS

**Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir /Tesis dan dinyatakan
LULUS pada hari Selasa, 18 April 2017**

Ketua Tim Penguji

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

Anggota Penguji 1

Dr. Aunur Rohim Faqih, S.H., M.Hum.

Anggota Penguji 2

Dr. Bambang Sutiyoso, S.H., M.Hum.

**Mengetahui Ketua program Pascasarjana Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia**



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

**SURAT PERNYATAAN
ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH/ TUGAS AKHIR MAHASISWA
PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**

Bismillahirrohmanirrohim

Yang Bertanda Tangan di Bawah Ini:

Nama : **ULFA ANNISA**
No. Pokok Mhs. : **14912111**

Adalah benar-benar mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah melakukan Karya Tulis Ilmiah (Tugas Akhir) berupa Tesis dengan judul:

IMPLEMENTASI JAMINAN PEMBIYAAAN MUDHARABAH PADA PERBANKAN SYARIAH (Studi Kasus Pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta)

Karya Ilmiah ini akan saya ajukan kepada Tim Penguji dalam Ujian Pendadaran yang diselenggarakan Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.


Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini Saya menyatakan:

1. Bahwa Karya Tulis Ilmiah ini adalah benar-benar hasil karya saya sendiri yang dalam penyusunannya tunduk dan patuh terhadap kaidah, etika, dan norma-norma penulisan sebuah karya tulis ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku;
2. Bahwa saya menjamin hasil karya tulis ilmiah ini adalah benar-benar asli (orisinil), bebas dari unsur-unsur yang dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan '*penjiplakan karya ilmiah (plagiat)*';
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak atas karya ilmiah ini ada pada saya, namun demi untuk kepentingan-kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan Perpustakaan di lingkungan Universitas Islam Indonesia untuk mempergunakan karya ilmiah saya tersebut.

Selanjutnya berkaitan dengan hal di atas (terutama pernyataan pada butir no. 1 dan 2), saya sanggup menerima sanksi baik sanksi administratif, akademik, bahkan sanksi pidana, jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan tersebut. Saya juga akan bersikap kooperatif untuk hadir, menjawab, membuktikan, melakukan pembelaan terhadap hak-hak saya serta menanda-tangani Berita Acara terkait yang menjadi hal dan kewajiban saya, di depan 'Majelis' atau 'Tim' Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang ditunjukan oleh pimpinan Fakultas, apabila tanda-tanda plagiat disinyalir ada / terjadi pada karya tulis ilmiah saya ini oleh piha Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

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

Yogyakarta, 27 April 2017
Yang membuat Pernyataan,


ULFA ANNISA


MOTTO

"Janganlah kamu bersikap lemah, dan janganlah (pula) kamu bersedih hati, padahal kamulah orang-orang yang paling tinggi (derajatnya), jika kamu orang-orang yang beriman" (Q.S. Ali Imran: 139)

Sesungguhnya sesudah kesulitan itu ada kemudahan, maka apabila telah selesai (dari suatu urusan) kerjakanlah dengan sungguh-sungguh (urusan lain) dan hanya kepada Tuhanmulah hendaknya kamu berharap. (Qs : Al- Insyiraah 6-8)

Allah akan meninggikan orang-orang yang beriman dan orang-orang yang berilmu pengetahuan beberapa derajat. (Qs : Al-Mujadalah 11)

"Sebaik Baik Manusia Adalah Yang Paling Bermanfaat Bagi Orang Lain" (Al-Hadits)

Persembahan

Tesis ini saya persembahkan kepada:

Pemilik nyawa dan segenap jiwa raga saya Allah SWT.

Uswah saya dan seluruh ummat Islam Nabi Muhammad, SAW.

Kedua orang tua saya,

Ayahanda Drs. Ali Effendi dan Ibunda Dra. Emi Hayati yang telah menjadi supporter terbaik sepanjang hidup. Yang telah membesarkan dan mendidik saya selama ini.

Adik-adik saya,

Ulfa Affisa, S.E., M.M dan Akbar Arifin yang tak pernah berhenti memberi semangat dan keceriaan.

Para Dosen yang telah memberikan ilmu dan bimbingannya,

Almamaterku, Universitas Islam Indonesia.

KATA PENGANTAR



Assalamu'alaikum. Wr. Wb.

Alhamdulillah, segala puji penulis panjatkan kehadiran Allah SWT karena rahmat, karunia serta izin Nya penulis dapat menyelesaikan tugas akhir ini. Ucapan syukur senantiasa penulis panjatkan kehadiranMu Ya Allah atas nikmat yang senantiasa diberikan dalam menyelesaikan tesis yang berjudul **“IMPLEMENTASI JAMINAN PEMBIYAAAN MUDHARABAH PADA PERBANKAN SYARIAH (Studi Kasus Pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta)”** sebagai syarat guna memperoleh gelar S-2 pada Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta. Sholawat serta salam tidak lupa penulis sampaikan kepada Nabi besar Muhammad SAW yang senantiasa menjadi panutan bagi para pengikutnya demi mencapai ridho Allah SWT sebagai manusia yang beramal ilmiah dan berilmu amaliah.

Penulis menyadari bahwa dalam penyusunan tesis ini masih terdapat banyak kekurangan yang tidak lepas dari pengalaman maupun keterbatasan pengetahuan yang dimiliki oleh penulis. Untuk itu penulis sangat mengharapkan masukan berupa kritik ataupun saran yang membangun guna perbaikan dan evaluasi diri penulis dalam menulis pada masa yang akan datang.

Tesis ini merupakan hasil perjuangan, kerja keras dan proses yang telah dilalui oleh penulis. Tidak ada usaha yang tidak disertai hasil, karena sesungguhnya usaha tidak akan pernah mengkhianati hasil. Tidak ada perjuangan yang tidak dipertemukan dengan rintangan, karena pada hakikatnya perjuangan adalah untuk mengalahkan dan melewati rintangan.

Penulis mengucapkan banyak terima kasih kepada pihak-pihak yang telah banyak memberikan bantuan moral maupun materi dalam penelitian dan penulisan skripsi ini. Ucapan terima kasih ini disampaikan oleh penulis kepada:

1. Kedua orang tuaku, ayahanda Ali Effendi dan ibunda Emi Hayati, Adik-adikku, Ananda Ulfa Affisa dan Akbar Arifin;
2. Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D selaku dosen pembimbing tesis sekaligus motivator dan provokator handal bagi penulis yang senantiasa memprovokasi dalam arti positif bagi penulis serta mahasiswa lainnya untuk menjadi lebih kritis dan semangat dalam menuntut ilmu. Terima kasih atas ilmu, bimbingan, arahan, waktu dan tenaga yang telah diberikan kepada penulis selama menyelesaikan tesis ini.
3. Dr. Aunur Rohim Faqih, S.H., M.Hum dan Dr. Bambang Sutiyoso, S.H., M.Hum selaku penguji. Terimakasih untuk ilmunya.
4. Keluarga besar Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Angkatan 33. Khususnya rekan seperjuangan Okke Nabilla, Vemarosa Mineli, Firdaus Canggih, Ismail Bayu dan Irwan yang selalu memberi semangat keceriaan.

5. Keluarga besar BKU Hukum Bisnis Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Angkatan 33.
6. Staff dan Pegawai lingkup Pascasarjana Fakultas Hukum UII yang sudah banyak membantu penulis selama proses studi di Pascasarjana Fakultas Hukum UII.
7. Kepada seluruh pihak yang tidak dapat disebutkan satu-persatu, terima kasih atas segala bantuan yang telah diberikan sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis.

Penulis mempunyai harapan yang besar dalam penulisan tesis ini. Penulis berharap semoga tesis ini dapat memberikan manfaat secara langsung maupun tidak langsung kepada diri pribadi penulis, masyarakat, bangsa dan negara. Tetapi tesis ini tidak lepas dari kekurangan-kekurangan karena kelemahan penulis. Oleh karena itu penulis memohon kritik dan saran dari berbagai pihak dalam rangka penyempurnaan tesis ini.

Wassalamu'alaikum. Wr. Wb.

Yogyakarta, 27 April 2017
Penulis,

(ULFA ANNISA)

DAFTAR ISI

Halaman Judul.....	i
Halaman Persetujuan.....	ii
Halaman Pengesahan.....	iii
Halaman Pernyataan.....	iv
Halaman Moto.....	v
Halaman Persembahan.....	vi
Kata Pengantar.....	vii
Daftar Isi.....	x
Abstrak.....	xiii

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah.....	7
C. Tujuan Penelitian.....	7
D. Tinjauan Pustaka.....	7
E. Kerangka Teori.....	12
F. Metode Penelitian.....	19
G. Sistematika Penulisan.....	23

BAB II TINJAUAN TENTANG PERBANKAN SYARIAH, AKAD MUDHARABAH DAN HUKUM JAMINAN DALAM PERBANKAN SYARIAH

A. Perbankan Syariah.....	25
1. Pengertian Perbankan Syariah.....	25
2. Landasan Hukum Perbankan Syariah.....	29
B. Ketentuan Umum Tentang Mudharabah.....	33

1. Pengertian Mudharabah.....	33
2. Landasan Hukum Mudharabah.....	36
3. Rukun dan Syarat Mudharabah.....	40
4. Jenis-Jenis Mudharabah.....	44
C. Hukum Jaminan dalam Perbankan Syariah.....	45
1. Hukum Jaminan Menurut Undang-Undang.....	45
a. Gadai.....	50
b. Hipotik.....	51
c. Hak Tanggungan.....	51
d. Fidusia.....	52
2. Hukum Jaminan Menurut Islam.....	52
a. Kafalah.....	53
b. Rahn.....	64
D. Pengaturan Tentang Jaminan pada Pembiayaan Mudharabah di Perbankan Syariah.....	73

BAB III IMPLEMENTASI JAMINAN PADA PEMBIAYAAN MUDHARABAH DI BRI SYARIAH CABANG YOGYAKARTA

A. Pelaksanaan Perjanjian Pembiayaan Mudharabah pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta.....	81
1. Pembiayaan Mudharabah Muthalaqah.....	82
2. Pembiayaan Mudharabah Muqayyadah.....	96
B. Mekanisme Sistem Bagi Hasil (mudharabah) antara Nasabah/Mudharib dengan BRI Syariah Cabang Yogyakarta	102
C. Pelaksanaan Pengawasan Akad Mudharabah di BRI Syariah Cabang Yogyakarta.....	107

D. Implementasi Jaminan Pada Pembiayaan Mudharabah di BRI Syariah Cabang Yogyakarta.....	110
BAB IV PENUTUP	
A. Kesimpulan.....	122
B. Saran.....	124
DAFTAR PUSTAKA.....	125

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui bagaimana pengaturan tentang jaminan pada akad mudharabah di Perbankan Syariah Indonesia jika dikaitkan dengan fiqh muamalah. Permasalahan yang timbul yaitu bagaimana praktek pelaksanaan jaminan akad mudharabah yang diterapkan oleh BRI Syariah Cabang Yogyakarta. Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah jenis penelitian normatif empiris, yaitu pendekatan penelitian berdasarkan data dan fakta hukum yang didapat langsung dari lapangan. Hasil dari penelitian yang didapatkan dari lapangan tersebut dijadikan acuan dalam menyoroti permasalahan berkaitan tentang konsep dan implementasi jaminan pada akad pembiayaan mudharabah pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta. Hasil penelitian ini yaitu pada umumnya, jaminan pada perbankan syariah Indonesia adalah berupa benda bergerak yang sebagian besar terikat fidusia. Namun dalam prakteknya pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta jaminannya adalah berupa perbuatan, yaitu kesanggupan KOPKAR/KPRI (yang dalam perjanjian pembiayaan mudharabah bertindak sebagai mudharib) untuk menagihkan kepada anggota KOPKAR/KPRI (end user) serta bersedia memotong gaji anggotanya apabila anggota tersebut tidak memenuhi kewajibannya dalam perjanjian pembiayaan tersebut.

Kata kunci: jaminan, pembiayaan mudharabah, perbankan syariah indonesia

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pada awal abad ke-20, bank Islam hanya merupakan obsesi dan diskusi teoritis para akademisi baik dari bidang hukum (*fiqh*) maupun bidang ekonomi. Kesadaran bahwa bank Islam adalah solusi masalah ekonomi untuk mencapai kesejahteraan sosial telah muncul, namun upaya nyata yang memungkinkan implementasi praktis gagasan tersebut nyaris tenggelam dalam lautan sistem ekonomi dunia yang tidak bisa melepaskan diri dari bunga. Walaupun demikian, gagasan tersebut terus berkembang meski secara perlahan. Beberapa uji coba terus dilakukan mulai dari bentuk proyek yang sederhana hingga kerjasama yang berskala besar. Dari upaya ini para pemrakarsa bank Islam dapat memikirkan untuk membuat infrastruktur sistem perbankan yang bebas bunga.¹

Pada saat terjadi krisis moneter di Indonesia pada tahun 1998, sektor perbankan syariah mampu bertahan jika dibandingkan dengan perbankan konvensional. Hal ini terbukti dari banyaknya bank konvensional yang terlikuidasi maupun adanya merger antar bank. Bukti empiris memperlihatkan bahwa ketika krisis ekonomi berlangsung perbankan konvensional yang berbasiskan suku bunga mengalami keterpurukan, sedangkan perbankan syariah yang berbasiskan bagi

¹ Tim Pengembangan Perbankan Syariah Institut Bankir Indonesia, *Bank Syariah: Konsep, Produk dan Implementasi Operasional*, Penerbit Djambatan, Jakarta, 2001, hlm. 21

hasil tetap dapat menjalankan fungsi intermediasinya secara baik. Pada periode restrukturisasi perbankan banyak bank konvensional mendapat bantuan pemerintah sementara perbankan syariah tidak memerlukan bantuan pemerintah. Kunci dari keberhasilan perbankan syariah adalah pelaksanaan sistem bagi hasil yang diterapkan mendorong terciptanya *loss & profit sharing* yaitu prinsip berbagi dalam keuntungan dan juga dalam kerugian.²

Keberadaan Bank Syariah dalam sistem perbankan Indonesia merupakan bank umum yang berlandaskan pada prinsip syariah (hukum) Islam, sejalan dengan diberlakukannya Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang telah di perbaharui dengan Undang-Undang No. 10 tahun 1998 (Pasal 6 huruf m) yang selanjutnya diikuti dengan ditetapkannya ketentuan pelaksanaannya dalam Peraturan Pemerintah No. 72 tahun 1992 yang telah diganti dengan PP No. 30 tahun 1999 yang diharapkan dapat memberikan kontribusi dalam pemenuhan kebutuhan jasa perbankan masyarakat.³

Maksud dari prinsip syariah disebutkan dalam pasal 1 angka 13 Undang-undang No. 10 Tahun 1998, adalah “aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana dan/atau pembiayaan kegiatan usaha atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai syariah.” Disini terlihat, bahwa di Indonesia berlaku dua sistem perbankan (*dual banking system*) yang

²Karnaen A Perwataatmadja, *Membumikan Ekonomi Islam di Indonesia*, Usaha Kami, Jakarta, 2000, hlm. 30.

³Rachmadi Usman, *Aspek – aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, hlm. 64

memperbolehkan duasistem perbankan berjalan bersama-sama, yaitu system konvensional yang menggunakan sistem bunga dan sistem syariah yang berlandaskan pada ketentuan Islam.⁴ Dengan model seperti itu, maka operasional bank syariah tidak berdiri sendiri (mandiri), tetapi masih menginduk pada bank konvensional. Dengan demikian, operasional perbankan syariah tersebut hanya menjadi salah satu bagian dari program pengembangan bank umum konvensional.⁵

Bank syariah merupakan lembaga intermediasi dalam menghimpun dan menyalurkan dana kepada masyarakat berdasarkan prinsip syariah. Keinginan masyarakat menggunakan jasa perbankan syariah tanpa bunga membuat perkembangan perbankan syariah semakin baik, sehingga bank syariah banyak diminati masyarakat. Pembiayaan perbankan syariah yang didasarkan pada akad bagi hasil, menempatkan bank sebagai pihak penyandang dana. Untuk itu bank berhak atas kontraprestasi berupa bagi hasil sebesar nisbah terhadap pendapatan atau keuntungan yang diperoleh oleh pemilik usaha (*mudharib*). Sedangkan apabila bank hanya bertindak sebagai penghubung antara pengusaha dengan nasabah, maka ia berhak atas kontraprestasi berupa *fee*.⁶

Bentuk penyaluran dana yang ditunjukkan untuk kepentingan investasi dalam perbankan syariah salah satunya adalah *mudharabah*. *Mudharabah* adalah bentuk kerjasama antara dua atau lebih pihak dimana pemilik modal (*shahibul mal*)

⁴Gemala Dewi, Wiryaningsih, Yeni Salma Barlinti, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2006, hlm. 155.

⁵Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm. 218.

⁶Abdul Ghofur Anshori, *Perbankan Syariah di Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2007, hlm. 138.

mempercayakan sejumlah modal kepada pengelola(*mudharib*) dengan suatu perjanjian pembagian keuntungan. Bentuk ini menegaskan kerjasama dengan kontribusi 100% modal dari *shahibul mal* dan keahlian dari *mudharib*. Hasil usaha ini akan dibagi hasilkan berdasarkan nisbah yang disepakati.⁷

Pada akad *mudharabah*, asas keadilan benar-benar akan dapat diwujudkan dalam dunia nyata, yang demikian itu dikarenakan kedua belah pihak yang terkait, sama-sama merasakan keuntungan yang diperoleh. Sebagaimana mereka semua menanggung kerugian bila terjadi secara bersama-sama, pemodal menanggung kerugian materi (modal), sedangkan pelaku usaha menanggung kerugian non-materi (tenaga dan pikiran). Sehingga pada akad *mudharabah* tidak ada seorangpun yang dibenarkan untuk mengeruk keuntungan tanpa harus menanggung resiko usaha.

Pada dasarnya dalam sebuah akad *mudharabah* eksistensi dari jaminan tidak dibutuhkan, mengingat didalamnya sudah mengatur mengenai risiko bagi para pihak ketika terjadi kerugian. Tingkat urgenitas dari jaminan ini adalah berkaitan dengan kekhawatiran *shahibul mal* mengenai kemungkinan terjadinya penyelewengan yang dilakukan *mudharib*. Dengan kata lain moral hazard menjadi faktor mengapa jaminan menjadi penting. Adanya jaminan juga diharapkan dapat mengcover kemungkinan terjadinya *total loss*. Akan tetapi jaminan ini masih menjadi perdebatan para ulama.⁸

⁷Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006, hlm. 55

⁸Abdul Ghofur Anshori, *Op. Cit*, hlm. 131

Dalam literatur fiqh, *mudharabah* berbentuk perjanjian kepercayaan (*uqud al-amanah*) yang merupakan tingkat kejujuran yang tinggi dan menjunjung keadilan. Karenanya masing-masing pihak harus menjaga kejujuran untuk kepentingan bersama.⁹

Pada dasarnya bila jaminan diperbolehkan dalam kondisi dan situasi tertentu, *shahibul mal* dapat meminta agunan sebagai jaminan modal *mudharabah* dari *mudharib*, maka tentunya dia juga dapat menyita agunan tersebut bila berbentuk barang, atau meminta pertanggung jawaban dari pemberi surat rekomendasi (memo) untuk mengganti kerugian akibat kesalahan *mudharib*.¹⁰

Menjaminkan barang-barang yang tidak mengandung risiko biaya perawatan dan tidak menimbulkan manfaat, seperti menjadikan bukti kepemilikan bukan barangnya, sebagaimana yang berkembang sekarang ini agaknya lebih baik untuk menghindarkan perselisihan antara kedua belah pihak sehubungan dengan risiko dan manfaat barang jaminan. Pihak yang berhutang menjaga amanah atas pelunasan hutang, sedangkan pihak pemegang jaminan bersikap amanah atas barang yang dipercayakan sebagai jaminan. Jika barang jaminan dapat dimanfaatkan maka dapat diadakan kesepakatan baru mengenai pemanfaatan barang jaminan.¹¹

⁹Ahmad Rodoni, *Lembaga Keuangan Syariah*, Bestari Buana Murni, Jakarta, 2008, hlm. 28.

¹⁰Bank Muamalat, *Konsep Al-Mudharabah*, Grup Rekayasa Bisnis, Jakarta, 2009, hlm. 27.

¹¹Ghufroon A. Mas'adi, *Fiqh Muamalat Kontekstual*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm.179.

Jaminan merupakan suatu hak yang diperoleh seorang yang mempunyai piutang atas suatu barang bergerak. Jaminan atau gadai dalam fiqh disebut rahn, yang menurut bahasa adalah nama barang yang dijadikan sebagai jaminan kepercayaan atau menyandera sejumlah harta yang diserahkan sebagai jaminan secara hak, tetapi dapat diambil kembali sebagai tebusan. Pinjaman dengan menggadaikan barang sebagai jaminan hutang dalam bentuk *rahn* dibolehkan.¹²

Masalah yang timbul kemudian adalah dalam pengajuan pembiayaan mudharabah di BRI Syariah Cabang Yogyakarta, dalam penyaluran pembiayaan diperlukan adanya jaminan atau agunan. Pada prinsipnya, dalam pembiayaan *mudharabah* tidak ada jaminan, tetapi untuk menghindari terjadinya penyimpangan, LKS dapat meminta jaminan. Namun bagi masyarakat kalangan bawah dan menengah masih sulit melakukan pinjaman dengan adanya jaminan tersebut. Untuk itulah penulis merasa perlu untuk membahas mengenai bagaimana implementasi jaminan pada akad pembiayaan *mudharabah* pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta, penulis melakukan penelitian pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta dikarenakan BRI Syariah dikenal bersahabat dengan kalangan menengah kebawah dalam hal pembiayaan dikarenakan lebih sedikit biaya administrasinya dibandingkan dengan Bank Syariah pada umumnya.

¹²Dewan Syariah Nasional (DSN), *Himpunan Fatwa Dewan Syariah Nasional*, DSN MUI, Jakarta, 2002, hlm.1.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat dirumuskan permasalahan dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana pengaturan tentang jaminan pada akad *mudharabah* di Perbankan Syariah?
2. Bagaimana implementasi jaminan pembiayaan *mudharabah* pada BRI Syariah cabang Yogyakarta?

C. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan dari penelitian ini adalah

1. Untuk mengetahui pengaturan tentang jaminan pembiayaan *mudharabah* pada Perbankan Syariah.
2. Untuk mengkaji penerapan jaminan pembiayaan *mudharabah* pada BRI Syariah cabang Yogyakarta.

D. Tinjauan Pustaka

Menurut Syafi'i Antonio *Mudharabah* berasal dari kata *dharb*, berarti memukul atau berjalan. Pengertian memukul atau berjalan ini lebih tepatnya adalah proses seorang memukulkan kakinya dalam menjalankan usaha.¹³ Sementara Karim menjelaskan akad *Mudharabah* adalah persetujuan kerjasama antara harta dari salah satu pihak dengan kerja dari salah satu pihak. *Mudharabah* adalah bentuk kerjasama antara pihak pemilik modal (*shahib al-maal*) yang mempercayakan

¹³Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktek*, PT. Gema Insani, Jakarta, 2001, hlm. 95

sejumlah modal kepada pengelola (*mudharib*) dengan perjanjian pembagian keuntungan. Dari pengertian tersebut dapat diartikan bahwa *Mudharabah* adalah suatu bentuk kerja sama yang dijalankan oleh dua pihak yang mana satu pihak sebagai pemilik modal (100%) sedang satu pihak bertindak sebagai pelaksana usaha.

Al-mudharabah adalah sistem pendanaan operasional realitas bisnis,¹⁴ dimana baik sebagai pemilik modal biasanya disebut *shahibul maal* dengan menyediakan modal 100 % kepada pengusaha sebagai pengelola disebut sebagai *mudharib* untuk melakukan aktivitas produktif dengan syarat bahwa keuntungan yang dihasilkan akan dibagi di antara mereka sesuai dengan kesepakatan yang disebutkan dalam akad mereka.¹⁵ Jika ada mengalami kerugian setelah adanya pengelolaan usaha oleh *mudharib* bukan karena kelalaian yang disengaja maka akan ditanggung oleh investor atau *shahibul maal*.¹⁶

Mudharabah merupakan akad bagi hasil ketika pemilik dana/modal (pemodal), biasa disebut *shohibul mal*, menyediakan modal 100% kepada pengusaha sebagai pengelola, biasa disebut *mudharib*, untuk melakukan aktivitas produktif dengan syarat bahwa keuntungan yang dihasilkan akan dibagi di antara mereka menurut kesepakatan yang ditentukan sebelumnya dalam akad.¹⁷

¹⁴*Ibid*, hlm.114

¹⁵Ascarya, Diana Yunita, *Bank Syari'ah: Gambaran Umum*, PPSK BI, 2005, hlm.21

¹⁶Abdullah Saed, *Op Cit.*, hlm. 77

¹⁷Warkum Sumitro, *Asas-asas Perbankan Islam*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm.

Prinsip bagi hasil merupakan suatu ketentuan dalam suatu pembiayaan yang telah disepakati bersama antara bank (*shahibul maal*) dengan pihak pengelola dana (*mudharib*) yang berdasar syariah. Jika terjadi kerugian dalam usaha, maka hal tersebut sebagai reduksi atas modal dan ditanggung oleh pemilik modal itu sendiri.¹⁸

Dalam Pasal 1 ayat (5) Peraturan Bank Indonesia Nomor: 7/46/PBI/2005 mudharabah diartikan sebagai penanaman dana dari pemilik dana (*shahibul maal*) kepada pengelola dana (*mudharib*) untuk melakukan kegiatan usaha tertentu, dengan pembagian menggunakan metode bagi untung dan rugi (*profit and loss sharing*) atau metode bagi pendapatan (*revenue sharing*) antara kedua belah pihak berdasarkan nisbah yang telah disepakati sebelumnya.¹⁹

Pembiayaan mudharabah secara tidak langsung adalah bentuk penolakan terhadap sistem bunga yang diterapkan oleh bank konvensional dalam mencari keuntungan. Karena itu pelarangan bunga ditinjau dari ajaran Islam merupakan perbuatan riba yang diharamkan dalam Al-qur'an, sebab larangan riba tersebut bukanlah meringankan beban orang yang dibantu dalam hal ini nasabah/*mudharib* tetapi merupakan tindakan yang memperlak dan memakan harta orang lain

¹⁸M.Nejatullah Siddiqi, terjemah Fakhriyah Mumtihan, *Kemitraan Usaha dan Bagi Hasil dalam Hukum Islam* Dana Bhakti Prima Yas, Yogyakarta, 1996, hlm.15

¹⁹Peraturan Bank Indonesia No. 7/46/PBI/2005 Pasal 1 ayat (5)

tanpa melalui jerih payah dan berisiko serta kemudahan yang diperoleh orang kaya di atas kesedihan orang miskin.²⁰

Sebagaimana yang telah disebutkan di atas bahwa akad mudharabah merupakan perjanjian kerjasama antara pemilik modal dengan pengelola usaha tanpa memakai agunan, yang mana di dalam akad tersebut dinyatakan akan membagi keuntungan di antara mereka. Maka dapat dipahami bahwa perjanjian mudharabah didasarkan kepada kepercayaan (*trust investment*), dengan pengertian lain bahwa pemodal akan menyerahkan dananya kepada pihak pengelola dana setelah pemodal merasa yakin bahwa peminjam modal tersebut baik secara skill maupun moral dapat dipercaya untuk mengelola modal yang diberikan dengan keahliannya dan tidak akan memanipulasi modal tersebut. Namun bukan berarti dalam pelaksanaan perjanjian mudharabah tersebut pihak pengelola dilepaskan dari sistem jaminan atau ada pihak yang ketiga yang menjamin, hal ini dilakukan supaya terciptanya keadilan di antara nasabah/mudharib dan pihak bank sehingga dapat melindungi diri dari kerugian (*the end of justice is to secure from injury*).²¹

Aplikasi prinsip mudharabah di bagi menjadi dua yaitu *Mudharabah Mutlaqah* dan *Mudharabah Muqayyadah*. *Mudharabah Mutlaqah* adalah bentuk kerjasama antara *shahibul maal* dan *mudharib* yang tidak dibatasi oleh spesifikasi jenis usaha, waktu, dan daerah bisnis. Sedangkan *Mudharabah*

²⁰Yusuf Qordhawi, *Norma dan Etika Ekonomi Islam*, Gema Insani Perss, Jakarta, 1997, hlm. 184

²¹Bismar Nasution, *Mengkaji Ulang Sebagai landasan Pembangunan Ekonomi*, Pidato pada Pengukuhan Guru Besar, USU- Medan 17 April 2004, hlm. 5

Muqayyadah adalah kerja sama yang mana si *Mudharib* dibatasi jenis usaha, waktu dan tempat usaha.²² Pada bank syariah prinsip *Mudharabah* diterapkan pada produk pembiayaan dan pendanaan. Dalam produk pendanaan, nasabah akan mendapatkan bagi hasil dari pendapatan bank. Sementara bagi hasil dari pembiayaan menjadi keuntungan bank sesuai dengan kerjasama yang telah disepakati di awal akad.²³

Dalam perbankan syariah, pada posisi penghimpunan dan *mudharabah* diterapkan pada :

- a. Tabungan berjangka, yaitu tabungan yang dimaksudkan untuk tujuan khusus, seperti tabungan haji, tabungan kurban, dan sebagainya.
- b. Deposito spesial (*special investment*), dimana dana yang dititipkan nasabah khusus untuk bisnis tertentu.

Sedangkan pada sisi pembiayaan, *mudharabah* diterapkan untuk :

- a. Pembiayaan modal kerja, seperti modal kerja perdagangan dan jasa;
- b. Investasi khusus, disebut juga *Mudharabah Muqayyadah*, dimana sumber dana khusus dengan penyaluran yang khusus dengan syarat-syarat yang telah ditetapkan oleh *shahibul maal*.²⁴

²²Muhammad Syafi'i Antonio, *Op. Cit*, hlm. 97

²³Adiwarman A.Karim, *Bank Islam Analisis Fiqh dan Keuangan*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm. 113

²⁴*Ibid*, hlm. 98

E. Kerangka Teori

Dalam melakukan suatu penelitian diperlukan adanya kerangka teoritis sebagaimana yang dikemukakan oleh Ronny H. bahwa “untuk memberikan landasan yang mantap pada umumnya setiap penelitian harus selalu disertai dengan pemikiran teoritis”.²⁵ Di dalam suatu teori sedikitnya terdapat tiga unsur, yakni:

1. Penjelasan mengenai hubungan antara berbagai unsur dalam suatu teori.
2. Teori menganut sistem deduktif, yaitu bertolak dari suatu yang umum dan abstrak menuju suatu yang khusus dan nyata.
3. Teori memberikan penjelasan atau gejala yang dikemukakannya. Fungsi teori dalam suatu penelitian adalah untuk memberikan pengarahannya kepada penelitian yang akan dilakukan.²⁶

Berdasarkan keterangan di atas dapat disimpulkan bahwa maksud kerangka teori adalah pengetahuan yang diperoleh dari tulisan dan dokumen serta pengetahuan kita sendiri yang merupakan kerangka dari pemikiran dan sebagai lanjutan dari teori yang bersangkutan, sehingga teori penelitian dapat digunakan untuk proses penyusunan maupun penjelasan serta meramalkan kemungkinan adanya gejala-gejala yang timbul sebagai pisau analisis, dalam penelitian ini menggunakan teori hukum pembangunan yang dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmadja, bahwa hukum adalah sarana pembangunan yaitu sebagai alat pembaharuan dan pembangunan masyarakat yang merupakan alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat. Artinya bahwa hukum bersifat

²⁵Ronny. H Soemitro, *Metodelogi Penelitian Hukum*, Ghalia, Jakarta, 1982, hlm. 37

²⁶*Ibid*

memelihara dan mempertahankan yang telah dicapai. Selain itu hukum harus dapat membantu proses perubahan pembangunan masyarakat tersebut.²⁷

1. Akad

Pengertian Hukum Perikatan Islam adalah merupakan seperangkat kaidah hukum yang bersumber dari Al-Qur'an, *As-Sunnah (Al-Hadits)*, dan *Ar-Ra'yu (Ijtihad)*, yang mengatur tentang hubungan dua orang atau lebih mengenai sesuatu benda yang dihalalkan menjadi objek suatu transaksi. Berdasarkan pengertian tersebut maka sudah jelas bahwa ada kaitan yang erat antara Hukum Perikatan yang bersifat hubungan perdata, dengan prinsip kepatuhan dalam menjalankan ajaran Islam. Hukum Perikatan Islam merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan kaidah Hukum Islam lainnya.²⁸

Hukum Perikatan menurut Hukum Perdata Barat dengan Hukum Perikatan Islam memiliki perbedaan. Substansi dalam Hukum Perikatan Islam lebih luas dari pada hukum Perikatan menurut Hukum Perikatan Perdata Barat. Hukum Perikatan menurut Hukum Perdata Barat hanya memiliki dimensi hubungan manusia dengan manusia atau pihak yang satu dengan pihak yang lain. Pada hukum Perikatan Islam memiliki dimensi yang mengatur hubungan manusia dengan manusia lainnya, tetapi juga adanya kaitan erat hubungan tersebut dengan Penciptanya.²⁹

²⁷Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum dan Pembangunan*, Alumni, Bandung, 2002, hlm. 13

²⁸Gemala Dewi, Wirnyaningsih (Ed). *Op. Cit*, hlm. 3

²⁹*Ibid*, hlm.4

Dalam kitab suci Al-Qur'an terdapat 2 (dua) istilah yang berkaitan dengan perjanjian yaitu *al-aqdu* (artinya akad) dan *al-'ahdu* (artinya janji). Pengertian akad secara bahasa adalah ikatan, mengikat. Kata ikatan (*al-rabth*) maksudnya adalah menghimpun atau mengumpulkan dua ujung tali dan mengikatkan salah satunya pada yang lainnya hingga keduanya bersambung dan menjadi seutas tali dan mengikatkan salah satunya pada yang lainnya hingga keduanya bersambung menjadi seutas tali yang satu. Kata *al-aqdu* dapat disamakan dengan istilah *verbentenis* dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata. Sedangkan istilah *al-'ahdu* dapat disamakan dengan istilah perjanjian atau *overkomst*, yaitu suatu pernyataan dari seseorang untuk mengerjakan sesuatu yang tidak mengerjakan sesuatu yang tidak berkaitan dengan orang lain.³⁰

Definisi luas dari akad adalah keterikatan atau pertemuan ijab dan kabul yang memiliki konsekuensi lahirnya akibat hukum. Ijab adalah penawaran yang diajukan oleh salah satu pihak, sedangkan kabul yaitu respon persetujuan yang diberikan oleh pihak tersebut sebagai jawaban atas penawarannya. Akad tidak terjadi apabila kemauan dari masing-masing pihak tidak mempunyai kaitan, karena akad merupakan keterkaitan kedua belah pihak yang terlaksana dari ijab dan kabul.³¹ Dengan demikian, *ijab-qabul* adalah suatu perbuatan atau pernyataan untuk menunjukkan suatu keridaan dalam berakad diantara dua orang atau lebih, sehingga terhindar atau keluar dari suatu ikatan yang tidak berdasarkan syara'.

³⁰*Ibid*, hlm. 5

³¹Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah (Studi Tentang Teori Akad Dalam Fikih Muamalat)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm. 69

Oleh karena itu, dalam Islam tidak semua bentuk kesepakatan atau perjanjian dapat dikategorikan sebagai akad, terutama kesepakatan yang tidak didasarkan pada keridaan dan syariat Islam.³²

Secara etimologi, istilah akad mempunyai arti sebagai berikut :

- a. Ikatan, yaitu ikatan antara ujung sesuatu (dua perkara), baik ikatan secara nyata maupun ikatan secara abstrak, dari satu sisi atau dua sisi. Sedangkan menurut M. Hasbi Ash-Shiddieqy dan Hendi Suhendi, akad secara bahasa adalah mengikat, yaitu mengumpulkan dua ujung tali dan mengikat salah satunya dengan yang lain, sehingga bersambung, kemudian keduanya menjadi suatu benda.
- b. Sambungan, yaitu sambungan yang memegang kedua tepi itu dan mengikatnya.
- c. Janji sebagaimana dijelaskan dalam Al-Qur'an Surat Al-Maidah, ayat(1), "Hai orang-orang yang beriman, penuhilah janji-janjimu."³³

Sedangkan menurut terminologi, akad dapat ditinjau dari 2 (dua) segi, yaitu:

- a. Pengertian umum, pengertian akad dalam arti luas hampir sama dengan akad dari segi bahasa. Menurut pendapat ulama Syafi'ih, Malikiyah, dan Hanabilah, akad adalah segala sesuatu yang dikerjakan seseorang berdasarkan keinginan sendiri, seperti halnya wakaf, talak, jual-beli, gadai dan sebagainya.
- b. Pengertian khusus, pengertian akad secara khusus adalah perikatan, yang ditetapkan dengan *ijab* dan *qobul* berdasarkan ketentuan Syariah yang berdampak pada objeknya. Contoh, *ijab* adalah pernyataan seorang penjual, "saya telah menjual barang ini kepadamu." Contoh *qobul* "saya beli barangmu" atau sejenisnya. Dengan demikian *ijab* dan *qobul* adalah sesuatu keridhaan dalam berakad di antara dua orang atau lebih. Berdasarkan pengertian tersebut maka akad adalah sesuatu yang sengaja dilakukan oleh kedua belah pihak berdasarkan persetujuan masing-masing.³⁴

Sedangkan sebagai suatu istilah hukum Islam, ada beberapa definisi yang diberikan untuk akad, di antaranya adalah:

³²Rachmat Syafe'i, *Fiqh Muamalah*, Pustaka Setia, Bandung, 2004, hlm. 45

³³Muhammad Firdaus, Sofinayah Ghufron (Ed), *Cara Mudah Memahami Akad-akad Syariah*, Rainisan, Jakarta. 2007, hlm. 12

³⁴*Ibid*, hlm. 13

- a. Menurut Pasal 262 Mursyd al-Hairan, akad merupakan “pertemuan ijab yang diajukan oleh salah satu pihak dengan qabul dari pihak lain yang menimbulkan akibat hukum pada objek akad”.
- b. Adapun pengertian lain, akad adalah “pertemuan ijab dan qabul sebagaipernyataan kehendak dua pihak atau lebih untuk melahirkan suatu akibat hukum pada objeknya”.³⁵

Dari beberapa istilah yang telah dijelaskan diatas, dapat memperlihatkan tigakategori, bahwasannya:

- a. Akad merupakan keterkaitan atau pertemuan *ijab* dan *qabul* yang berakibat timbulnya akibat hukum. *Ijab* adalah penawaran yang diajukan oleh salah satu pihak, dan *qabul* adalah jawaban persetujuan yang diberikan oleh mitra akad sebagai tanggapan dari penawaran dari pihak yang pertama. Akad tidak terjadi apabila pernyataan kehendak masing-masing pihak tidak terkait satu sama lain karena akad adalah keterkaitan kehendak kedua belah pihak yang tercermin dalam *ijab* dan *qabul*.
- b. Akad merupakan tindakan hukum dua pihak karena akad adalah pertemuan *ijab* yang merepresentasikan kehendak pihak lain. Tindakan hukum satu pihak, seperti janji memberi hadiah, wasiat, wakaf atau penetapan hak bukanlah akad, karena tindakan-tindakan tersebut tidak merupakan dua pihak dan karenanya tidak memerlukan *qabul*.
- c. Tujuan akad adalah untuk melahirkan suatu akibat hukum. Lebih tegas lagi, tujuan akad adalah maksud bersama yang dituju dan yang hendak diwujudkan oleh para pihak melalui pembuatan akad. Akibat hukum akad dalam hukum Islam di sebut “*hukum akad*” (*hukm al-‘aqad*).³⁶

Konsepsi akad sebagai tindakan dua pihak adalah pandangan ahli-ahli HukumIslam modern. Pada zaman pra modern terdapat perbedaan pendapat. Sebagian besarfuqaha memang memisahkannya secara tegas kehendak sepihak dari akad, akan tetapisebagian yang lain menjadikan akad meliputi juga kehendak sepihak. Bahkan ketikaberbicara tentang aneka ragam akad khusus, mereka tidak membedakan antara akaddengan kehendak sepihak sehingga mereka membahas

³⁵Syamsul Anwar, *Op. Cit*, hlm.65

³⁶*Ibid*, hlm. 68-69

pelepasan hak, wasiat dan wakaf bersama-sama dengan pembahasan jual beli, sewa menyewa dan sebagainya, serta mendiskusikan apakah hibah juga memerlukan ijab dan qabul atau cukup dengan ijab saja.³⁷

Dalam dunia perbankan syariah, akad yang dilakukan memiliki konsekuensi duniawi dan ukhrawi karena akad yang dilakukan itu berdasarkan Hukum Islam. Seringkali nasabah berani melanggar kesepakatan atau perjanjian yang telah dilakukan bila hukum itu berdasarkan hukum positif saja. Tetapi tidak demikian dalam Islam, perjanjian tersebut memiliki pertanggung jawaban hingga *yaumulqiyāmah*.³⁸

2. Jaminan

Di Indonesia, praktek pengenaan jaminan untuk pembiayaan *mudharabah* sah adanya baik berdasarkan UU No. 10 tahun 1998 tentang perbankan maupun menurut peraturan Bank Indonesia. Bahkan Majelis Ulama melalui lembaga Dewan Syari'ah Nasional (DSN) juga membolehkan praktek jaminan tersebut. Pada dasarnya dalam akad *mudharabah* tidak ada jaminan, akan tetapi untuk menghindari terjadinya kemungkinan adanya penyimpangan dan untuk memberi rasa tenang bagi kedua pihak maka lembaga keuangan syariah dapat meminta jaminan kepada nasabah.³⁹

³⁷*Ibid*, hlm. 68

³⁸Muhammad Syafi'i Antonio, *Op, Cit*, hlm. 29-30

³⁹Muhammad Syafi'i Antonio, *Op, Cit*, hlm. 48

Meskipun dalam fiqih tidak diperbolehkan investor untuk menuntut jaminan dari *mudharib*, bank-bank Islam umumnya benar-benar meminta jaminan. Hal ini mereka lakukan untuk memastikan bahwa modal yang disalurkan dan keuntungan yang diharapkan dari modal ini diberikan kepada bank pada saat yang ditetapkan dalam kontrak. Jaminan dapat diberikan dari *mudharib* sendiri maupun dari pihak ketiga. Jaminan yang diminta oleh bank bank Islam tersebut tidak dibuat untuk memastikan kembalinya modal, tetapi untuk memastikan bahwa kinerja *mudharib* sesuai dengan syarat-syarat kontrak.

Para ahli hukum Islam kontemporer, di antaranya adalah Muhammad Abdul Mun'im Abu Zaid dalam bukunya *Nahwa Tathwiri Nidhami al-Mudharabah fi al-Masharif al-Islamiyah*, menyatakan bahwa jaminan untuk pembiayaan *mudharabah* dalam praktek perbankan syari'ah diperbolehkan dan sangat penting keberadaannya atas dasar 2 (dua) alasan berikut ini:

- a. Pada konteks perbankan syariah saat ini *mudhârabah* yang dilakukan berbeda dengan *mudharabah* tradisional yang hanya melibatkan dua pihak *shahibul mal* dan *mudharib*, di mana keduanya sudah saling bertemu secara langsung. Sementara praktek *mudhârabah* di perbankan syari'ah saat ini, bank berfungsi sebagai lembaga intermediari memudhârabahkan dana *shahibul mal* yang jumlahnya banyak kepada *mudhârib* lain, dan *mudharabah* yang jumlahnya banyak tersebut tidak bertemu langsung dengan *mudharib*, sehingga mereka tidak bisa mengetahui dengan pasti kredibilitas dan kapabilitas *mudharib*. Oleh karena itu, untuk menjaga kepercayaan dari nasabah investor, bank syari'ah harus menerapkan asas prudential, di antaranya dengan mengenakan jaminan kepada nasabah penerima pembiayaan.
- b. Situasi dan kondisi masyarakat saat ini telah berubah dalam hal komitmen terhadap nilai-nilai akhlak yang luhur, seperti kepercayaan (*trust*) dan kejujuran. Berkaitan dengan hal ini, Abdul Mun'im Abu Zaid dalam karyanya yang lain *Al-Dhaman fi al-Fiqh al-Islamy* juga menyatakan bahwa faktor terbesar yang menjadi hambatan perkembangan perbankan syariah,

khususnya dalam bidang investasi adalah rendahnya moralitas para nasabah penerima dana pembiayaan dalam hal kejujuran (*al-shidq*) dan memegang amanah (*al-amanah*). Oleh sebab itu, larangan jaminan dalam *mudhârabah* karena bertentangan dengan prinsip dasarnya yang bersifat amanah bisa berubah karena adanya perubahan kondisi obyektif masyarakat dalam bidang moralitas. sesuai dengan kaidah *al hukmu yaduru ma''a illat wujudan wa adaman*. Artinya: keberadaan hukum ditentukan oleh ada atau tidaknya „illat (alasan). Jika *i'llat* berubah maka akibat hukumnya pun berubah. Namun demikian, meskipun jaminan dalam *mudharabah* dalam praktek perbankan saat ini diperbolehkan, tetapi disyaratkan bahwa jaminan tersebut harus didasarkan pada tujuan menjaga agar tidak terjadi moral hazard berupa penyimpangan oleh pengelola dana (*taqshir al-amil*), bukan bertujuan mengembalikan modal bank atau sebagai ganti rugi (*dhaman*) setiap kerugian atas kegagalan usaha *mudharib* secara mutlak. Oleh karena itu, jaminan hanya dapat dicairkan apabila pengelola dana terbukti melakukan pelanggaran (*ta'addi*), kelalaian (*taqshir*), atau menyalahi kesepakatan yang telah ditentukan (*mukhalafatu al syurut*). Di samping itu, kewajiban adanya jaminan dalam *mudharabah* tidak harus dibebankan kepada *mudharib* tetapi bank dapat meminta jaminan kepada pihak ketiga yang akan menjamin *mudharib* bila melakukan kesalahan.⁴⁰

F. Metode Penelitian

Penelitian merupakan terjemahan dari bahasa inggris, yaitu *research*. Kata *research* berasal dari *re* (kembali) dan *to search* (mencari). *Research* berarti mencari kembali. Oleh karena itu, penelitian pada dasarnya merupakan “suatu upaya pencarian” dengan usaha pencarian pengetahuan yang benar.⁴¹

Penelitian juga merupakan sarana yang dipergunakan oleh manusia untuk memperkuat, membina serta mengembangkan ilmu pengetahuan. Ilmu pengetahuan yang merupakan pengetahuan yang tersusun secara sistematis dengan

⁴⁰Heri Sudarsono, *Bank dan Lembaga Keuangan Syariah Deskripsi dan Ilustrasi*, Ekonisia, Yogyakarta, 2003, hlm. 170-172

⁴¹Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika Ofsset, Jakarta, 2009, hlm. 1

penggunaan kekuatan pemikiran, pengetahuan mana senantiasa dapat diperiksa dan ditelaah secara kritis, akan berkembang terus atas dasar penelitian-penelitian yang dilakukan oleh Peneliti.⁴²

Metodologi (*Methodology*) dalam arti umum adalah studi yang logis dan sistematis tentang prinsip-prinsip yang mengarahkan penelitian ilmiah. Dengan demikian metodologi dimaksudkan sebagai prinsip-prinsip dasar dan bukan sebagai cara-cara untuk melakukan penelitian.⁴³

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah jenis penelitian normatif empiris, yaitu pendekatan penelitian berdasarkan data dan fakta hukum yang didapat langsung dari lapangan.⁴⁴ Hasil dari penelitian yang didapatkan dari lapangan tersebut dijadikan acuan dalam menyoroti permasalahan berkaitan tentang konsep dan implementasi jaminan pada akad pembiayaan *mudharabah* pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta.

2. Obyek Penelitian

Obyek penelitian yang dipakai dalam penelitian ini lebih difokuskan pada pandangan ulama tentang konsep dan implementasi jaminan pada akad

⁴²Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Press, Jakarta, 1986. hlm. 3

⁴³ Sumardjono, Maria S.W., *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian Sebuah Panduan Dasar*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1997, hlm. 8

⁴⁴BambangSunggono, *MetodologiPenelitianHukum*,RajaGrafindo, Jakarta, 2006, hlm.72

mudharabah serta konsep dan implementasi jaminan pada akad *mudharabah* pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta

3. Sumber Data

Data yang dibutuhkan dalam penelitian ini adalah data primer dan data sekunder, yaitu data yang diperoleh dari penelitian lapangan dan data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan yang berupa:⁴⁵

- a. Data Primer yaitu data yang diperoleh dari subyek penelitian secara langsung mengenai konsep dan implementasi jaminan pada pembiayaan *mudharabah* pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta.
- b. Data Sekunder yaitu data yang diperoleh peneliti secara tidak langsung dari buku-buku, jurnal, majalah, koran, dokumen, dan peraturan perundang-undangan yang ada kaitannya dengan masalah yang akan diteliti.
- c. Data Tersier yaitu data yang diperoleh peneliti secara tidak langsung dari Kamus Umum Bahasa Indonesia, Kamus Hukum, Ensiklopedia dan Internet.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang akan dilakukan dalam penulisan ini adalah:

⁴⁵Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1996, hlm.140

- a. Wawancara, yaitu Penelitian lapangan oleh peneliti yang dilakukan dengan cara pengumpulan data primer yang diperoleh dari lapangan dengan pedoman wawancara. Wawancara merupakan suatu proses tanya jawab secara lisan dimana dua orang atau lebih berhadapan secara fisik. Dalam proses *interview* ada dua pihak yang menempati kedudukan yang berbeda, satu pihak sebagai pencari informasi disebut informan/responden.⁴⁶ Pelaksanaan wawancara kepada narasumber menggunakan alat pengumpul data berupa pedoman wawancara yang telah dipersiapkan sebelumnya. Pedoman wawancara yang digunakan adalah pedoman wawancara yang bersifat terstruktur, dimana terdapat sistematika yang logis tentang urutan pertanyaan yang diajukan agar mendapatkan data yang lengkap.
- b. Studi dokumen atau juga lazim disebut sebagai data pustaka merupakan suatu alat pengumpulan data yang dilakukan terhadap data yang bersifat tertulis. Studi dokumen dilakukan dengan mengumpulkan, mempelajari dan meneliti buku-buku, literatur, serta peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan materi penelitian guna memperoleh data sekunder.

5. Analisis Data

Peneliti dalam mengolah analisis hasil penelitian mengambil langkah-langkah sebagai berikut, mengelompokkan data sesuai dengan permasalahan, memasukkan kelompok-kelompok yang satu dengan lainnya dalam setiap

⁴⁶Soemitro Ronny Hamijito, *Op. Cit*, hlm. 47

permasalahan dan memberikan makna dari apa yang dianalisis, kemudian data primer dan data sekunder yang telah terkumpul tersebut dianalisis dengan metode kualitatif.

Metode kualitatif merupakan tata cara penelitian yang mengelompokkan dan menyeleksi data yang diperoleh dari penelitian di lapangan, kemudian dihubungkan dengan teori-teori yang diperoleh dari studi kepustakaan, sehingga menghasilkan data deskriptif berupa jawaban atas permasalahan penelitian.⁴⁷

G. Sistematika Penulisan

Bab I adalah pendahuluan. Pada bagian ini diuraikan latar belakang dan rumusan masalah yang menjadi alasan mengapa penulis tertarik untuk melakukan penelitian dan mengangkatnya dalam sebuah tulisan. Selain itu dalam bagian ini juga diuraikan metode serta data yang digunakan dalam menulis dan melakukan penelitian terkait konsep dan implementasi jaminan pembiayaan *mudharabah* pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta .

Bab II adalah tinjauan umum perbankan syariah. Bagian ini penulis akan menguraikan terkait dengan teori-teori dalam hukum perbankan syariah yang digunakan dalam penulisan dan penelitian ini secara mendetail untuk memberi pemahaman terkait penelitian dan penulisan yang dilakukan oleh penulis mengenai judul dan rumusan masalah yang diteliti.

⁴⁷BambangSunggono, *Op.Cit*, hlm. 32

Bab III secara umum menguraikan tentang hasil penelitian yang merupakan hasil pembahasan terhadap permasalahan penelitian yang telah disusun sebelumnya yaitu mengenai terkait konsep dan implementasi jaminan pembiayaan *mudharabah* pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta

Bab IV merupakan akhir dari penulisan penelitian dalam bentuk tesis yang berisikan simpulan dan saran guna memberikan masukan bagi pihak-pihak yang terkait.

BAB II

TINJAUAN TENTANG PERBANKAN SYARIAH, AKAD MUDHARABAH DAN HUKUM JAMINAN DALAM PERBANKAN SYARIAH

A. Perbankan Syariah

1. Pengertian Bank Syariah

Bank berasal dari kata *banque* (bahasa Perancis) dan dari kata *banco* (bahasa Italia) yang berarti peti / lemari atau bangku. Peti/ lemari dan bangku menjelaskan fungsi dasar dari bank komersial, yaitu : *pertama*, menyediakan tempat untuk menitipkan uang dengan aman (*safe keeping function*), *kedua*, menyediakan alat pembayaran untuk membeli barang dan jasa (*transaction function*).⁴⁸ Sedangkan menurut kamus besar bahasa Indonesia bank diartikan sebagai lembaga keuangan yang usaha pokoknya memberikan kredit dan jasa dalam lalu lintas pembayaran dan peredaran uang.⁴⁹

Bank Syariah adalah istilah yang dipakai di Indonesia untuk menyatakan suatu jenis bank yang dalam pelaksanaannya berdasarkan pada prinsip syariah. Namun, “Bank Islam” (*Islamic Bank*) adalah Istilah yang digunakan secara luas dinegara lain untuk menyebutkan bank dengan prinsip syariah, disamping ada

⁴⁸M. Syafi'i Antonio, *Dasar- Dasar Manajemen Bank Syariah*, Pustaka Alfabeta, Jakarta, 2006, hlm. 2

⁴⁹Suharso dkk, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Lux*, CV.Widya Karya Semarang, 2007, hlm. 75.

istilah lain untuk menyebut bank Islam diantaranya *interest free bank*, *lariba bank*, dan *shari'a bank*. Istilah Syariah berasal dari bahasa Arab yang berarti “Jalan menuju sumber kehidupan”, yang secara hukum Islam diartikan sebagai hukum atau peraturan yang ditentukan Allah SWT untuk hamba-Nya sebagaimana yang terkandung didalam Al-Qur'an dan diterangkan oleh Rasulullah Muhammad SAW dalam bentuk sunnah (hadis).⁵⁰

Pengertian bank syariah atau bank Islam adalah bank yang beroperasi sesuai dengan prinsip-prinsip syariah Islam. Bank ini tata cara beroperasinya mengacu kepada ketentuan-ketentuan al-Quran dan hadits. Bank yang beroperasi sesuai dengan prinsip-prinsip syariah Islam maksudnya adalah bank yang dalam beroperasinya itu mengikuti ketentuan-ketentuan syariah Islam, khususnya yang menyangkut tata cara bermuamalah secara Islam. Dalam tata cara bermuamalat itu di jauhi praktik-praktik yang dikhawatirkan mengandung unsur-unsur riba, untuk diisi dengan kegiatan-kegiatan investasi atas dasar bagi hasil dan pembiayaan perdagangan atau praktik-praktik usaha yang dilakukan di zaman Rasulullah atau bentuk-bentuk usaha yang telah ada sebelumnya, tetapi tidak dilarang oleh Rasulullah.⁵¹

Menurut Karnaen Purwaatmadja, bank syariah adalah bank yang beroperasi sesuai dengan prinsip-prinsip Islam, yakni bank dengan tata cara dan operasinya

⁵⁰Widya Ningsih, dkk, *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2007, hlm. 4

⁵¹Edy Wibowo, dkk, *Mengapa Memilih Bank Syariah?*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2005, hlm. 33.

mengikuti ketentuan-ketentuan syariah Islam. Salah satu unsur yang harus dihindari dalam muamalah Islam adalah praktik-praktik yang mengandung unsur riba (spekulasi dan tipuan).⁵²

Sedangkan menurut Sutan Remy Sjahdeiny Bank Syariah adalah lembaga yang berfungsi sebagai intermediasi yaitu mengerahkan dana dari masyarakat dan menyalurkan kembali dana-dana tersebut kepada masyarakat yang membutuhkan dalam bentuk pembiayaan tanpa berdasarkan prinsip bunga, melainkan berdasarkan prinsip syariah.⁵³

Menurut undang-undang No. 21 tahun 2008, bank syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan prinsip syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah

Secara teknis yuridis, Harus dibedakan antara istilah Perbankan Syariah dengan Bank Syariah. Bank Syariah adalah bagian dari Perbankan Syariah selain dari Unit Usaha Syariah (UUS), sedangkan Bank Syariah terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah (BPRS). Dalam Undang-Undang perbankan Indonesia (Undang-undang Nomor 10 Tahun 1998) membedakan bank berdasarkan kegiatan usahanya menjadi dua, yaitu bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan bank yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah. Prinsip Syariah, adalah prinsip Hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang

⁵²Muhammad Firdaus NH, dkk, *Konsep & Implementasi Bank Syariah*, Renaisan, Jakarta, 2005, hlm. 18

⁵³Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Islam*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2007, hlm. 1

memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa dibidang perbankan syariah. Lembaga yang dimaksud, yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa dibidang perbankan syariah adalah Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI).⁵⁴

Secara Umum fungsi bank syariah tidak berbeda dengan bank konvensional, yakni sebagai lembaga *intermediary* yang mengerahkan dana dari masyarakat dan menyalurkannya kembali kepada masyarakat yang membutuhkannya dalam bentuk fasilitas pembiayaan. Secara umum, ciri khusus dari bank syariah adalah dari sumber utama ketentuannya berasal dari hukum Islam. Dari segi sumber perolehan keuntungan, keuntungan yang diperoleh oleh bank syariah bukan berasal dari bunga yang dibebankan kepada nasabah, tetapi dari apa yang disebut sebagai imbalan, baik berupa jasa (*fee-base income*) maupun *mark-up* atau *profit margin*, serta bagi hasil (*loss and profit sharing*). Karakteristik khusus lainnya dari bank syariah selain dilibatkannya hukum Islam dan pembebasan transaksi berdasarkan bunga (*interest free*), adalah diperbolehkannya melakukan kegiatan-kegiatan usaha yang bersifat *multi-finance* dan perdagangan (*trading*). Hal ini berkenaan dengan sifat dasar transaksi bank syariah yang merupakan investasi dan jual-beli serta sangat beragamnya pelaksanaan pembiayaan yang dapat dilakukan.⁵⁵

⁵⁴ Abdul Gofur Anshori, *Hukum Perbankan Syariah*, , Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm.5

⁵⁵ Adrian Sutedi, *Perbankan Syariah Tinjauan Dari Beberapa Segi Hukum*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2009, hlm.36

Adapun perbedaan pokok antara bank syariah dengan bank konvensional terdiri dari beberapa hal. Bank syariah tidak melaksanakan sistem bunga dalam seluruh aktivitasnya, sedang bank konvensional memakai sistem bunga. Hal ini memiliki implikasi yang sangat dalam dan sangat berpengaruh pada aspek operasional dan produk yang dikembangkan oleh bank syariah. Bank syariah lebih menekankan sistem kerja serta *partnership*, kebersamaan terutama kesiapan semua pihak untuk berbagi termasuk dalam hal-hal keuntungan dan kerugian

Kehadiran bank syariah diharapkan dapat berpengaruh terhadap kehadiran suatu sistem ekonomi Islam yang menjadi keinginan bagi setiap negara Islam. Kehadiran bank syariah diharapkan dapat memberikan alternatif bagi masyarakat dalam memanfaatkan jasa perbankan yang selama ini masih didominasi oleh sistem bunga

2. Landasan Hukum Perbankan Syariah

Di Indonesia ada beberapa undang-undang maupun peraturan yang berlaku sebagai dasar hukum Bank Syariah, dasar hukum tersebut adalah :

a. Undang-undang No.7 Tahun 1992

Sejak diberlakukannya Undang-undang No.7 tahun 1992 yang memosisikan bank Syariah sebagai bank umum dan bank perkreditan rakyat, memberikan angin segar kepada sebagian umat muslim yang anti-riba, yang ditandai dengan mulai

beroperasinya Bank Muamalat Indonesia (BMI) pada tanggal 1 Mei 1992 dengan modal awal Rp.106.126.382.000,00.

Meskipun Undang-undang No.7 Tahun 1992 tersebut tidak secara eksplisit menyebutkan pendirian bank syariah atau bank bagi hasil dalam pasal-pasalnya, kebebasan yang diberikan oleh pemerintah melalui deregulasi tersebut telah memberikan pilihan bebas kepada masyarakat untuk merefleksikan pemahaman mereka atas maksud dan kandungan peraturan tersebut.

b. Undang-undang No.10 Tahun 1998

Undang-undang No.10 Tahun 1998 tentang perubahan atas undang-undang No.7 Tahun 1992 hadir untuk memberikan kesempatan meningkatkan peranan bank syariah untuk menampung aspirasi dan kebutuhan masyarakat. Arah kebijakan regulasi ini dimaksudkan agar ada peningkatan peranan bank nasional sesuai fungsinya dalam menghimpun dan menyalurkan dana masyarakat dengan prioritas koperasi, pengusaha kecil, dan menengah serta seluruh lapisan masyarakat tanpa diskriminasi. Dalam Undang-undang No.10 Tahun 1998 ini pun memberi kesempatan bagi masyarakat untuk mendirikan bank yang menyelenggarakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip Syariah, termasuk pemberian kesempatan kepada Bank Umum Konvensional untuk membuka kantor cabangnya yang khusus menyelenggarakan kegiatan berdasarkan Prinsip Syariah.

c. Undang-undang No.23 Tahun 1999

Undang-undang No.23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia telah menugaskan kepada BI untuk mempersiapkan perangkat aturan dan fasilitas-fasilitas penunjang lainnya yang mendukung kelancaran operasional bank berbasis Syariah serta penerapan *dual bank system*.

d. Undang-undang No.21 Tahun 2008

Beberapa aspek penting dalam Undang-undang No.21 Tahun 2008:

- 1) Adanya kewajiban mencantumkan kata “syariah” bagi bank syariah, kecuali bagi bank-bank syariah yang telah beroperasi sebelum berlakunya UU No.21 Tahun 2008 (pasal 5 no.4). Bagi bank umum konvensional (BUK) yang memiliki unit usaha syariah (UUS) diwajibkan mencantumkan nama syariah setelah nama bank (pasal 5 no.5).
- 2) Adanya sanksi bagi pemegang saham pengendali yang tidak lulus *fit and proper test* dari BI (pasal 27).
- 3) Satu-satunya pemegang fatwa syariah adalah MUI. Karena fatwa MUI harus diterjemahkan menjadi produk perundang-undangan (dalam hal ini Peraturan Bank Indonesia / PBI), dalam rangka penyusunan PBI, BI membentuk komite perbankan syariah yang beranggotakan unsur-unsur dari BI, Departemen agama, dan unsur masyarakat dengan komposisi yang berimbang dan memiliki keahlian di bidang syariah (pasal 26).

4) Adanya definisi baru mengenai transaksi murabahah.

Dalam definisi lama disebutkan bahwa murabahah adalah jual beli barang sebesar harga pokok barang ditambah dengan margin keuntungan yang disepakati. Menurut UU No.21 Tahun 2008 disebutkan akad murabahah adalah akad pembiayaan suatu barang dengan menegaskan harga belinya kepada pembeli dan pembeli membayarnya dengan harga yang lebih sebagai keuntungan yang disepakati

Diubahnya kata “jual beli” dengan kata “pembiayaan”, secara implisit UU No.21 Tahun 2008 ini ingin mengatakan bahwa transaksi murabahah tidak termasuk transaksi yang dikenakan pajak sebagaimana yang kini menjadi masalah bagi bank syariah.

e. Beberapa Peraturan Bank Indonesia mengenai Perbankan Syariah

- 1) PBI No.9/19/PBI/2007 tentang pelaksanaan prinsip syariah dalam kegiatan penghimpunan dana dan penyaluran dana serta pelayanan jasa bank syariah.
- 2) PBI No.7/35/PBI/2005 tentang perubahan atas peraturan bank Indonesia No. 6/24/PBI/2004 tentang bank umum yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah.
- 3) PBI No.6/24/PBI/2004 tentang bank umum yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah.

B. Ketentuan Umum Tentang *Mudharabah*

1. Pengertian *Mudharabah*

Mudharabah berasal dari kata *al-dharb* yang berarti berpergian atau perjalanan. Selain *al-dharb*, disebut yang berasal dari *al qardhu* berarti *alqath'u* yang berarti potongan karena pemilik memotong sebagian hartanya untuk diperdagangkan dan memperoleh sebagian keuntungannya. Ada pula yang menyebut *mudharabah* atau *qiradh* dengan muamalah.⁵⁶

Menurut bahasa, *mudharabah* atau *qirod* berarti *alqath'u* (potongan), berjalan dan atau bepergian. Sedangkan menurut istilah, *Mudharabah* atau *qiradh* yang dikemukakan oleh para ulama diantaranya:

- a. Menurut para fuqaha, *mudharabah* ialah akad antara dua pihak orang saling menanggung, salah satu pihak menyerahkan hartanya kepada pihak lain untuk diperdagangkan dengan bagian yang telah ditentukan dari keuntungan, seperti setengah atau sepertiga dengan syarat-syarat yang telah ditentukan.
- b. Menurut Harfiah, *mudharabah* adalah memandang tujuan dua pihak yang berakad yang berserikat dalam keuntungan (laba), karena harta diserahkan kepada yang lain dan yang lain punya jasa mengelola harta itu.⁵⁷
- c. Malikiyah berpendapat bahwa *mudharabah* ialah akad perwakilan, dimana pemilik harta mengeluarkan hartanya kepada yang lain untuk diperdagangkan dengan pembayaran yang ditentukan (mas dan perak).
- d. Syaikh Syihab al-Din al-Qalyubi dan Umairah berpendapat bahwa *mudharabah* ialah seseorang menyerahkan harta kepada yang lain untuk ditijarkan dan keuntungan bersama-sama.⁵⁸
- e. Sayyid Sabiq berpendapat, *mudharabah* ialah akad antara dua belah pihak untuk salah satu pihak mengeluarkan sejumlah uang untuk diperdagangkan dengan syarat keuntungan dibagi dua sesuai dengan perjanjian.⁵⁹

⁵⁶Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010, hlm. 135

⁵⁷*Ibid*, hlm. 136

⁵⁸*Ibid*, hlm. 137

⁵⁹Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunah*, Pena Pundi Aksara, Jakarta 2006, hlm.70

Afzalur Rahman mendefinisikan *mudharabah* adalah suatu kontrak kemitraan (*partnership*) yang berdasarkan pada prinsip bagi hasil dengan cara seseorang memberikan modalnya kepada lain untuk melakukan bisnis dan kedua belah pihak membagi keuntungan atau memikul beban kerugian berdasarkan isi perjanjian bersama.⁶⁰

Secara teknis, *mudharabah* adalah akad kerja sama usaha antara dua pihak dimana pihak pertama (*shahibul mal*) menyediakan seluruh (100%) modal, sedangkan pihak lainnya menjadi pengelola. Keuntungan usaha secara *mudharabah* dibagi menurut kesepakatan yang dituangkan dalam kontrak, sedangkan apabila rugi ditanggung oleh pemilik modal selama kerugian itu bukan akibat kelalaian si pengelola. Seandainya kerugian itu diakibatkan karena kecurangan atau kelalaian si pengelola, si pengelola harus bertanggung jawab atas kerugian tersebut.⁶¹

Dalam mengaplikasikan *mudharabah*, penyimpanan atau deposit bertindak sebagai *shahibul mal* (pemilik modal) dan bank sebagai *mudharib* (pengelola). Dana tersebut digunakan bank untuk melakukan pembiayaan *mudharabah*. Dalam pembiayaan *mudharabah*, hasil usahanya akan dibagi berdasarkan nisbah yang disepakati.⁶²

⁶⁰Muhammad Syakir Sula, *Asuransi Syariah Life And General: Konsep Dan Sistem Operasional*, GEMA INSANI, Jakarta, 2004, hlm. 329

⁶¹Nejjatullah Siddiqi, *Kemitraan Usaha dan Bagi Hasil Dalam Hukum Islam*, Dana Bhakti Prima Yasa, Yogyakarta, 1996, hlm. 15-18.

⁶²Sayyid Sabiq, *Op. Cit*, hlm. 73

Mudharabah dapat didefinisikan suatu kerja sama yang dilakukan oleh dua pihak, didalamnya pihak pertama sebagai penyedia modal (*shahibul maal*) dan pihak kedua sebagai pengelola atau pemakai yang disebut dengan *mudharib* kemudian keuntungan dibagi berdua sesuai dengan syarat yang mereka buat.

Mudharabah adalah produk pembiayaan pada bank syariah yang berdasarkan prinsip bagi hasil. Pada akad *Mudharabah* hubungan kontrak terjadi antara penyedia dana (*shahibul mal*) dengan pengusaha (*mudharib*).

Dalam akad *Mudharabah*, modal sepenuhnya ditanggung oleh pemilik modal (*shahibulmal*), keuntungan dibagi atas persetujuan bersama, kerugian materi akan ditanggung penuh oleh pemilik modal jika kerugian dalam berusaha tidak disebabkan oleh kelalain si pengusaha, *shahibul mal* tidak boleh ikut campur dalam pengelolaan usaha, tetapi boleh ikut mengawasi jalannya usaha. Dapat disimpulkan bahwa akad *mudharabah* adalah akad yang dilakukan oleh nasabah yang menggadaikan jaminannya untuk menambah modal usaha atau pembiayaan yang bersifat produktif. Nasabah akan memberikan bagi hasil berdasarkan keuntungan dalam kesepakatan.⁶³

Mudharabah umumnya digunakan sebagai pendukung dalam memperluas jaringan perdagangan karena dengan menerangkan prinsip *Mudharabah* dapat dilakukan transaksi jual beli dalam ruang lingkup yang luas (perdagangan antar daerah) maupun antar pedagang di daerah tersebut. Para pengikut mazhab Maliki dan Syafi'i menegaskan bahwa *Mudharabah* aslinya merupakan pendukung utama

⁶³Abdul Ghofur Anshori, *Op. Cit*, hlm. 216

dalam memperluas jaringan perdagangan. Mereka menolak *Mudharabah* yang diambil alih pengelolaannya. Misalnya, aktifitas perusahaan yang pengelolaannya diserahkan kepada bagian agen. Dengan susunan organisasi demikian pihak agen mempunyai tugas menagani segala macam yang berhubungan dengan kontrak ini. Dia bertanggung jawab dengan mengelola usaha ini, menyangkut semua kerugian dan keuntungan yang diperoleh untuk diberikan kepada investor dan *mudharib* yang juga berhak terhadap pembagian keuntungan yang adil sesuai dengan pekerjaannya. Meskipun demikian, para pengikut mazhab Hanafi memandang *Mudharabah* sebagai suatu bentuk koordinasi perdagangan. Mereka membolehkan untuk mencampur modal investasi berdasarkan ini para investor dapat mempercayakan sejumlah uangnya kepada agen untuk dikelola dalam investasi *Mudharabah* dengan melalui perhitungan dalam bentuk, pinjaman (*loan*), simpanan (*deposit*), dan *ibda'*. Tujuan dari koordinasi demikian dimungkinkan untuk memperluas variasi dalam menentukan keuntungan dan resiko kerugian.⁶⁴

2. Landasan Hukum *Mudharabah*

Para ulama mazhab sepakat bahwa *mudharabah* hukumnya di bolehkan berdasarkan al-Qur'an, sunnah, ijma' dan qiyas, walaupun di dalam al Qur'an tidak menyebutkan secara khusus tentang *mudharabah*. Hal ini dikarenakan akad *mudharabah* bertujuan untuk saling membantu dan tolong menolong antara pemilik modal dengan seseorang yang ahli dalam memutarakan uang. Atas dasar

⁶⁴Muhammad Syakir Sula, *Op. Cit*, hlm. 329

saling menolong dalam pengelolaan modal itu, Islam memberikan kesempatan untuk saling bekerjasama antara pemilik modal dengan seseorang yang terampil dalam mengelola dan memproduktifkan modal itu.⁶⁵

Secara umum landasan dasar syariah *mudharabah* lebih mencerminkan anjuran untuk melakukan usaha, hal ini terlihat dalam ayat-ayat dan hadist-hadist berikut ini :

a. Dalam Alqur'an

1) Surat al-Muzzamil ayat 20 yang artinya:

“Dan orang-orang yang berjalan di muka bumi mencari sebagian karunia Allah”

2) Al-Jumu'ah ayat 10 yang artinya :

“Apabila Telah ditunaikan shalat, Maka bertebaranlah kamu di muka bumi; dan carilah karunia Allah dan ingatlah Allah banyak-banyak supaya kamu beruntung”.

3) Al-Baqarah 198 yang artinya:

*“Tidak ada dosa bagimu untuk mencari karunia (rezki hasil perniagaan) dari Tuhanmu”.*⁶⁶

Ketiga ayat di atas, secara umum mengandung dasar dilakukannya akad *mudharabah* adalah kata “*yadhribun*” yang sama dengan akar kata *mudharabah* yang memiliki makna melakukan suatu perjalanan usaha dan kebolehan akad *mudharabah*, yang menjelaskan bahwa *mudharib* adalah sebagian

⁶⁵Nasrun Haroen, *Fiqh Muamalah*, Gaya Media Pratama, Jakarta, 2007, hlm. 176.

⁶⁶Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah Suatu Pengenalan Umum*, TazkiaInstitute, Jakarta, 1999, hlm. 135.

dari orang-orang yang melakukan perjalanan (*dharb*) untuk mencari karunia Allah SWT.⁶⁷

b. Dalam Al Hadist

Menurut pendapat Ibn Hajar yang dikutip Hendi Suhendi dalam bukunya *Fiqh Muamalah* berkata, Qirad atau mudharabah telah ada sejak zaman Rasulullah, beliau tahu dan mengakuinya. Bahkan sebelum diangkat menjadi Rasul, Muhammad telah melakukan qirad yaitu Muhammad mengadakan perjalanan ke Syam untuk menjual barang-barang milik Khodijah ra yang kemudian menjadi istri beliau.⁶⁸

Hadis yang diriwayatkan oleh Ibn Majah dari Suhaib bahwa Nabi Muhammad SAW bersabda:

Artinya : Dari suhaib bahwa Nabi bersabda: Ada tiga perkara yang didalamnya mengandung keberkahan adalah jual beli tempo, muqaradah dan mencampur gandum dengan jagung untuk makanan dirumah, bukan untuk diperjualbelikan". (HR. Ibn Majah dari Shuhaib)

c. Ijma

Mudharabah telah ada sejak masa Jahiliah dan pada masa Islam tetap dibenarkan sebagai praktek. Ibnu Hajar berkata, "Yang kita pastikan adalah

⁶⁷Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam dan Lembaga Terkait Bamui & Takaful Di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta 2004, hlm. 33

⁶⁸Hendi Suhendi, *Op. Cit.* hlm. 139.

bahwa *mudharabah* telah ada pada masa Nabi saw. Beliau mengetahui dan mengakuinya. Seandainya tidak demikian, niscaya ia sama sekali tidak boleh.⁶⁹

Para sahabat banyak melakukan akad *mudharabah* dengan cara memberikan harta anak yatim sebagai modal kepada pihak lain, dan tidak ada riwayat yang menyatakan bahwa para sahabat yang lain mengingkarinya. Oleh karena itu, hal ini dapat dijadikan sebagai ijma.⁷⁰

d. Qiyas

Menurut Wahbah Zuhaili yang menjadi dasar dalil qiyas adalah bahwa *mudharabah* diqiyaskan pada musaqāh (menyuruh seseorang untuk mengelola kebun) karena sangat dibutuhkan di masyarakat. Hal tersebut di karenakan dalam kehidupan nyata manusia ada yang kaya dan ada yang miskin. Kadang-kadang ada orang kaya yang tidak memiliki keahlian berdagang, sedangkan dipihak lain ada orang yang memiliki keahlian tetapi tidak memiliki harta yang cukup untuk usaha. Dengan adanya kerjasama antara keduanya maka kebutuhan masing-masing pihak akan terpenuhi sehingga menghasilkan keuntungan.⁷¹

Mudarabah juga dapat diqiyaskan sebagai bentuk interaksi antar sesama manusia sebagai makhluk sosial. Sebagai makhluk sosial kebutuhan akan kerja sama antara satu pihak dengan pihak lain guna meningkatkan taraf perekonomian dan kebutuhan hidup atau keperluan-keperluan lain tidak bisa diabaikan. Dengan demikian, adanya *mudarabah* ditunjukkan antara lain untuk

⁶⁹Sayyid Sabiq, *Op. Cit.* hlm. 271.

⁷⁰*Ibid*

⁷¹Helmi Karim, *Fiqh Muamalah*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1993, hlm. 12.

kemaslahatan umat manusia dalam rangka memenuhi kebutuhan mereka, yakni pemenuhan kebutuhan kedua golongan di atas.⁷²

Menurut fatwa DSN NO:07/DSN-MUI/IV/2000 bahwa ketentuan hukum dalam pembiayaan *mudharabah* adalah sebagai berikut:

- 1) *Mudharabah* boleh dibatasi pada waktu tertentu.
- 2) Kontrak tidak boleh dikaitkan dengan kejadian di masa depan yang tidak tentu terjadi.
- 3) Pada dasarnya *mudharabah* tidak ada ganti rugi karena akad ini
- 4) bersifat amanah, kecuali akibat dari kesalahan atau kelalaian yang disengaja maka diperbolehkan adanya ganti rugi
- 5) Apabila terjadi perselisihan maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syari'ah.⁷³

3. Rukun dan Syarat Mudharabah

a. Rukun Mudharabah

Menurut ulama Syafi'iyah rukun *mudharabah* ada lima yaitu: modal, tenaga (pekerjaan), keuntungan, *sighat*, dan *āqidain*. Sedangkan menurut jumhur ulama rukun *mudharabah* ada tiga yaitu: pertama: *aqid* yaitu pemilik modal dan pengelola, kedua: *ma'qud 'alaih* yaitu modal, tenaga (pekerjaan), dan keuntungan, ketiga: *shighat* yaitu *ijab* dan *qabul*.⁷⁴

Sedangkan Adiwarman A.Karim membagi rukun *mudharabah* sebagai berikut:

- 1) Pemodal (*shahibul maal*),
- 2) Pengelola (*mudharib*),
- 3) Modal,

⁷²*Ibid*

⁷³Dewan Syari'ah Nasional Majelis Ulama Indonesia.

⁷⁴Helmi Karim, *Op. Cit*, hlm. 27

- 4) Pekerjaan,
- 5) Nisbah keuntungan,
- 6) Ada *ijab* dan *qabul*.⁷⁵

b. Syarat Mudharabah

Syarat-syarat sah *mudharabah* berhubungan dengan rukun rukun *mudharabah* itu sendiri. Adapun syarat-syaratnya adalah sebagai berikut :

1) Orang yang berakad

Orang-orang yang berakad atau melakukan transaksi disyaratkan orang yang cakap bertindak hukum dalam hal ini adalah mampu mempertanggungjawabkan dan menanggung segala akibat hukum yang timbul akibat akad atau transaksi tersebut. Seperti kewajiban yang harus dilaksanakan dan hak-hak yang menjadi miliknya. Bagi *mudharib*, selain syarat di atas juga harus cakap dan diangkat sebagai wakil dalam hal ini disebabkan karena posisi orang yang mengelola modal adalah wakil pemilik modal atau orang yang diberi amanat.⁷⁶

2) Modal

- a) Berbentuk uang, Sayid Sabiq dalam fiqh sunnahnya mengatakan bahwa meskipun modal itu berbentuk emas batangan maka tetap tidak sah karena sulit menentukan keuntungannya
- b) Jelas jumlahnya, hal ini dimaksudkan agar dapat diketahui modal pokok dan keuntungan yang diperoleh dan yang akan dibagikan.
- c) Tunai, modal yang berbentuk hutang tidak boleh dijadikan modal mudharabah akan tetapi jika modal itu berupa wadiah (titipan) pemilik modal kepada pedagang boleh dijadikan modal *mudharabah*.

⁷⁵Adiwarman Azwar Karim, *Bank Islam: Analisis Fiqh dan Keuangan*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm. 97

⁷⁶Sutan Remy Syahdeini, *Op. Cit*, hlm. 32

d) Diserahkan sepenuhnya kepada pedagang / pengelola modal. Menurut ulama Malikiyah, Syafi'iyah dan Hanafiyah apabila modal tersebut tidak diserahkan sepenuhnya kepada pengelola modal, akad *mudharabah* itu tidak sah. Sedangkan ulama Hanabilah membolehkan modal tersebut sebagiannya di tangan pemilik modal asal tidak mengganggu kelancaran usahanya.⁷⁷

3) Keuntungan

Prosentase keuntungan dan periode pembagian keuntungan harus dinyatakan secara jelas berdasarkan kesepakatan bersama. Sebelumdilakukan pembagian seluruh keuntungan menjadi milik bersama. Seperti setengah (1/2), seperti (1/3) atau seperempat (1/4).⁷⁸

4) Pekerjaan

Pengusaha berhak sepenuhnya atas pengelolaan modal tanpa campur tangan pihak pemodal sekalipun demikian pada awal transaksi pihak pemodal berhak menetapkan garis-garis besar kebijakan pengelolaan modal.⁷⁹

5) Shigat

Shighat aqad terdiri dari ijab (ungkapan penyerahan modal dari pemiliknya) dan qabul (ungkapan menerima modal dan persetujuan pengelola modal dari *mudharib*). Shighat mudarabah merupakan konsekuensi prinsip *antaraddin minkum* (sama-sama rela) sehingga kedua belah pihak harus secara rela bersepakat untuk mengikatkan diri dalam akad mudarabah

⁷⁷Ghufroon A. Mas'adi, *Fiqh Muamalah Konstektual*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 197

⁷⁸*Ibid*

⁷⁹*Ibid*

si pemilik dana setuju dengan kerananya untuk mengkontribusikan dana
Sementara si pelaksana usaha pun setuju dengan peranannya untuk
mengkontribusikan kerja.⁸⁰

Sedangkan menurut fatwa DSN NO:07/DSN-MUI/IV/2000 bahwa rukun
dan syarat *mudharabah* adalah sebagai berikut:⁸¹

- a) *Sohibul maal* dan *mudharib* harus cakap
- b) *Ijab* dan *qabul* harus dinyatakan oleh kedua pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan akad, dengan memperhatikan hal-hal sebagai berikut:
 - 1) Penawaran dan permintaan harus secara eksplisit menunjukkan tujuan akad.
 - 2) Penawaran dan permintaan dilaksanakan pada akad.
 - 3) Akad dituangkan secara tertulis dengan menggunakan cara-cara komunikasi modern.
- c) Modal adalah sejumlah uang atau aset yang diberikan oleh penyedia dana kepada *mudharib* untuk usaha dengan syarat modal harus diketahui jumlah dan jenisnya, modal dapat berbentuk uang atau barang yang bernilai. Jika modal tersebut berupa aset maka aset tersebut harus dinilai pada waktu akad. Kemudian modal tidak boleh berupa piutang dan dinyatakan dengan jelas dalam bentuk tunai.
- d) Keuntungan *mudharabah* adalah jumlah yang didapat dari kelebihan modal. Syarat yang harus dipenuhi adalah sebagai berikut:
 - 1) Keuntungan harus diperuntukkan bagi kedua pihak tidak disyaratkan untuk satu pihak.
 - 2) Keuntungan ditentukan dalam bentuk prosentasi (nisbah) dari keuntungan sesuai dengan kesepakatan saat terjadinya kontrak.
 - 3) *Shahibul maal* menanggung semua kerugian akibat *mudharabah* kecuali jika *mudharib* melakukan kelalaian maka kerugian ditanggung *mudharib*
- e) Kegiatan usaha merupakan hak eksklusif *mudharib* tanpa ada campur tangan dari *sohibul maal*. *Sohibul maal* tidak boleh membatasi usaha *mudharib*.

⁸⁰*Ibid*

⁸¹Dewan Syari'ah Nasional Majelis Ulama Indonesia

4. Jenis – jenis Mudharabah

Pada prinsipnya *mudharabah* bersifat mutlak. Artinya *shahibul maal* tidak menetapkan syarat-syarat tertentu kepada *mudharib*. Hal ini disebabkan karena ciri khas *mudharabah* pada zaman dulu yang berdasarkan hubungan langsung dan personal yang melibatkan kepercayaan atau amanah yang tinggi.⁸²

Ulama fiqih, membagi akad *mudharabah* ke dalam dua bentuk berdasarkan transaksi yang dilakukan antara pemilik modal dengan pekerja, kedua pembagian tersebut adalah :

a. *Mudharabah Muthlaqah*

Mudharabah muthlaqah adalah bentuk kerja sama antara *shahibul maal* dan *mudharib* yang cakupannya sangat luas dan tidak dibatasi oleh spesifikasi jenis usaha, waktu, dan daerah bisnis. Dalam akad ini tidak ada pembatasan kegiatan usaha, jenis usaha, objek usaha dan ketentuan-ketentuan lain yang berhubungan dengan akad *mudharabah*.⁸³

b. *Mudharabah muqayyadah*

Mudharabah muqayyadah adalah suatu akad *mudharabah* di mana pemilik modal memberikan ketentuan atau batasan-batasan yang berkaitan dengan tempat kegiatan usaha, jenis usaha, barang yang menjadi objek usaha, waktu, dan dari siapa barang tersebut dibeli.⁸⁴ Adapun jenis *mudharabah muqayyadah* terbagi menjadi dua, yaitu:

⁸²Ahmad Sumiyanto, *Problem dan Solusi Transaksi Mudharabah di Lembaga Keuangan Syari'ah Mikro Baitul Maal wat Tamwil*, Megistra Insania Press, Yogyakarta 2005, hlm. 5.

⁸³Muhammad Syafi'i Antonio, *Op. Cit.*, hlm. 138.

⁸⁴*Ibid*

1) *Mudharabah muqayyadah on balance sheet*

Mudharabah muqayyadah on balance sheet (investasi terikat) yaitu pemilik dana (*shahibul maal*) membatasi atau memberi syarat kepada *mudharib* dalam pengelolaan dana seperti misalnya hanya melakukan *mudharabah* bidang tertentu, cara, waktu dan tempat tertentu saja.⁸⁵

2) *Mudharabah muqayyadah of balance sheet*

Mudharabah muqayyadah of balance sheet ini merupakan jenis *mudharabah* di mana penyaluran dana *mudharabah* langsung kepada pelaksana usahanya, di mana bank bertindak sebagai perantara (*arranger*) yang mempertemukan antara pemilik dana dengan pelaksana usaha. Pemilik dana dapat menetapkan syarat-syarat tertentu yang harus dipatuhi oleh bank dalam mencari kegiatan usaha yang akan dibiayai dan pelaksanaan usahanya.⁸⁶

C. Hukum Jaminan dalam Perbankan Syariah

1. Hukum Jaminan Menurut Undang-undang

Dalam sistem yang berlaku di Indonesia, jaminan pada dasarnya digolongkan menjadi 2 (dua) macam, yaitu jaminan materiil (kebendaan), dan jaminan immateriil (perorangan, *borgtocht*). Jaminan kebendaan mempunyai ciri-ciri “kebendaan” dalam arti memberikan hak mendahului di atas bendabenda tertentu dan mempunyai sifat melekat dan mengikuti benda yang bersangkutan. Sedangkan jaminan perorangan tidak memberikan hak mendahului atas benda-

⁸⁵Adiwarman Azwar Karim, *Op. cit.*, hlm. 36.

⁸⁶*Ibid*

benda tertentu, tetapi hanya dijamin oleh harta kekayaan seorang lewat orang yang menjamin pemenuhan perikatan yang bersangkutan.⁸⁷

Dalam hukum positif di Indonesia terdapat berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur jaminan dalam rangka melaksanakan sistem kehati-hatian (*prudential*) yang harus diperhatikan dan dilaksanakan oleh industri lembaga keuangan termasuk lembaga keuangan mikro syariah. Peraturan perundang-undangan tersebut antara lain dapat dilihat dalam ketentuan-ketentuan UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan, yang telah dirubah dengan UU No. 10 Tahun 1998, peraturan – peraturan Bank Indonesia dan KUH Perdata.

Berikut ini akan disebutkan beberapa pasal perundang-undangan di atas yang terkait dengan urgensitas jaminan di perbankan:

- a. Dalam Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 terdapat pada Pasal 8 dan penjelasannya, Pasal 8 ayat (1) serta Pasal 12 A ayat (1) berikut ini:
 - 1) Dalam memberikan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, Bank umum wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atau itikad baik dan kemampuan serta kesanggupan debitur untuk melunasi hutangnya atau mengembalikan pembiayaan dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan” (Pasal 8 ayat (1)).
 - 2) Kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang diberikan bank mengandung resiko, sehingga dalam peleksanaannya bank harus

⁸⁷H. Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Rajawali Press, Jakarta, 2004 hlm.23

memperhatikan asas-asas perkreditan atau pembiayaan berdasarkan prinsip syari'ah yang sehat. Untuk mengurangi resiko tersebut, jaminan pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syari'ah dalam arti keyakinan atas kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi kewajibannya sesuai dengan yang diperjanjikan merupakan faktor penting yang harus diperhatikan bank. Untuk memperoleh keyakinan tersebut, sebelum memberikan kredit, bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari Nasabah Debitur. Mengingat bahwa agunan sebagai salah satu unsur pemberian kredit, maka apabila berdasarkan unsur-unsur lain telah dapat diperoleh keyakinan atas kemampuan Nasabah Debitur mengembalikan utangnya, agunan dapat hanya berupa barang, proyek atau hak tagih yang dibiayai dengan kredit yang bersangkutan. Tanah.(penjelasan Pasal 8 ayat (1).

- 3) Bank Umum dapat membeli sebagian atau seluruh agunan, baik melalui pelelangan maupun di luar pelelangan berdasarkan penyerahan secara sukarela oleh pemilik agunan atau berdasarkan kuasa untuk menjual di luar lelang dari pemilik agunan dalam Nasabah Debitur tidak memenuhi kewajibannya kepada bank, dengan ketentuan agunan yang dibeli tersebut wajib dicairkan secepatnya.(Pasal 12 A ayat (1).
- b. Dalam Peraturan Bank Indonesia (PBI) No. 5/7/PBI/2003 tentang kausalitas Aktiva Produktif Bagi Bank Syari'ah Pasal 2 (ayat 1) dan

penjelasannya, dan pada PAPSI (Pedoman Akuntansi Perbankan Syariah Indonesia) tahun 2003 Bank Indonesia, *”Penanaman dana Bank Syariah pada Aktiva Produktif wajib dilaksanakan berdasarkan prinsip kehati-hatian.”*. (Pasal 2 (ayat 1)). *“Pada prinsipnya dalam pembiayaan mudharabah tidak dipersyaratkan adanya jaminan, namun agar tidak terjadi moral hazard berupa penyimpangan oleh pengelola dana, pemilik dana dapat meminta jaminan dari pengelola dana atau pihak ketiga. Jaminan ini hanya dapat dicairkan apabila pengelola dana terbukti melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama dalam akad”* (PAPSI 2003).

- c. Dalam KUH Perdata Pasal 1131 dan Pasal 1132 berikut ini: “Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan.” (Pasal 1131). 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 di antara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulukan. (Pasal 1132).

Di samping aturan tersebut di atas, juga terdapat Undang-Undang yang secara tegas mengatur tentang pengikatan jaminan, yaitu Undang- Undang No. 42

Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia dan Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan. Pengikatan jaminan ini penting untuk lebih meyakinkan bahwa agunan yang diberikan akan mampu menjamin pengembalian kredit atau pembiayaan bila terjadi wanprestasi, maka agunan yang diserahkan oleh debitur harus dilakukan pengikatan.⁸⁸

Pengikatan jaminan/agunan merupakan perjanjian *accessoir* (perjanjian buntut atau perjanjian turutan), sedangkan perjanjian pokoknya dalam konteks perbankan berupa pemberian kredit atau pembiayaan. Oleh karena itu, berdasarkan doktrin hukum maka perjanjian *accessoir* dibuat berdasarkan suatu perjanjian pokok. Bila perjanjian pokok hapus maka perjanjian *accessoir* juga harus dihapuskan. Sehubungan dengan itu, perjanjian kredit atau pembiayaan adalah perjanjian pokok dan perjanjian pengikatan jaminan/agunan adalah perjanjian *accessoir*. Dengan demikian untuk pengamanan pemberian kredit atau pembiayaan seharusnya setelah perjanjian ditandatangani segera dilakukan perjanjian pengikatan jaminan kredit atau pembiayaan.⁸⁹

Mengenai pengikatan jaminan kredit atau pembiayaan dapat diikuti berbagai ketentuan hukum yang tercantum dalam peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang lembaga jaminan dalam kaitannya dengan suatu utang-piutang. Di Indonesia setelah Tahun 1996, yakni sejak lahirnya UU. No. 4 Tahun 1996

⁸⁸Muhammad Jumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, PT. Citra Aditiya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 400

⁸⁹M. Bahsan, *Penilaian Jaminan Kredit Perbankan Indonesia*, CV. Rejeki agung, Jakarta. 2002, hlm. 110

tentang tanggungan atas tanah dan benda-benda yang berkaitan dengan tanah, pengikatan jaminan (anggunan) kredit atau pembiayaan di bank melalui lembagajaminan dapat dilakukan melalui gadai, hipotik, hak tanggungan, dan fidusia.⁹⁰ Adapun uraian singkat mengenai masing-masing bentuk lembaga jaminan adalah sebagai berikut:

a. Gadai

Lembaga jaminan yang disebut Gadai diatur oleh ketentuan pasal 1150 sampai dengan pasal 1160 KUH Perdata. Gadai merupakan lembaga jaminan yang digunakan untuk mengikat jaminan utang yang berupa barang-barang bergerak antara lain berupa barang-barang perhiasan (misalnya kalung emas dan gelang emas), surat berharga dan surat yang mempunyai harga (misalnya saham dan sertifikat deposito), mesin-mesin yang tidak terpasang secara tetap di tanah atau bangunan (misalnya genset), dan sebagainya.

Pengikatan jaminan melalui Gadai memberikan jaminan kebendaan kepada krediturnya sebagai pemegang Gadai, artinya kreditur mempunyai hak menagih pelunasan piutangnya atas benda yang diikat dengan Gadai tersebut. Pengikatan jaminan melalui Gadai memberikan hak didahulukan atau hak preferen kepada kreditur sebagai pemegang Gadai, artinya kreditur tersebut akan memperoleh pembayaran didahulukan atas piutangnya dari hasil pencairan (penjualan) benda yang diikat dengan Gadai dibandingkan dengan kreditur-kreditur lainnya.⁹¹

⁹⁰*Ibid*, hlm. 125

⁹¹*Ibid*.

b. Hipotik

Lembaga Hipotik pada saat ini hanya digunakan untuk mengikat jaminan utang yang berupa kapal laut berukuran bobot 20 m³ atau lebih sesuai dengan ketentuan pasal 314 KUH Dagang dan UU No.21 tahun 1992 tentang Pelayaran, dengan mengacu antara lain kepada ketentuan Hipotik yang tercantum dalam KUH Perdata. Pengikatan kapal laut melalui Hipotik memberikan kepastian hukum bagi kreditur sesuai dengan dibuatnya akta dan sertifikat Hipotik yang dalam praktek pelaksanaannya adalah berupa Akta Hipotik berdasarkan perjanjian pinjaman dan Akta Kuasa Memasang Hipotik.⁹²

c. Hak Tanggungan

Hak Tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang No. 5 tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan hutang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain. Pemberiannya merupakan ikutan dari perjanjian pokok yaitu perjanjian yang menimbulkan hubungan hukum hutang piutang yang dijamin pelunasannya.⁹³

⁹²*Ibid.*

⁹³*Ibid.*

d. Fidusia

Semula bentuk jaminan ini tidaklah diatur dalam perundang-undangan melainkan berkembang atas dasar yurisprudensi, di Indonesia baru diatur dalam undang-undang pada tahun 1999 dengan lahirnya Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang jaminan Fidusia. Fidusia merupakan pengembangan dari lembaga Gadai, oleh karena itu yang menjadi objek jaminannya yaitu barang bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan. Berdasarkan ketentuan umum dalam Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 42 Tahun 1999 tersebut, Fidusia adalah pengalihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda.⁹⁴

2. Hukum Jaminan Menurut Hukum Islam

Secara umum jaminan dalam hukum Islam (*fiqh*) dibagi menjadi dua, jaminan yang berupa orang (*personal guaranty*) dan jaminan yang berupa harta benda. Yang pertama sering dikenal dengan istilah *dliaman* atau *kafalah*. Sedangkan yang kedua dikenal dengan istilah *rahn*. Oleh karena itu, pembahasan berikut akan mengulas kedua macam istilah tersebut menurut hukum Islam.

⁹⁴*Ibid.*

a. Kafalah

1) Pengertian Kafalah

Secara etimologi, kafalah berarti al-damanah, hamalah, dan za'amah, ketiga istilah tersebut mempunyai makna yang sama, yakni menjamin atau menanggung. Sedangkan menurut terminologi kafalah didefinisikan sebagai jaminan yang diberikan oleh kafil (penanggung) kepada pihak ketiga atas kewajiban yang harus ditunaikan pihak kedua (tertanggung).⁹⁵

Secara terminologi, sebagaimana yang dinyatakan para ulama fikih, kafalah dapat didefinisikan sebagai berikut:

- 1) Mazhab Hanafi, *kafalah* adalah, "menggabungkan dua tanggungan dalam permintaan dan hutang."
- 2) Mazhab Maliki, *Kafalah* adalah "Orang yang mempunyai hak mengerjakan tanggungan pemberi beban serta bebannya sendiri yang disatukan, baik menanggung pekerjaan yang sesuai (sama) maupun pekerjaan yang berbeda".
- 3) Mazhab syafi'i, *Kafalah* adalah "akad yang menetapkan *iltizam* hak yang tetap pada tanggungan (beban) yang lain atau menghadirkan zat benda yang dibebankan atau menghadirkan badan oleh orang yang berhak menghadirkannya".
- 4) Mazhab Hanbali, *kafalah* adalah "*Iltizam* sesuatu yang diwajibkan kepada orang lain serta kekekalan benda tersebut yang dibebankan atau *iltizam* orang yang mempunyai hak menghadirkan 2 harta (pemiliknyanya) kepada orang yang mempunyai hak".⁹⁶

Definisi lain adalah, "jaminan yang diberikan oleh penanggung (*kafil*) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung (*mukful 'anhu ashil*)".⁹⁷ Di dalam Kamus Istilah Fikih, *kafalah*

⁹⁵Mardani, *Hukum Perikatan di Indonesia*, Sinar Graika, Jakarta, 2013, hlm. 189.

⁹⁶M. Syafi'i Antonio, *Op .cit*, hlm 123

⁹⁷*Ibid*

diartikan menanggung atau penanggungan terhadap sesuatu, yaitu akad yang mengandung perjanjian dari seseorang di mana padanya ada hak yang wajib dipenuhi terhadap orang lain, dan berserikat bersama orang lain itu dalam hal tanggung jawab terhadap hak tersebut dalam menghadapi penagih (utang).⁹⁸

Pada asalnya, *kafalah* adalah padanan dari *dhamman*, yang berarti penjaminan sebagaimana tersebut di atas. Namun dalam perkembangannya, situasi telah rnengubah pengertian ini. *Kafalah* identik dengan *kafalah al-wajhi* (*personal guarantee*, jaminan diri), sedangkan *dhamman* identik dengan jaminan yang berbentuk harta secara mutlak.⁹⁹

Dari beberapa definisi di atas, dapat disimpulkan bahwa *kafalah* adalah jaminan dari penjamin (pihak ketiga), baik berupa jaminan diri maupun harta kepada pihak kedua sehubungan dengan adanya hak dan kewajiban pihak kedua tersebut kepada pihak lain (pihak pertama). Konsep ini agak berbeda dengan konsep *rahn* yang juga bermakna barang jaminan, namun barang jaminannya dari orang yang berhutang. Ulama madzhab fikih membolehkan kedua jenis *kafalah* tersebut, baik diri maupun barang.

Di dalam perundang-undangan Mesir misalnya, *kafalah* diartikan sebagai menggabungkan tanggung jawab orang yang berhutang dan orang yang menjamin. Misalnya, ada seseorang akan mengajukan kredit kepada bank, kemudian ada orang kedua yang bertindak dan turut menjamin hutang seseorang tersebut. Ini

⁹⁸M. Abdul Mudjib, et. al., *Kamus Istilah Fiqih*, Pustaka Firdaus, Jakarta, 1994, hlm. 148

⁹⁹Adiwarman A. Karim, *Op. Cit*, hlm. 106

berarti bahwa hutang tersebut menjadi tanggung jawab orang pertama dan juga orang kedua.¹⁰⁰

Definisi lain dari *kafalah* adalah jaminan yang diberikan oleh penanggung (kafil) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung. Dalam kamus istilah fiqh *kafalah* diartikan menanggung atau penanggungan terhadap sesuatu, yaitu akad yang mengandung perjanjian dari seseorang di mana padanya ada hak yang wajib dipenuhi terhadap orang lain dan berserikat bersama orang lain itu dalam hal tanggung jawab terhadap hak tersebut dalam menghadapi penagih (utang).¹⁰¹

Semakna dengan hal tersebut, KUH Perdata Pasal 1820 menyebutkan, bahwa penanggungan adalah “suatu persetujuan dengan mana seorang pihak ketiga, guna kepentingan si berpiutang, mengikatkan diri untuk memenuhi perikatannya si berutang manakala orang ini sendiri tidak memenuhinya.”¹⁰²

Dalam *kafalah* atau *dhaman* mengandung tiga unsur :

- 1) Jaminan atas hutang seseorang seseorang,
- 2) Jaminan dalam pengadaan barang,
- 3) Jaminan dalam menghadirkan seseorang di tempat tertentu.¹⁰³

Dari beberapa definisi diatas dapat dipahami bahwa *kafalah* atau *dhaman* dapat diterapkan dalam berbagai bidang, menyangkut jaminan atas harta benda

¹⁰⁰*Ibid*, hlm. 107

¹⁰¹M. Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi Dalam Islam*, Raja Graindo Persada, Jakarta, 2003, hlm. 259.

¹⁰²R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT. Internusa, Jakarta, 1991, hlm. 14

¹⁰³M. Ali Hasan, *Op. Cit*, hlm. 260

dan jiwa manusia. Dengan demikian damman atau kafalah dapat diterapkan dalam masalah jual beli, pinjam meminjam, titipan atau wadi'ah dan lain sebagainya.¹⁰⁴

2) Rukun dan Syarat Kafalah

Adapun rukun *kafalah* sebagaimana yang disebutkan dalam beberapa literatur fiqh terdiri atas:

- a) Pihak penjamin/penanggung (*kafil*), dengan syarat baligh (dewasa), berakal sehat, berhak penuh melakukan tindakan hukum dalam urusan hartanya, dan rela (*ridha*) dengan tanggungan *kafalah* tersebut.
- b) Pihak yang berhutang (*makful 'anhu 'ashil*), dengan syarat sanggup menyerahkan tanggungannya (piutang) kepada penjamin dan dikenal oleh penjamin.
- c) Pihak yang berpiutang (*makful lahu*), dengan syarat diketahui identitasnya, dapat hadir pada waktu akad atau memberikan kuasa, dan berakal sehat.
- d) Obyek jaminan (*makful bih*), merupakan tanggungan pihak/orang yang berhutang (*ashil*), baik berupa uang, benda, maupun pekerjaan, bisa dilaksanakan oleh pejamin, harus merupakan piutang mengikat (*luzim*) yang tidak mungkin hapus kecuali setelah dibayar atau dibebaskan, harus jelas nilai, jumlah, dan spesifikasinya, tidak bertentangan dengan syari'ah (diharamkan).¹⁰⁵

3) Macam-macam Orang Yang Dapat Ditanggung

Mengenai siapa orang-orang yang dapat ditanggung, para ulama fikih menyatakan, bahwa pada dasarnya setiap orang dapat menerima jaminan/tanggungan tersebut. Mereka hanya berbeda pendapat mengenai orang yang sudah wafat (mati) yang tidak meninggalkan harta warisan. Menurut

¹⁰⁴*Ibid*, hlm. 261

¹⁰⁵Dewan Syari'ah Nasional, *Himpunan Fatwa DSN-MUI, BI dan DSN*, Jakarta, 2001, hlm. 72-

pendapat Imam Malik dan Syafi'i, hal yang demikian boleh ditanggung. Alasannya adalah dengan berpedoman pada Hadis tersebut di atas tentang ketidaksediaan Nabi SAW. menshalatkan jenazah karena meninggalkan sejumlah hutang. Sedangkan Imam Hanafi menyatakan tidak boleh, dengan alasan bahwa tanggungan tersebut tidak berkaitan sama sekali dengan orang yang tidak ada. Berbeda halnya dengan orang yang pailit. Jumhur fuqaha' juga berpendapat tentang bolehnya memberikan tanggungan kepada orang yang dipenjara atau orang yang sedang dalam keadaan musafir. Tetapi Imam Abu Hanifah tidak membolehkannya.¹⁰⁶

4) Masa Tanggungan

Masa tanggungan dengan harta, yakni masa penuntutan kepada penanggung adalah dimulai sejak tetapnya hak atas orang yang ditanggung, baik berdasarkan pengakuannya maupun saksi, demikian pendapat fuqaha'. Kemudian fuqaha' bersilang pendapat tentang masa wajibnya tanggungan dengan badan, apakah tanggungan tersebut menjadi wajib sebelum tetapnya hak atau tidak?. Segolongan fuqaha' berpendapat, bahwa tanggungan itu tidak menjadi wajib sebelum tetapnya hak. Pandangan ini dipegangi oleh golongan Imam Malik, Syuraih al-Qadhi dan al-Sya'bi. Segolongan lainnya berpendapat, bahwa untuk menetapkan hak tersebut

¹⁰⁶M. Ali Hasan, *Op. Cit*, hlm. 264

harus ada konfirmasi dengan pihak penanggung (dengan badan) dan ia memang bersedia menjadi penanggung.¹⁰⁷

Selanjutnya, kapan pengambilan hak itu terjadi atau kapankah pengambilan hak itu menjadi wajib, dan sampai kapan waktunya?, Sebagian fuqaha' berpendapat bahwa apabila debitur dapat menyampaikan bukti-bukti yang kuat atau saksi misalnya, maka ia harus memberikan penanggung (dengan badan), sehingga terlihat haknya. Jika tidak demikian, maka tidak ada keharusan memberi penanggung. Apabila ia ingin juga mengambil penanggung dengan berupaya menghadirkan saksi maka ia diberikan tempo selama 5 (lima) hari kerja untuk maksud tersebut, yakni masa penanggung memberikan tanggungan. Ini pendapat Ibn al-Qashim dari kalangan madzhab Maliki.¹⁰⁸

Fuqaha' Irak berpandangan, bahwa tidak dapat diambil penanggung atas debitur sebelum tetapnya hak. Sependapat dengan Ibn al-Qashim, mereka memberikan waktu hanya 3 (tiga) hari. Ia menambahkan, bahwa tidak boleh diambil penanggung atas seseorang kecuali dengan adanya saksi. Dengan demikian akan tampak jelas pengakuannya itu benar atau tidak benar. Apabila keadilan antara kedua belah pihak dalam masalah ini akan ditegakkan, maka keberadaan saksi mutlak diperlukan, baik kesaksian atas beban (hutang) debitur maupun kesaksian atas diambilnya tanggungan oleh pihak penanggung. Ini

¹⁰⁷Mardani, *Op. Cit*, hlm. 70

¹⁰⁸*Ibid*

memudahkan pihak Kreditur dalam melakukan tindakan-tindakan ke depan, apabila diperlukan.¹⁰⁹

5) Kewajiban Penanggung

Apabila orang yang ditanggung tersebut bepergian jauh atau "menghilang", bagaimanakah tanggung jawab orang yang menanggung? Dalam hal ini ada tiga pendapat, sebagai berikut:

Penanggung wajib mendatangi (menemukan) orang yang ditanggung, atau mengganti kerugian. Pendapat ini dikemukakan oleh Imam Malik beserta pengikutnya dan fuqaha' Madinah. Bahwa penanggung dipenjarakan, sehingga orang yang ditanggung telah datang, atau kalau dia wafat, telah diketahui kewafatannya. Ini pandangan Imam Abu Hanifah dan fuqaha' Irak.¹¹⁰

Bahwa penanggung tidak terkena kewajiban apapun termasuk dipenjarakan, kecuali ia harus mencarinya/mendatangkannya, jika ia mengetahui tempatnya. Ini pendapat Abu 'Ubaid al-Qasim. Pendapat Imam Malik yang mengatakan, bahwa penanggung harus menanggung kerugian atas orang yang ditanggung apabila ia pergi, didasarkan pada Hadis Ibnu 'Abbas r.a. sebagai berikut: "Sesungguhnya seorang laki-laki meminta kepada debiturnya agar memberikan hartanya kepadanya, lalu ia memberikan penanggung kepadanya, tetapi ia tidak mampu,

¹⁰⁹ *Ibid*

¹¹⁰ Ghufroon A. Mas'adi, *Fiqih Muamalah Kontektual*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 75.

sehingga orang tersebut mengadukannya kepada Nabi SAW. Maka Rasulullah SAW. pun menanggungnya, kemudian debitur memberikan harta kepadanya.¹¹¹

Mereka mengatakan, bahwa Hadis ini menunjukkan adanya penggantian kerugian secara mutlak. Berbeda dengan fuqaha' Irak yang berpandangan bahwa, penanggung hanya berkewajiban menghadirkan apa yang ditanggungnya, yakni orang (yang ditanggungnya). Karenanya, penanggungan tersebut tidak harus menyertakan harta, kecuali apabila penanggungan tersebut memang disyaratkan demikian atas dirinya.¹¹²

Selanjutnya, Imam Malik berpendapat bahwa, apabila seseorang mensyaratkan tanggungan (badan) tanpa harta, sedangkan iapun menjelaskan syarat tersebut, maka harta tersebut tidak wajib atasnya. Karena apabila harta tersebut menjadi beban kewajibannya, berarti ia melakukan perbuatan yang melawan apa-apa yang disyaratkannya itu.¹¹³

Berbeda dengan tanggungan harta, fuqaha' telah sepakat bahwa, apabila orang yang ditanggung tersebut meninggal atau pergi, maka penanggung harus mengganti kerugian. Tentang pandangan yang membolehkan kreditur menuntut penanggung, baik yang ditanggung itu bepergian atau tidak, kaya atau miskin, maka mereka beralasan dengan Hadis Qubaishah Ibn al-Makhariqi r.a. sebagai berikut: "Aku membawa satu tanggungan, maka aku mendatangi Nabi SAW. kemudian aku bertanya kepada beliau tentang (tanggungan itu). Maka beliau

¹¹¹*Ibid*

¹¹²*Ibid*

¹¹³*Ibid*

bersabada: "Kami akan mengeluarkan tanggungan itu atas namamu dari onta sedekah. Hai Qubaishah! sesungguhnya perkara ini tidak halal, kecuali pada tiga hal". Kemudian beliau menyebutkan tentang seorang laki-laki yang membawa suatu tanggungan dari laki-laki lain, sehingga ia melunasinya ".¹¹⁴

Hadis tersebut di atas memberikan petunjuk bahwa, Nabi SAW membolehkan penuntutan terhadap penanggung, tanpa mempertimbangkan kondisi orang yang ditanggung.

6) Obyek Tanggungan

Mengenai obyek tanggungan, menurut sebagian besar ulama fikih, adalah harta. Hal ini didasarkan kepada Hadis Nabi SAW: "Penanggung itu menanggung kerugian." Sehubungan dengan kewajiban yang harus dipenuhi oleh penanggung adalah berupa harta, maka hal ini dikategorikan menjadi tiga hal, sebagai berikut:

- a) Tanggungan dengan hutang, yaitu kewajiban membayar hutang yang menjadi tanggungan orang lain. Dalam masalah tanggungan hutang, disyaratkan bahwa hendaknya, nilai barang tersebut tetap pada waktu terjadinya transaksi tanggungan/ jaminan dan bahwa barangnya diketahui, karena apabila tidak diketahui, maka dikhawatirkan akan terjadi *gharar*.
- b) Tanggungan dengan materi, yaitu kewajiban menyerahkan materi tertentu yang berada di tangan orang lain. Jika berbentuk bukan jaminan seperti 'ariyah (pinjaman) atau *wadi 'ah* (titipan), maka *kafalah* tidak sah.
- c) *Kafalah* dengan harta, yaitu jaminan yang diberikan oleh seorang penjual kepada pembeli karena adanya risiko yang mungkin timbul dari barang yang dijual- belikan.¹¹⁵

¹¹⁴*Ibid*

¹¹⁵Sayid Sabiq, *Op. cit*, hlm. 286-287

7) Macam-macam *Kafalah*

M Syafi'i Antonio memberikan penjelasan tentang pembagian *kafalah* sebagai berikut:¹¹⁶

- a) *Kafalah* bi al-mal, adalah jaminan pembayaran barang atau pelunasan utang. Bentuk *kafalah* ini merupakan sarana yang paling luas bagi bank untuk memberikan jaminan kepada para nasabahnya dengan imbalan/ *fee* tertentu.
- b) *Kafalah* bi al-nafs, adalah jaminan diri dari si penjamin. Dalam hal ini, bank dapat bertindak sebagai *juridical personality* yang dapat memberikan jaminan untuk tujuan tertentu.
- c) *Kafalah* bi al-taslim, adalah jaminan yang diberikan untuk menjamin pengembalian barang sewaan pada saat masa sewanya berakhir. Jenis pemberian jaminan ini dapat dilaksanakan oleh bank untuk keperluan nasabahnya dalam bentuk kerjasama dengan perusahaan, *leasing company*. Jaminan pembayaran bagi bank dapat berupa deposito/tabungan, dan pihak bank diperbolehkan memungut uang jasa/ *fee* kepada nasabah tersebut.
- d) *Kafalah al-munjazah*, adalah jaminan yang tidak dibatasi oleh waktu tertentu dan untuk tujuan/ kepentingan tertentu. Dalam dunia perbankan, *kafalah* model ini dikenal dengan bentuk *performance bond* (jaminan prestasi).
- e) *Kafalah al-mu'allaqah*, Bentuk *kafalah* ini merupakan penyederhanaan dari *kafalah al-munjazah*, di mana jaminan dibatasi oleh kurun waktu tertentu dan tujuan tertentu pula.

8) Imbalan Jasa *Kafalah*

Adiwarman A. Karim memberikan keterangan tentang upah atas jasa *kafalah* ini yang ia kemukakan dengan mengawali sebuah pertanyaan: "Bolehkah si pejamin mengambil upah atas jasanya itu?" Kemudian ia menjelaskan bahwa, ulama kontemporer, seperti Mustafa Abdullah al-Hamsyari yang mengutip pendapat Imam Syafi'i, berpadangan bahwa pemberian uang (*fee*) kepada orang

¹¹⁶Muhammad Syafi'i Antonio, *Sistem dan Prosedur Operasional Bank Syari'ah*, UII Press, Yogyakarta, 2001, hlm. 38

yang ditugaskan untuk mengadukan suatu masalah kepada raja tidak dapat dianggap sebagai uang sogok (*riswah*), tetapi dianggap sebagai upah (*ju'alah*), dan hukumnya sebagai ganjaran lelah atau biaya perjalanannya. Ulama lain, Abdu al-Sai' al-Misri mengatakan, bahwa seorang penanggung/ penjamin haruslah mendapatkan upah sesuai dengan pekerjaannya sebagai penjamin. Pendapat ini membuka peluang dimasukkannya pertimbangan besarnya risiko yang dipikul oleh si penjamin dalam memperhitungkan upahnya.¹¹⁷

9) Akibat Hukum Kafalah

Apabila orang yang ditanggung tidak ada (pergi atau menghilang), maka kafil berkewajiban menjamin sepenuhnya. Dan ia tidak dapat keluar dari *kafalah*, kecuali dengan jalan memenuhi hutang yang menjadi beban 'ashil (orang yang ditanggung). Atau dengan jalan, bahwa orang memberikan pinjaman (hutang) - dalam hal ini bank- menyatakan bebas untuk kafil, atau ia mengundurkan diri dari *kafalah*. Ia berhak mengundurkan diri, karena memang itu haknya.¹¹⁸

Adapun yang menjadi hak orang/bank (sebagai *makful lahu*) menfasakh akad *kafalah* dari pihaknya. Karena hak menfasakh ini adalah hak *makful lahu*. Dalam hal orang yang ditanggung melarikan diri, sedangkan ia tidak mengetahui tempatnya, maka si penanggung tidak wajib mendatangkannya, tetapi apabila ia

¹¹⁷Adiwarman A. Karim, *Op. Cit*, hlm. 107

¹¹⁸Muhammad Syafi'i Antonio, *Sistem dan Prosedur.. Op. Cit*, hlm. 50

mengetahui tempatnya, maka ia wajib mendatangkannya, dan si penanggung diberikan waktu yang cukup untuk keperluan tersebut.¹¹⁹

b. Rahn

1) Pengertian *Rahn*

Rahn adalah akad penyerahan barang atau harta dari nasabah kepada bank sebagai jaminan sebagian atau seluruh hutang. Harta atau barang tersebut sebagai agunan atau jaminan semata-mata atas hutangnya kepada bank.¹²⁰

Dalam fiqh muamalah dikenal dengan kata pinjaman dengan jaminan yang disebut *ar-Rahn*, yaitu menyimpan suatu barang sebagai tanggungan hutang. *Ar-Rahn* (gadai) menurut bahasa berarti *al-tsubut* dan *al-habs* yaitu penetapan dan penahanan. Dan ada pula yang menjelaskan bahwa *rahn* adalah terkurung atau terjerat, di samping itu *rahn* diartikan pula secara bahasa dengan tetap, kekal dan jaminan.¹²¹

Menurut Zainuddin dan Jamhari, gadai adalah menyerahkan benda berharga dari seseorang kepada orang lain sebagai penguat atau tanggungan dalam utang piutang. *Borg* adalah benda yang dijadikan jaminan. Benda sebagai borg ini akan diambil kembali setelah utangnya terbayar. Jika waktu pembayaran telah ditentukan telah tiba dan utang belum dibayar, maka *borg* ini digunakan sebagai

¹¹⁹*Ibid*

¹²⁰Dewan Syariah Nasional MUI, *Konsep & Implementasi Bank Syariah*, Renaisan, Jakarta, 2005, hlm. 54.

¹²¹Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 105

ganti yaitu dengan cara dijual sebagai bayaran dan jika ada kelebihan dikembalikan kepada orang yang berutang.¹²²

Menurut istilah syara' *ar-rahn* terdapat beberapa pengertian di antaranya:

- a) Gadai adalah akad perjanjian pinjam meminjam dengan menyerahkan barang sebagai tanggungan utang
- b) Gadai adalah suatu barang yang dijadikan peneguhan atau penguat kepercayaan dalam utang piutang.
- c) Akad yang obyeknya menahan harga terhadap sesuatu hak yang mungkin diperoleh bayaran dengan sempurna darinya.¹²³

Sedang menurut pendapat Syafe'i Antonio, *Ar-Rahn* (Gadai) adalah menahan salah satu harta milik si peminjam sebagai jaminan atas pinjaman yang diterimanya. Menurut beberapa mazhab, *rahn* berarti perjanjian penyerahan harta yang oleh pemiliknya dijadikan jaminan hutang yang nantinya dapat dijadikan sebagai pembayar hak piutang tersebut, baik seluruhnya maupun sebagainya. Penyerahan jaminan tersebut tidak harus bersifat aktual (berwujud), namun yang terlebih penting penyerahan itu bersifat legal, misalnya berupa penyerahan sertifikat atau surat bukti kepemilikan yang sah suatu harta jaminan.¹²⁴

Dalam hal gadai Drs. Ghufron A. Mas'adi, mengemukakan bahwa yang dimaksud *ar-Rahn* (gadai) adalah sebuah akad utang piutang yang disertai dengan jaminan (atau agunan).¹²⁵ Sedangkan di dalam syariah, *ar-Rahn* itu berarti

¹²²A. Zainuddin dan Muhammad Jamhari, *Al-Islam 2, Muamalah dan Akhlaq*, Pustaka Setia, Bandung, 1999, hlm. 21

¹²³Hendi Suhendi, *Op. cit.*, hlm. 105-106

¹²⁴M. Syafei Antonio, *Bank Syariah.... Op. Cit.*, hlm. 128

¹²⁵Ghufron A.M. As'adi, *Fiqh Muamalah Kontekstual*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm. 175

memegang sesuatu yang mempunyai nilai, bila pemberian itu dilakukan pada waktu terjadinya utang.¹²⁶

Dalam Fiqh Sunnah, menurut bahasa *Rahn* adalah tetap dan lestari, seperti juga dinamai *al-habsu* artinya penahanan, seperti dikatakan: *Ni'matun Rahinah*, artinya karunia yang tetap dan lestari. Sedangkan menurut syara' apabila seseorang ingin berhutang kepada orang lain, ia menjadikan barang miliknya baik berupa barang tak bergerak atau berupa ternak berada di bawah kekuasaannya (pemberi pinjaman) sampai ia melunasi hutangnya.¹²⁷

Azhar Basyir memaknai *rahn* (gadai) sebagai perbuatan menjadikan suatu benda yang bernilai menurut pandangan syara' sebagai tanggungan uang, dimana adanya benda yang menjadi tanggungan itu di seluruh atau sebagian utang dapat di terima. Dalam hukum adat gadai di artikan sebagai menyerahkan tanah untuk menerima sejumlah uang secara tunai, dengan ketentuan si penjual (penggadai) tetap berhak atas pengembalian tanahnya dengan jalan menebusnya kembali.¹²⁸

Rahn dalam hukum Islam dilakukan secara sukarela atas dasar tolong menolong dan tidak untuk mencari keuntungan. Sedangkan gadai dalam hukum perdata, di samping berprinsip tolong menolong juga menarik keuntungan melalui sistem bunga atau sewa modal yang ditetapkan di muka. Dalam hukum Islam tidak dikenal "bunga uang", dengan demikian dalam transaksi *rahn* (gadai syari'ah)

¹²⁶A. Rahman I. Doi, *Muamalah Syariah III*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996, hlm. 72

¹²⁷Sayyid Sabiq, *Op. Cit.*, hlm. 150

¹²⁸Dadan Muttaqien, *Aspek Legal Lembaga Keuangan Syari'ah*, Safira Insani Press, Yogyakarta, 2009, hlm.106

pemberi gadai tidak dikenakan tambahan pembayaran atas pinjaman yang diterimanya. Namun demikian masih dimungkinkan bagi penerima gadai untuk memperoleh imbalan berupa sewa tempat penyimpanan *marhun* (barang jaminan/agunan).¹²⁹

Berdasarkan beberapa pengertian di atas, penulis dapat menyimpulkan bahwa *ar-Rahn* (gadai) ialah suatu sistem muamalah dimana pihak yang satu memberikan pinjaman dan pihak yang lain menyimpan barang berharga atau bernilai sebagai jaminan atas pinjaman terhadap orang yang menerima gadai. Secara tegas *ar-Rahn* (gadai) adalah memberikan suatu barang untuk ditahan atau dijadikan sebagai jaminan/pegangan manakala salah si peminjam tidak dapat mengembalikan pinjamannya sesuai dengan waktu yang disepakati dan juga sebagai pengikat kepercayaan di antara keduanya, agar si pemberi pinjaman tidak ragu atas pengembalian barang yang dipinjamnya.

2) Rukun dan Syarat *Rahn*

Kesepakatan tentang perjanjian penggadaian suatu barang sangat terkait dengan akad sebelumnya, yakni akad utang piutang (*al-Dain*), karena tidak akan terjadi gadai dan tidak akan mungkin seseorang menggadaikan benda atau barangnya kalau tidak ada hutang yang dimilikinya. Utang piutang itu sendiri adalah hukumnya mubah bagi yang berhutang dan sunnah bagi yang mengutang

¹²⁹Adiwarman A. Karim, *Op. Cit*, hlm. 110

karena sifatnya menolong sesama. Hukum ini bisa menjadi wajib manakala orang yang berutang benar-benar sangat membutuhkannya.¹³⁰

Rukun akad *rahn* terdiri atas *rahin* (orang yang menyerahkan barang), *murtahin* (penerima barang), *marhun/rahn* (barang yang di gadaikan) dan *marhun bih* (hutang) serta *ijab qabul*, adapun rukun selebihnya merupakan turunan dari adanya *ijab* dan *qabul*. Gadai atau pinjaman dengan jaminan bendamemiliki beberapa rukun, antara lain :

- a. *Aqid* (orang yang melakukan akad) meliputi dua aspek
 - 1) *Rahin*, adalah orang yang menggadaikan barang
 - 2) *Murtahin* adalah orang yang berpiutang yang menerima barang gadai sebagai imbalan uang kepada yang dipinjamkan (kreditur)
- b. *Ma'qud 'alaih* (yang diakadkan), yakni meliputi dua hal :
 - 1) *Marhun* (barang yang digadaikan/barang gadai)
 - 2) *Dain Marhun biih*, (hutang yang karenanya diadakan gadai)
- c. *Sighat* (akad gadai).¹³¹

Sebagaimana yang dikemukakan di atas bahwa benda/barang gadaian tetap berada dalam penguasaan penerima gadai (*rahin*) atau berada di tangan pemberi pinjaman sampai orang yang menggadaikan barang tersebut melunasi utangnya. Jadi, *marhun* (barang gadai) tidak dikembalikan sebelum pinjaman dilunasi. Bahkan lebih jauh dari itu, sebagaimana yang dikutip oleh Sayyid Sabiq telah mengemukakan bahwa semua orang yang alim berpendapat, siapa yang menjaminkan sesuatu dengan harta kemudian dia melunasi sebagiannya dan ia

¹³⁰A. Zainuddin dan Muhammad Jamhari, *Op. cit.*, hlm. 18

¹³¹Dimyauddin Djuwaini, *Pengantar Fiqh Muaamalah*, ,, Pustaka Pelajar, Yogyakarta , 2008, hlm.263

menghendaki mengeluarkan sebagian harta, kemudian dilunasi sebagiannya dan menghendaki mengeluarkan.¹³²

Adapun beberapa hal yang berkaitan dengan syarat sah *ar-rahn* (gadai) antara lain:

- a. *Borg/marhun* (barang gadai) harus utuh
- b. Borg yang berkaitan dengan benda lainnya, tapi Hanafiyah berpendapat tidak sah jika borg berkaitan dengan benda lain seperti borg buah yang masih di pohon, sedangkan pohonnya tidak dijadikan borg.
- c. Gadai utang
- d. Menggadaikan barang pinjaman; pada dasarnya barang yang digadaikan haruslah milik *rahin* akan tetapi jika dalam kondisi tertentu rahin bisa menggadaikan barang yang bukan miliknya asal seizin pemiliknya atau rahin tersebut dikuasakan untuk melaksanakan akad gadai (*rahn*).¹³³

Menyimpulkan dari beberapa pendapat di atas, maka rukun dan syarat sahnya akad gadai adalah adanya pihak penggadai (*rahin*), pihak yang menerima gadai (*marhun*), barang yang dipinjam, barang yang dijadikan gadai dan ijab qabul. Tanpa kesemuanya tersebut sangat mustahil dapat terwujud akad gadai.

Harta agunan itu haruslah harta yang secara syar'î boleh dan sah dijual. Karenanya tidak boleh mengagunkan khamr, patung, babi, dan sebagainya. Harta hasil curian dan gasab juga tidak boleh dijadikan agunan. Begitu pula harta yang bukan atau belum menjadi milik *ar-râhin* karena Rasul Shalallahu alaihi wasalam telah melarang untuk menjual sesuatu yang bukan atau belum menjadi milik kita. Rasul bersabda: "*Lâ tabi' mâ laysa 'indaka* (Jangan engkau jual apa yang bukan

¹³²Chairuddin Pasaribu dan Surrawardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian dalam Islam*, Sinar Grafika, Jakarta, 1994, hlm. 142

¹³³Rachmat Syafei, *Fiqh Muamalah*, Pustaka Setia, Bandung, 2006, hlm. 169

milikmu) (HR Abu Dawud, an-Nasai, Ibn Majah, at-Tirmidzi, Ahmad dan al-Baihaqi). Dalam akad jual-beli kredit, barang yang dibeli dengan kredit tersebut tidak boleh dijadikan agunan. Tetapi, yang harus dijadikan agunan adalah barang lain, selain barang yang dibeli (*al-mabî'*) tadi.¹³⁴

Akad *ar-rahn* (agunan) merupakan *tawtsiq bi ad-dayn*, yaitu agar al-murtahin percaya untuk memberikan utang (pinjaman) atau bermuamalah secara tidak tunai dengan *ar-rahin*. Tentu saja itu dilakukan pada saat akad utang (pinjaman) atau muamalah kredit. Jika utang sudah diberikan dan muamalah kredit sudah dilakukan, baru dilakukan *ar-rahn*, maka tidak lagi memenuhi makna *tawtsiq* itu. Dengan demikian, *ar-rahn* dalam kondisi ini secara *syar'i* tidak ada maknanya lagi.

Pada masa Jahiliah, jika ar-rahin tidak bisa membayar utang (pinjaman) atau harga barang yang dikredit pada waktunya, maka barang agunan langsung menjadi milik al-murtahin. Lalu praktik Jahiliah itu dibatalkan oleh Islam. Rasul Shalallahu alaihi wasalam bersabda: “Agunan itu tidak boleh dihalangi dari pemiliknya yang telah mengagukannya. Ia berhak atas kelebihan (manfaat)-nya dan wajib menanggung kerugian (penyusutan)-nya.” (HR as-Syafii, al-Baihaqi, al-Hakim, Ibn Hibban dan ad-Daraquthni) Karena itu, syariat Islam menetapkan, al-murtahin boleh menjual barang agunan dan mengambil haknya (utang atau harga kredit yang belum dibayar oleh ar-rahin) dari hasil penjualan tersebut. Lalu kelebihanya harus dikembalikan kepada pemiliknya, yakni ar-rahin. Sebaliknya, jika masih

¹³⁴*Ibid*, hlm 170

kurang, kekurangan itu menjadi kewajiban ar-rahin. Hanya saja, Imam al-Ghazali, menegaskan bahwa hak al-murtahin untuk menjual tersebut harus dikembalikan kepada hakim, atau izin ar-rahin, tidak serta-merta boleh langsung menjualnya, begitu ar-rahin gagal membayar utang pada saat jatuh temponya.¹³⁵

Atas dasar ini, muamalah kredit motor, mobil, rumah, barang elektronik, dsb saat ini-yang jika pembeli (debitor) tidak bisa melunasinya, lalu motor, mobil, rumah atau barang itu diambil begitu saja oleh pemberi kredit (biasanya perusahaan pembiayaan, bank atau yang lain), jelas menyalahi syariah. Muamalah yang demikian adalah batil, karenanya tidak boleh dilakukan.

Setelah serah terima, agunan berada di bawah kekuasaan *al-murtahin*. Namun, itu bukan berarti *al-murtahin* boleh memanfaatkan harta agunan itu. Sebab, agunan hanyalah *tawtsiq*, sedangkan manfaatnya, sesuai dengan hadis di atas, tetap menjadi hak pemiliknya, yakni ar-rahin. Karena itu, ar-rahin berhak memanfaatkan tanah yang dia agunkan; ia juga berhak menyewakan barang agunan, misal menyewakan rumah atau kendaraan yang dia agunkan, baik kepada orang lain atau kepada al-murtahin, tentu dengan catatan tidak mengurangi manfaat barang yang diagunkan (al-marhun). Ia juga boleh menghibahkan manfaat barang itu, atau mengizinkan orang lain untuk memanfaatkannya, baik orang tersebut adalah al-murtahin (yang mendapatkan agunan) maupun bukan.¹³⁶

¹³⁵*Ibid*, hlm. 171

¹³⁶*Ibid*, hlm 172

Hanya saja, pemanfaatan barang oleh al-murtahin tersebut hukumnya berbeda dengan orang lain. Jika akad *ar-rahn* itu untuk utang dalam bentuk al-qardh, yaitu utang yang harus dibayar dengan jenis dan sifat yang sama, bukan nilainya. Misalnya, pinjaman uang sebesar 50 juta rupiah, atau beras 1 ton (dengan jenis tertentu), atau kain 3 meter (dengan jenis tertentu).

Pengembaliannya harus sama, yaitu 50 juta rupiah, atau 1 ton beras dan 3 meter kain dengan jenis yang sama. Dalam kasus utang jenis qardh ini, al-murtahin tidak boleh memanfaatkan barang agunan sedikitpun, karena itu merupakan tambahan manfaat atas qardh. Tambahan itu termasuk riba dan hukumnya haram. [Rasul bersabda: "*kullu qardhin jarra manfa'atan fahuwa majhun min wujûhi ar-riba* (Setiap pinjaman yang menarik suatu manfaat maka itu termasuk salah satu bentuk riba.) (HR al-Baihaqi).

Jika *ar-rahn* itu untuk akad utang dalam bentuk *dayn*, yaitu utang barang yang tidak mempunyai padanan dan tidak bisa dicarikan padanannya, seperti hewan, kayu bakar, properti dan barang sejenis yang hanya bisa dihitung berdasarkan nilainya. Secara umum, sebenarnya *dayn* lebih umum daripada *qardh*. Dengan kata lain, *dayn* juga meliputi *qardh*, namun konteks *dayn* yang dimaksud dalam pembahasan ini dispesifikkan untuk kasus utang di luar *qardh*, yang telah dijelaskan di atas, maka al-murtahin boleh memanfaatkan barang agunan itu dengan izin dari ar-rahin. Sebab, manfaat barang agunan itu tetap menjadi milik

ar-rahin. Tidak terdapat nash yang melarang hal itu karena tidak ada nash yang mengecualikan al-murtahin dari kebolehan itu.¹³⁷

Ketentuan di atas berlaku, jika pemanfaatan barang agunan itu tidak disertai dengan kompensasi. Namun, jika disertai kompensasi, seperti ar-râhin menyewakan agunan itu kepada al-murtahin, maka al-murtahin boleh memanfaatkannya baik dalam akad al-qardh maupun dayn. Karena dia memanfaatkannya bukan karena statusnya sebagai agunan al-qardhu tetapi karena dia menyewanya dari ar-rahin.

Dengan ketentuan, sewanya tersebut tidak dihadiahkan oleh *ar-râhin* kepada al-murtahin. Namun, jika sewanya tersebut dihadiahkan, maka statusnya sama dengan pemanfaatan tanpa disertai kompensasi, sehingga tetap tidak boleh dalam kasus al-qardh, dan sebaliknya boleh dalam kasus dayn.

D. Pengaturan Tentang Jaminan Pada Akad *Mudharabah* di Perbankan Syariah

Di Indonesia, praktek pengenaan jaminan untuk pembiayaan mudhârabah sah adanya baik berdasarkan UU No. 10 tahun 1998 tentang perbankan maupun menurut peraturan Bank Indonesia. Bahkan Majelis Ulama melalui lembaga Dewan Syari'ah Nasional (DSN) juga membolehkan praktek jaminan tersebut.

Dalam fiqih Islam, mudhârabah merupakan salah satu bentuk kerjasama antara *shahibul mal* (investor) dengan seorang pihak kedua (*mudharib*) yang

¹³⁷*Ibid*, hlm 172

berfungsi sebagai pengelola dalam berdagang. Istilah *mudhârabah* oleh ulama fiqh Hijaz menyebutkan dengan *Qiradh*. *Mudharabah* berasal dari kata *dharb*, berarti memukul atau berjalan. Pengertian memukul atau berjalan ini lebih tepatnya adalah proses seseorang memukul kakinya dalam menjalankan usaha. Secara terminologi, para Ulama Fiqh mendefinisikan *mudharabah* atau *qiradh* dengan: “Pemilik modal (investor) menyerahkan modalnya kepada pekerja (pedagang) untuk diperdagangkan, sedangkan keuntungan dagang itu menjadi milik bersama dan dibagi menurut kesepakatan”.¹³⁸

Pada dasarnya dalam akad *mudharabah* tidak ada jaminan, akan tetapi untuk menghindari terjadinya kemungkinan adanya penyimpangan dan untuk memberi rasa tenang bagi kedua pihak maka lembaga keuangan syariah dapat meminta jaminan kepada nasabah.

Namun menurut pandangan ulama dalam jaminan, mengingat hubungan antara investor dengan *mudharib* adalah hubungan yang bersifat gadai dan *mudharib* adalah orang yang dipercaya, maka tidak ada jaminan oleh *mudharib* kepada investor. Investor tidak dapat menuntut jaminan apapun dari *mudharib* untuk mengembalikan modal dengan keuntungan. Jika investor mempersyaratkan pemberian jaminan dari *mudharib* dan menyatakan hal ini dalam syarat kontrak, maka kontrak *mudhârabah* mereka tidak sah, demikian menurut Malik dan Syafi’i.

Meskipun dalam fiqh tidak diperbolehkan investor untuk menuntut jaminan dari *mudharib*, bank-bank Islam umumnya benar-benar meminta jaminan. Hal ini

¹³⁸Muhammad Syafi’i antonio, *Op, Cit*, hlm. 95.

mereka lakukan untuk memastikan bahwa modal yang disalurkan dan keuntungan yang diharapkan dari modal ini diberikan kepada bank pada saat yang ditetapkan dalam kontrak. Jaminan dapat diberikan dari *mudharib* sendiri maupun dari pihak ketiga. Jaminan yang diminta oleh bank bank Islam tersebut tidak dibuat untuk memastikan kembalinya modal, tetapi untuk memastikan bahwa kinerja *mudhârib* sesuai dengan syarat-syarat kontrak.

Asy-Syafi'i mengatakan Allah tidak menjadikan hukum kecuali dengan barang berkriteria jelas dalam serah terima. Jika kriteria tidak berbeda (dengan aslinya), maka wajib tidak ada keputusan. Mahzab Maliki berpendapat, gadai wajib dengan akad (setelah akad) orang yang menggadaikan (*rahn*) dipaksakan untuk menyerahkan borg (jaminan) untuk dipegang oleh yang memegang gadaian (*murtahin*). Jika borg sudah berada di tangan pemegang gadaian (*murtahin*) orang yang menggadaikan (*rahin*) mempunyai hak memanfaatkan, berbeda dengan pendapat Imam Asy-Syafi'i yang mengatakan, hak memanfaatkan berlaku selama tidak merugikan atau membahayakan pemegang gadaian.¹³⁹

Pada dasarnya biaya pemeliharaan barang gadai adalah kewajiban bagi *rahin* dalam kedudukannya sebagai pemilik yang sah. Namun apabila *marhun* (barang gadaian) menjadi kekuasaan *murtahin* dan *murtahin* mengizinkan untuk memelihara *marhun*, maka yang menanggung biaya pemeliharaan *marhun* adalah *murtahin*. Sedangkan untuk mengganti biaya pemeliharaan tersebut, apabila

¹³⁹Heri Sudarsono, *Bank dan Lembaga Keuangan Syariah Deskripsi dan Ilustrasi*, Ekonisia Yogyakarta, 2003, hlm. 160

murtahin diizinkan *rahin*, maka *murtahin* dapat memungut hasil *marhun* sesuai dengan biaya pemeliharaan yang telah dikeluarkan.¹⁴⁰

Para ahli hukum Islam kontemporer, di antaranya adalah Muhammad Abdul Mun'im Abu Zaid dalam bukunya *Nahwa Tathwiri Nidhami al-Mudharabah fi al-Masharif al-Islamiyah*, menyatakan bahwa jaminan untuk pembiayaan mudharabah dalam praktek perbankan syariah diperbolehkan dan sangat penting keberadaannya atas dasar 2 (dua) alasan berikut ini:

- a. Pada konteks perbankan syariah saat ini mudharabah yang dilakukan berbeda dengan mudharabah tradisional yang hanya melibatkan dua pihak *shahibul mal* dan *mudharib*, di mana keduanya sudah saling bertemu secara langsung. Sementara praktek mudhârabah di perbankan syariah saat ini, bank berfungsi sebagai lembaga intermediari memudhârabahkan dana *shahibul mal* yang jumlahnya banyak kepada *mudharib* lain, dan *shahibul mal* yang jumlahnya banyak tersebut tidak bertemu langsung dengan *mudharib* sehingga mereka tidak bisa mengetahui dengan pasti kredibilitas dan kapabilitas *mudharib*. Oleh karena itu, untuk menjaga kepercayaan dari nasabah investor, bank syariah harus menerapkan asas prudential, di antaranya dengan mengenakan jaminan kepada nasabah penerima pembiayaan.
- b. Situasi dan kondisi masyarakat saat ini telah berubah dalam hal komitmen terhadap nilai-nilai akhlak yang luhur, seperti kepercayaan (trust) dan kejujuran. Berkaitan dengan hal ini, Abdul Mun'im Abu Zaid dalam karyanya yang lain “*Al-Dhaman fi al-Fiqh al-Islamy*” juga menyatakan bahwa faktor terbesar yang

¹⁴⁰*Ibid*

menjadi hambatan perkembangan perbankan syariah, khususnya dalam bidang investasi adalah rendahnya moralitas para nasabah penerima dana pembiayaan dalam hal kejujuran (al-shidq) dan memegang amanah (al-amanah). Oleh sebab itu, larangan jaminan dalam mudharabah karena bertentangan dengan prinsip dasarnya yang bersifat amanah bisa berubah karena adanya perubahan kondisi obyektif masyarakat dalam bidang moralitas. Sesuaidengan kaidah al hukmu yaduru ma'a illat wujudan wa'adaman. Artinya: keberadaan hukum ditentukan oleh ada atau tidaknya 'illat (alasan). Jika 'illat berubah maka akibat hukumnya pun berubah. Namun demikian, meskipun jaminan dalam mudhârabah dalam praktek perbankan saat ini diperbolehkan, tetapi disyaratkan bahwa jaminan tersebut harus didasarkan pada tujuan menjaga agar tidak terjadi moral hazard berupa penyimpangan oleh pengelola dana (taqshir al-amiil), bukan bertujuan mengembalikan modal bank atau sebagai ganti rugi (dhaman) setiap kerugian atas kegagalan usaha *mudharib* secara mutlak. Oleh karena itu, jaminan hanya dapat dicairkan apabila pengelola dana terbukti melakukan pelanggaran (ta'addi), kelalaian (taqshir), atau menyalahi kesepakatan yang telah ditentukan (mukhalafatu al syurut). Di samping itu, kewajiban adanya jaminan dalam mudharabah tidak harus dibebankan kepada *mudharib* tetapi bank dapat meminta jaminan kepada pihak ketiga yang akan menjamin *mudharib* bila melakukan kesalahan.¹⁴¹

¹⁴¹Ghufroon A.Mas'adi, *Fiqh Muamalat Kontekstual*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, hlm.176.

Dalam peraturan perundang-undangan, kata jaminan terdapat dalam Pasal 1131 dan Pasal 1132 KUHPerdara, dan dalam Penjelasan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 dan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 (UU yang diubah. Pengertian jaminan terdapat dalam SK Direksi Bank Indonesia No.23/69/KEP/DIR pada tanggal 28 februari 1991, yaitu: "Suatu keyakinan kreditur bank atas kesanggupan debitur untuk melunasi kredit sesuai dengan yang diperjanjikan"

Dalam pemberian kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah, bank wajib mempunyai keyakinan berdasarkan analisis yang mendalam atas I'tikad dan kemampuan serta kesanggupan nasabah untuk melunasi hutangnya atau mengembalikan pembiayaan yang dimaksud sesuai dengan yang diperjanjikan.¹⁴²

Dasar hukum jaminan menurut hukum positif adalah Undang-undang Perbankan No. 10 tahun 1998, peraturan Bank Indonesia No.8/3/PBI/2006 pasal 40 dinyatakan bahwa bank yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah wajib menerapkan prinsip syariah dan prinsip kehati-hatian dalam melakukan kegiatan usahanya, artinya bank tidak mungkin memberikan fasilitas tanpa adanya jaminan dan pasal 24 UU Perbankan No.14 tahun 1967 yang dinyatakan bahwa bank tidak akan memberikan kredit tanpa adanya jaminan.

Landasan ini kemudian diperkuat dengan Fatwa Dewan Syariah Nasional No.25/DSN-MUI/III/2002 tanggal 26 Juni 2002 yang menyatakan bahwa

¹⁴² J Satrio, *Hukum Jaminan Kebendaan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2007, cet. ke-5, hlm.3.

pinjaman dengan menggadaikan barang sebagai jaminan utang dalam bentuk rahn diperbolehkan dengan ketentuan sebagai berikut :

- a. Murtahin (penerima barang) mempunyai hak untuk menahan marhun (barang) sampai semua utang rahin (yang menyerahkan barang) dilunasi.
- b. Marhun dan manfaatnya tetap menjadi milik rahin. Pada prinsipnya marhun tidak boleh dimanfaatkan oleh murtahin kecuali seizin rahin.
- c. Pemeliharaan dan penyimpanan marhun pada dasarnya menjadi kewajiban rahin, namun dapat dilakukan juga oleh murtahin, sedangkan biaya dan pemeliharaan penyimpanan tetap menjadi kewajiban rahin.
- d. Besar biaya administrasi dan penyimpanan marhun tidak boleh ditentukan berdasarkan jumlah pinjaman.
- e. Penjualan marhun, Apabila jatuh tempo, murtahin harus memperingatkan rahin untuk segera melunasi utangnya. Apabila rahin tetap tidak melunasi utangnya, maka marhun dijual paksa/dieksekusi. Hasil penjualan marhun digunakan untuk melunasi utang, biaya pemeliharaan dan penyimpanan yang belum dibayar serta biaya penjualan. Kelebihan hasil penjualan menjadi milik rahin dan kekurangannya menjadi kewajiban rahin.
- f. Jika salah satu pihak tidak dapat menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan diantara kedua belah pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitase Syariah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.

- g. Fatwa ini berlaku sejak tanggal ditetapkan dengan ketentuan jika di kemudian hari terdapat kekeliruan akan diubah dan disempurnakan sebagai mana mestinya.

Sebagaimana disebutkan dalam Keputusan Fatwa Dewan Syariah Nasional No.07/DSN-MUI/IV/2000 Tentang Pembiayaan Mudharabah dinyatakan bahwa pada prinsipnya dalam pembiayaan Mudharabah tidak ada jaminan, namun agar mudharib tidak melakukan penyimpangan, Lembaga Keuangan Syariah dapat meminta Jaminan dari Mudharib atau pihak ketiga. Jaminan ini hanya dapat dicairkan apabila mudharib terbukti melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama dalam akad.¹⁴³

Maka untuk memastikan kinerja nasabah/mudharib sesuai dengan syarat-syarat yang terdapat dalam kontrak, biasanya pihak bank mempersyaratkan bagi pemohon pembiayaan mudharabah untuk menyatakan jenis jaminan yang dapat mereka berikan kepada bank syariah. Adanya jaminan atau penjamin dari nasabah/mudharib kepada pihak bank syariah bertujuan untuk mengurangi kemungkinan terjadinya risiko-risiko seperti nasabah/mudharib tidak mempergunakan dana yang diberikan sebagaimana mestinya atau hanya memberikan keuntungan pembiayaan tersebut kepada dirinya pribadi saja atau yang dikenal dengan *Moral Hazard*.¹⁴⁴

¹⁴³Himpunan Fatwa Dewan Syari'ah Nasional, *Op Cit*, hlm. 45

¹⁴⁴Abdullah Saed, *Menyoal Bank Syari'ah, Kritikan atas Interpretasi Bunga Bank Neo-Revivaless, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2002, hlm.86*

BAB III

Implementasi Jaminan Pembiayaan Mudharabah pada BRI Syariah cabang Yogyakarta

A. Pelaksanaan Perjanjian Pembiayaan Mudharabah Pada Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta

Perjanjian mudharabah merupakan salah satu produk bagi hasil yang dilaksanakan oleh Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta, dengan berdasarkan prinsip syariah pada umumnya. Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta lebih menekankan kepada pembiayaan mudharabah terhadap usaha pertanian, pertambangan, industri, listrik, gas dan air, konstruksi atau proyek, perdagangan, transportasi dan komunikasi, jasa dunia usaha, usaha jasa sosial, namun tetap tidak mengesampingkan pembiayaan terhadap usaha-usaha yang lain sepanjang tidak bertentangan dengan syari'at Islam.¹⁴⁵

Secara umum perjanjian pembiayaan mudharabah di bank syariah terdiri dari beberapa unsur yaitu :

- a. Bank syariah bertindak sebagai shahibul maal secara penuh dan nasabah/mudharib sebagai pengelola kegiatan dalam usaha.
- b. Jangka waktu pembiayaan, yaitu masa pengembalian dana dan pembagian keuntungan berdasarkan yang disepakati dalam akad/kontrak.
- c. Bank syariah tidak ikut serta dalam pengelolaan usaha nasabah/mudharib atau mudharib.
- d. Pembiayaan yang diberikan dalam bentuk uang dan dinyatakan jumlahnya.

¹⁴⁵Wawancara dengan customer service Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta, pada tanggal 31 Juli 2016

- e. Pembagian keuntungan dari pengelolaan dana dinyatakan dalam bentuk nisbah yang disepakati bersama.
- f. Nisbah bagi hasil yang disepakati tidak dapat diubah sepanjang waktu investasi, kecuali atas dasar kesepakatan kedua belah pihak dan tidak berlaku surut.
- g. Bank syariah meminta jaminan atau ada orang yang menjamin untuk mengatasi risiko apabila nasabah/mudharib tidak memenuhi kewajiban dengan niat curang atau lalai.¹⁴⁶

Sesuai dengan jenis-jenis pembiayaan mudharabah yang terdapat dalam fiqh Islam, Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta juga menerapkan prinsip pembiayaan mudharabah kepada dua jenis, yaitu :

a. Pembiayaan Mudharabah Muthlaqah

Pada jenis pembiayaan mudharabah muthlaqah Bank Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta memberikan fasilitas dan otoritas serta hak sepenuhnya kepada mudharib atau nasabah/mudharib untuk melakukan usaha dan mengelola dana yang diperoleh dari pembiayaan mudharabah ini sesuai dengan yang diinginkannya dan hal tersebut akan disebutkan dalam perjanjian atau akad/kontrak yang disepakati oleh kedua belah pihak.

Untuk pembiayaan mudharabah muthlaqah ini pihak Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta membaginya kepada dua kelompok mudharib, yaitu Mudharib perorangan dan Mudharib badan usaha.¹⁴⁷

¹⁴⁶Abdul Ghofur Ansory, *Op Cit*, hlm.66

¹⁴⁷Wawancara dengan customer service Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta, pada tanggal 30 Juli 2016

Pada perjanjian atau akad pembiayaan mudharabah muthlaqah yang dibuat antara nasabah/mudharib dengan Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta memuat tentang hal-hal sebagai berikut :

1) Menerangkan pihak-pihak yang hendak berakad/berkontrak.

Pada tahap ini akan diterangkan dengan jelas pihak-pihak yang akan berakad yaitu Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta yang akan diwakili oleh pimpinan atau perwakilan dari direksi bank, dan nasabah/mudharib sebagai orang atau badan usaha yang disebut sebagai penerima pembiayaan.

Penjelasan tentang pihak-pihak yang berkontrak dalam akad merupakan salah satu unsur pokok dalam sebuah perjanjian pembiayaan mudharabah yang mempunyai hubungan kepada klausula akad sesudahnya. Artinya melalui penyebutan siapa-siapa yang akan mengikatkan diri dalam kontrak akan memberikan gambaran terhadap tujuan dari pada pembiayaan mudharabah yang di berikan. Peristiwa tentang mengikatkan diri oleh pihak-pihak yang ingin berakad menimbulkan konsekuensi hukum yang hampir senada dengan hukum positif, yaitu adanya kebebasan para pihak untuk membuat satu jenis akad dan mengakhirinya.

2) Menerangkan tentang pembiayaan dan kegunaannya

Pada tahap ini akan dijelaskan Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta akan menyediakan dana pembiayaan dalam bentuk uang kepada nasabah/mudharib dengan jumlah yang telah disepakati kedua belah pihak,

biasanya Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta tidak memberikan batasan jumlah pembiayaan, namun untuk nilai minimal dalam pembiayaan mudharabah adalah Rp. 50.000.000 ,- (*lima puluh juta rupiah*).

Sedangkan untuk jumlah maksimumnya Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta tidak membatasinya, tetapi disesuaikan dengan nilai jaminan yang diberikan oleh nasabah/mudharib. Seperti jaminannya adalah sertifikat tanah, jika nilai harga dari tanah tersebut adalah Rp. 50.000.000,- maka batas maksimal dana yang akan diperoleh nasabah/mudharib adalah nilai harga tanah dikali 75 %, maka dari hasil tersebut menjadi batas maksimal bagi pembiayaan mudharabah ini.

3) Jangka Waktu Pembiayaan

Pada klausula akad pembiayaan mudharabah tentang jangka waktu sebenarnya diserahkan kepada pihak nasabah/mudharib, artinya tergantung kemauan dan kemampuan nasabah/mudharib dalam mengemban amanah modal yang diberikan kapan nasabah/mudharib tersebut sanggup menyelesaikan kewajibannya. Pihak nasabah/mudharib bebas menentukan batas waktu pengembalian pembiayaan ini, tetapi biasanya jangka waktu ini dapat dilihat dari sektor usaha yang dikelola nasabah/mudharib, seperti pada proyek pembangunan perumahan atau real estate dalam pembiayaan ini mempunyai jangka waktu yang cukup lama yaitu 5 (lima) tahun, sedangkan dalam proyek pengadaan atau distribusi barang pupuk misalnya hanya

mebutukan jangka waktu 2 (dua) bulan, jadi dalam jangka waktu ini melihat kepada tujuan pembiayaan yang diberikan. Kemudian dalam klausula ini juga dijelaskan kapan berakhirnya pembiayaan dan pengembalian modal yang diberikan Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta kepada nasabah/mudharib.

4) Penarikan Pembiayaan

Pada realisasi pembiayaan dapat dilakukan dengan cara sekaligus atau bisa juga dengan bertahap, dengan catatan harus ada persetujuan sebelumnya dari pihak bank dan nasabah/mudharib, jika dilihat dari tujuan pembiayaan di Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta yang condong terhadap proyek lebih dominan realisasi dana pembiayaan tersebut dengan sekaligus.

5) Menerangkan Nisbah Bagi Hasil

Pihak Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta dan pihak nasabah/mudharib harus menyepakati terlebih dahulu tentang berlakunya nisbah bagi hasil atau pembagian keuntungan berdasarkan dengan akad mudharabah di dalam perjanjian. Artinya dalam tahap ini dijelaskan berapa persen bahagian yang akan diperoleh bank sebagai pemilik modal dan seberapa pula bahagian nasabah/mudharib. Pada umumnya yang terjadi dalam pembagian keuntungan dapat dilihat bahwa bahagian

nasabah/mudharib selalu lebih banyak ketimbang dari pihak Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta.

Pembagian keuntungan merupakan hal yang paling urgen dalam satu pembiayaan selain dari pengembalian pokoknya, maka pembayaran nisbah keuntungan dilakukan pada tiap-tiap bulan dengan menyebutkan tanggal pembayaran dan cara pembayarannya, apakah dengan menyetor langsung ke bank atau melalui transfer tergantung kesepakatan antara kedua belah pihak. Satu hal yang terpenting dalam hal ini adalah bahwa nisbah bagi hasil ini yang telah ditentukan dan disepakati oleh para pihak.

Melihat tujuan pembiayaan mudharabah yang disalurkan Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta kepada usaha proyek atau konstruksi, usaha produksi, jasa usaha maka porsi bagi hasil antara Bank Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta dengan nasabah/mudharib adalah 62,53 % dari hasil keuntungan untuk pihak pengusaha atau nasabah/mudharib dan 37,47 % bahagian bank. Dan untuk usaha perumahan (*real estate*) untuk usaha distributor barang/jasa nisbah bagi hasil ditentukan berdasarkan kesepakatan bersama antara pihak Bank dan Nasabah. Dari praktek pembagian keuntungan antara Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta, pada hakekatnya lebih memberikan keuntungan yang lebih banyak kepada pengusaha atau nasabah/mudharib.

Pemberian keuntungan yang lebih besar kepada pihak nasabah/mudharib merupakan pengamalan dari prinsip syariah tentang

keadilan dan asas tolong- menolong dan memberikan kepentingan utama kepada nilai-nilai norma persaudaraan manusia dan keadilan sosial ekonomi.¹⁴⁸

6) Menerangkan Tentang Pembayaran Kembali

Nasabah / mudharib mengikatkan diri untuk mengembalikan kepada Bank seluruh jumlah pembiayaan pokok dan bagian pendapatan/keuntungan yang menjadi hak Bank sampai lunas sesuai dengan nisbah yang telah disepakati. Jika Nasabah membayar lunas pembiayaan yang diberikan Bank lebih awal dari yang diperjanjikan, tidak berarti pembayaran tersebut menghapuskan atau mengurangi bagian dari pendapatan/ keuntungan yang menjadi hak pihak Bank sebagaimana yang telah disepakati.

7) Biaya, Potongan dan Pajak

Nasabah menanggung segala biaya yang diperlukan berkenaan dengan pelaksanaan isi akad, termasuk jasa Notaris dan jasa lain sepanjang hal itu diberitahukan Bank kepada Nasabah sebelum ditanda-tanganinya akad dan nasabah menyatakan persetujuannya. Beban biaya dalam pembuatan akad tidak seharusnya dibebankan kepada pihak nasabah/mudharib semata tetapi juga kepada Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta, sebab yang akan

¹⁴⁸Bismar Nasution, *Pengembangan Ekonomi Islam Dan Kualitas Hukum Konvensional*, makalah disampaikan pada Seminar Nasional dengan tema 'Signifikansi Hukum Islam Dalam Merespon Issu-issu Global', di Pascasarjana IAIN SU Medan, tanggal 19 juni 2004, hlm. 2

mendapat pembagian keuntungan dalam pembiayaan mudharabah tidak hanya untuk nasabah/mudharib saja tetapi juga pihak bank. Untuk itu beban biaya tersebut semestinya dibagi sesuai dengan porsi keuntungan yang akan di sepakati dan yang akan dicapai dalam akad pembiayaan mudharabah tersebut.

8) Agunan atau Jaminan dalam Pembiayaan

Agunan atau jaminan pada dasarnya tidak dibolehkan dalam pembiayaan mudharabah, karena pada prinsipnya pembiayaan yang diberikan oleh pemilik modal atau shahibul maal adalah untuk membantu sesama. Akan tetapi mengingat bahwa dana yang akan diberikan oleh Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta kepada nasabah/mudharib tersebut masih termasuk dari dana deposit yang menyimpan uangnya di bank tersebut, maka demi kemashlahatan jaminan diperbolehkan dalam pembiayaan mudharabah.

Kemudian agunan atau jaminan ada agar nasabah/mudharib tidak melakukan penyimpangan. Selanjutnya demi menjaga kepercayaan yang diberikan deposit kepada Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta maka Bank BRI Syariah cabang Yogyakarta dibenarkan untuk meminta jaminan dari pihak nasabah/mudharib, mengenai bentuk jaminan yang diberikan nasabah/mudharib kepada bank bisa berupa sertifikat tanah, bangunan, kendaraan, mesin, satuan barang dan lain-lain.

Hal tersebut dapat dilihat dalam akad pembiayaan mudharabah Pasal 8 dijelaskan sebagai berikut: Untuk menjamin tertibnya pembayaran kembali/pelunasan pembiayaan tepat waktu dan jumlah yang telah disepakati kedua belah pihak berdasarkan akad ini, maka Penerima Pembiayaan menyerahkan agunan dan membuat pengikatan jaminan kepada Bank sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, merupakan bagian yang tidak terpisahkan dengan akad ini.

9) Kewajiban nasabah/mudharib

Pada klausula ini dijelaskan Kewajiban nasabah/mudharib adalah:

- a) Mengembalikan seluruh jumlah pokok pembiayaan berikut bagian dari pendapatan/ keuntungan Bank sesuai dengan nisbah pada saat jatuh tempo ;
- b) Memberitahukan secara tertulis kepada bank dalam hal terjadinya perubahan yang menyangkut nasabah maupun usahanya ;
- c) Melakukan pembayaran atas semua tagihan dari pihak ketiga dan setiap penerimaan tagihan dari pihak ketiga disalurkan melalui rekening nasabah di Bank ;
- d) Membebaskan seluruh harta kekayaan milik nasabah dengan beban penjaminan terhadap pihak lain, kecuali penjaminan bagi kepentingan Bank berdasarkan akad ini ;

- e) Mengelola dan menyelenggarakan pembukuan pembiayaan secara jujur dan benar dengan itikad baik dalam pembukuan tersendiri ;
- f) Menyerahkan kepada Bank perhitungan usahanya secara bulanan yang di fasilitasi pembiayaannya berdasarkan akad ini selambat-lambatnya tujuh (7) hari bulan berikutnya ;
- g) Menyerahkan kepada bank setiap dokumen bahan-bahan dan atau keterangan-keterangan yang di minta Bank kepada nasabah;
- h) Menjalankan usahanya menurut ketentuan-ketentuan dan tidak menyimpang atau bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah.

Salah satu unsur terpenting dalam akad pembiayaan mudharabah ini adalah menjelaskan apa-apa yang menjadi kewajiban nasabah/mudharib terhadap bank dalam pengembalian pokok pembiayaan dan hasil keuntungan usaha. Untuk itu keuntungan yang akan diperoleh Bank BRI Syariah Cabang Yogyakarta sangat berpengaruh kepada pelaporan yang benar dan jujur dari pihak nasabah/mudharib. Kejujuran nasabah/mudharib dalam pembiayaan mudharabah ini bisa di identikkan atau hampir sama dengan prinsip keterbukaan yang dilakukan dalam pasar modal.¹⁴⁹

¹⁴⁹Bismar Nasution, *Pelaksanaan Prinsip Keterbukaan di Pasar Modal*, makalah yang disampaikan pada loka karya Pengelolaan Perusahaan (*corporate governance*), kerja sama program Pascasarjana Universitas Indonesia dan University of South Carolina, di Jakarta tanggal 4 Mei tahun 2000, hlm.3.

10) Pernyataan Pengakuan Nasabah

Pada klausula akad ini, Nasabah menyatakan pengakuan dengan sebenarnya dan menjamin dan karenanya mengikatkan diri kepada Bank, bahwa :

- a) Nasabah adalah perorangan/badan usaha yang tunduk pada hukum negara Republik Indonesia ;
- b) Nasabah tidak dalam keadaan berselisih, bersengketa, gugat-menggugat di muka atau di luar lembaga peradilan atau arbitrase, berhutang kepada pihak lain, diselidik atau dituntut oleh pihak yang berwajib baik pada saat ini ataupun dalam masa penundaan yang dapat mempengaruhi asset, keadaan keuangan dan atau mengganggu jalannya usaha nasabah ;
- c) Orang-orang yang bertindak untuk dan atas nama serta mewakili dan atau yang diberi kuasa oleh nasabah adalah sah dan berwenang serta tidak dalam tekanan atau paksaan dari pihak manapun ;
- d) Nasabah memiliki semua perijinan yang berlaku untuk menjalankan usahanya ;
- e) Nasabah mengizinkan Bank pada saat ini dan untuk masa-masa selama berlangsungnya akad, untuk memasuki tempat usaha dan tempat-tempat lainnya berkaitan dengan usaha nasabah, mengadakan pemeriksaan terhadap pembukuan, catatan-catatan, transaksi dan atau

kegiatan lainnya yang berkaitan dengan usaha berdasarkan akad ini, baik langsung maupun tidak langsung.

11) Menerangkan Cidera Janji

Dalam perjanjian pembiayaan mudharabah, Bank berhak untuk menuntut/ menagih pembayaran dari nasabah dan atau siapapun juga yang memperoleh hak daripadanya atau sebagian atau seluruh jumlah kewajiban nasabah kepada Bank berdasarkan akad, untuk dibayar dengan seketika dan sekaligus, tanpa diperlukan adanya surat pemberitahuan, teguran atau surat lainnya, apabila terjadi salah satu hal peristiwa sebagai berikut :

- a) Nasabah tidak melaksanakan pembayaran atas kewajibannya kepada Bank sesuai dengan saat yang ditetapkan dalam Pasal 5 dan atau Pasal 3 akad ini ;
- b) Dokumen, surat-surat bukti kepemilikan atau hak lain atau barang-barang yang dijadikan jaminan dan atau pernyataan pengakuan sebagaimana tersebut pada Pasal 10 akad ini ternyata palsu atau tidak benar isinya, dan atau nasabah melakukan perbuatan yang melanggar atau bertentangan dengan salah satu hal yang ditentukan dalam Pasal 9 dan atau Pasal 12 akad ini ;
- c) Sebagian atau seluruh harta kekayaan nasabah disita oleh Pengadilan atau pihak yang berwajib ;

- d) Nasabah berkelakuan sebagai pemboros, pemabuk, ditaruh di bawah pengampuan, dalam keadaan insolvensi, dinyatakan pailit, atau dilikuidasi.

12) Menerangkan Kriteria Pelanggaran Nasabah

Pada klausula akad ini, ditentukan beberapa kriteria bahwa nasabah dianggap telah melanggar syarat-syarat akad, apabila nasabah melakukan salah satu dari perbuatan atau lebih sebagai berikut :

- a) Menggunakan pembiayaan yang diberikan Bank di luar tujuan atau rencana kerja yang telah mendapatkan persetujuan tertulis dari Bank ;
- b) Melakukan pengalihan usahanya dengan cara apapun termasuk dan tidak terbatas pada melakukan penggabungan, konsolidasi, dan atau akuisisi dengan pihak lain ;
- c) Menjalankan usahanya tidak sesuai dengan ketentuan teknis yang diharuskan Bank ;
- d) Melakukan pendaftaran untuk memohon dinyatakan pailit oleh Pengadilan ;
- e) Lalai tidak memenuhi kewajibannya terhadap pihak Bank ;
- f) Menolak atau menghalang-halangi Bank dalam melakukan pengawasan dan atau pemeriksaan sebagaimana diatur dalam Pasal 13 akad ini.

13) Menerangkan Tentang Pengawasan dan Pemeriksaan

Atas kesepakatan kedua belah pihak, Bank atau kuasanya dapat untuk melakukan pengawasan dan pemeriksaan atas pembukuan dan jalannya pengelolaan usaha yang mendapat fasilitas pembiayaan dari Bank berdasarkan isi akad, serta hal lain yang berkaitan langsung atau tidak langsung dengan termasuk dan tidak terbatas pada membuat photo copynya.

14) Menerangkan tentang Asuransi

Terhadap seluruh barang yang menjadi jaminan atas pembiayaan berdasarkan akad ini, nasabah wajib menutup asuransi berdasarkan syariah atas bebannya pada perusahaan asuransi yang ditunjuk oleh Bank, dan nasabah menunjuk Bank sebagai pihak yang berhak menerima pembayaran claim asuransi tersebut

15) Menerangkan penyelesaian sengketa

Ada tiga pilihan yang ditawarkan oleh BRI Syariah Cabang Yogyakarta dalam menyelesaikan sengketa dengan nasabah/mudharib, yaitu:

- a) Dengan jalan musyawarah atau mufakat.
- b) Dengan jalan memperoleh keadilan melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS).
- c) Dengan jalan penyelesaian sengketa melalui lembaga Peradilan

Apabila tidak tercapainya kata mufakat melalui jalan musyawarah dan sesudah menempuh jalan BASYARNAS, pihak BRI SYariah Cabang

Yogyakarta sebelum berlakunya Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah, masih mempergunakan Peradilan Umum sebagai jalan terakhir untuk memutuskan sengketa syariah di antara mereka, akan tetapi setelah dikeluarkannya Undang-Undang No.21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah dan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, terdapat ketentuan bahwa sengketa yang menyangkut ekonomi syariah menjadi kewenangan Peradilan Agama. Untuk itu dalam klausula tentang pilihan dalam menyelesaikan sengketa yang memuat peradilan Negeri atau Peradilan Niaga seharusnya diubah menjadi Peradilan Agama, hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 55 Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah, yang menyatakan sebagai berikut :

- a) Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama.
- b) Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad.
- c) Penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan Prinsip Syariah.

Sesuai dengan Pasal 49 huruf (i) Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama yang telah menegaskan bahwa Peradilan Agama mempunyai wewenang untuk memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di bidang ekonomi syariah yang termasuk di dalamnya bank syariah.

Jika wewenang untuk menangani perselisihan dan sengketa syariah di selesaikan di Peradilan Umum yang landasan memeriksa dan mengadili sengketa bukan dengan landasan hukum syariah, jelas menimbulkan permasalahan hukum yang cukup rumit, dimana penyelesaian sengketa melalui peradilan umum akan bertentangan dengan hukum syariah, sebab Peradilan Negeri atau Peradilan Niaga sebagai lembaga peradilan konvensional tidak mungkin mengadili suatu perkara dengan landasan hukum syariah, maka sangat aneh jika masalah sengketa syariah di selesaikan secara konvensional bukan dengan lembaga peradilan yang berlandaskan syariah.¹⁵⁰

b. Pembiayaan Mudharabah Muqayyadah

Pembiayaan mudharabah muqayyadah atau disebut juga dengan istilah *retrected mudharabah/specifed mudharabah*, yaitu kebalikan dari pembiayaan mudharabah mutlaqah, dalam pembiayaan ini mudharib dibatasi dengan batasan jenis usaha, waktu, tempat usaha.¹⁵¹

Pengertian jenis pembiayaan mudharabah kedua ini adalah bahwa selain melakukan akad mudharabah dengan *shahibul maal* maka ketika ia membuat perjanjian dengan pihak lain dimana kedudukan ia sebagai shahibul maal maka ia dikatakan melaksanakan mudharabah kedua. Praktek seperti ini banyak dijumpai

¹⁵⁰Abdul Ghofur Anshori, *Op. Cit*, hlm. 40

¹⁵¹Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syari'ah Wacana Ulama Dan Cendekiawan*, Citra Aditiya Bhakti, Bandung, 2009, hlm. 173

dalam bisnis perbankan syariah dimana pihak bank selaku pengelola dana (mudharib) dalam perniagaannya melakukan akad mudharabah kembali kepada orang lain dengan modal yang ia telah terima dari nasabah bank (shahibul maal)¹⁵².

Dalam hal ini terdapat perbedaan pendapat tentang kebolehan mudharib melaksanakan mudharabah kedua. Menurut madzhab Hanafi hal ini tidak diperbolehkan kecuali jika modal itu diserahkan kepada pemilik modal. Golongan ini berpendapat bahwa mudharib pertama tidak bertanggung jawab terhadap modal yang diserahkannya kepada mudharib kedua kecuali jika yang terakhir ini telah benar-benar melaksanakan perniagaan dan mendapatkan keuntungan atau kerugian.¹⁵³

Untuk pembiayaan mudharabah muqayyadah, pihak BRI Syariah mulai dari tahun 2003 sampai tahun 2008 belum pernah menyalurkan pembiayaan mudharabah muqayyadah. Hal ini terjadi disebabkan permintaan dari pihak nasabah/mudharib yang datang kepada BRI Syariah Cabang Yogyakarta hanya menginginkan pembiayaan mudharabah muthlaqah saja.¹⁵⁴ Masih kurangnya nasabah yang berminat untuk memanfaatkan pembiayaan mudharabah muqayyadah, disebabkan faktor kurangnya sosialisasi jenis pembiayaan

¹⁵²*Ibid*

¹⁵³*Ibid*

¹⁵⁴Wawancara dengan Ibu Rosmeri Dalimunthe *customer service* di Bank BRI Syariah Cabang Yogyakarta, pada tanggal 07 Agustus 2016

mudharabah muqayyadah, sehingga pembiayaan mudharabah muqayyadah belum menjadi produk unggulan di Bank BRI Syariah Cabang Yogyakarta.

Bank BRI Syariah adalah Bank Umum yang bergerak secara khusus melayani nasabahnya berdasarkan prinsip syariah (Bank Umum Syariah). Mengenai jenis-jenis bank yang dikenal di Indonesia dapat dilihat dari ketentuan Pasal 5 Ayat (1) Undang-Undang Perbankan yang membagi bank dalam dua jenis, yaitu Bank Umum dan Bank Perkreditan Rakyat. Yang dimaksud dengan Bank Umum adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan Prinsip Syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran, sedangkan yang dimaksud dengan Bank Perkreditan Rakyat adalah bank yang melaksanakan kegiatan usaha secara konvensional dan/atau berdasarkan Prinsip Syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran¹⁵⁵

Menurut sifat penggunaannya, pembiayaan dapat dibagi menjadi dua hal berikut:¹⁵⁶

- a. Pembiayaan produktif adalah pembiayaan yang ditujukan untuk memenuhi kebutuhan produksi dalam arti luas, yaitu untuk peningkatan usaha, baik usaha produksi, perdagangan maupun investasi. Menurut keperluannya, pembiayaan produktif dapat dibagi menjadi dua hal yaitu pembiayaan modal kerja dan pembiayaan investasi.
- b. Pembiayaan konsumtif adalah pembiayaan yang digunakan untuk memenuhi kebutuhan konsumsi, yang akan habis digunakan untuk memenuhi kebutuhan.

¹⁵⁵Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, kencana, Jakarta, 2006, Cet. Ke-2, Edisi Revisi, hlm. 21

¹⁵⁶Muhammad Syafi'i Antonio, *Op. Cit*, hlm. 162

Adapun untuk pembiayaan *mudharabah* pada Bank BRI syariah merupakan pembiayaan produktif dengan tujuan pembiayaan modal kerja pada Kopkar/KPRI untuk meningkatkan usaha Kopkar/KPRI. Yang mana dalam hal ini, Kopkar/KPRI melakukan pembiayaan investasi ataupun konsumtif terhadap anggotanya, Kopkar/KPRI dapat membiayai seperti; rumah, bahan-bahan bangunan (untuk pembangunan/renovasi rumah), kendaraan (mobil/sepeda-motor) baik baru maupun bekas, barang-barang elektronik, perabotan Rumah Tangga, dan sebagainya.

Pembiayaan *mudharabah* pada BRI Syariah ditujukan untuk pembiayaan modal kerja kepada BPRS, BMT maupun koperasi dalam rangka pemberian pembiayaan dengan prinsip *murabahah* kepada nasabah. Adapun untuk target pembiayaan *mudharabah* BRI Syariah yaitu Koperasi/KOPKAR.

Pembiayaan kepada Kopkar atau KPRI adalah:

- a. Pembiayaan yang ditujukan kepada karyawan suatu perusahaan atau Pegawai Negeri Sipil (PNS) suatu instansi yang memiliki pendapatan tetap bulanan berupa gaji.
- b. Pemberian pembiayaan tersebut tidak dilakukan secara langsung kepada masing-masing individu karyawan/PNS melainkan diberikan melalui Kopkar atau KPRI dengan mekanisme secara *executing*
- c. Mekanisme *executing* adalah kondisi dimana Kopkar/KPRI bertindak selaku badan hukum yang melakukan Perjanjian Pembiayaan dengan Bank BRI Syariah sehingga Kopkar/KPRI bertanggung-jawab penuh terhadap pengembalian pembiayaan tersebut kepada Bank BRI Syariah, namun

Kopkar/KPRI tetap berkewajiban untuk menyalurkan pembiayaan yang diterimanya kepada karyawan/PNS yang menjadi anggotanya

Dalam *mudharabah*, Bank BRI syariah sebagai *shahibul maal* (pemilik dana) membiayai seluruh kebutuhan suatu proyek (usaha), sedangkan nasabah (Kopkar/KPRI) bertindak mitra atau pengelola usaha.

Dalam pembiayaan *murabahah*, bank sebagai pemilik dana membelikan barang sesuai dengan spesifikasi yang diinginkan oleh nasabah yang membutuhkan pembiayaan, kemudian menjualnya ke nasabah tersebut dengan penambahan keuntungan tetap. Sementara itu, nasabah akan mengembalikan utangnya dikemudian hari secara tunai maupun cicil.¹⁵⁷ Dalam hal ini nasabah Bank BRI Syariah yaitu Kopkar/KPRI sebagai penjual dan *end user* (anggota Kopkar/KPRI) sebagai pembeli. Dalam prinsip *murabahah*, barang diserahkan segera setelah adanya kesepakatan antara kedua belah pihak yaitu Kopkar/KPRI dengan anggotanya, sedangkan pembayaran dilakukan dengan cara pembayaran cicilan (*taqsith*) atau tangguh (*muajjal*). Jadi, Pembiayaan *mudharabah wal murabahah* pada Bank BRI Syariah adalah pembiayaan (bentuk kontrak) antara Bank BRI Syariah dengan Kopkar/KPRI, yang mana Bank BRI syariah sebagai pemilik modal (*shahibul maal*) menyalurkan dananya 100% kepada Kopkar/KPRI dengan akad *mudharabah* (bagi hasil), kemudian Kopkar/KPRI meyalurkan dananya kepada anggotanya dengan menggunakan akad *murabahah* (jual beli),

¹⁵⁷Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, hlm. 83

sedangkan pembayaran dilakukan dengan cara pembayaran cicilan (*taqsith*) atau tangguh (*muajjal*).

Dalam setiap akad pasti harus ada faktor-faktor yang harus ada yaitu rukun-rukun dalam *mudharabah* antara lain adalah Pelaku (pemilik modal maupun pelaksana usaha), Obyek *mudharabah* (modal dan kerja), Persetujuan kedua belah pihak (*ijab qabul*) dan nisbah keuntungan.¹⁵⁸

Dalam praktik perbankan syariah modern, kini dikenal dua bentuk *mudharabah muqayyadah*, yakni yang *on balance-sheet* dan yang *off balance-sheet*. Dalam *mudharabah muqayyadah on balance-sheet*, aliran dana terjadi dari satu nasabah investor ke sekelompok pelaksana usaha dalam beberapa sektor terbatas, misalnya pertanian dan jasa. Nasabah investor lainnya mungkin mensyaratkan dananya hanya boleh dipakai untuk pembiayaan disektor pertambangan, properti, manufaktur, dan pertanian. Selain berdasarkan sektor, nasabah investor dapat saja mensyaratkan berdasarkan jenis akad yang digunakan, misalnya hanya boleh digunakan berdasarkan akad penjualan cicilan saja atau penyewaan cicilan saja atau kerjasama usaha saja.

Adapun dalam *mudharabah muqayyadah off balance-sheet*, aliran dana berasal dari satu nasabah investor kepada satu nasabah pembiayaan (yang dalam bank konvensional disebut debitur). Di sini, bank syariah bertindak sebagai *arranger* (pengatur/penyelesai) saja. Sedangkan bagi hasilnya hanya melibatkan

¹⁵⁸Adiwarman A Karim, *op. cit.*, hlm. 205

nasabah investor dan nasabah pembiayaan, bank hanya memperoleh *arranger fee*.¹⁵⁹

Bentuk *mudharabah muqayyadah* BRI Syariah, yakni aliran dana terjadi pada Kopkar/KPRI yang menyalurkan dananya kepada anggota-anggotanya dan Bank BRI Syariah mensyaratkan agar akad yang digunakan oleh Kopkar/KPRI kepada anggotanya berdasarkan akad *murabahah*. Dengan demikian, bentuk *mudharabah muqayyadah* Bank BRI Syariah adalah *mudharabah muqayyadah on balance-sheet*. Jadi bentuk akad pembiayaan *mudharabah wal murabahah* pada Bank BRI Syariah adalah akad *mudharabah muqayyadah on balance-sheet*.

Pembiayaan *mudharabah wal murabahah* adalah bentuk akad *mudharabah muqayyadah executing (on balance-sheet)* ketika bank syariah sebagai *shahibul mal* memberikan pembiayaan kepada *mudharib* antara lain, yaitu lembaga keuangan syariah atau LKS (BPRS, BMT, atau koperasi syariah), yang kemudian menyalurkan pembiayaan dengan akad *murabahah* kepada nasabah.¹⁶⁰

B. Mekanisme Sistem Bagi Hasil (Mudharabah) antara Nasabah/Mudharib dan Bank BRI Syariah Cabang Yogyakarta.

Sistem bagi hasil Mudharabah yang dilaksanakan oleh Bank BRI Syariah Cabang Yogyakarta merupakan sistem yang meliputi pembagian hasil usaha antara bank syariah dengan nasabah/mudharib sebagai pengelola dana, pembagian hasil

¹⁵⁹*Ibid*, hlm. 213

¹⁶⁰Ascarya., *Op.Cit*, hlm. 212

usaha ini dapat di lihat dari dua faktor, yaitu faktor secara langsung dan faktor tidak langsung.

Faktor yang secara langsung mempengaruhi bagi hasil antara lain :

- a. *Investment rate*, yaitu: merupakan persentase aktual dana yang diinvestasikan dari total dana pembiayaan.
- b. Jumlah dana pembiayaan yang tersedia, jumlah dana ini tersedia untuk diinvestasikan merupakan jumlah dana dari berbagai sumber dana yang tersedia dan dana tersebut dapat dikalkulasikan dengan menggunakan salah satu metode rata-rata saldo minimum bulanan atau rata-rata total saldo harian, maka *investment rate* dikalikan dengan jumlah dana yang tersedia untuk diinvestasikan sehingga akan terlihat hasil dari jumlah dana aktual yang dipergunakan.
- c. Salah satu ciri dari mudharabah ini adalah ditentukannya nisbah sebagaimana yang telah disetujui dalam akad atau perjanjian.
- d. Nisbah bagi hasil pembiayaan mudharabah dapat berbeda-beda dari waktu ke waktu dalam satu pembiayaan, misalnya bagi hasil bulan pertama, ke dua dan bulan ke tiga berbeda.
- e. Nisbah bagi hasil juga dapat berbeda antara satu account dengan account lainnya sesuai dengan besarnya dana dan jatuh temponya.¹⁶¹

Sedangkan faktor tidak langsung mempengaruhi bagi hasil terdiri dari:

- a. Penentuan angka-angka pendapatan dan biaya pembiayaan mudharabah, dimana bank syariah dan nasabah/mudharib melakukan *share* dalam pendapatan dan biaya (*profit sharing*), pendapatan yang dibagi dihasilkan merupakan pendapatan yang diterima dan dikurangi dari biaya-biaya, dan jika semua biaya ditanggung oleh bank syariah maka hal itu disebut dengan *revenue sharing*.
- b. Kebijakan Akuntansi, dalam hal ini bagi hasil secara tidak langsung tidak terlepas dari berjalannya aktivitas usaha yang dilaksanakan terutama dengan pengajuan dari pendapatan dan biaya.¹⁶²

Pada umumnya bank syariah melaksanakan sistem bagi hasil dengan cara membagi keuntungan dari hasil pendapatan dan hasil laba/keuntungan, tetapi

¹⁶¹*Ibid*

¹⁶²*Ibid*

sistem bagi hasil yang dilaksanakan di Bank BRI Syariah Cabang Yogyakarta ini adalah sistem bagi hasil dari hasil keuntungan bukan pendapatan dari keseluruhan bisnis nasabah/mudharib setelah itu baru di bagi sesuai porsi yang telah disepakati dalam akad kedua belah pihak.¹⁶³

Penetapan nisbah bagi hasil keuntungan ditentukan berdasarkan pada perkiraan keuntungan yang diperoleh nasabah/mudharib dibagi dengan referensi tingkat keuntungan yang telah ditetapkan.¹⁶⁴ Maka tingkat keuntungan bisnis/proyek yang dibiayai dihitung dengan mempertimbangkan sebagai berikut:

- a. Perkiraan penjualan yang meliputi dari volume penjualan setiap transaksi setiap bulan, fluktuasi hasil penjualan, rentang harga penjualan yang dapat dinegosiasikan dan margin keuntungan setiap transaksi.
- b. Lama *cash to cash cycle* yang meliputi dari lama proses barang, lama persediaan dan lamanya piutang.
- c. Perkiraan biaya-biaya langsung yaitu biaya langsung yang berkaitan dengan kegiatan penjualan seperti biaya pengangkutan, biaya pengemasan dan lain-lain.
- d. Perkiraan biaya-biaya tidak langsung yaitu biaya yang tidak langsung berkaitan dengan kegiatan penjualan, seperti biaya sewa kantor, gaji karyawan.

¹⁶³Wawancara dengan Ibu Rosmeri Dalimunthe *customer service* di Bank BRI Syariah Cabang Yogyakarta, pada tanggal 07 Agustus 2016

¹⁶⁴Adiwarman, A. Karim, *Bank Islam Analisis Fiqh dan Keuangan, Op Cit*, hlm. 287

Sedangkan penentuan nisbah bagi hasil berdasarkan pendapatan ditentukan dengan perkiraan pendapatan yang diperoleh nasabah dibagi dengan referensi tingkat keuntungan yang telah ditetapkan. Perkiraan tingkat pendapatan bisnis yang dibiayai dihitung dengan mempertimbangkan perkiraan penjualan, lama *cash to cash cycle* dan perkiraan biaya-biaya langsung.¹⁶⁵

Islam menganjurkan manusia untuk selalu berusaha agar dapat memenuhi kebutuhan kehidupannya, untuk memulai usaha tersebut diperlukan modal atau dana dalam menjalankan bisnis yang dimaksud, adakalanya orang mendapatkan modal dari simpanannya atau bisa dari keluarganya dan adapula yang meminjam kepada rekan-rekannya, maka jika dari semua hal tersebut tidak mampu menolong atau tersedia modal, disinilah peran dari institusi lembaga keuangan syariah untuk membantu mereka yang mau dalam berusaha, karena lembaga keuangan syariah yang notabenenya bank syariah menyediakan modal bagi para nasabah/mudharib yang membutuhkan dana tersebut.

Hubungan pinjam meminjam tidak dilarang dalam Islam bahkan dianjurkan agar tujuan akhir dari perbuatan peminjaman tersebut dapat memberi keuntungan kepada kedua belah pihak. Dalam perbankan syariah sebenarnya penggunaan kata pinjam meminjam kurang tepat digunakan, karena peminjaman merupakan akad sosial bukan akad komersial artinya bila seseorang meminjam sesuatu ia tidak boleh disyaratkan untuk memberikan sesuatu tambahan atas pokok

¹⁶⁵*Ibid*, hlm. 288

pinjamannya sehingga yang demikian tersebut tergolong kepada perbuatan riba, hal ini didasarkan kepada surah Al-Baqarah ayat (275) yang berbunyi sebagai berikut:

“Orang-orang yang memakan atau mengambil riba tidak dapat berdiri melainkan seperti berdirinya orang yang kemasukan syetan lantaran tekanan penyakit gila”¹⁶⁶

Jika seseorang datang kepada bank syariah dan ingin memperoleh dana untuk usahanya, maka bank syariah dan nasabah/mudharib tersebut dapat menyepakati kerja sama yang saling menguntungkan, seumpama seorang pedagang yang memerlukan modal untuk berbisnis, ia dapat mengajukan permohonan pembiayaan bagi hasil mudharabah dengan cara membuat rencana bisnis (*bussines Planing*) seperti menghitung perkiraan pendapatan yang akan diperoleh dari usahanya tersebut.

Bagi BRI Syariah Cabang Yogyakarta yang menerapkan konsep bagi hasil dalam pembiayaan mudharabah, dengan melihat kepada tujuan dari pembiayaan yang diminta oleh nasabah/mudharib, artinya penerapan bagi hasil atau keuntungan yang akan diperoleh sangat bervariasi tergantung kepada kesepakatan antara nasabah/mudharib dengan BankBRI Syariah Cabang Yogyakarta tersebut.

¹⁶⁶Departemen Agama, *Op Cit*, hlm .69

C. Pelaksanaan Pengawasan Akad Mudharabahdi BRI Syariah Cabang Yogyakarta.

Berdasarkan hasil wawancara dengan beberapa pihak bank termasuk Account Officer (AO), penulis memperoleh beberapa kenyataan yang terjadi sehubungan dengan penerapan klausa pasal yang berkaitan dengan pengawasan.

Pada saat sebelum penanda tangan akad mudharabah, petugas bank akan membacakan terlebih dahulu isi perjanjian secara umum yang nantinya akan disepakati. Dalam contoh akad pembiayaan *mudharabah* yang dilampirkan memang terlihat ada beberapa hal yang masih kosong/ berupa isian yang nantinya dilakukan negosiasi dengan nasabah. Dalam praktek umumnya nasabah akan menyatakan/ meminta penjelasan kepada petugas jika terdapat pasal-pasal yang dimengerti dan selanjutnya petugas akan menjelaskan. *Akad Mudharabah* yang dikeluarkan oleh pihak Bank Rakyat Indonesia Syariah cabang Yogyakarta sudah sesuai dengan ketentuan Peraturan Bank Indonesia tentang Akad Penghimpunan dan penyaluran dana bagi Bank yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip Syariah.¹⁶⁷

Hal ini dibuktikan dengan telah dimuatnya syarat-syarat yang telah ditentukan di dalam PBI diantaranya yang berkaitan dengan klausan pengawasan yaitu bahwa Bank bertindak sebagai pemilik modal yang

¹⁶⁷Wawancara dengan Bpk. Aris Account Officer di Bank BRI Syariah Cabang Yogyakarta, pada tanggal 07 September 2016

menyediakan dana secara penuh, dan nasabah bertindak sebagai mudharib yang mengelola dana, dan pembagian keuntungan ditentukan berdasarkan kesepakatan Bank dan Nasabah. Bank tidak ikut serta dalam pengelolaan usaha nasabah tetapi memiliki hak dalam pengawasan dan pembinaan usaha nasabah, pembiayaan diberikan dalam bentuk tunai dan/atau barang, dalam hal pembiayaan diberikan dalam bentuk tunai harus dinyatakan jumlahnya, dalam hal pembiayaan diberikan dalam bentuk modal sepenuhnya, maka modal tersebut harus dipergunakan sepenuhnya, dan dari hasil keuntungan nasabah mengembalikan modal kepada bank melalui kredit, dan keuntungan keduanya tidak lupa ditentukan diawal.

Pada dasarnya klausul-klausul pengawasan pada akad mudharabah secara nyata terdapat pada 1 hingga 2 pasal. Namun sebenarnya karena pelaksanaan pengawasan yang dilakukan oleh pihak bank sangat luas maka beberapa pasal yang lain juga dianggap sebagai suatu klausa pengawasan juga meskipun tidak secara eksplisit disebutkan dalam pasal itu. Dalam rangka pengamanan pembiayaan, bank akan melakukan pengawasan yang seksama atas perjanjiannya, baik secara keseluruhan maupun secara individual pernasabah, apakah pelaksanaan pemberian pembiayaan telah sesuai dengan rencana yang disuun atau tidak. Pengawasan ini sangat perlu dilakukan untuk mencegah terjadinya penyimpangan-penyimpangan penggunaan dana bank.¹⁶⁸

¹⁶⁸Wawancara dengan Bpk. Aris Account Officer di Bank BRI Syariah Cabang Yogyakarta, pada tanggal 07 September 2016

Berdasarkan Keputusan Dewan Syari'ah Nasional No 1 tahun 2000 tentang pedoman dasar Dewan majelis Ulama Indonesia (PD DSN-MUI). Dewan Syari'ah Nasional adalah dewan yang dibentuk oleh MUI untuk mengenai masalah-masalah yang berhubungan dengan aktifitas lembaga keuangan syari'ah. Sedangkan *Dewan Pengawas Syariah* adalah badan yang ada di lembaga keuangan syaria'ah dan bertugas mengawasi pelaksanaan keputusan *Dewan Syari'ah Nasional* di lembaga keuangan *syari'ah*. Anggota Dewan Syari'ah Nasional diangkat oleh MUI, dan Dewan pengawas syari'ah ditunjuk oleh *Dewan Syari'ah Nasional*.

Dalam pasal 109 UUPT menyebutkan bahwa perseroan yang menjalankan kegiatan usaha berdasar prinsip syari'ah selain mempunyai Dewan Komisaris wajib mempunyai Dewan Pengawas Syari'ah. Dewan Pengawas Syari'ah dimaksud terdiri atas seorang ahli syari'ah atau lebih yang diangkat oleh RUPS atas rekomendasi Majelis Ulama Indonesia.

Mekanisme pengawasan setiap bank syari'ah berbeda-beda, dalam hasil yang diperoleh DPS yang berada dalam bank tersebut memiliki strategi sendiri dalam mengawasi setiap berjalannya pembiayaan, dalam pelaksanaannya pengawasan DPS, DPS membuat surat keputusan hanya untuk menerbitkan opini semua pembiayaan yang ada di bank dan membuat suatu peraturan yang mengatur semua ketentuan dan DPS mengangkat Legal Staff yang mana berfungsi sebagai tangan kanan dari DPS, dengan ditusnya Legal staff sebagai

tangan kanan dari DPS yang berfungsi secara langsung mengawasi berjalannya pembiayaan akad al-mudharabah dalam pelaksanaannya.¹⁶⁹

D. Implementasi Jaminan Pada Pembiayaan Mudharabah di BRI Syariah Cabang Yogyakarta

Menurut ketentuan Pasal 2 UU No. 10 Tahun 1998 dikemukakan, bahwa Perbankan Indonesia dalam melakukan usahanya berasaskan Demokrasi Ekonomi dengan menggunakan prinsip kehati-hatian dari ketentuan ini, menunjukkan bahwa prinsip kehati-hatian adalah salah satu asas penting yang wajib diterapkan atau dilaksanakan oleh bank dalam menjalankan kegiatan usahanya.

Prinsip kehati-hatian tersebut mengharuskan pihak bank untuk selalu berhati-hati dalam menjalankan kegiatan usahanya, dalam arti harus selalu konsisten dalam melaksanakan peraturan perundang-undangan di bidang perbankan berdasarkan profesionalisme dan itikad baik. Akar dari ukuran teknis perbankan itu ternyata bermuara pada dua persoalan pokok, yaitu lemahnya institusi pengawasan dan pudarnya prinsip prudential banking. Berkaitan dengan prinsip kehati-hatian sebagaimana yang dimaksud dalam ketentuan Pasal 2 di atas, kita dapat menemukan pasal lain di dalam Undang-undang No. 10 Tahun 1998 yang mempertegas kembali mengenai pentingnya

¹⁶⁹Wawancara dengan Bpk. Ahmad Adly Saputra di Bank BRI Syariah Cabang Yogyakarta, pada tanggal 07 September 2016

prinsip kehati-hatian ini diterapkan dalam setiap kegiatan usaha bank, yakni dalam Pasal 29 ayat (2) yang mengemukakan bahwa :
“Bahwa bank wajib memelihara tingkat kesehatan bank sesuai dengan ketentuan kecukupan modal kualitas asset, kualitas manajemen, likuiditas, rentabilitas, solvabilitas, dan aspek lain yang berhubungan dengan usaha bank, dan wajib melakukan kegiatan usaha sesuai dengan prinsip kehati-hatian”.

Berdasarkan ketentuan Pasal 29 ayat (2) di atas, maka tidak ada alasan apapun juga bagi pihak bank untuk tidak menerapkan prinsip kehati-hatian dalam menjalankan kegiatan usahanya dan wajib menjunjung tinggi prinsip kehati-hatian. Ini mengandung arti, bahwa segala perbuatan dan kebijaksanaan yang dibuat dalam rangka melakukan kegiatan usahanya harus senantiasa berdasarkan kepada peraturan perundang-undangan yang berlaku sehingga dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.

Bagi dunia perbankan atau lembaga keuangan yang mengelola dana nasabah begitu banyak tentu harus menerapkan prinsip kehati-hatian dalam bertransaksi. Kareanya untuk menghindari tingkat resiko yang tinggi dari kemungkinan terjadinya perbuatan yang tidak diinginkan oleh mudharib, adanya jaminan dari pihak mudharib menurut penulis adalah sebuah keharusan, meskipun dalam transaksi mudharabah ini keduanya sama-sama sebagai pihak yang menyertakan modalnya.

Prinsip kehati-hatian adalah suatu prinsip yang menegaskan bahwa bank dalam menjalankan kegiatan usaha baik dalam penghimpunan terutama dalam penyaluran dana kepada masyarakat harus sangat berhati-hati. Tujuan dilakukannya prinsip kehati-hatian ini agar bank selalu dalam keadaan sehat menjalankan usahanya dengan baik dan mematuhi ketentuan-ketentuan dan norma-norma hukum yang berlaku di dunia perbankan.

Prinsip kehati-hatian sangat diperlukan khususnya dalam hal bank hendaknya menyalurkan dan kepada masyarakat dalam bentuk kredit/pembiayaan. Prinsip kehati-hatian pada hakikatnya juga memberikan perlindungan hukum bagi nasabah secara implisit, khususnya bagi nasabah penyimpan dana. Intinya adalah bahwa bank harus berhati-hati dalam menyalurkan dana yang dihimpun dari masyarakat agar dana dimaksud terlindungi dan kepercayaan masyarakat kepada bank agar dana dimaksud terlindungi dan kepercayaan kepada bank dapat dipertahankan dan ditingkatkan.

Undang-Undang Perbankan *syari'ah* mengatur mengenai implementasi prinsip kehati-hatian ini dalam Pasal 23 yaitu mengenai implementasi kelayakan penyaluran dana. Inti pengaturannya yaitu bahwa Bank Syaria'ah dan/atas Unit Usaha Syariah harus mempunyai keyakinan atas kemampuan dan kemampuan calon Nasabah Penerima Fasilitas untuk melunasi seluruh kewajiban pada waktunya, sebelum Bank Syari'ah dan/atau Unit Usaha Syariah menyalurkan dana kepada Nasabah Penerima Fasilitas. Untuk memperoleh

keyakinan sebagaimana dimaksud, Bank Syari'ah dan/atau Unit Usaha Syariah wajib memperoleh penilaian yang sesakma terhadap watak, kemampuan modal, angunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah.

Dalam rangka pengamanan pembiayaan, bank akan melakukan pengawasan yang seksama atas perjanjiannya, baik secara keseluruhan maupun secara individual pernasabah, apakah pelaksanaan pemberian pembiayaan telah sesuai dengan rencana yang disusun atau tidak. Pengawasan ini sangat perlu dilakukan untuk mencegah terjadinya penyimpangan-penyimpangan penggunaan dana bank.

Risiko merupakan kemungkinan terjadinya kerugian, kehilangan keuntungan yang harus ditanggung dalam pembiayaan kredit, penanaman investasi, atau transaksi lain yang dapat berbentuk harta yang dikarenakan adanya perubahan suku bunga, kebijakan pemerintah atau kegagalan usaha.¹⁷⁰ Atas dasar pertimbangan risiko tersebut, BRI Syariah dengan sungguh-sungguh melakukan berbagai upaya untuk menerapkan manajemen risiko, sebagai dasar yang kuat bagi pertumbuhan usaha dan meningkatkan hasil yang nyata.

Dalam manajemen risiko pembiayaan *mudharabah* Bank BRI Syariah menganalisisnya dengan analisis 5C:

¹⁷⁰Sigit Winarto, Sujana Ismaya, *Kamus Perbankan*, Pustaka Grafika Bandung:, 2006, , hlm. 218

a. *Character* (karakter)

Untuk melihat karakter-karakter nasabahnya (Kopkar/KPRI), maka BRI Syariah mensyaratkan adanya surat pernyataan dari perusahaan atas pembiayaan yang diberikan Bank BRI Syariah kepada Kopkar/KPRI, adapun untuk isi surat pernyataan itu mencakup; perusahaan/instansi mengetahui terjadinya pemberian pembiayaan dari Bank BRI Syariah kepada Kopkar/KPRI dan perusahaan/instansi bersedia memotong gaji karyawan yang menerima pembiayaan hingga lunas serta menyetorkannya ke rekening Kopkar/KPRI yang ada di Bank BRI Syariah. Yang mana, yang diperbolehkan bertindak sebagai penandatanganan Surat Pernyataan adalah Untuk instansi diwakili oleh Kepala Instansi/Kepala Dinas sedangkan untuk perusahaan cukup diwakili oleh Kepala HRD/Personalia. Disini dapat terlihat bagaimana karakter Kopkar/KPRI nantinya sebagai prediksi untuk kedepannya terhadap Bank BRI Syariah atas penyaluran pembiayaannya. Kesalahan dalam menilai karakter calon nasabah dapat berakibat fatal pada kemungkinan pembiayaan terhadap orang yang beritikad buruk seperti penipu, pelaku kejahatan dan lain-lain.

b. *Capacity* (Kapasitas/Kemampuan)

Dalam penilaian *capacity* atau kemampuan Kopkar/KPRI atas pembiayaannya terhadap anggotanya, maka BRI Syariah dapat menilainya dengan melihat dari laporan pertanggungjawaban pengurus pada Rapat Anggota Tahunan (RAT). Dalam laporan pertanggungjawaban pengurus, Bank Syariah dapat melihat

dan menilai kemampuan maupun kinerja Kopkar/KPRI dalam menjalankan pembiayaannya terhadap anggotanya. Oleh sebab itu, persyaratan atau kriteria-kriteria Kopkar/KPRI untuk menjadi nasabah bank BRI Syariah adalah Kopkar/KPRI melaksanakan RAT secara rutin minimal tiga tahun berturut-turut dan dibuktikan dengan adanya buku laporan RAT.

Kapasitas calon nasabah sangat penting diketahui untuk memahami kemampuan seseorang untuk berbisnis. Hal ini dapat dipahami karena watak yang baik semata-mata tidak menjamin seseorang mampu berbisnis dengan baik.¹⁷¹

c. *Capital* (modal)

Untuk menilai *Capital* (modal) dari Kopkar/KPRI, Bank BRI Syariah dapat melihat dari laporan keuangan tahunan Kopkar/KPRI, yang mana Bank BRI Syariah dapat melihat dari Rapat Anggota Tahunan (RAT), dan AO (*Account Officer*) wajib melakukan analisa perkembangan kinerja Kopkar/KPRI berdasarkan laporan keuangan tersebut.

Analisis modal diarahkan untuk mengetahui seberapa besar tingkat keyakinan calon nasabah terhadap usahanya sendiri. Jika nasabah sendiri tidak

yakin dengan usahanya, maka orang lain akan lebih tidak yakin. Untuk mengetahui hal ini LKS dapat melakukan analisis neraca sedikitnya dua tahun terakhir dan melakukan analisis rasio untuk mengetahui *likuiditas*, *solvabilitas*,

¹⁷¹Sunarto Zulkifli, *Panduan Praktis Transaksi Perbankan Syariah*, Zikrul Hakim, Jakarta 2004, Cet. Ke-2, hlm. 115.

dan *rentabilitas* dari perusahaan dimaksud. Untuk mengetahui hal ini pihak lembaga keuangan harus menganalisis neraca sedikitnya dua tahun terakhir serta melakukan analisis rasio untuk mengetahui likuiditas dari usaha yang dimaksud.¹⁷²

d. Condition (kondisi)

Melihat dari kondisi dimana target pembiayaan *mudharabah wal murabahah* pada Bank BRI Syariah ditujukan untuk Kopkar/KPRI yang menjalankan pembiayaan *murabahah* kepada anggotanya, yang mana anggotanya merupakan karyawan/pegawai tetap dari suatu perusahaan atau PNS, yang mana sumber pembayaran angsuran berasal dari pemotongan gaji masing-masing anggota yang dilakukan oleh juru bayar gaji (*payroll*) perusahaan/instansi berdasarkan surat kuasa pemotongan gaji yang telah diberikan oleh masing-masing karyawan/pegawai. Analisis diarahkan pada kondisi sekitar secara langsung maupun tidak langsung berpengaruh terhadap usaha-usaha calon nasabah. Teliti apakah ada peraturan pemerintah yang menghambat laju pertumbuhan usaha debitur pada waktu yang akan datang. Hal ini yang dilakukan yakni dengan melihat kondisi usaha nasabah yang dibandingkan dengan usaha sejenis serta lokasi lingkungan wilayah usaha, dan prospek usaha dimasa yang akan datang.¹⁷³

¹⁷²*Ibid*, hlm. 115.

¹⁷³*Ibid*, hlm. 116

e. Colleteral (Jaminan)

Jaminan yang diterapkan Bank BRI Syariah untuk pembiayaan *mudharabah wal murabahah* adalah Jaminan yang diberikan berupa tagihan Kopkar/KPRI kepada para anggotanya yang menerima fasilitas pembiayaan yang dananya bersumber dari BRI Syariah. Yang mana, tagihan tersebut diikat secara Akta Fidusia (pengikatan jaminan piutang). Akta Fidusia merupakan akta/pengikatan tambahan yang mengiringi perjanjian pokok (*perjanjian mudharabah*) yang didaftarkan di Kanwil Hukum dan HAM. BRI Syariah juga melakukan perjanjian pembiayaan dengan Kopkar/KPRI disertai dengan surat pernyataan dari perusahaan/instansi, dan ketentuan maupun syarat-syarat dalam pencairan seperti; penyerahan dokumen-dokumen yang mencakup dalam pembiayaan Bank BRI Syariah. Jadi disini Bank BRI Syariah mengantisipasi risiko pembiayaan *mudharabah wal murabahah* dengan jalan mengadakan pengikatan secara yuridis melalui suatu perjanjian pembiayaan yang diikat secara Akta Fidusia dan Bank BRI Syariah juga melakukan hal-hal lain yang mencakup jaminan-jaminan dalam peyaluran pembiayaannya untuk mengantisipasi risiko.

Jaminan dimaksud harus mampu mengcover risiko bisnis calon nasabah. Hal ini dapat diketahui dengan meneliti kepemilikan jaminan yang diserahkan, mengukur dan memperkirakan stabilitas harga jaminan serta memperhatikan kemampuan untuk dijadikan uang tanpa harus mengurangi nilainya.

Bank mengharapkan agar kredit yang diberikan pada debiturnya berjalan lancar sampai kredit itu lunas. UU Pokok Perbankan No.14 tahun 1967 24 (1)

menyebutkan bahwa: “Bank umum tidak memberikan kredit tanpa jaminan kepada siapa pun. Dengan demikian oleh undang-undang ditetapkan bahwa pemberian kredit harus dengan jaminan”. Kegunaan jaminan ialah apabila pada suatu saat seorang debitur melakukan *wanprestasi* (cidera jaminan) secara disengaja (sadar) atau tidak disengaja, untuk itu bank berusaha agar debitur senantiasa memberikan hak dan kekuasaan kepada bank untuk mendapatkan pelunasan hutang dari barang-barang jaminan tadi apabila terjadi wanprestasi dengan jalan mengadakan pegikatan secara yuridis melalui suatu perjanjian kredit, baik di bawah tangan maupun secara notariil.¹⁷⁴

Pada pembiayaan mudharabah menurut fiqh muamalah adalah tidak adanya jaminan karena pembiayaan tersebut sepenuhnya berdasarkan pada prinsip kepercayaan, dimana saling menjunjung tinggi kejujuran dan keadilan. Namun sebagaimana yang tercantum dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan mudharabah yang menyatakan bahwa pada prinsipnya dalam pembiayaan mudharabah tidak ada jaminan. Namun agar mudharib tidak melakukan penyimpangan Lembaga Keuangan Syariah dapat meminta jaminan dari mudharib atau pihak ketiga.

Ditetapkannya jaminan dalam transaksi mudharabah lebih didasarkan pada penerapan metode ijtihad yang tidak dalam maksud mengesampingkan dari hukum asalnya namun lebih didasarkan pada prinsip penggunaan metode istihsan dimana

¹⁷⁴Tomas Suyatno, Azhar Abdullah, dkk, *Kelembagaan Perbankan*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta ,2003, hlm. 88.

mengutamakan tujuan untuk mewujudkan kemaslahatan para pihak. Dan BRI Syariah adalah Lembaga Keuangan Syariah yang tunduk pada aturan hukum yang berlaku di Indonesia, maka menerapkan adanya jaminan demi mengantisipasi terjadinya penyimpangan.

Tujuan adanya jaminan dalam transaksi mudharabah adalah sebagai pengikat agar mitra kerjasama mudharabah beritikad baik dan bersungguh dalam menjalankan usaha dan amanah sesuai dengan syariat Islam. Hal ini sesuai dengan teori hukum Islam yang berbunyi:

“Dimana terdapat kemaslahatan, disana terdapat hukum Allah.”

Pada umumnya, jaminan pada perbankan syariah Indonesia adalah berupa benda bergerak yang sebagian besar terikat fidusia. Namun dalam prakteknya pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta jaminannya adalah berupa perbuatan, yaitu kesanggupan KOPKAR/KPRI (yang dalam perjanjian pembiayaan mudharabah bertindak sebagai mudharib) untuk menagihkan kepada anggota KOPKAR/KPRI (end user) serta bersedia memotong gaji anggotanya apabila anggota tersebut tidak memenuhi kewajibannya dalam perjanjian pembiayaan tersebut.

Jaminan berupa perbuatan seperti yang diterapkan di Bank BRI Syariah dalam Islam adalah diperbolehkan karena berdasarkan pada prinsip amanah (kepercayaan). Dengan landasan hukum firman Allah dalam surat Al-Qashash ayat 27;

“Berkatalah Dia (Syu’aib): Sesungguhnya aku bermaksud menikahkan kamu dengan salah seorang dari kedua anakku ini, atas dasar bahwa kamu bekerja denganku delapan tahun dan jika kamu cukupkan sepuluh tahun maka itu adalah suatu kebaikan dari kamu.” (QS. Al-Qashash: 27)

Dalam peristiwa pada dalil di atas dikisahkan Nabi Syu’aib ingin menikahkan puterinya dengan Nabi Musa AS tetapi kondisinya Nabi Musa AS saat itu sama sekali tidak mempunyai harta untuk mahar. Lalu Nabi Musa mempertanyakan dan Nabi Syu’aib menawarkan Nabi Musa AS untuk bekerja selama 8 tahun menggembala kambing sebagai mahar, dan jika dicukupkan sepuluh tahun maka itu adalah kerelaan Nabi Musa AS sendiri dan Nabi Syu’aib tidak akan memberatinya.

Jika peristiwa yang terjadi pada Nabi Musa AS dikaitkan dengan jaminan yang diterapkan Bank BRI Syariah dalam akad mudharabahnya, maka mahar yang dimaksud adalah setara dengan jaminan. Dan bukan berupa benda bergerak tetapi berupa perbuatan yang hukumnya dalam islam adalah diperbolehkan. Dalam Perbankan Syariah Indonesia, jaminan pada pembiayaan mudharabah berupa perbuatan yang diterapkan oleh BRI Syariah adalah satu temuan baru yang seharusnya dipertahankan karena memang bertujuan untuk kemaslahatan para pihaknya.

Secara keseluruhan, dengan demikian prinsip kehati-hatian merupakan prinsip yang sangat penting dalam pengelolaan perbankan. Kehati-hatian khususnya dalam penyaluran dana menjadi keniscayaan agar bank dalam

mengelola dana masyarakat dapat berhasil dengan optimal dan mampu memberi manfaat bagi nasabah yang menginvestasikan dananya. Apalagi jaminan yang diterapkan pada BRI Syariah sama sekali tidak bertentangan dengan syariat Islam dan prinsip muamalah. Hal ini akan dapat menaikkan tingkat kepercayaan masyarakat terhadap BRI Syariah sendiri, sehingga pengerahan dana masyarakat untuk kepentingan pembangunan bisa berjalan sebagaimana mestinya.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Pada dasarnya pembiayaan mudharabah dalam ilmu fiqh adalah tidak ada jaminan, karena mudharabah berbentuk perjanjian kepercayaan (uqud al-amanah) dimana prinsip ini menjunjung tinggi kejujuran dan keadilan. Akan tetapi untuk menghindari terjadinya kemungkinan adanya penyimpangan dan untuk memberi rasa tenang bagi kedua pihak (shahibul mal dan mudharib) maka lembaga keuangan syariah dapat meminta jaminan kepada nasabah. Di Indonesia, praktek pengenaan jaminan untuk pembiayaan mudharabah sah adanya baik berdasarkan UU No. 10 tahun 1998 tentang perbankan maupun menurut peraturan Bank Indonesia. Bahkan Majelis Ulama melalui lembaga Dewan Syari'ah Nasional (DSN) tertuang dalam fatwa No. 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan mudharabah (qiradh) juga membolehkan praktek jaminan tersebut. Namun jaminan hanya dapat dicairkan apabila mudharib terbukti melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama dalam akad.
2. Pada umumnya, jaminan pada perbankan syariah Indonesia adalah berupa benda bergerak yang sebagian besar terikat fidusia. Namun dalam

prakteknya pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta jaminannya adalah berupa perbuatan, yaitu kesanggupan KOPKAR/KPRI (yang dalam perjanjian pembiayaan mudharabah bertindak sebagai mudharib) untuk menagihkan kepada anggota KOPKAR/KPRI (end user) serta bersedia memotong gaji anggotanya apabila anggota tersebut tidak memenuhi kewajibannya dalam perjanjian pembiayaan tersebut.

B. Saran

Pembiayaan mudharabah secara tidak langsung adalah bentuk penolakan terhadap sistem bunga yang diterapkan oleh bank konvensional dalam menghasilkan laba. Sebagaimana yang telah dibahas sebelumnya bahwa akad mudharabah merupakan perjanjian kerjasama antara pemilik modal dengan pengelola usaha tanpa memakai agunan. Maka dari itu penulis menyarankan dalam praktek yang terjadi di Bank BRI Syariah mengenai jaminan dalam pembiayaan mudharabah perlu adanya peraturan khusus yang bersifat mengikat dan dilindungi, sekalipun jaminan tersebut adalah berupa perbuatan (kesanggupan pihak KOPKAR/KPRI bertanggungjawab penuh terhadap pengembalian pembiayaan tersebut kepada Bank BRI Syariah apabila suatu saat anggotanya tidak memenuhi kewajibannya). Agar jaminan tersebut memiliki kekuatan hukum sebagai antisipasi jika terjadi kesalahan atau kelalaian yang disengaja oleh salah satu pihak sehingga dapat melindungi diri dari kerugian. Namun di sisi lain penulis mengapresiasi penerapan pembiayaan mudharabah yang diterapkan Bank BRI Syari'ah sudah sesuai dengan fiqh muamalah karena menganut prinsip kepercayaan dimana kedua pihak menjunjung tinggi kejujuran dan keadilan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- A. Rahman, *Muamalah Syariah III*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta. 1996.
- A. Zainudin, Muhammad Jamhari, *Al-Islam 2: Muamalah dan Akhlaq*, Pustaka Setia, Bandung. 1999
- Abdul Ghofur Anshori, *Hukum Perbankan Syariah*, Refika Aditama, Bandung. 2009.
- Abdul Ghofur Anshori, *Perbankan Syariah di Indonesia*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, 2007.
- Abdullah Saed, *Menyoal Bank Syari'ah, Kritikan atas Interpretasi Bunga Bank Neo-Revivalless*, Paramadina, Jakarta, 2004.
- Adiwarman A.Karim, *Bank Islam Analisis Fiqh dan Keuangan*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004.
- Adrian Sutedi, *Perbankan Syariah Tinjauan Dari Beberapa Segi Hukum*, Ghalia Indonesia, Bogor. 2009.
- Ahmad Rodoni, *Lembaga Keuangan Syariah*, Bestari Buana Murni, Jakarta, 2008.
- Ahmad Sumiyanto, *Problem dan Solusi Transaksi Mudharabah di Lembaga Keuangan Syariah Mikro Baitul Maal wat Tamwil*, Megistra Insania Press, Jakarta. 2005.
- Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006.
- Ascarya, Diana Yunita, *Bank Syari'ah: Gambaran Umum*, PPSK BI, 2005.
- Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo, Jakarta, 2006.
- Bismar Nasution, *Mengkaji Ulang Sebagai landasan Pembangunan Ekonomi*, Pidato pada Pengukuhan Guru Besar, USU- Medan 17 April 2004.

- Bank Muamalat, *Konsep Al-Mudharabah*, Grup Rekayasa Bisnis, Jakarta, 2009.
- Chairuddin Pasaribu, Surrawardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian dalam Islam*, Sinar Grafika, Jakarta. 1994.
- Dadan Muttaqien, *Aspek Legal lembaga Keuangan Syariah*, Safira Insani Press, Yogyakarta. 2009.
- Dewan Syariah Nasional (DSN), *Himpunan Fatwa Dewan Syariah Nasional*, DSN MUI, Jakarta, 2002.
- Dewan Syariah nasional MUI, *Konsep dan Implementasi Bank Syariah*, Renaisan, Jakarta. 2005.
- Dimyauddin Djuwaini, *Pengantar Fiqh Muamalah*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta. 2008.
- Edi Wibowo dan Untung Hendi Widodo, *Mengapa Memilih Bank Syariah*, Ghalia Indonesia, Bogor, 2005.
- Gemala Dewi, Wirduyaningsih, Yeni Salma Barlinti, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2006.
- Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syarri'ah di Indonesia*, Kencana, Jakarta, 2006.
- Ghufron A. Mas'adi, *Fiqh Muamalat Kontekstual*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002.
- H Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Rajawali Press, Jakarta, 2004.
- I Hasballah Thaib, *Hukum Akad (Kontrak) dalam Fiqih Islam dan Praktek di Bank Sistem Syariah*, Program Pasca Sarjana Universitas Sumatera Utara Medan, 2005.
- Helmi Karim, *Fiqh Muamalah*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta. 1993.
- Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta. 2010.
- Heri Sudarsono, *Bank dan Lembaga Keuangan Syariah Deskripsi dan Ilustrasi*, Ekonisia, Yogyakarta, 2003.

- Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Kencana, Jakarta. 2006.
- J. Satrio, *Hukum Jaminan Kebendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung. 2007.
- Karnaen A Perwataatmadja, *Membumikan Ekonomi Islam di Indonesia*, Usaha Kami, Jakarta, 2000.
- M. Abdul Mudjieb, *Kamus Istilah Fiqih*, Pustaka Firdaus, Jakarta. 1994
- M. Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi Dalam Islam*, Raja Grafindo Persada, Jakarta. 2003.
- M. Bahsan, *Penilaian Jaminan Kredit Perbankan di Indonesia*, CV. Rejeki Agung, Jakarta. 2002.
- Mardanai, *Hukum Perikatan di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta. 2013.
- Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum dan Pembangunan*, Alumni, Bandung. 2002.
- Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung. 2006.
- Muhammad Firdaus, *Konsep dan Implementasi Bank Syariah*, Rainisan, Jakarta. 2005.
- Muhammad Firdaus, Sofiniyah Ghufron (Ed), *Cara Mudah Memahami Akad-akad Syariah*, Rainisan, Jakarta. 2007.
- Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori dari Teori ke Praktek*, PT. Gema Insani, Jakarta. 2001.
- Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah Suatu Pengenalan Umum*, Tazkia Institute, Jakarta. 1999.
- Muhammad Syafi'I Antonio, *Bank Syariah Wacana Ulama dan Cendekiawan*, Citra Aditya Bhakti, Bandung. 2009.
- Muhammad Syafi'i Antonio, *Dasar-Dasar Manajemen Bank Syariah*, Pustaka Alfabeta, Jakarta. 2006.
- Muhammad Syafi'I Antonio, *Sistem dan Prosedur Operasional Bank Syariah*, UII Press, Yogyakarta. 2001.

- Muhammad Syakir Sula, *Asuransi Syariah Life and General: Konsep dan Sistem Operasional*, Gema Insani, Jakarta. 2004.
- Muslimin H. Kara, *Bank Syariah di Indonesia Analisa Kebijakan Pemerintah Indonesia terhadap Perbankan Syariah*, UII Press, Yogyakarta, 2005.
- M.Nejatullah Siddiqi, terjemah Fakhriyah Mumtihan, *Kemitraan Usaha dan Bagi Hasil dalam Hukum Islam* Dana Bhakti Prima Yasa, Yogyakarta. 1996.
- Nasrun Harun, *Fiqh Muamalah*, Gaya Media Pratama, Jakarta. 2007.
- R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, PT, Internusa, Jakarta. 1991.
- Rachmadi Usman, *Aspek – aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003.
- Rachmat Syafe'i, *Fiqh Muamalah*, Pustaka Setia, Bandung, 2004.
- Ronny. H Soemitro, *Metodelogi Penelitian Hukum*, Ghalia, Jakarta, 1982.
- Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunah*, Pena Pundi Aksara, Jakarta. 2006.
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta. 1986.
- Suharso, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi LUX*, CV. Widya Karya, Semarang. 2007.
- Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 1996.
- Sumardjono, Maria S.W., *Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian Sebuah Panduan Dasar*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1997.
- Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah (Studi Tentang Teori Akad Dalam Fikih Muamalat)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010.
- Tim Pengembangan Perbankan Syariah Institut Bankir Indonesia, *Bank Syariah: Konsep, Produk dan Implementasi Operasional*, Penerbit Djambatan, Jakarta, 2001.
- Tomas Suyatno, Azhar Abdullah, *Kelembagaan Perbankan*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta. 2003.

Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam dan Lembaga-Lembaga Terkait (BMI TAKAFUL)*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996.

Warkum Sumitro, *Asas-asas Perbankan Islam*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004.

Widya Ningsih, *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, kencana Prenada Media, Jakarta. 2007.

Yusuf Qordhawi, *Norma dan Etika Ekonomi Islam*, Gema Insani Perss, Jakarta, 1997.

Zainuddin Ali, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika Ofsset, Jakarta, 2009.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan Syariah (diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998)

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia (diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2004)

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

Peraturan Bank Indonesia No.9/19/PBI/2007 tentang pelaksanaan prinsip syariah dalam kegiatan penghimpunan dana dan penyaluran dana serta pelayanan jasa bank syariah

Peraturan Bank Indonesia No.7/35/PBI/2005 tentang perubahan atas peraturan bank Indonesia No. 6/24/PBI/2004 tentang bank umum yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah

Peraturan Bank Indonesia No.6/24/PBI/2004 tentang bank umum yang melaksnakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah

Data Elektronik

<http://www.brisyariah.co.id/?q=koperasi>, akses 24 Desember 2016

Hasil Wawancara

Wawancara dengan CS (customer service) BRI Syariah Cabang Yogyakarta,
pada tanggal 31 Juli 2016

Wawancara dengan AO (account officer) BRI Syariah Cabang Yogyakarta,
pada tanggal 7 September 2016