



**TESIS**

**PENGIKATAN JAMINAN KEBENDAAN DALAM  
PEMBIAYAAN MUDHARABAH PADA  
PERBANKAN SYARIAH**

*THE BONDING OF MATERIAL COLLATERAL IN PROFIT AND LOSS  
SHARING FINANCING ON SYARIAH BANKING*

**RENAL SHENDRA HERMAWAN, S.H.**  
NIM : 140720201015

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI  
FAKULTAS HUKUM  
PROGRAM KENOTARIATAN  
2018**

**TESIS**

**PENGIKATAN JAMINAN KEBENDAAN DALAM  
PEMBIAYAAN MUDHARABAH PADA  
PERBANKAN SYARIAH**

*THE BONDING OF MATERIAL COLLATERAL IN PROFIT AND LOSS  
SHARING FINANCING ON SYARIAH BANKING*

**RENAL SHENDRA HERMAWAN, S.H.**

**NIM : 140720201015**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI  
FAKULTAS HUKUM  
PROGRAM KENOTARIATAN  
2018**

**PENGIKATAN JAMINAN KEBENDAAN DALAM  
PEMBIAYAAN MUDHARABAH PADA  
PERBANKAN SYARIAH**

*THE BONDING OF MATERIAL COLLATERAL IN PROFIT AND LOSS  
SHARING FINANCING ON SYARIAH BANKING*

**TESIS**

Untuk memperoleh Gelar Magister dalam Program Studi Magister Hukum  
Pada Program Pascasarjana Universitas Jember

Oleh :

**RENAL SHENDRA HERMAWAN, S.H.**

**NIM : 140720201015**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI  
FAKULTAS HUKUM  
PROGRAM KENOTARIATAN  
2018**

**PERSETUJUAN**

**TESIS INI TELAH DISETUJUI  
TANGGAL 14 DESEMBER 2018**

**Oleh :**

**Dosen Pembimbing Utama,**

**Prof. Dr. M. KHOIDIN, S.H., M.H.**  
**NIP : 196303081988021001**

**Dosen Pembimbing Anggota,**

**Dr. DYAH OCHTORINA SUSANTI, S.H., M.Hum.**  
**NIP : 198010262008122001**

**PENGESAHAN**

**PENGIKATAN JAMINAN KEBENDAAN DALAM PEMBIAYAAN  
MUDHARABAH PADA PERBANKAN SYARIAH**

Oleh :

**RENAL SHENDRA HERMAWAN, S.H.**

**NIM : 140720201015**

**Dosen Pembimbing Utama,**

**Dosen Pembimbing Anggota,**

**Prof. Dr. M. KHOIDIN, S.H., M.H.**

**NIP : 196303081988021001**

**Dr. DYAH OCHTORINA SUSANTI, S.H., M.Hum.**

**NIP : 198010262008122001**

Mengesahkan,  
Program Studi Magister Hukum  
Fakultas Hukum  
Universitas Jember  
Dekan,

**Dr. NURUL GHUFRON , S.H., M.H.**

**NIP : 197409221999031003**

## PENETAPAN PANITIA PENGUJI

Judul Tesis : Pengikatan Jaminan Kebendaan dalam Pembiayaan  
Mudharabah Pada Perbankan Syariah

Tanggal Ujian : 14 Desember 2018

S.K. Penguji : .....

Nama Mahasiswa : Renal Shendra Hermawan, S.H.

NIM : 140720201015

Program Studi : Magister Kenotariatan

Komisi Pembimbing :

Pembimbing Utama : Prof. Dr. H. M. Khoidin, S.H., M.H., C.N.

Pembimbing Anggota : Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum.

Tim Dosen Penguji :

Dosen Penguji 1 : Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si.

Dosen Penguji 2 : Prof. Dr. Drs. Abintoro Prakoso, S.H., MS.

Dosen Penguji 3 : Dr. Aries Harianto, S.H, M.H.

Dosen Penguji 4 : Prof. Dr. H. M. Khoidin, S.H., M.H., C.N.

Dosen Penguji 5 : Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum.

## PENETAPAN PANITIA PENGUJI

Dipertahankan dihadapan Panitia Penguji pada :

Hari : Jumat  
Tanggal : 14  
Bulan : Desember  
Tahun : 2018

Diterima oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember :

Ketua,

Sekretaris,

**Prof. Dr. DOMINIKUS RATO, S.H., M.Si.**

**NIP : 195701051986031002**

**Prof. Dr. Drs. ABINTORO PRAKOSO, S.H., MS.**

**NIP : 194907251971021001**

### ANGGOTA PANITIA PENGUJI :

- 1) **Dr. ARIES HARIANTO, S.H., M.H.** : ( ..... )  
**NIP : 196912301999031001**
  
2. **Prof. Dr. H. M. KHOIDIN, S.H., M.Hum., C.N.** : ( ..... )  
**NIP : 196303081988021001**
  
3. **Dr. DYAH OCHTORINA S., S.H., M.Hum.** : ( ..... )  
**NIP : 198010262008122001**



## PERNYATAAN ORISINALITAS TESIS

Dengan ini saya menyatakan bahwa :

1. Tesis ini adalah asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (Magister Hukum), baik di Universitas Jember maupun di perguruan tinggi lain.
2. Tesis ini merupakan hasil dari gagasan, ide, pemikiran, dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan pihak lain, kecuali arahan dari Tim Pembimbing.
3. Dalam Tesis ini tidak terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan disebutkan dalam sumber kutipan maupun daftar pustaka.
4. Apabila ternyata dalam naskah tesis ini dapat dibuktikan adanya unsur-unsur jiplakan, maka saya bersedia menerima sanksi akademik maupun saksi lainnya yang berlaku di lingkungan Universitas Jember.

Jember, 14 Desember 2018

Yang membuat pernyataan,



**RENAL SHENDRA HERMAWAN, S.H.**  
**NIM : 140720201015**



## UCAPAN TERIMA KASIH

Syukur Alhamdulillah, segala Puja dan Puji Syukur Penulis panjatkan Kepada Allah S.W.T, Tuhan Yang Maha Pengasih Lagi Maha Penyayang atas segala Rahmat, Petunjuk, serta Hidayah yang telah diberikan, sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis dengan judul : ***Pengikatan Jaminan Kebendaan dalam Pembiayaan Mudharabah Pada Perbankan Syariah*** ; Penulisan tesis ini merupakan tugas akhir sebagai syarat untuk menyelesaikan Program Studi Magister Kenotariatan pada Fakultas Hukum Universitas Jember serta mencapai gelar Magister Kenotariatan periode tahun 2018. Pada kesempatan ini Penulis mengucapkan terima kasih kepada pihak-pihak yang telah banyak membantu dan memberikan dukungan dalam penulisan Tesis ini, antara lain :

1. Prof. Dr. H. M. Khoidin, S.H., M.H., C.N, selaku Dosen Pembimbing Utama penyusunan Tesis ;
2. Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H. M.Hum., sebagai Dosen Pembimbing Anggota Tesis sekaligus sebagai Wakil Dekan I Fakultas Hukum Universitas Jember ;
3. Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si., selaku Ketua Panitia Penguji Tesis ;
4. Prof. Dr. Drs. Abintoro Prakoso, S.H., MS., selaku Sekretaris Panitia Penguji Tesis ;
5. Dr. Aries Harianto, S.H, M.H., selaku Anggota Panitia Penguji Tesis sekaligus selaku Wakil Dekan III Fakultas Hukum Universitas Jember;
6. Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H, selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember ;
7. Bapak Echwan Iriyanto, S.H., M.H, selaku Wakil Dekan II Fakultas Hukum Universitas Jember;
8. Bapak dan Ibu Dosen, civitas akademika, serta seluruh karyawan Fakultas Hukum Universitas Jember atas segala ilmu dan pengetahuan yang diberikan ;
9. Orang tuaku, istri dan anakku, semua keluarga dan kerabat atas doa dan dukungan yang telah diberikan dengan setulus hati ;
10. Teman-teman seperjuangan di Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Jember angkatan tahun 2014, yang tak bisa aku sebutkan satu persatu yang telah memberikan dukungan dan bantuan baik moril dan spirituil ;

11. Semua pihak dan rekan-rekan yang tidak dapat disebutkan satu-persatu yang telah memberikan bantuannya dalam penyusunan Tesis ini.

Seperti pepatah menyebutkan “*tak ada gading yang tak retak*” ; sama halnya dengan tesis yang saya susun ini. Saya sangatlah menyadari bahwasanya penyusunan tesis ini masih jauh dari kesempurnaan, serta masih banyak kekurangan–kekurangannya, mengingat saya sebagai manusia yang masih jauh dari kebenaran dan kesempurnaan dan banyak sekali kelemahan. Menyadari sepenuhnya akan keterbatasan penulis baik dari segi kemampuan dan keterbatasan bekal ilmu saat menulis tesis ini. Oleh karena itu, senantiasa penulis akan menerima segala kritik dan saran dari semua. Akhirnya penulis mengharapkan, mudah-mudahan tesis ini minimal dapat menambah khasanah referensi serta bermanfaat bagi pembaca sekalian.

Jember, 14 Desember 2018  
Penulis,

**RENAL SHENDRA HERMAWAN, S.H.**  
**NIM : 140720201015**

## RINGKASAN

Sebagai lembaga *intermediary* keuangan, bank syari'ah memiliki kegiatan utama berupa penghimpunan dana dari masyarakat melalui simpanan dalam bentuk giro, tabungan, dan deposito yang menggunakan prinsip *wadi'ah yand dlamamah* (titipan), dan *mudharabah* (investasi bagi hasil). Kemudian menyalurkan kembali dana tersebut kepada masyarakat umum dalam berbagai bentuk skim, seperti skim jual beli/al-ba'i (*murabahah, salam, dan istishna*), sewa (*ijarah*), dan bagi hasil (*musyarakah dan mudharabah*), serta produk pelengkap, yakni *fee based service*, seperti *hiwalah* (alih utang piutang), *rahn* (gadai), *qard* (utang piutang), *wakalah* (perwakilan, *agency*), *kafalah* (garansi bank). Untuk menjaga kepercayaan masyarakat tersebut, bank harus melaksanakan prinsip kehati-hatian (*prudential*). Berdasarkan prinsip tersebut, bank syari'ah menerapkan sistem analisis yang ketat dalam penyaluran dananya melalui pembiayaan, di antaranya dengan mempersyaratkan adanya jaminan bagi pihak nasabah yang hendak mengajukan pembiayaan, termasuk pembiayaan yang menggunakan skim *mudharabah*. *Mudharabah* sebagai akad kerjasama antara dua pihak yaitu pihak pertama (*malik, shahib al-mal*, Lembaga Keuangan Syariah) menyediakan seluruh modal, sedang pihak kedua (*'amil, mudharib, nasabah*) bertindak selaku pengelola, dan keuntungan usaha dibagi di antara mereka sesuai kesepakatan yang dituangkan dalam kontrak. Berdasarkan beberapa hal tersebut di atas penulis mengidentifikasi beberapa rumusan masalah antara lain : (1) Apa prinsip-prinsip pengikatan yang terdapat pada jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* ; (2) Apa bentuk pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* ; dan (3) Bagaimanakah konsep pengaturan ke depan dalam pengikatan terhadap jaminan kebendaan pada pembiayaan *mudharabah*. Tipe penelitian yang digunakan dalam penyelesaian tesis ini adalah tipe penelitian *yuridis normatif*. Sesuai dengan tujuan yang akan dicapai, maka metodologi dalam penelitian tesis ini menggunakan dua macam pendekatan, yakni pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conseptual approach*). Dalam pengumpulan bahan hukum ini penulis menggunakan metode atau cara dengan mengklasifikasikan, mengkategorisasikan dan menginventarisasi bahan-bahan hukum yang dipakai dalam menganalisis dan memecahkan permasalahan.

Bab 2 Tinjauan Pustaka, yang menguraikan secara sistematis tentang teori dan pengertian-pengertian yuridis yang relevan dalam penulisan tesis ini. Bab 3 adalah kerangka konseptual yang menguraikan bagan terkait permasalahan yang dikaji dalam penelitian ini. Dalam bab 4 disebutkan hasil kajian yang diperoleh bahwa : *Pertama*, Prinsip-prinsip pengikatan yang terdapat pada jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* dilaksanakan dengan prinsip-prinsip kehati-hatian (*prudential principle*) dengan menggunakan *al-aqd at-tabi`* (perjanjian tambahan). Akad *mudharabah* menimbulkan hak dan kewajiban bagi bank syari'ah dan *mudharib*, mengingat akad pembiayaan ini memiliki resiko tinggi, sehingga bank syari'ah harus melaksanakan prinsip-prinsip kehati-hatian (*prudential principle*). Perjanjian jaminan dalam perbankan *syariah* merupakan *al-aqd at-tabi`* (perjanjian tambahan) mengingat pembiayaan *mudharabah* beresiko tinggi, maka diperbolehkan diikuti dengan perjanjian jaminan sebagaimana disebutkan dalam Undang-Undang

Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, Fatwa Dewan Syari'ah Nasional Nomor 6 Tahun 2000 dan Fatwa Dewan Syari'ah Nasional Nomor 115/DSN-MUI/IX/Tahun 2017 Tentang Akad Mudharabah. Terkait demikian dapat dikemukakan bahwa prinsip pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*. *Kedua*, Bentuk pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* dapat berupa gadai, hak tanggungan, fidusa, dan resi gudang. Jaminan berfungsi sebagai salah satu langkah untuk melindungi dana masyarakat agar tidak hilang begitu saja akibat keteledoran dari mudharib. Ini merupakan suatu prinsip kehati-hatian yang diharuskan oleh manajemen dalam pembiayaan. Bagi nasabah, jaminan berfungsi sebagai cerminan rasa tanggung-jawab atas usaha yang dibiayai oleh Perbankan Syariah sehingga diharapkan dapat menjalankan usahanya dengan keseriusan. *Ketiga*, Konsep pengaturan ke depan dalam pengikatan terhadap jaminan kebendaan pada pembiayaan *mudharabah* yaitu perlu ditingkatkan lagi kemampuan pihak bank dalam mengoperasionalkan pembiayaan berdasarkan prinsip syari'ah, khususnya pembiayaan *mudharabah* dengan jaminan kebendaan. Selain itu perlu adanya suatu peraturan perundang-undangan khusus bagi jaminan pada perbankan syari'ah, yang mampu menjadi payung tunggal bagi kegiatan perbankan syari'ah di Indonesia. Mengingat selama ini undang-undang yang ada masih bercampur menjadi satu dengan perbankan konvensional, dan hal ini menjadikan perbankan syari'ah belum terlalu bebas mengembangkan kemampuan dan pemikiran terkait dengan produk-produk perbankan syari'ah.

Berdasarkan hasil kajian tersebut penulis memberikan saran, antara lain : Kepada pemerintah hendaknya melakukan modifikasi dalam bidang muamalah sangat dimungkinkan asalkan sesuai dengan maqasid asy-syariah yang berisi maksud atau tujuan dari disyariatkan hal tersebut. Guna mencapai tujuan itu, syariat Islam ada yang bersifat dinamis dalam artian dapat berubah sesuai kebutuhan. Ketentuan tentang muamalah khususnya yang menyangkut masalah perbankan kemungkinan untuk diijtihadkan sesuai kebutuhan zaman. Kepada Bank syariah hendaknya tidak hanya dituntut untuk menghasilkan keuntungan melalui setiap transaksi komersial saja, tetapi juga dituntut untuk mengimplementasikan nilai-nilai syariah yang sesuai dengan Al Qur'an dan eksistensi bank syariah tidak bisa terlepas dari ketentuan perbankan pada umumnya seperti ketentuan tentang prinsip kehati-hatian, rahasia bank dan lembaga jaminan. Konsep Hypotek, hak tanggungan, fiducia, resi gudang, dan gadai, telah tercakup dalam rahn. Bank syariah seharusnya menerapkan lembaga jaminan rahn saja sebagai salah satu lembaga jaminan disamping kafalah. Prinsip Kaffah juga harus diterapkan pada lembaga penyelesaian sengketa. Kepada nasabah pembiayaan mudharabah, hendaknya dapat memahami dengan penyertaan jaminan, Perbankan Syariah bukanlah dalam rangka mencari keuntungan dengan menjual aset jaminan. Pengadaan jaminan disertakan demi kebaikan bersama. Nasabah juga diharapkan menghindari moral yang negatif dalam menjalankan kerja-sama mengingat dana yang dikeluarkan untuk nasabah bukanlah dana Lembaga Keuangan Syariah pribadi.



## SUMMARY

*As a financial intermediary institution, sharia banks have main activities in the form of collecting funds from the public through savings in the form of demand deposits, savings deposits and deposits that use the principles of wadi'ah yand dlamana (titipan), and mudharabah (revenue sharing). Then redistribute the funds to the general public in various forms of schemes, such as trading scheme / al-ba'i (murabaha, salam, and istishna), rent (ijarah), and profit sharing (musharaka and mudaraba), and complementary products, ie fee-based services, such as hiwalah (over debt accounts), rahn (lien), qard (accounts payable), wakalah (agency, agency), kafalah (bank guarantee). To maintain the trust of the community, the bank must implement the principle of prudence (prudential). Based on the principle, syari'ah bank implements a strict analysis system in the channeling of funds through financing, among others by requiring a guarantee for customers who want to apply for financing, including financing using mudaraba scheme. Mudharabah as a partnership agreement between the two parties is the first party (malik, shahib al-mal, Sharia Financial Institutions) provide all capital, while the second party ('amil, mudharib, customer) acts as the manager, and business profit is divided among them according to the agreement as outlined in the contract.*

*Based on the aforementioned matters, the writer identifies several problem formulations, among others: (1) What are the binding principles contained in the material security in mudharabah financing; (2) What is the form of binding of material security in mudharabah financing; and (3) What is the concept of future arrangement in the binding of material security to mudharabah financing. The type of research used in the completion of this thesis is the type of normative juridical research. In accordance with the objectives to be achieved, the methodology in this thesis research uses two approaches, namely the statute approach and the conceptual approach (conseptual approach). In the collection of legal materials, the author uses the method or way by classifying, categorizing and inventory of legal materials used in analyzing and solving problems.*

*The results of the study obtained that: First, the binding principles contained in material assurance in mudharabah financing are carried out under the prudential principle by using al-aqd at-tabi (additional agreement). The mudharabah agreement creates rights and obligations for syari'ah and mudharib banks, since this financing contract has a high risk, so the syariah bank must implement prudential principles. The guarantee agreement in sharia banking constitutes al-aqd at-tabi` (supplementary agreement) in view of high risk mudharabah financing, it is allowed to be followed by a guarantee agreement as mentioned in Law Number 21 Year 2008 concerning Sharia Banking, National Shari'a Council Fatwa Number 6 Year 2000 and National Shari'ah Council Fatwa Number 115 / DSN-MUI / IX / Year 2017 About Akad Mudharabah. In this regard, it can be argued that the principle of binding on material security in mudharabah financing. Second, the form of binding of material security in mudharabah financing can be in the form of mortgage, mortgage, fidusa, and warehouse receipt. Guarantee serves as one of the measures to protect public funds so as not to simply disappear due to negligence from mudarib. This is a prudent principle that management requires in financing. For customers, the guarantee serves as a reflection of the sense of responsibility for the*

*business financed by Sharia Banking so it is expected to run its business with seriousness. Third, the concept of future arrangements in the bonding of material security in mudharabah financing is that it is necessary to improve the ability of banks to operationalize financing based on sharia principles, especially mudharabah financing with material assurance. In addition, there is a need for a special legislation for guarantee on syari'ah banking, which can be a single umbrella for sharia banking activities in Indonesia. Given that the existing law is still mixed into one with conventional banking, and this makes sharia banking is not too free to develop skills and thoughts associated with sharia banking products.*

*Based on the results of this study the authors provide suggestions, among others: To the government should make modifications in the field of muamalah very possible as long as in accordance with maqasid asy-syariah which contains the intent or purpose of disyariatkan it. In order to achieve that goal, Islamic law has a dynamic nature in the sense that it can change as needed. The provisions on muamalah especially concerning banking issues are likely to be imbued according to the needs of the times. Sharia Banks should not only be required to generate profits through every commercial transaction, but also demanded to implement sharia values in accordance with the Qur'an and the existence of sharia banks can not be separated from the general banking provisions such as the provisions on the principle of prudence, hatian, bank secrets and guarantee institutions. The Hypotech concept, mortgages, fiducia, warehouse receipts, and mortgage, are covered in rahn. Sharia banks should implement rahn securities institutions only as one of the guarantee institutions in addition to kafalah. The Kaffah principle must also be applied to the dispute resolution process. To mudharabah financing customers, should be able to understand with the participation of collateral, Syariah Banking is not in order to seek profit by selling asset assets. Procurement of collateral is included for the common good. Customers are also expected to avoid negative morale in working together since the funds spent on customers are not private Sharia Funds*

**DAFTAR ISI**

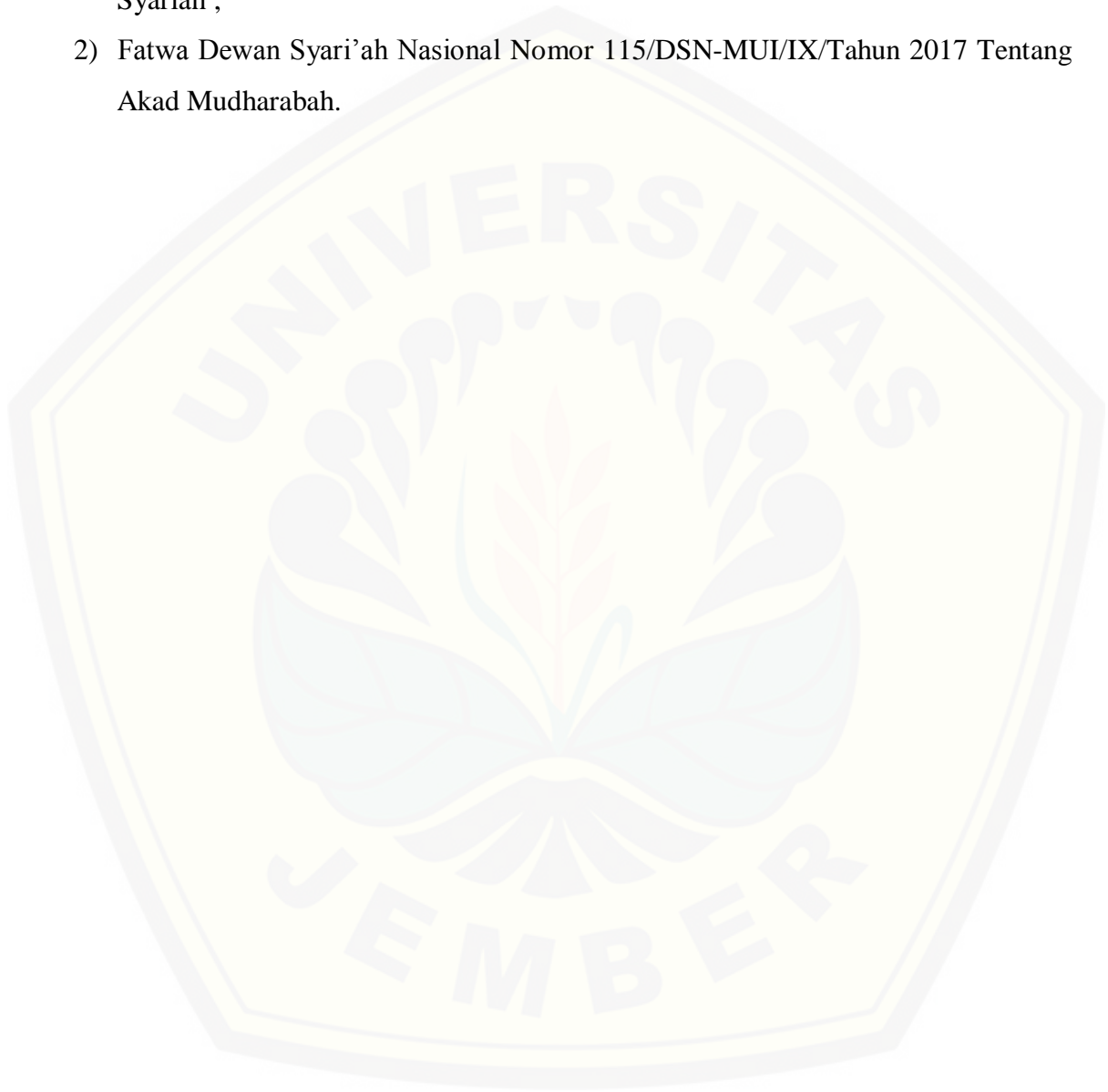
	Hal.
Halaman Sampul Depan.....	i
Halaman Sampul Dalam .....	ii
Halaman Prasyarat Gelar.....	iii
Halaman Persetujuan .....	iv
Halaman Pengesahan .....	v
Halaman Penetapan Panitia Penguji .....	vii
Halaman Pernyataan Orisinalitas Tesis .....	viii
Halaman Ucapan Terima Kasih .....	ix
Halaman Ringkasan .....	xi
Halaman <i>Summary</i> .....	xiv
Halaman Daftar Isi .....	xvi
Halaman Daftar Lampiran .....	xxi
<b>BAB I PENDAHULUAN</b> .....	1
1.1 Latar Belakang .....	1
1.2 Rumusan Masalah .....	9
1.3 Tujuan Penulisan .....	9
1.4 Manfaat Penelitian .....	10
1.5 Orisinalitas Penelitian .....	11
1.6 Metodologi Penelitian .....	13
1.6.1 Tipe Penelitian .....	13
1.6.2 Pendekatan Masalah .....	14
1.6.3 Bahan Hukum .....	14
1.6.4 Pengumpulan Bahan Hukum .....	15
1.6.5 Analisis Bahan Hukum .....	16
<b>BAB II TINJAUAN PUSTAKA</b> .....	18
2.1 Kajian Teori .....	18
2.1.1 Teori Maqashid Al-Syariah (Tujuan Hukum Islam) .....	18
2.1.2 Teori Utilitis .....	25
2.2 Jaminan .....	31



2.2.1	Konsep Pengertian Jaminan Secara Konvensional .....	31
2.2.2	Konsep Jaminan Menurut Hukum Islam .....	33
2.3	Jaminan Kebendaan .....	36
2.4	Pembiayaan Mudrabah .....	38
2.5	Perbankan Syariah.....	41
2.5.1	Pengertian Perbankan Syariah .....	41
2.5.2	Produk Perbankan Syariah .....	42
<b>BAB III</b>	<b>KERANGKA KONSEPTUAL .....</b>	<b>45</b>
<b>BAB IV</b>	<b>PEMBAHASAN.....</b>	<b>46</b>
4.1	Pengikatan Terhadap Jaminan Kebendaan Dalam Pembiayaan Mudharabah .....	46
4.1.1	Prinsip Pengikatan Terhadap Jaminan Kebendaan Dalam Pembiayaan Mudharabah .....	46
4.1.2	Peranan Notaris Dalam Pengikatan Jaminan Pada Pembiayaan Mudharabah Dalam Bank Syariah Menurut Hukum Islam .....	61
4.2	Bentuk Pengikatan Terhadap Jaminan Kebendaan Dalam Pembiayaan Mudharabah .....	69
4.3	Konsep Pengaturan Kedepan Dalam Pengikatan Terhadap Jaminan Kebendaan Pada Pembiayaan <i>Mudharabah</i> .....	93
<b>BAB V</b>	<b>PENUTUP .....</b>	<b>115</b>
5.1	Kesimpulan .....	115
5.2	Saran-saran .....	116
<b>DAFTAR PUSTAKA</b>		

## DAFTAR LAMPIRAN

- 1) Contoh akad perjanjian pembiayaan Mudharabah pada Lembaga Keuangan Syariah ;
- 2) Fatwa Dewan Syari'ah Nasional Nomor 115/DSN-MUI/IX/Tahun 2017 Tentang Akad Mudharabah.



## BAB I

### PENDAHULUAN

#### 1.1 Latar Belakang Masalah

Pada prinsipnya lembaga perbankan adalah salah satu sarana yang mempunyai fungsi dan peranan strategis dalam pengadaan dana. Berbagai lembaga keuangan, terutama bank konvensional, telah membantu pemenuhan kebutuhan dana bagi kegiatan perekonomian dengan memberikan pinjaman uang antara lain dalam bentuk kredit perbankan. Bank adalah lembaga keuangan yang usaha pokoknya menghimpun dana dari masyarakat dan memberikan pembiayaan dan jasa-jasa lainnya dalam lalu lintas pembayaran serta peredaran uang yang pengoperasiannya disesuaikan berdasarkan prinsi-prinsip syari'ah Islam. Prinsip syari'ah menurut Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah adalah : Prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah.

Muhammad menyebutkan bahwa :

“Prinsip syariah dalam pembiayaan bank syariah berupa pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musyarakah*), prinsip jual-beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (*Ijarah*) atau adanya barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*Ijarah Wal Iqtina*)”.<sup>1)</sup>

Lembaga keuangan syariah di Indonesia telah berkembang dengan pesat.

Bank Muamalat Indonesia (BMI) merupakan bank Islam pertama di Indonesia

---

<sup>1</sup> Muhammad, *Manajemen Pembiayaan Bank Syari'ah*, (Yogyakarta : UUP AMP YKPN, 2005), hlm.1

yang berdiri pada tahun 1992.<sup>2</sup> Adapun yang dimaksud dengan bank syariah adalah bank umum biasa (bank konvensional) yang sistem operasionalnya berdasarkan sistem bermu'amalat secara Islam, yakni mengacu kepada ketentuan-ketentuan al-Qur'an dan al-hadist, sehingga produk-produk yang dihasilkan oleh bank syariah, menerapkan sistem bagi hasil dan jual beli dengan margin keuntungan (bukan sistem bunga).<sup>3</sup>

Terkait hal ini terdapat perbedaan yang mendasar antara Lembaga Keuangan Syariah dengan Lembaga Keuangan Konvensional. Salah satu perbedaan yang sering dikemukakan oleh para ahli adalah bahwa di Lembaga Keuangan Syariah harus ada *Underlying Transaction* yang jelas, sehingga uang tidak boleh mendatangkan keuntungan dengan sendirinya, tanpa ada alas transaksi, seperti jual beli yang akan menimbulkan margin, sewa-menyewa yang akan menimbulkan *fee* dan penyertaan modal yang akan memperoleh bagi hasil, atau dengan kata lain, perbedaan antara Lembaga Keuangan Syariah dengan Lembaga Keuangan Konvensional adalah terletak pada akad atau transaksinya. Perbedaan lainnya berkaitan dengan paradigma ekonomi Islam dan Ekonomi lainnya terletak pada cara pandang terhadap harta.<sup>4</sup>

Pada pandangan Islam, pemilik harta yang hakiki adalah Allah SWT yang juga sebagai pencipta alam semesta ini.<sup>5</sup> Manusia dibenarkan memiliki harta dengan cara-cara yang halal dan diizinkan secara syariah.<sup>6</sup> Diantara sekian banyak cara yang halal secara syariah untuk memperoleh kepemilikan adalah dengan cara transaksi atau akad yang memenuhi syarat dan rukunnya. Hal terlihat bahwa aspek hukum dalam Lembaga Keuangan Syariah khususnya dan Ekonomi

---

<sup>2</sup> Akhmad Mujahidin, *Hukum Perbankan Syariah*, (Jakarta : Raja Grafindo, 2016), hlm. 15.

<sup>3</sup> Dyah Ochtorina Susanti, Tesis Magister: “*Pelaksanaan Perjanjian pembiayaan Murabahah Dengan Sistem Bai’u Salam Ditinjau Dari Sudut Pandang Hukum Islam (Studi Pada PT. BPRS Daya Artha Mentari Bangil-Pasuruan)*”(Malang : Universitas Brawijaya). hlm. 5.

<sup>4</sup> Fathurrahman Djamil, *Penerapan Hukum Perjanjian Dalam Transaksi Di Lembaga Keuangan Syariah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012). hlm.5

<sup>5</sup> *Ibid*, hlm.5

<sup>6</sup> *Ibid*, hlm.5

Syariah pada umumnya mempunyai peran yang sentral dan strategis.<sup>7</sup> Kepatuhan pada syariah merupakan ciri khas dari Lembaga Keuangan Syariah.

Bank syariah dalam penyaluran dana kepada masyarakat dengan dua jenis, yaitu pembiayaan dengan sistem bagi hasil dan pembiayaan dengan sistem jual-beli dengan pembayaran ditangguhkan. Sistem bagi hasil adalah sistem yang meliputi tata cara pembagian hasil usaha antara penyedia dana dengan pengelola dana. Sistem jual beli dengan pembayaran ditangguhkan adalah sistem dengan margin keuntungan yaitu dengan cara menerapkan sistem jual beli di bank sebagai penjual atau dengan mengangkat nasabah untuk dijadikan sebagai agen bank untuk melakukan pembelian barang dan kemudian menjual barang tersebut kepada nasabah dengan harga pokok dan keuntungan yang disepakati.

Pembiayaan *mudharabah* sangat bermanfaat untuk nasabah disaat kekurangan dana dan membutuhkan barang, dalam rangka meningkatkan kesejahteraan hidupnya atau peningkatan usaha. Berdasarkan hal tersebut, maka nasabah dapat meminta bank untuk memenuhi kebutuhan dengan pembayaran yang dilakukan secara cicilan dalam kurun waktu yang telah disepakati. Dengan diadakannya suatu perjanjian pembiayaan *mudharabah* oleh bank dengan nasabah maka timbul suatu akibat hukum dan akibat tersebut terjadi apabila pihak-pihak yang mengadakan perjanjian telah sepakat, dalam hukum perjanjian dikenal dengan asas konsensualisme yaitu yang dikehendaki pihak pertama dikehendaki pula oleh pihak lainnya, sehingga kedua kehendak tersebut bertemu dalam kata sepakat. Pembiayaan adalah suatu tindakan atas dasar perjanjian yang dalam perjanjian tersebut terdapat jasa dan balas jasa (prestasi dan kontra prestasi) yang

---

<sup>7</sup> *Ibid*, hlm.6



keduanya dipisahkan oleh unsur waktu.<sup>8</sup> Sejak tercapainya kesepakatan tersebut, maka saat itu pula lahir suatu perjanjian dan mengikat para pihak yang melakukannya, sehingga mempunyai kepastian hukum seperti undang-undang. Sebagaimana disebut dalam Pasal 1338 BW yang menyatakan bahwa, "Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku seperti Undang-undang bagi mereka yang membuat perjanjian.

Terkait pembiayaan *mudharabah*, Karim Adiwarman menyebutkan :

*Mudharabah* berasal dari kata *dharb*, berarti memukul atau berjalan. Pengertian memukul atau berjalan ini lebih tepatnya adalah proses seseorang memukulkan kakinya dalam menjalankan usaha. Dan secara tehnik, *mudharabah* adalah akad kerjasama usaha antara dua pihak dimana pihak pertama (*shohibul maal*) menyediakan seluruh (100%) modal, sedangkan pihak kedua menjadi pengelola. Keuntungan usaha dibagi menurut kesepakatan yang dituangkan dalam kontrak, sedangkan apabila rugi ditanggung oleh pemilik modal selama kerugian itu bukan akibat dari kelalaian si pengelola. Jika kerugian akibat dari kelalaian pengelola, si pengelola harus bertanggung jawab atas kerugian tersebut. *Mudharabah* adalah akad kerjasama usaha antara dua pihak dimana pihak pertama (pemilik dana) menyediakan seluruh dana, sedangkan pihak kedua (pengelola dana) bertindak selaku pengelola, dan keuntungan usaha dibagi di antara mereka sesuai kesepakatan sedangkan kerugian finansial hanya ditanggung oleh pengelola dana.<sup>9</sup>

Pada prakteknya di lapangan, umumnya antara bank syariah selaku *shahibul maal* dan nasabah selaku *mudharib*, sudah menyepakati tentang lamanya pembiayaan, besar keuntungan yang akan diambil, serta besarnya angsuran yang akan dibayar. Terkait adanya pembelian secara angsuran inilah, yang menyebabkan terjadinya perbuatan hukum perdata yang melahirkan hubungan hutang piutang dan pinjam meminjam. *Mudharabah* adalah *akad* kerjasama antara bank selaku pemilik dana (*shahibul maal*) dengan nasabah selaku (*mudharib*)

---

<sup>8</sup> Veithzal Rivai & Andria Pertama Veithzal, *Islamic Financial Management*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2008), hlm.4

<sup>9</sup> Karim, Adiwarman. *Ekonomi Mikro Islami*. (Jakarta: *The International Institute of Islamic Thought Indonesia*, 2002), hlm.45

yang mempunyai keahlian atau ketrampilan untuk mengelola suatu usaha yang produktif dan halal. Hasil keuntungan dari penggunaan dana tersebut dibagi bersama berdasarkan *nisbah* yang disepakati. Akad *mudharabah* digunakan oleh bank untuk memfasilitasi pemenuhan kebutuhan permodalan bagi nasabah guna menjalankan usaha atau proyek dengan cara melakukan penyertaan modal bagi usaha atau proyek yang bersangkutan. Orang yang berakad dalam akad *mudharabah* ada 2 (dua) yaitu pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaksana/usahawan (*mudharib*).<sup>10</sup>

Sebagai realisasi dari hubungan antara *shahibul maal* dengan *mudharib* ini biasanya diikat dengan perjanjian antara kedua belah pihak. Pada dasarnya, sesuai dengan prinsipnya pembiayaan tidaklah memerlukan suatu jaminan yang diserahkan oleh nasabah debitur kepada bank sebagai kreditur. Namun *shahibul maal* pada prakteknya memerlukan jaminan untuk mendapat kepastian hukum bahwa pembiayaan yang diberikan pada *mudharib* akan dapat diterima kembali. Keberadaan jaminan tersebut merupakan jalan untuk memperkecil resiko *shahibul maal* dalam menyalurkan pembiayaan.

Pada ketentuan Pasal 1 angka 26 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah disebutkan definisi jaminan sebagai agunan, yaitu sebagai jaminan tambahan, baik berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang diserahkan oleh pemilik Agunan kepada Bank Syariah dan/atau Unit Usaha Syariah, guna menjamin pelunasan kewajiban Nasabah Penerima Fasilitas. Guna mengurangi resiko tersebut keberadaan agunan atau jaminan pemberian pembiayaan berdasarkan prinsip syariah dalam arti keyakinan atas

---

<sup>10</sup> *Ibid*, hlm.4



kemampuan dan kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi kewajibannya sesuai dengan yang diperjanjikan merupakan faktor penting yang harus diperhatikan oleh bank.

Secara umum jaminan dalam hukum Islam (*fiqh*) dibagi menjadi dua; jaminan yang berupa orang (personal *guarancy*) dan jaminan yang berupa harta benda. Yang pertama sering dikenal dengan istilah *dlaman* atau *kafalah*. Sedangkan yang kedua dikenal dengan istilah *rahn*.<sup>11</sup>

Terkait dengan jaminan dalam pembiayaan oleh bank syariah tersebut adalah sebagai bentuk pengembangan usaha yang dilakukan oleh masyarakat membutuhkan modal, sehingga pembiayaan atau dana merupakan salah satu faktor penentu dalam pelaksanaan pembangunan. Pembiayaan atau dana tersebut dapat diperoleh salah satunya melalui pinjaman modal atau pendanaan melalui lembaga perbankan. Berbagai lembaga keuangan, baik bank konvensional maupun bank syariah, telah membantu pemenuhan kebutuhan dana bagi kegiatan perekonomian dengan memberikan pinjaman uang antara lain dalam bentuk kredit perbankan pada bank konvensional dan pembiayaan pada bank berbasis syariah. Kredit pada bank atau pembiayaan pada perbankan syariah merupakan salah satu usaha bank yang telah banyak dimanfaatkan oleh anggota masyarakat yang memerlukan dana.

Pembiayaan bukanlah masalah yang asing, baik dalam kehidupan kota maupun dalam pedesaan. Pembiayaan merupakan salah satu pembiayaan sebagian besar dari kegiatan ekonomi. Pembiayaan merupakan kegiatan yang penting bagi perbankan, karena pembiayaan juga merupakan salah satu sumber dana yang penting untuk setiap jenis usaha. Sebelumnya dimulainya kegiatan pemberian pembiayaan diperlukan suatu analisis yang baik dan seksama terhadap semua

---

<sup>11</sup> *Ibid*, hlm.9

aspek pembiayaan yang dapat menunjang proses pemberian pembiayaan, guna mencegah timbulnya suatu risiko pembiayaan.<sup>12</sup>

Sebagai lembaga *intermediary* keuangan, bank syari'ah memiliki kegiatan utama berupa penghimpunan dana dari masyarakat melalui simpanan dalam bentuk giro, tabungan, dan deposito yang menggunakan prinsip *wadi'ah yand dlamannah* (titipan), dan *mudharabah* (investasi bagi hasil). Kemudian menyalurkan kembali dana tersebut kepada masyarakat umum dalam berbagai bentuk skim, seperti skim jual beli/al-ba'i (*murabahah*, *salam*, dan *istishna*), sewa (*ijarah*), dan bagi hasil (*musyarakah* dan *mudharabah*), serta produk pelengkap, yakni *fee based service*, seperti *hiwalah* (alih utang piutang), *rahn* (gadai), *qard* (utang piutang), *wakalah* (perwakilan, *agency*), *kafalah* (garansi bank).<sup>13</sup>

Pada dunia perbankan mengenai watak, kemampuan modal, agunan dan prospek usaha dari Nasabah Debitur dikenal dengan istilah *the Five C's*, yaitu : *character* (watak), *capacity* (kemampuan), *capital* (modal), *collateral* (agunan) dan *condition of economic* (kondisi atau prospek usaha).<sup>14</sup> Meskipun bank tidak wajib meminta jaminan dari calon debitur ketika akan memberikan kredit, tapi hal tersebut menjadi sangat penting jika dikaitkan dengan keamanan kredit yang diberikan, yaitu jika debitur wanprestasi, maka agunan atau jaminan tersebut dapat dieksekusi untuk melunasi utang-utang debitur. Dengan kata lain adanya jaminan tersebut merupakan upaya antisipasi dari pihak bank agar debitur dapat

---

<sup>12</sup> Manurung, Mandala dan Rahardja, Prathama. *Uang, Perbankan, dan Ekonomi Moneter*. (Jakarta: Lembaga Penerbit Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia. 2004), hlm.18

<sup>13</sup> Widjanarto, *Hukum dan Ketentuan Perbankan di Indonesia*, (Jakarta: Pustaka Utama Grafiti,2003), edisi IV, hlm.59

<sup>14</sup> Akbar Kurnia Wahyudi, *Perbankan Indonesia*, (Jakarta : Bintang Cemerlang Pressindo, 2002), hlm.9

membayar utangnya dengan cara menjual benda yang menjadi jaminan atas utangnya.

Terkait penulisan tesis ini bahwa kewajiban *shahibul maal* adalah menyediakan dana yang akan digunakan untuk berinvestasi. Seluruh dana yang dibutuhkan berasal dari *shahibul maal*. Apabila investasi mengalami kerugian (secara wajar) maka kerugian ini ditanggung sepenuhnya oleh *shahibul maal*, dan *mudharib* hanya bertanggungjawab sebatas keahlian yang dimilikinya. Hak *shahibul maal* adalah hak untuk mengetahui pencatatan pembukuan kegiatan investasi. Apabila disepakati bersama maka *shahibul maal* boleh meminta jaminan atas kemungkinan kegagalan usaha kepada *mudharib*, yaitu berupa sesuatu barang berharga yang tidak punya kaitan langsung dengan investasi yang dijalankan. *Shahibul maal* juga boleh menetapkan persyaratan-persyaratan tertentu terkait pelaksanaan investasi. Porsi/nisbah lainnya dengan variasi yang disepakati bersama dan diperjanjikan didalam akad *mudharabah*, demikian halnya dengan adanya syarat jaminan dalam pembiayaan tersebut.

Terkait hal ini masyarakat menyerahkan dananya pada bank syari'ah pada dasarnya tanpa jaminan yang bersifat kebendaan dan semata-mata hanya dilandasai oleh kepercayaan bahwa pada waktunya dana tersebut akan kembali ditambah dengan sejumlah keuntungan (*return*). Terkait itu, untuk menjaga kepercayaan masyarakat tersebut, bank harus melaksanakan prinsip kehati-hatian (*prudential*). Berdasarkan prinsip tersebut, bank syari'ah menerapkan sistem analisis yang ketat dalam penyaluran dananya melalui pembiayaan, di antaranya dengan mempersyaratkan adanya jaminan bagi pihak nasabah yang hendak mengajukan pembiayaan, termasuk pembiayaan yang menggunakan skim

*mudharabah*. *Mudharabah* sebagai akad kerjasama antara dua pihak yaitu pihak pertama (*malik, shahib al-mal*, Lembaga Keuangan Syariah) menyediakan seluruh modal, sedang pihak kedua (*'amil, mudharib, nasabah*) bertindak selaku pengelola, dan keuntungan usaha dibagi di antara mereka sesuai kesepakatan yang dituangkan dalam kontrak. Berdasar latar belakang uraian tersebut di atas, penulis tertarik untuk menyusun proposal tesis tentang pengikatan jaminan pada pembiayaan *mudharabah* dengan judul : ***Pengikatan Jaminan Kebendaan dalam Pembiayaan Mudharabah Pada Perbankan Syariah.***

## **1.2 Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian latar belakang dan permasalahan tersebut di atas, penulis mencoba mengidentifikasikan beberapa permasalahan sebagai berikut :

1. Apa prinsip-prinsip pengikatan yang terdapat pada jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* ?
2. Apa bentuk pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* ?
3. Bagaimanakah konsep pengaturan ke depan dalam pengikatan terhadap jaminan kebendaan pada pembiayaan *mudharabah* ?

## **1.3 Tujuan Penelitian**

### **1.3.1 Tujuan Umum**

1. Untuk memenuhi persyaratan dalam menyelesaikan studi ilmu hukum dan memperoleh gelar Magister Kenotariatan program Pasca Sarjana Ilmu Hukum Universitas Jember.
2. Sebagai salah satu upaya untuk mengembangkan ilmu hukum yang telah diperoleh dari perkuliahan mengenai bentuk pengikatan dan prinsip

pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* berikut konsep pengaturan ke depan dalam pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*.

3. Untuk memberikan sumbangan pemikiran kepada almamater dalam hal ini perbendaharaan kepustakaan pada program studi Magister Kenotariatan program Pasca Sarjana Ilmu Hukum Universitas Jember.

### **1.3.2 Tujuan Khusus**

Tujuan yang hendak dicapai dalam penyusunan tesis hukum sebagaimana dirumuskan dalam rumusan masalah, antara lain :

- a. Memahami dan menguraikan bentuk pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*.
- b. Memahami dan menguraikan prinsip pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*.
- c. Memahami dan menguraikan konsep pengaturan ke depan dalam pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*.

## **1.4 Manfaat Penelitian**

### **1.4.1 Manfaat Teoritis**

Secara teoritis, manfaat yang diharapkan dapat diperoleh antara lain :

- a. Guna pengembangan teori hukum, khususnya masalah pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*.
- b. Sebagai referensi dan upaya untuk menelaah lebih jauh terhadap prinsip pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah.



### 1.4.2 Manfaat Praktis

Manfaat praktis yang ingin diperoleh dari penelitian ini antara lain :

- a. Sebagai bahan masukan bagi notaris khususnya terkait pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*.
- b. Sebagai bahan masukan bagi pemerintah dan instansi yang terkait dalam kaitannya dengan masalah pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*.

### 1.5 Originalitas Penelitian

Tesis ini berbeda dengan karya tulis yang pernah ada sebelumnya terkait pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*. Berikut ini penulis uraikan beberapa penelitian-penelitian terdahulu untuk memberikan batasan judul tesis dan rekomendasi atas penulisan tesis, yang diuraikan dalam bentuk tabel untuk menguraikan beberapa perbedaan tersebut untuk menekankan keaslian (originalitas) penelitian dalam penulisan tesis hukum ini, yaitu :

Tabel 1 : Originalitas Penelitian

NO	NAMA/ TAHUN	KARYA ILMIAH/ JUDUL	RUMUSAN MASALAH	PEMBAHASAN & REKOMENDASI
1.	Azharuddin Latif/2017	Tesis Program Magister Kenotariatan Unisba Bandung/ Penerapan Hukum Jaminan Dalam Pembiayaan di Perbankan Syari'ah	Bagaimanakah bentuk penerapan hukum jaminan dalam pembiayaan di perbankan Syari'ah	Konsep jaminan dalam hukum Islam di kenal dengan dua istilah, yaitu kafalah dan rahn. Untuk jaminan yang diberikan oleh pihak lain atas kewajiban/prestasi yang harus dilaksanakan oleh pihak yang dijamin (debitur) kepada pihak yang berhak menerima pemenuhan kewajiban/prestasi (kreditur) disebut dengan kafalah. Sedangkan jaminan

				yang terkait dengan benda/harta yang harus diberikan debitur (orang yang berhutang) kepada kreditur (orang yang berpiutang) disebut dengan rahn.
2.	Alfi Fahmi Adicahya/ 2016	Tesis Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Sumatera Utara Medan, Kedudukan Jaminan Hak Tanggungan Pada Pembiayaan Mudharabah di Lembaga Perbankan Syariah	Bagaimanakah kedudukan jaminan hak tanggungan pada pembiayaan mudharabah di lembaga perbankan syariah	Kedudukan jaminan kebendaan dalam bentuk hak tanggungan dalam konsep pembiayaan mudharabah pada perbankan syariah adalah sebagai penjamin agar mudharib tidak melanggar atau melakukan penyimpangan terhadap akad mudharabah yang telah disepakati. Jaminan hanya dapat dieksekusi apabila mudharib terbukti melakukan pelanggaran atau penyimpangan terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama dalam akad. Berbeda dengan jaminan di dalam utang piutang sebagaimana yang ada pada perbankan konvensional, yaitu sebagai penjaminan atas utang piutang.

Berdasarkan uraian tabel tersebut di atas, penelitian yang dilakukan oleh penulis berbeda dengan penelitian terdahulu, karena dalam penelitian ini penulis lebih menekankan pada prinsip pengikatan lembaga jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah. Perbankan syariah adalah sebagai tolok ukur bahwa pada dunia perbankan menerapkan prinsip syariah atau hukum islam. Sehingga adanya perbankan syariah dapat dikatakan bahwa perbankan tersebut benar-benar menjalankan prinsip syariah atau hukum Islam



yang berlaku dengan tujuan munculnya perbankan syariah benar-benar membawa perbedaan dengan perbankan konvensional.

## 1.6 Metode Penelitian

Guna menjaga suatu kebenaran ilmiah, maka dalam suatu penulisan harus mempergunakan metode penulisan yang tepat karena hal tersebut sangat diperlukan dan merupakan pedoman dalam rangka mengadakan analisis terhadap data hasil penelitian. Ciri dari karya ilmiah di bidang hukum adalah mengandung kesesuaian dan mengandung kebenaran yang dapat dipertanggung-jawabkan. Metodologi pada hakikatnya berusaha untuk memberikan pedoman tentang tata cara seseorang ilmuwan untuk mempelajari, menganalisa dan memahami lingkungan-lingkungan yang dihadapinya. Terkait demikian penelitian adalah suatu usaha untuk menghimpun serta menemukan hubungan-hubungan yang ada antara fakta-fakta yang diamati secara seksama.

### 1.6.1 Tipe Penelitian

Pembahasan tesis ini menggunakan penelitian hukum normatif, yaitu mengkaji peraturan perundang-undangan yang berlaku dan sifatnya yang normatif sehingga tipe kajiannya adalah ajaran hukum murni yang mengkaji *law as it is written in the books*. Tipe penelitian normatif, artinya permasalahan yang diangkat, dibahas dan diuraikan dalam penelitian ini difokuskan dengan menerapkan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif. Tipe penelitian yuridis normatif dilakukan dengan mengkaji berbagai macam aturan hukum yang bersifat formal seperti undang-undang, literatur-literatur yang

bersifat konsep teoritis yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang menjadi pokok pembahasan.<sup>15</sup>

### 1.6.2 Pendekatan Masalah

Pada penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan. Pendekatan penelitian yang digunakan dalam penulisan proposal ini adalah pendekatan undang-undang, yang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang diketengahkan.<sup>16</sup> Berdasarkan pendekatan tersebut, peneliti akan memperoleh informasi dari beberapa aspek mengenai pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*.

### 1.6.3 Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum adalah bagian terpenting dalam penelitian hukum. Tanpa bahan hukum tidak akan mungkin dapat ditemukan jawaban atas isu hukum yang diketengahkan. Untuk memecahkan isu hukum yang dihadapi digunakan bahan hukum sebagai sumber penelitian hukum. Bahan hukum dapat dibedakan menjadi bahan hukum primer (*primary source*) dan bahan hukum sekunder (*secondary source*)<sup>17</sup>:

#### 1) Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer mempunyai sifat autoritatif, yang artinya mempunyai otoritas. Bahan hukum primer dapat dibedakan lagi menjadi bahan hukum primer yang bersifat *mandatory authority* (meliputi peraturan perundang-

---

<sup>15</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta, Kencana Prenada Media Group, 2016), hlm.194

<sup>16</sup> Dyah Ochtorina Susanti dan A'an Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm.7

<sup>17</sup> *Ibid*, hlm.48

undangan yang dikeluarkan di wilayah hukum sendiri dan putusan hakim) dan *persuasive authority* (meliputi peraturan perundang-undangan di wilayah hukum negara lain tetapi menyangkut hal yang sama dan putusan hakim di wilayah yurisdiksi negara lain).<sup>18</sup> Bahan hukum primer meliputi:

- a) Landasan Syari'ah : Al-Qur'an, Al Hadist dan Fatwa Ulama ;
  - b) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*) ;
  - c) Undang Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah
  - d) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia ;
  - e) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah ;
  - f) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.
  - g) Fatwa Dewan Syari'ah Nasional Nomor 6 Tahun 2000 dan Fatwa Dewan Syari'ah Nasional Nomor 115/DSN-MUI/IX/Tahun 2017 Tentang Akad Mudharabah.
- 2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan-bahan sekunder meliputi buku-buku hukum yang ditulis oleh para ahli hukum, kamus hukum, ensiklopedia hukum, jurnal-jurnal hukum, disertasi hukum, tesis hukum, skripsi hukum, komentar undang-undang dan komentar putusan pengadilan, dan lain sebagainya.

#### 1.6.4 Pengumpulan Bahan Hukum

Proses pengumpulan bahan hukum yang dipergunakan dalam penyusunan tesis ini antara lain dengan melakukan langkah-langkah dalam penelitian hukum,

---

<sup>18</sup> *Ibid*, hlm.52

yaitu kajian pustaka, identifikasi badan hukum, analisis dan mengeliminasi hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang akan dipecahkan, pengumpulan bahan-bahan hukum yang sekiranya dipandang memiliki relevansi terhadap isu hukum, melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan, menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum, untuk selanjutnya memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun dalam kesimpulan.<sup>19</sup>

#### **1.6.5 Analisis Bahan Hukum**

Analisa bahan penelitian dalam tesis ini menggunakan analisis normatif kualitatif, yaitu cara untuk memperoleh gambaran singkat suatu masalah yang tidak didasarkan atas angka-angka statistik melainkan didasarkan atas suatu peraturan perundang-undangan yang berlaku dan berkaitan dengan permasalahan yang dibahas. Selanjutnya ditarik kesimpulan dengan menggunakan metode deduktif yaitu menyimpulkan pembahasan dari hal-hal yang bersifat umum menuju ke hal-hal yang bersifat khusus.

Hal tersebut dapat diartikan sebagai suatu pembahasan yang dimulai dari permasalahan yang bersifat umum menuju permasalahan yang bersifat khusus. Sebagai cara untuk menarik kesimpulan dari hasil penelitian yang sudah terkumpul dipergunakan metode analisa bahan hukum deduktif, yaitu suatu metode penelitian berdasarkan konsep atau teori yang bersifat umum diaplikasikan untuk menjelaskan tentang seperangkat data, atau menunjukkan komparasi atau hubungan seperangkat data dengan seperangkat data yang lain dengan sistematis berdasarkan kumpulan bahan hukum yang diperoleh,

---

<sup>19</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Op.Cit*, hlm.170

ditambahkan pendapat para sarjana yang mempunyai hubungan dengan bahan kajian sebagai bahan komparatif. Langkah-langkah selanjutnya yang dipergunakan dalam melakukan suatu penelitian hukum, yaitu :

- a) Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan ;
- b) Pengumpulan bahan-bahan hukum dan sekiranya dipandang mempunyai relevansi juga bahan-bahan non-hukum ;
- c) Melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan
- d) Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum
- e) Memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.<sup>20</sup>

Langkah-langkah ini sesuai dengan karakter ilmu hukum sebagai ilmu yang bersifat preskriptif dan terapan. Ilmu hukum sebagai ilmu yang bersifat preskripsi, ilmu hukum mempelajari tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validitas aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma-norma hokum, sebagai ilmu terapan, ilmu hukum menerapkan standar prosedur, ketentuan-ketentuan, rambu-rambu dalam melaksanakan aturan hukum. Oleh karena itu, langkah-langkah tersebut dapat diterapkan baik terhadap penelitian untuk kebutuhan praktis maupun yang untuk kajian akademis.

---

<sup>20</sup> *Ibid*, hlm.171



## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### 2.1 Teori Yang Dipergunakan

##### 2.1.1 Teori Maqashid Al-Syariah (Tujuan Hukum Islam)

Terkait *maqashid al-syari'ah* atau tujuan hukum Islam merupakan suatu pembahasan penting dalam hukum Islam yang tidak luput dari perhatian ulama serta pakar hukum Islam. Sebagian ulama menempatkannya dalam bahasan ushul fiqh, dan ulama lain membahasnya sebagai materi tersendiri serta diperluas dalam filsafat hukum Islam. Bila diteliti semua perintah dan larangan Allah dalam Al-Qur'an, begitu pula suruhan dan larangan Nabi SAW dalam sunnah yang terumuskan dalam *fiqh*, akan terlihat bahwa semuanya mempunyai tujuan tertentu dan tidak ada yang sia-sia.<sup>21</sup> Semuanya mempunyai hikmah yang mendalam, yaitu sebagai rahmat bagi umat manusia, sebagaimana yang ditegaskan dalam beberapa ayat Al-Qur'an, di antaranya dalam surat Al-Anbiya' :107, tentang tujuan Nabi Muhammad diutus. Rahmat untuk seluruh alam dalam ayat tersebut diartikan dengan kemaslahatan umat. Terkait demikian, secara sederhana maslahat itu dapat diartikan sebagai sesuatu yang baik dan dapat diterima oleh akal sehat. Diterima akal mengandung pengertian bahwa akal itu dapat mengetahui dan memahami motif di balik penetapan suatu hukum, yaitu karena mengandung kemaslahatan untuk manusia, baik dijelaskan sendiri alasannya oleh Allah atau dengan jalan rasionalisasi.<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup><http://jurnal.unissula.ac.id>: Nurul Khoiriyah, *Teori Maqashid Al-Syariah dan Tujuan Hukum Islam*/index.php/majalahilmiahsultanagung/article/view/15

<sup>22</sup>*Ibid*

Secara bahasa (*lughawi*), *Maqashid al-syari'ah* terdiri dari dua kata, yaitu *maqashid* dan *syari'ah*. *Maqashid* berarti kesengajaan atau tujuan, *syari'ah* secara bahasa berarti jalan menuju sumber air yang dapat diartikan sebagai jalan menuju sumber pokok kehidupan.<sup>23</sup> Pengertian *maqashid al-syari'ah* ini, agaknya mendorong para ahli hukum Islam untuk memberi batasan *syari'ah* dalam arti istilah yang langsung menyebut tujuan *syari'ah* secara umum. Hal ini dapat diketahui dari batasan yang dikemukakan oleh Syaltut bahwa *syari'ah* adalah aturan-aturan yang diciptakan oleh Allah untuk dipedomani manusia dalam mengatur hubungan dengan Tuhan, manusia baik sesama Muslim maupun non-Muslim, alam dan seluruh kehidupan.<sup>24</sup>

Demikian juga definisi yang dikemukakan Ali al-Sayis yang mengemukakan bahwa *syari'ah* adalah hukum-hukum yang diberikan oleh Allah untuk hamba-hamba-Nya agar mereka percaya dan mengamalkannya demi kepentingan mereka di dunia dan di akhirat.<sup>25</sup> Berdasarkan kedua definisi ini, dapat disimpulkan bahwa ada keterkaitan hubungan makna antara *syari'ah* dan air dalam arti keterkaitan antara cara dan tujuan Al-Syatibi dalam *Aspari Jaya Bakri*,<sup>26</sup> dalam membahas *maqashid al-syari'ah*, menggunakan kata berbeda-beda, tetapi mempunyai arti yang sama dengan *maqashid al-syari'ah*, yaitu *al-maqshid al-syari'ah fi al-syari'ah*, *maqashid min syari' al-hukm*, yaitu hukum-hukum yang *disyari'atkan* untuk kemaslahatan manusia dunia dan akhirat.

---

<sup>23</sup> Dyah Ochtorina Susanti, *Pembentukan Persekutuan Komanditer (Commanditaire Vennonschap) Berdasarkan Akad Musyarakah*. Desertasi : (Malang : Universitas Brawijaya, 2011), hlm.64

<sup>24</sup> *Ibid*

<sup>25</sup> *Ibid*

<sup>26</sup> *Ibid*



Pengertian yang diberikan al-Syatibi ini bertolak dari pandangan bahwa semua kewajiban diciptakan oleh Allah dalam rangka merealisasikan kemashlahatan manusia. Tidak ada satupun hukum Allah yang tidak mempunyai tujuan. Hukum yang tidak mempunyai tujuan menurut al-Syatibi sama dengan taklif ma la yutaq (membebankan sesuatu yang tidak dapat dilaksanakan) dan hal ini tidak mungkin terjadi pada hukum-hukum Allah. Pandangan ini diperkuat Muhammad Abu Zahrah<sup>27</sup> yang mengatakan bahwa tujuan hakiki hukum Islam adalah kemashlahatan manusia dan tidak satupun hukum yang disyari'atkan, baik dalam Al-Qur'an dan Sunnah melainkan di dalamnya terdapat kemashlahatan.

Teori Maqashid Al-Syari'ah baru dikenal pada abad keempat hijriyah.<sup>28</sup> Pertama kali istilah Maqashid al-Syari'ah dipergunakan oleh Abu Abdallah al-Tirmizi al-Hakim dalam buku yang ditulisnya. Kemudian istilah maqashid ini dipopulerkan oleh al-Imam al-Haramain al-Juaini dalam beberapa kitab yang ditulisnya dan beliau adalah orang yang pertama mengklasifikasikan Maqashid Al-Syari'ah menjadi tiga kategori besar, yaitu dharuriyyah, hajjiyyah, dan tahsiniyyah. Pemikiran al-Juaini tentang maqashid syari'ah ini dikembangkan lebih lanjut oleh Abu Hamid al-Ghazali (505 H) yang menulis secara panjang lebar tentang maqashid syari'ah dalam kitabnya Shifa al-Ghalil dan al-Musthafa min 'Ilmi al-Ushul. kemudian al-Amidi menguraikan lebih lanjut tentang maqashid syari'ah ini dengan berpedoman kepada prinsip dasar syari'ah, yaitu kehidupan, intelektual, agama, garis silsilah keturunan dan harta kekayaan. Selanjutnya Maliki Shihab al-Din al-Qarafi menambah prinsip dasar syari'ah dengan prinsip perlindungan

---

<sup>27</sup> *Ibid*

<sup>28</sup> *Ibid*

kehormatan (al-'Ird) pendapat ini didukung oleh Taj al-Din Abdul Wahab Ibn al-Subqi (771 H) dan Muhammad Ibn Ali al-Shoukani (1255 H).

Secara umum tujuan hukum Islam adalah untuk mengatur hubungan manusia dengan al-khalik dan manusia dengan makhluk lainnya, baik kemashlahatandi dunia maupun di akhirat sebagaimana firman Allah dalam Al-Qur'an Surat Al-Anbiya ayat 107, yang artinya sebagai berikut ini : “dan tiadalah Kami mengutus kamu, melainkan untuk (menjadi) rahmat bagi semesta alam.” Hal ini berbeda dengan hukum di luar Islam yang hanya ditujukan untuk mengatur manusia selaku anggota masyarakat. Pada tata hukum di luar Islam, aturan yang berkaitan dengan kehidupan pribadi tidak dinamakan hukum, ia dinamakan norma moral atau susila.

Ahmad Azhar Basyir, memerinci tujuan hukum Islam menjadi tiga kelompok bebas, yaitu :<sup>29</sup>

1. Pendidikan pribadi, hukum Islam mendidik pribadi-pribadi agar menjadi sumber kebaikan bagi masyarakatnya, tidak menjadi sumber keburukan yang akan merugikan pribadi lain;
2. Menegakkan keadilan, di sini keadilan yang harus ditegakkan meliputi keadilan pada diri sendiri, keadilan hukum, keadilan sosial dan keadilan dunia;
3. Memelihara kebaikan hidup, maksudnya semua yang menjadi kepentingan hidup manusia harus dipelihara dengan baik yaitu kepentingan primer, kebutuhan sekunder, dan kepentingan tertier. Kepentingan yang diperlukan oleh manusia itu mutlak harus dilindungi, sebab apabila dibiarkan berjalan

---

<sup>29</sup> *Ibid*

dengan sendirinya maka akan mendatangkan kerusakan pada manusia dalam menjalani hidupnya

Menurut Ibnu Qayyim,<sup>30</sup> tujuan hukum Islam untuk kebahagiaan, kesejahteraan dan keselamatan umat manusia di dunia dan akhirat. Hukum Islam bersendi dan berasaskan hikmah dan kemashlahatan dalam hidupnya. Syari'at Islam adalah keadilan, rahmat (kasih sayang), kemashlahatan dan kebijaksanaan sepenuhnya. Setiap persoalan yang keluar dan menuju keaniayaan, menyimpang dari kasih sayang, menyimpang dari kemashlahatan menuju kemafsadatan, menyimpang dari kebijaksanaan menuju hal yang sia-sia, itu semua bukanlah hukum Islam. Hukum Islam itu adil dan menempatkan keadilan Allah ditengah-tengah hambaNya.

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa Islam di bangun di atas sendi-sendi dengan tujuan untuk menegakkan keadilan yang merata bagi seluruh umat manusia (*tahqiq al-'adalah*), memelihara dan mewujudkan kemashlahatan seluruh umat manusia (*ri'ayat mashalih al-ummah*), tidak memperbanyak beban dan menghilangkan kesulitan (*qillat al-taklif, nahyu al-haraj wa raf'u al-masyakah*) pembenahan yang bertahap (*tadarujj fi al-tasyri*), dan masing-masing orang hanya memikul dosanya sendiri, bukan dosa orang lain. Salah satu konsep penting dan fundamental dalam konsep *maqasid at-tasyri'* atau *maqasid al-syari'ah* adalah konsep yang menegaskan bahwa hukum Islam disyari'atkan untuk mewujudkan dan memelihara mashlahat umat manusia. Konsep ini telah diakui oleh para ulama dan oleh karena itu, mereka memformulasikan kaidah yang cukup populer, yaitu : "Di mana ada maslahat, di sana terdapat hukum Allah."

---

<sup>30</sup> *Ibid*

Mashlahah dalam bahasa Arab (jamaknya mashalih) merupakan sinonim dari kata “manfaat”. Menurut Al-Khawaizmi dalam Al-Syaukani, yang dimaksud dengan masalahah adalah memelihara tujuan hukum Islam dengan menolak bencana atau kerusakan yang meragukan dari makhluk manusia.<sup>65</sup> Menurut ‘Izz ad-Din bin Abdul-Salam masalahah dan mafsadah sering dimaksudkan dengan baik dan buruk, manfaat dan mudharat, bagus dan jelek, bermanfaat dan bagus, sedangkan mafsadah itu semuanya buruk, membahayakan dan tidak baik untuk manusia.<sup>31</sup> Pada tataran yang demikian, setiap aturan hukum yang dimaksudkan untuk memelihara kelima tujuan syara’ tersebut, dengan menghindarkan dari hal-hal yang dapat merusak atau membahayakan disebut mashlahat. Berdasarkan pengertian ini dapat diketahui bahwa sesuatu yang disebut masalahah, barometernya adalah hukum Islam, bukan akal.

Berkaitan dengan hal tersebut, setiap aturan hukum yang dimaksudkan untuk memelihara kelima tujuan syara’, yakni *hifzh al-din* (perlindungan terhadap agama); *hifzh an nafs* (perlindungan terhadap nyawa); *hifzh al-nash* atau *hifzh al-’ardh* (perlindungan terhadap keturunan/kehormatan); *hifzh al-’aql* (perlindungan akal); *hifzh al-mal* (perlindungan terhadap harta) dengan menghindarkan dari hal-hal yang dapat merusak atau membahayakan disebut masalahah.<sup>32</sup>

Berdasar pengertian ini dapat diketahui bahwa sesuatu yang disebut masalahah, barometernya adalah hukum Islam, bukan akal. Al-Ghozali, menjelaskan bahwa menurut asalnya masalahah itu berarti sesuatu yang mendatangkan manfaat atau keuntungan dan menjauhkan mudharat (kerusakan)

---

<sup>31</sup> *Ibid*

<sup>32</sup> *Ibid*

yang pada hakikatnya adalah memelihara tujuan syara' dalam menetapkan hukum.<sup>33</sup> Senada dengan Al-Ghozali, Zaky ad-Din Sya'ban menjelaskan yang dimaksud dengan mashlahah adalah sesuatu yang ditetapkan hukum padanya akan berhasil menarik manfaat dan menolak manfaat dari makhluk, dan tidak ada dalil tertentu yang menunjukkannya baik yang membenarkan maupun yang membatalkannya.

Apabila ditinjau dari maksud usaha mencari dan menetapkan hukum, mashlahah itu disebut juga dengan munasib atau keserasian mashlahah dengan tujuan hukum. Mashlahah dalam pengertian munasib ini dibagi menjadi tiga macam, yaitu :<sup>34</sup>

1. Mashlahah Al-Mu'tabarah, yaitu mashlahah yang diperhitungkan oleh syara', maksudnya pada masalah ini ada petunjuk dari syara' baik secara langsung maupun tidak langsung yang memberikan petunjuk pada adanya mashlahah yang menjadi alasan dalam menetapkan hukum.
2. Mashlahah Al-Mulghah, disebut juga dengan mashlahah yang ditolak, yaitu mashlahah yang dianggap baik oleh akal, tetapi tidak diperhatikan oleh syara' dan ada petunjuk syara' yang menolaknya. Di sini akal menganggapnya baik dan sejalan dengan apa yang dituntut oleh mashlahah itu.
3. Mashlahah Mursalah, atau yang disebut juga dengan *istishlah*, yaitu apa yang dipandang baik oleh akal, sejalan dengan tujuan hukum syara' dalam menetapkan hukum, tetapi tidak ada petunjuk syara' yang memperhitungkannya dan tidak ada petunjuk syara' yang menolaknya.

---

<sup>33</sup> *Ibid*

<sup>34</sup> *Ibid*



### 2.1.2 Teori Utilitis

Kata teori berasal dari kata *theoria* dalam bahasa Latin yang berarti perenungan, sedangkan kata *theoria* itu sendiri berasal dari kata *thea* dalam bahasa Yunani yang berarti cara atau hasil pandang.<sup>35</sup> Pada banyak literatur, beberapa ahli menggunakan kata ini untuk menunjukkan bangunan berpikir yang tersusun sistematis, logis (rasional), empiris (kenyataannya), juga simbolis.<sup>36</sup> Beranjak dari sini didapatkan pemahaman bahwa suatu karya tulis ilmiah dapat disebut berkualitas jika dibangun berdasarkan landasan teori. Menurut Soetandyo Wignjosoebroto, teori adalah suatu konstruksi di alam cita atau ide manusia, dibangun dengan maksud untuk menggambarkan secara reflektif fenomena yang dijumpai di alam pengalaman.<sup>37</sup> Pada *Shorter Oxford Dictionary* dikemukakan bahwa teori mempunyai beberapa definisi, salah satunya lebih tepat sebagai suatu disiplin akademik, yaitu suatu skema atau sistem gagasan atau pernyataan yang dianggap sebagai penjelasan atau keterangan dari sekelompok fakta atau fenomena, suatu pernyataan tentang sesuatu yang dianggap sebagai hukum, prinsip umum atau penyebab sesuatu yang diketahui atau diamati.<sup>38</sup> Berkaitan dengan penelitian ini, teori yang dimaksud adalah teori utilitis.<sup>39</sup>

Utilitarianisme merupakan reaksi terhadap ciri metafisis dan abstrak dari filsafat politik dan filsafat hukum pada abad ke 18. Karya besar Jeremy Bentham

---

<sup>35</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, 2002. *Hukum: Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Elsam dan Huma, Jakarta, h. 184. Menurut Otje Salman dan Anton F. Susanto, 2008. *Teori Hukum (Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali)*, Refika Aditama, Bandung, cetakan ke-4, h. 21: "Teori berasal dari kata '*theoria*' dalam bahasa Latin yang berarti 'perenungan', yang pada gilirannya berasal dari kata '*thea*' dalam bahasa Yunani yang secara hakiki menyiratkan sesuatu yang disebut dengan realitas."

<sup>36</sup> Otje Salman dan Anton F. Susanto, *loc.cit.*

<sup>37</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, *loc.cit.*

<sup>38</sup> W.L. Neuman, 1991. *Social Research Methods*. Allyn and Bacon, London, h. 3

<sup>39</sup> Philipus M. Hadjon. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*. (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 2007), hlm. 2.

(1748-1832), tentang paham kegunaan<sup>40</sup> menempatkan Bentham sebagai penemu utilitarianisme. Selain Bentham, penganut paham ini adalah Rudolp von Jhering, John Stuart Mill dan Thomas Hobes.<sup>41</sup>

Bentham menerapkan prinsip-prinsip umum dari pendekatan utilitarian ke dalam kawasan hukum. Dalilnya adalah, bahwa manusia itu akan berbuat dengan cara sedemikian rupa sehingga ia mendapatkan kenikmatan yang sebesar-besarnya dan menekan serendah-rendahnya penderitaan. Standar penilaian etis yang dipakai disini adalah apakah suatu tindakan itu menghasilkan kebahagiaan.<sup>42</sup> Menurut Bentham hukum bertujuan untuk mewujudkan apa yang bermanfaat atau yang sesuai dengan kepentingan orang banyak, pernyataannya yang terkenal adalah *the Greatest Happiness for the Greatest Number*, artinya kebahagiaan yang terbesar untuk jumlah yang terbanyak. Bentham menaruh perhatian besar terhadap penerapan asas manfaat dalam peraturan perundang-undangan sehingga banyak berkarya tentang pokok ini, di antaranya *The Theory of Legislation*.<sup>43</sup>

Bentham lebih menekankan kepada *utilitarianisme individual*, maka Rudolp von Jhering sering disebut sebagai *social utilitarianism*. Sistem Jhering mengembangkan segi-segi dari *positivisme* Austin dan menggabungkannya

---

<sup>40</sup> Paham kegunaan (*utility*) ini oleh Austin, murid Bentham, ditempatkan di bawah *science of legislation* (ilmu perundang-undangan), di mana menurut Austin *science of legislation* didasarkan pada asas kegunaan (Paton, *op.cit.*, h. 22).

<sup>41</sup> Sebenarnya Bentham yang harus dihargai sebagai pendiri *Analytical Jurisprudence* di Inggris. Hampir seluruh kehidupan Bentham dicurahkan untuk menulis, tetapi ia tidak begitu suka menerbitkan karyanya. Salah satu karyanya yang terpenting, *The Limits of Jurisprudence Define*, yang ditulis tahun 1782, nanti ditemukan oleh Professor Everett di University College di Londo, diberi penjelasan dan kemudian diterbitkan di tahun 1945 (Paton, *op.cit.*, h. 13).

<sup>42</sup> Edwin M. Schur, 1968. *Law and Society, A Sociological View*, Random House, New York, h. 33.

<sup>43</sup> Jeremy Bentham, 2006. *Teori Perundang-undangan. Prinsip-prinsip Legislasi, Hukum Perdata dan Hukum Pidana*, terjemahan Nurhadi dari *The Theory of Legislation*. Penerbit Nusamedia & Penerbit Nuansa, Bandung. Buku ini dimulai dengan kata-kata (h. 1): Kebaikan publik hendaknya menjadi tujuan legislator; manfaat umum menjadi landasan penalarannya. Mengetahui kebaikan sejati masyarakat adalah hal yang membentuk ilmu legislasi; ilmu tersebut tercapai dengan menemukan cara untuk merealisasikan kebaikan tersebut.

dengan prinsip-prinsip *utilitarianisme* dari Bentham dan Mill. Dalam mengembangkan filsafat hukumnya, Jhering sesudah melakukan studi yang intensif terhadap hukum Romawi. Hasil renungannya terhadap kehebatan hukum Romawi membuatnya sangat tidak menyukai apa yang disebut sebagai ilmu Hukum yang menekankan pada konsep-konsep. Studinya mengenai hukum Romawi tersebut telah mengajarkan kepadanya, bahwa kebijaksanaan hukum itu tidak terletak pada permainan teknik-teknik penghalusan dan penyempurnaan konsep, melainkan pada penggarapan konsep untuk tujuan yang praktis.<sup>44</sup>

Selanjutnya, John Stuart Mill setuju dengan Bentham, bahwa suatu tindakan itu hendaklah ditujukan kepada pencapaian kebahagiaan; sebaliknya suatu tindakan adalah salah apabila ia menghasilkan sesuatu yang merupakan kebalikan dari kebahagiaan. Ia menyetujui bahwa standar keadilan hendaknya didasarkan pada kegunaannya. Akan tetapi ia berpendapat, bahwa asal usul kesadaran akan keadilan itu tidak ditemukan pada kegunaan, melainkan pada dua sentimen, yaitu rangsangan untuk mempertahankan diri dan perasaan simpati. Menurut Mill keadilan bersumber pada naluri manusia untuk menolak dan membalas kerusakan yang diderita, baik oleh diri sendiri, maupun oleh siapa saja yang mendapatkan simpati dari kita. Perasaan keadilan, memberontak terhadap kerusakan, penderitaan, tidak hanya atas dasar kepentingan individual, melainkan lebih luas dari itu, sarnpai kepada orang-orang lain yang kita samakan dengan diri kita sendiri. Hakekat keadilan, dengan demikian mencakup semua persyaratan moral.<sup>45</sup>

---

<sup>44</sup> Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*. (Bandung : Citra Aditya Bhakti, 2000)., hlm. 222.

<sup>45</sup> Satjipto Rahardjo, *op.cit.*, h. 270.

Utilitarianisme dalam bentuknya yang matang dikembangkan oleh filsuf Inggris, Jeremy Bentham (1748-1832), sebagai sistem moral bagi abad baru, melaluibukunya yang terkenal *Introduction to the Principles of Morals and Legislation* (1789). Menurut Bentham, utilitarianisme dimaksudkan sebagai dasar etis-moral untuk memperbaharui hukum Inggris, khususnya hukum pidana. Dengan demikian, Bentham hendak mewujudkan suatu teori hukum yang kongkret, bukan yang abstrak. Ia berpendapat bahwa tujuan utama hukum adalah untuk memajukan kepentingan para warga Negara dan bukan memaksakan perintah-perintah Tuhan atau melindungi apa yang disebut hak-hak kodrati. Oleh karena itu, Bentham beranggapan bahwa klasifikasi kejahatan dalam hukum Inggris sudah ketinggalan zaman dan karenanya harus diganti dengan yang lebih *up to date*. Melalui buku tersebut, Bentham menawarkan suatu klasifikasi kejahatan yang didasarkan atas berat tidaknya pelanggaran dan yang terakhir ini diukur berdasarkan kesusahan dan penderitaan yang diakibatkannya terhadap para korban dan masyarakat.<sup>46</sup>

Menurut Bentham, pada dasarnya setiap manusia berada di bawah pemerintahan 2 penguasa yang berdaulat : ketidaksenangan (*pain*) dan kesenangan (*pleasure*). Menurut kodratnya, manusia menghindari ketidaksenangan dan mencari kesenangan. Kebahagiaan tercapai jika ia memiliki kesenangan dan bebas dari kesusahan. Oleh karena kebahagiaan merupakan tujuan utama manusia dalam hidupmaka suatu perbuatan dapat dinilai baik atau buruk, sejauh dapat meningkatkan atau mengurangi kebahagiaan sebanyak mungkin orang. Moralitas suatu perbuatan harus ditentukan dengan menimbang kegunaannya untuk

---

<sup>46</sup> K. Bertens, *Etika*, (Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 1997), hlm.250

mencapai kebahagiaan umat manusia, bukan kebahagiaan individu yang egois sebagaimana dikemukakan Hedonisme Klasik. Dengan demikian, Bentham sampai pada prinsip utama utilitarianisme yang berbunyi : *the greatest happiness of the greatest number* (kebahagiaan terbesar dari jumlah orang terbesar). Prinsip ini menjadi norma untuk tindakan-tindakan pribadi maupun untuk kebijakan pemerintah untuk rakyat.<sup>47</sup> Menurut Bentham, prinsip utilitarianisme ini harus diterapkan secara kuantitatif. Karena kualitas kesenangan selalu sama, maka satu-satunya aspek yang bisa berbeda adalah kuantitasnya. Dengan demikian, bukan hanya *the greatest number* yang dapat diperhitungkan, akan tetapi *the greatest happiness* juga dapat diperhitungkan. Untuk itu, Bentham mengembangkan Kalkulus Kepuasan (*the hedonic calculus*). Menurut Bentham ada faktor-faktor yang menentukan *berapa banyak* kepuasan dan kepedihan yang timbul dari sebuah tindakan. Faktor-faktor tersebut adalah :<sup>48</sup>

1. Menurut intensitas (*intensity*) dan lamanya (*duration*) rasa puas atau sedih yang timbul darinya. Keduanya merupakan sifat dasar dari semua kepuasan dan kepedihan ; sejumlah kekuatan tertentu (*intensitas*) dirasakan dalam rentang waktu tertentu.
2. Menurut kepastian (*certainty*) dan kedekatan (*propinquity*) rasa puas atau sedih itu. Contoh semakin *pasti* anda dipromosikan, semakin banyak kepuasan yang anda dapatkan ketika memikirkannya, dan semakin dekat waktu kenaikan pangkat, semakin banyak kepuasan yang dirasakan.
3. Menurut kesuburan (*fecundity*), dalam arti kepuasan akan memproduksi kepuasan-kepuasan lainnya, dan kemurnian (*purity*). Maksudnya kita perlu

---

<sup>47</sup> Richard Schoch, *The Secret Of Happiness* (Jakarta : Hikmah, 2009), 47-48. Lihat juga Bentham, *An Intoduction to Principles of Morals and Legislation*, 31-34

<sup>48</sup> *Ibid*



mempertimbangkan efek-efek yang tidak disengaja dari kepuasan dan kepedihan. “Kesuburan” mengacu pada kemungkinan bahwa sebuah perasaan tidak akan diikuti oleh kebalikannya, tetapi justru akan tetap menjadi diri”murni”nya sendiri, dalam arti kepuasan tidak akan mengarah kepada kepedihan atau pun sebaliknya kepedihan tidak akan menimbulkan kepuasan.

4. Menurut jangkauan (*extent*) perasaan tersebut. Dalam arti kita perlu memperhitungkan berapa banyak kepuasan dan kepedihan kita mempengaruhi oranglain. Contoh orang tua merasa puas ketika anak berprestasi dan merasa sedih ketika anak jatuh sakit.

Pemikiran Bentham ini kemudian dikembangkan oleh Jhon Stuart Mill dengan beberapa modifikasi. K. Bertens mencatat 2 (dua) pendapat penting dari Mill dalam dalam upaya perumusan ulang terhadap utilitarianisme, *pertama*, ia mengkritik pandangan Bentham bahwa kesenangan dan kebahagiaan harus diukur secara kuantitatif. Sebaliknya, ia berpendapat bahwa kualitasnya perlu dipertimbangkan juga, karena ada kesenangan yang lebih tinggi mutunya dan ada yang lebih rendah. Kesenangan manusia harus dinilai lebih tinggi daripada kesenangan hewan, dan kesenangan orang seperti Sokrates lebih bermutu daripada kesenangan orang tolol. Tetapi kebahagiaan dapat diukur juga secara empiris, yaitu kita harus berpedoman pada orang yang bijaksana dan berpengalaman dalam hal ini. Orang seperti itu dapat memberi kepastian tentang mutu kebahagiaan. *Kedua*, kebahagiaan yang menjadi norma etis adalah kebahagiaan semua orang yang terlibat dalam suatu kejadian, bukan kebahagiaan satu orang saja yang barangkali bertindak sebagai pelaku utama. Raja dan bawahan dalam hal ini harus diperlakukan sama. Kebahagiaan satu orang tidak pernah boleh dianggap lebih

penting daripada kebahagiaan orang lain. Menurut perkataan Mill sendiri : “*Everybody to count for one, nobody to count for more than one*”. Dengan demikian, suatu perbuatan dinilai baik manakala kebahagiaan melebihi ketidakbahagiaan, di mana kebahagiaan semua orang yang terlibat dihitung dengan cara yang sama.<sup>49</sup>

A. Sony Keraf merumuskan tiga kriteria obyektif dalam kerangka etika Utilitarianisme untuk menilai suatu kebijaksanaan atau tindakan : *Kriteria pertama*, adalah manfaat . Kebijaksanaan atau tindakan yang baik adalah yang menghasilkan hal yang baik. Sebaliknya, kebijaksanaan atau tindakan yang tidak baik adalah yang mendatangkan kerugian tertentu. *Kriteria kedua*, manfaat terbesar. Suatu kebijaksanaan atau tindakan dinilai baik secara moral jika menghasilkan lebih banyak manfaat dibandingkan dengan kerugian. Atau, tindakan yang baik adalah tindakan yang menimbulkan kerugian terkecil. *Kriteria ketiga*, bagi sebanyak mungkin orang. Suatu tindakan dinilai baik secara moral hanya jika menghasilkan manfaat terbesar bagi sebanyak mungkin orang. atau suatu tindakan dinilai baik secara moral jika membawa kerugian yang sekecil mungkin bagi sesedikit orang.<sup>50</sup>

## 2.2 Jaminan

### 2.2.1 Konsep Jaminan Secara Konvensional

Kredit atau pembiayaan yang diberikan oleh bank pada dasarnya mengandung resiko, sehingga dalam pelaksanaannya bank harus memperhatikan azas-azas perkreditan atau pembiayaan yang sehat. Guna mengurangi resiko

---

<sup>49</sup> Nina Rosenstand, *The Moral of The Story : An Introduction to Ethics* (New York : McGraw-Hill, 2005), hlm.231.

<sup>50</sup> John Stuart Mill, Utilitarianism, dalam ‘*Philosophical Ethics : An Introduction to Moral Philosophy*’, ed. Tom L. Beauchamp, (Boston : MacGrawHill, 2001), hlm.108

tersebut, jaminan pemberian kredit atau pembiayaan dalam arti keyakinan atas kemampuan dan kesanggupan nasabah debitor untuk melunasi kewajibannya sesuai dengan yang diperjanjikan merupakan faktor penting yang harus diperhatikan oleh bank. Untuk memperoleh keyakinan tersebut, sebelum memberikan kredit, bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap lima hal sebagaimana telah disebutkan, yaitu *Character Capacity Capital Conditions* dan *Collateral*.<sup>51</sup>

Jaminan atau agunan adalah *asset* pihak peminjam yang dijanjikan kepada pemberi pinjaman jika peminjam tidak dapat mengembalikan pinjaman tersebut. Saat peminjam gagal bayar, pihak pemberi pinjaman dapat memiliki agunan tersebut. Terkait pemeringkatan kredit, jaminan sering menjadi faktor penting untuk meningkatkan nilai kredit perseorangan ataupun perusahaan. Jaminan merupakan satu-satunya faktor yang dinilai dalam menentukan besarnya pinjaman. Menurut ketentuan Pasal 1 butir 26 Undang Undang Nomor 21 Tahun 2008, tentang Bank Syariah jaminan disebut juga dengan istilah agunan :

Agunan adalah jaminan tambahan, baik berupa bendab Bergerak maupun benda tidak bergerak yang diserahkan oleh pemilik Agunan kepada Bank Syariah dan/atau Unit Usaha Syariah, guna menjamin pelunasan kewajiban Nasabah Penerima Fasilitas

Terkait dengan rumusan pengertian jaminan, Rachmadi Usman menyebutkan bahwa :

Rumusan atau definisi yang tegas tentang jaminan tidak ditemukan dalam *Burgerlijk Wetboek* (BW). Namun demikian, berdasarkan pendapat pakar hukum, jaminan dapat diartikan sebagai sesuatu yang diberikan debitor kepada kreditur untuk menimbulkan

---

<sup>51</sup> Tan Kamelo, *Hukum Jaminan Fidusia ; Suatu Kebutuhan Yang Didambakan*, (Bandung : Alumni 2004), hlm.31

keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan.<sup>52</sup>

Hal yang dapat digunakan untuk menentukan rumusan jaminan adalah Pasal 1131 dan 1132 KUH Perdata yang diantaranya mensyaratkan bahwa tanpa diperjanjikan-pun seluruh harta kekayaan debitur merupakan jaminan bagi pelunasan hutangnya. Berdasarkan pengertian jaminan tersebut di atas, maka dapat dikemukakan bahwa fungsi utama dari jaminan adalah untuk meyakinkan bank atau kreditor bahwa debitur mempunyai kemampuan untuk melunasi kredit yang diberikan kepadanya sesuai dengan perjanjian kredit yang telah disepakati bersama. Secara umum, kata jaminan dapat diartikan sebagai penyerahan kekayaan atau pernyataan kesanggupan seseorang untuk menanggung kembali pembayaran suatu utang. Dengan demikian, jaminan mengandung suatu kekayaan (materiil) ataupun suatu pernyataan kesanggupan (immateriil) yang dapat dijadikan sebagai sumber pelunasan utang.

### 2.2.2 Konsep Jaminan Menurut Hukum Islam

Secara etimologis, kafalah berarti al-dhamanah, hamalah, dan za'amah, ketiga istilah tersebut mempunyai makna yang sama, yakni menjamin atau menanggung.<sup>53</sup> Sedangkan menurut terminologi kafalah didefinisikan sebagai : “Jaminan yang diberikan oleh kafiil (penanggung) kepada pihak ketiga atas kewajiban/ prestasi yang harus ditunaikan pihak kedua (tertanggung)”.<sup>54</sup> Hal ini sesuai dengan firman Allah dalam Surat Al-Imran (3): 37 yaitu “Allah menjadikan

---

<sup>52</sup> Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, (Jakarta : Gramedia Pustakatama, 2003), hlm.54

<sup>53</sup> Wahbah Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islamy wa Adillatuhu*, (Beirut: Dar al-Fikr, cet. 6, 2002), hlm.4141

<sup>54</sup> Kafalah diisyaratkan oleh Allah SWT. pada Al-Qur'an Surat Yusuf ayat 72; yang artinya : “Penyeru itu berseru, Kami kehilangan piala raja dan barang siapa yang dapat mengembalikannya akan memperoleh makanan (seberat) beban unta dan aku menjaminterhadapnya” dan juga hadis Nabi saw; “Pinjaman hendaklah dikembalikan dan yang menjamin hendaklah membayar” (HAL.R. Abu Dawud).

Zakaria sebagai penjaminnya (Maryam)". Di samping itu, kafalah berarti hamalah (beban) dan Za'amah (tanggungan).

Disebut dhamman apabila penjaminan itu dikaitkan dengan harta, hamalah apabila dikaitkan dengan diyat (denda dalam hukum qishash), za'amah jika berkaitan dengan harta (barang modal), dan kafalah apabila penjaminan itu dikaitkan dengan jiwa. Secara terminologi, sebagaimana yang dinyatakan para ulama fikih, kafalah dapat didefinisikan sebagai berikut :<sup>55</sup>

- 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".

Definisi lain adalah, "jaminan yang diberikan oleh penanggung (*kafil*) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang

---

<sup>55</sup> M. Syafi'i Antonio, Bank Syari'ah: Teori dan Praktek , (Jakarta: Tazkia Cendekia, 2001), hlm.123



ditanggung (mukful ‘anhu ashil’).<sup>56</sup> Di dalam Kamus Istilah Fikih, 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). Pada asalnya, kafalah adalah padanan dari *dhamman*, 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.<sup>57</sup>

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 berarti bahwa hutang tersebut menjadi tanggung jawab orang pertama dan juga orang kedua.<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup> *Ibid*

<sup>57</sup> M. Abdul Mudjieb, et. al., *Kamus Istilah Fiqih*, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1994), hlm.48

<sup>58</sup> Adiwarman A. Karim, *Ekonomi Islam: Suatu Kajian Kontemporer*, (Jakarta: Gema Insani, 2001), hlm. 106

### 2.3 Jaminan Kebendaan

Jaminan yang bersifat kebendaan adalah jaminan yang berupa hak mutlak atas sesuatu benda, yang mempunyai hubungan langsung atas benda tertentu dari debitur, dapat dipertahankan terhadap siapa pun, selalu mengikuti bendanya dan dapat diperalihkan. Jaminan kebendaan diatur dalam Buku II KUH Perdata serta Undang-undang lainnya, dengan bentuk, yaitu :

- 1) Gadai, diatur dalam KUH Perdata Buku II Bab XX Pasal 1150-1161, yaitu suatu hak yang diperoleh seorang kreditur atas suatu barang bergerak yang diserahkan oleh debitur untuk mengambil pelunasan dan barang tersebut dengan mendahulukan kreditur dari kreditur lain.
- 2) Hak Tanggungan, diatur dalam Undang Undang Nomor 4 Tahun 1996, yaitu jaminan yang dibebankan hak atas tanah, berikutan atau tidak berikutan benda-benda lain yang merupakan suatu ketentuan dengan tanah untuk pelunasan hutang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan pada kreditur terhadap kreditur lain.
- 3) Fidusia, diatur dalam Undang Undang Nomor 42 Tahun 1999, yaitu hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dibebani hak tanggungan sebagai agunan bagi pelunasan hutang tertentu yang memberikan kedudukan utama terhadap kreditur lain.
- 4) Hipotik Kapal, yang diatur dalam ketentuan Pasal 1162 sampai dengan Pasal 1232 KUHPerdata serta Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran serta peraturan peraturannya.

5) Resi Gudang, yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2006 tentang Sistem Resi Gudang sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2011 serta peraturan-peraturan pelaksanaannya.

Jaminan dapat dibedakan menjadi jaminan umum dan jaminan khusus. Pasal 1131 KUHPerdara mencerminkan adanya jaminan umum, yaitu : Segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun yang tak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan. Jaminan khusus terdiri dari jaminan perseorangan dan jaminan kebendaan. Jaminan perorangan adalah suatu perjanjian antara seorang berpiutang atau kreditur dengan seorang ketiga yang menjamin dipenuhinya kewajiban-kewajiban si berhutang atau debitur, misalnya perjanjian penanggungan/*borgtoch* (Pasal 1820 KUHPerdara), perjanjian garansi (Pasal 1316 KUHPerdara), dan perjanjian tanggung renteng. Jaminan kebendaan ialah jaminan yang memberikan hak kepada kreditur atas suatu kebendaan milik debitur, yakni hak untuk memanfaatkan benda tersebut jika debitur melakukan wanprestasi.

Jaminan kredit berfungsi untuk menjamin pelunasan utang debitur bila debitur cidera janji atau pailit. Jaminan kredit akan memberikan jaminan kepastian hukum kepada pihak kreditur bahwa kreditnya akan tetap kembali dengan cara mengeksekusi jaminan kreditnya.<sup>59</sup> Kredit sebagai lembaga jaminan mempunyai tugas melancarkan dan mengamankan pemberian kredit, maka jaminan yang baik (ideal) itu adalah :<sup>60</sup>

- a) Yang dapat secara mudah membantu perolehan kredit itu oleh pihak yang memerlukan ;
- b) Yang tidak melemahkan potensi (kekuatan) si pencari kredit untuk melakukan (meneruskan) usahanya ;

---

<sup>59</sup> Rachmadi Usman, *Op.Cit*, hlm.232

<sup>60</sup> Subekti, *Op.Cit*, hlm.18

- c) Yang memberikan kepastian kepada si pemberi kredit, dalam arti bahwa barang jaminan setiap waktu tersedia untuk dieksekusi, yaitu apabila diperlukan dapat dengan mudah diuangkan untuk melunasi utang si penerima (pengambil) kredit tersebut.

Terdapat dua asas umum mengenai jaminan : asas yang pertama dapat ditemukan dalam Pasal 1131 KUH Perdata, pasal tersebut menentukan bahwa segala harta kekayaan debitur, baik yang berupa benda bergerak maupun benda tetap, baik yang sudah ada maupun yang akan ada di kemudian hari, menjadi jaminan atau agunan bagi semua perikatan yang dibuat oleh debitur dengan para krediturnya. Dengan kata lain, Pasal 1131 KUH Perdata memberi ketentuan bahwa apabila debitur wanprestasi, maka hasil penjualan atas semua harta kekayaan atas debitur tanpa kecuali, merupakan sumber pelunasan bagi utangnya. Selanjutnya asas yang kedua terdapat dalam ketentuan Pasal 1132 KUH Perdata, bahwa kekayaan debitur menjadi jaminan atau agunan secara bersama-sama bagi semua pihak yang memberikan utang kepada debitur, sehingga apabila debitur wanprestasi, maka hasil penjualan atas harta kekayaan debitur dibagikan secara proporsional menurut besarnya piutang masing-masing kreditur, kecuali apabila di antara para kreditur tersebut terdapat alasan-alasan yang sah untuk didahulukan dari kreditur-kreditur lain.

#### **2.4 Pembiayaan Mudrabah**

Mudharabah adalah salah satu bentuk produk perbankan syariah *akad* kerjasama antara bank selaku pemilik dana (*shahibul maal*) dengan nasabah selaku (*mudharib*) yang mempunyai keahlian atau ketrampilan untuk mengelola suatu usaha yang produktif dan halal. Hasil keuntungan dari penggunaan dana tersebut dibagi bersama berdasarkan nisbah yang disepakati. Akad mudharabah digunakan oleh bank untuk memfasilitasi pemenuhan kebutuhan permodalan bagi

nasabah guna menjalankan usaha atau proyek dengan cara melakukan penyertaan modal bagi usaha atau proyek yang bersangkutan.<sup>61</sup>

Akad mudharabah adalah akad kerja sama suatu usaha antara pemilik modal (*malildshahib al-mal*) yang menyediakan seluruh modal dengan pengelola (*amil/mudharib*) dan keuntungan usaha dibagi di antara mereka sesuai nisbah yang disepakati dalam akad. *Ra's mal al-mudharabah* adalah modal usaha dalam usaha kerja sama *mudharabah*. Rukun dan syarat dalam pelaksanaan pembiayaan *mudharabah* adalah sebagai berikut :<sup>62</sup>

- 1) Penyedia dana (*sahibul maal*) dan pengelola (*mudharib*) harus cakap hukum.
- 2) Pernyataan *ijab* dan *qabul* harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak (akad), dengan memperhatikan hal-hal berikut :
  - a) Penawaran dan penerimaan harus secara eksplisit menunjukkan tujuan kontrak (akad).
  - b) Penerimaan dari penawaran dilakukan pada saat kontrak.
  - c) Akad dituangkan secara tertulis, melalui korespondensi, atau dengan menggunakan cara-cara komunikasi modern.
- 3) Modal adalah sejumlah uang dan/atau aset yang diberikan oleh penyedia dana kepada *mudharib* untuk tujuan usaha dengan syarat sebagai berikut :
  - a) Modal harus diketahui jumlah dan jenisnya.
  - b) Modal dapat berbentuk uang atau barang yang dinilai. Jika modal diberikan dalam bentuk aset, maka aset tersebut harus dinilai pada waktu akad.

---

<sup>61</sup> [http://www.bankaceh.co.id/?page\\_id=550](http://www.bankaceh.co.id/?page_id=550)

<sup>62</sup> <https://sharianomics.wordpress.com/rukun-dan-syarat-pembiayaan-mudharabah/diaksss>  
pada tanggal 16 Februari 2018



- c) Modal tidak dapat berbentuk piutang dan harus dibayarkan kepada *mudharib*, baik secara bertahap maupun tidak, sesuai dengan kesepakatan dalam akad.
- 4) Keuntungan *mudharabah* adalah jumlah yang didapat sebagai kelebihan dari modal. Syarat keuntungan berikut ini harus dipenuhi :
    - a) Harus diperuntukkan bagi kedua pihak dan tidak boleh disyaratkan hanya untuk satu pihak.
    - b) Bagian keuntungan proporsional bagi setiap pihak harus diketahui dan dinyatakan pada waktu kontrak disepakati dan harus dalam bentuk prosentasi (nisbah) dari keuntungan sesuai kesepakatan. Perubahan nisbah harus berdasarkan kesepakatan.
    - c) Penyedia dana menanggung semua kerugian akibat dari *mudharabah*, dan pengelola tidak boleh menanggung kerugian apa pun kecuali diakibatkan dari kesalahan disengaja, kelalaian, atau pelanggaran kesepakatan.
  - 5) Kegiatan usaha oleh pengelola (*mudharib*), sebagai perimbangan (muqabil) modal yang disediakan oleh penyedia dana, harus memperhatikan hal-hal berikut :
    - a) Kegiatan usaha adalah hak eksklusif *mudharib*, tanpa campur tangan penyedia dana, tetapi ia mempunyai hak untuk melakukan pengawasan.
    - b) Penyedia dana tidak boleh mempersempit tindakan pengelola sedemikian rupa yang dapat menghalangi tujuan *mudharabah*, yaitu keuntungan.
    - c) Pengelola tidak boleh menyalahi hukum Syariah Islam dalam tindakannya yang berhubungan dengan *mudharabah*, dan harus mematuhi kebiasaan yang berlaku dalam aktivitas itu.

## 2.5 Perbankan Syariah

### 2.5.1 Pengertian Perbankan Syariah

Perbankan Syariah atau Perbankan Islam adalah suatu sistem perbankan yang dikembangkan berdasarkan syariat (hukum) Islam. Usaha pembentukan sistem ini didasari oleh larangan dalam agama Islam untuk memungut maupun meminjam dengan bunga atau yang disebut dengan riba.<sup>63</sup> Menurut ketentuan Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang dimaksud Perbankan Syariah adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usaha. Bank Umum Syariah adalah Bank Syariah yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran, sedangkan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah adalah Bank Syariah yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.<sup>64</sup>

Bank Syariah adalah Bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah (Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah). Pasal 1 angka 1 menjelaskan bahwa :

Ekonomi Syariah adalah usaha atau kegiatan yang dilakukan oleh orang per orang, kelompok orang, badan usaha yang berbadan hukum atau tidak berbadan hukum dalam rangka memenuhi kebutuhan yang bersifat komersial dan tidak komersial menurut prinsip syariah.

---

<sup>63</sup> Akhmad Mujahidin, *Hukum Perbankan Syariah*, (Jakarta: Raja Grafindo, 2016). Hlm. 16.

<sup>64</sup> *Ibid*, hlm. 16.

Menurut Masfuk Zuhdi dalam Muhammad Sadi Is, yang dimaksud dengan Bank Islam adalah suatu lembaga yang fungsi utamanya menghimpun dana untuk disalurkan kepada orang atau lembaga yang membutuhkannya dengan sistem tanpa bunga.<sup>65</sup> Terkait demikian bahwa tujuan didirikannya Bank Islam adalah untuk menghindari bunga uang yang diberlakukannya oleh Bank Konvensional. Menurut Sudarsono bahwa yang dimaksud dengan bank Syariah ialah lembaga keuangan yang usaha pokoknya memberikan kredit dan jasa-jasa lain dalam lalu lintas pembayaran serta peredaran uang yang beroperasi pada prinsip-prinsip syariah.<sup>66</sup> Ada banyak pendapat yang mendefinisikan tentang perbankan syariah dan semua definisi tersebut mengacu pada konsep dan isi Al-Qur'an, Hadist, *Qyas* dan *Ijma'* para ulama. Menurut Rachmadi Usman bank syariah atau Bank Islam adalah badan usaha yang fungsinya sebagai penghimpun dana dari masyarakat dan penyalur dana kepada masyarakat, yang sistem dan mekanisme kegiatan usahanya berdasarkan hukum Islam sebagaimana yang diatur dalam Al-Quran dan Al-Hadis.<sup>67</sup>

### 2.3.2 Produk Perbankan Syariah

Beberapa Produk yang ditawarkan oleh bank syariah ada beberapa bentuk, yang diuraikan sebagai berikut :<sup>68</sup>

- 1) *Al-Wadi'ah* adalah bentuk perjanjian antara pemilik barang (termasuk uang) dengan penyimpanan (termasuk bank) di mana penyimpan bersedia untuk menyimpan dan menjaga keselamatan barang dan atau uang yang dititipkan

---

<sup>65</sup> Muhammad Sadi Is, *Konsep Hukum Perbankan Syariah Pola Relasi Sebagai Institusi Intermediasi Dan Agen Investasi*, (Malang : Cita Intrans Selaras, 2015). hlm 38.

<sup>66</sup> Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional & Syariah*, Cetakan ke-1, (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015). hlm. 26

<sup>67</sup> Muhammad Sadi Is, *Op.Cit*, hlm. 38.

<sup>68</sup> Dyah Ochterina Susanti, *Op. Cit*, hlm. 31.

kepadanya. Jadi, *Al-Wadiah* ini merupakan titipan murni yang dipercayakan oleh pemiliknya (Dasar hukumnya QS. Al-Nisa' 58, QS. Al-Baqarah 283).

- 2) *Al-Mudharabah* adalah bentuk perjanjian antara pemilik modal (uang atau barang) dengan pengusaha (enterpreneur). Dimana pemilik modal bersedia membiayai sepenuhnya suatu proyek/usaha dan pengusaha setuju untuk mengelola proyek tersebut dengan pembagian hasil sesuai dengan perjanjian (Dasar hukumnya QS. Al-Muzammi 120, QS. Al-Jum'ah 10).
- 3) *Al-Musyarakah* adalah bentuk perjanjian kerjasama antara dua pihak atau lebih pemilik modal (uang atau barang) untuk membiayai suatu modal usaha. Keuntungan yang didapat dibagi sesuai dengan persetujuan antara pihak yang terkait, yang tidak harus sama, sesuai pangsa modal masing-masing (Dasar hukumnya QS Al-Nisa' 12, QS Shad 24)
- 4) *Al-Murabahah* adalah suatu persetujuan jual beli suatu barang dengan harga sebesar harga pokok ditambah dengan keuntungan yang disepakati bersama dengan pembayaran ditangguhkan 1 bulan sampai 1 tahun. Murabahah tidak secara langsung dijelaskan dalam Al Qur'an dan Hadis tetapi yang dibicarakan secara langsung adalah jual beli, laba, rugi dan perdagangan. Terkait itu landasan syariah yang digunakan dalam *murabahah* adalah landasan jual beli dengan sistem pembayaran yang di tangguhkan. Landasan syariahnya, yaitu QS. Al-Nisa' 29, QS. Al-Baqarah 275.
- 5) *Al-Ijarah dan Al-Ta'jiri* adalah suatu bentuk perjanjian antara pemilik barang dengan penyewa yang memperbolehkan penyewa memanfaatkan barang tersebut dengan membayar sewa sesuai dengan persetujuan kedua belah pihak. Setelah masa sewa berakhir, maka barang akan dikembalikan

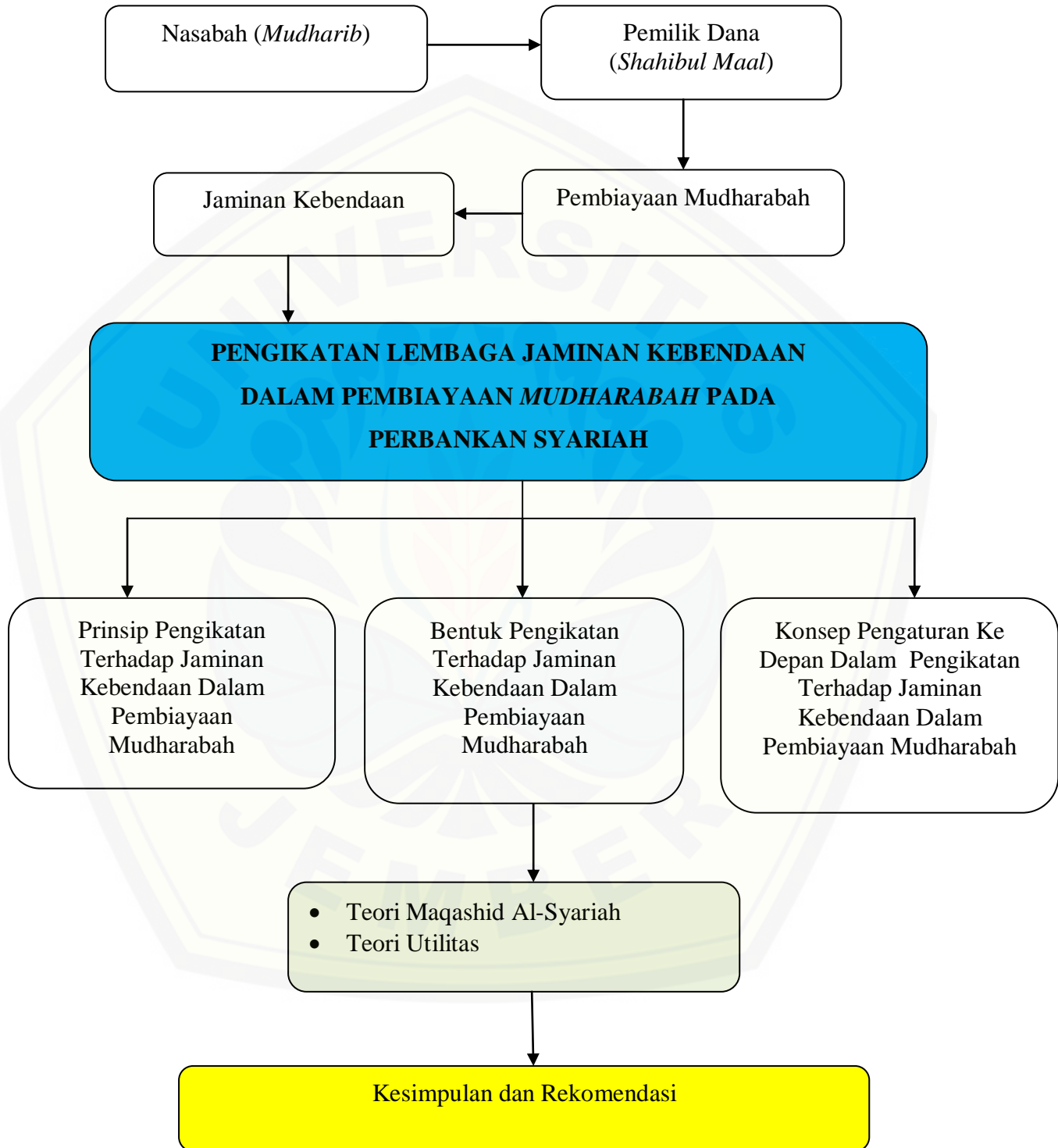
kepada pemilik. Sedangkan *Al-Ta'jiri* juga mempunyai pengertian yang sama dengan *Al-Ijarah*, hanya saja pada saat akhir masa sewa, maka pemilik barang menjual barang tersebut kepada penyewa dengan harga yang disetujui kedua belah pihak. Dasar hukumnya QS.Al-Qashas 26, QS.At-Thalaq 6.

- 6) *Al-Qardhul Hasan* adalah suatu bentuk pinjaman lunak yang diberikan atas dasar kewajiban sosial semata, dimana peminjam tidak berkewajiban untuk mengembalikan apapun kecuali modal pinjaman dan biaya administrasi. Dasar hukumnya Al-Baqarah 245, Al-Muzammil 20 Selain fasilitas diatas, bank syari'ah juga memberikan fasilitas lain seperti *Al-Kafalah* (garansi dari bank), *Al-Hiwalah* (transfer atau pengalihan tagihan), *Al-Wakalah* (jasa penitipan uang atau surat berharga), *Al-Sharf* ( jual beli mata uang / kurs). Dalam pemahaman sederhana, produk-produk bank syari'ah sama dengan produk yang terdapat dalam bank konvensional, hanya saja titik tekannya adalah tidak ada unsur riba dalam setiap transaksi bank syari'ah, karena bagaimanapun juga riba adalah haram hukumnya dalam mu'amalah Islam.



**BAB III**

**KERANGKA KONSEPTUAL**



## BAB V

### PENUTUP

#### 5.1 Kesimpulan

Berdasarkan uraian-uraian yang telah dikemukakan sebelumnya dalam kaitannya dengan pokok permasalahan yang ada, maka dapat diambil beberapa kesimpulan sebagai berikut:

1. Prinsip-prinsip pengikatan yang terdapat pada jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* dilaksanakan dengan prinsip-prinsip kehati-hatian (*prudential principle*) dengan menggunakan *al-aqd at-tabi`* (perjanjian tambahan). Akad *mudharabah* menimbulkan hak dan kewajiban bagi bank syari`ah dan *mudharib*, mengingat akad pembiayaan ini memiliki resiko tinggi, sehingga bank syari`ah harus melaksanakan prinsip-prinsip kehati-hatian (*prudential principle*). Perjanjian jaminan dalam perbankan *syariah* merupakan *al-aqd at-tabi`* (perjanjian tambahan) mengingat pembiayaan *mudharabah* beresiko tinggi, maka diperbolehkan diikuti dengan perjanjian jaminan sebagaimana disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, Fatwa Dewan Syari`ah Nasional Nomor 6 Tahun 2000 dan Fatwa Dewan Syari`ah Nasional Nomor 115/DSN-MUI/IX/Tahun 2017 Tentang Akad Mudharabah. Terkait demikian dapat dikemukakan bahwa prinsip pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah*.
2. Bentuk pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* dapat berupa gadai, hak tanggungan, fidusa, dan resi gudang.

Jaminan berfungsi sebagai salah satu langkah untuk melindungi dana masyarakat agar tidak hilang begitu saja akibat keteledoran dari mudharib. Ini merupakan suatu prinsip kehati-hatian yang diharuskan oleh manajemen dalam pembiayaan. Bagi nasabah, jaminan berfungsi sebagai cerminan rasa tanggung-jawab atas usaha yang dibiayai oleh Perbankan Syariah sehingga diharapkan dapat menjalankan usahanya dengan keseriusan.

3. Konsep pengaturan ke depan dalam pengikatan terhadap jaminan kebendaan pada pembiayaan *mudharabah* yaitu perlu ditingkatkan lagi kemampuan pihak bank dalam mengoperasionalkan pembiayaan berdasarkan prinsip syari'ah, khususnya pembiayaan *mudharabah* dengan jaminan kebendaan. Selain itu perlu adanya suatu peraturan perundang-undangan khusus bagi jaminan pada perbankan syari'ah, yang mampu menjadi payung tunggal bagi kegiatan perbankan syari'ah di Indonesia. Mengingat selama ini undang-undang yang ada masih bercampur menjadi satu dengan perbankan konvensional, dan hal ini menjadikan perbankan syari'ah belum terlalu bebas mengembangkan kemampuan dan pemikiran terkait dengan produk-produk perbankan syari'ah.

## 5.2 Saran

Berdasarkan uraian-uraian yang telah dikemukakan sebelumnya dalam kaitannya dengan pokok permasalahan yang ada, maka dapat diambil beberapa saran sebagai berikut:

1. Kepada pemerintah hendaknya melakukan modifikasi dalam bidang muamalah sangat dimungkinkan asalkan sesuai dengan maqasid asy-syariah yang berisi maksud atau tujuan dari disyariatkan hal tersebut. Guna

mencapai tujuan itu, syariat Islam ada yang bersifat dinamis dalam artian dapat berubah sesuai kebutuhan. Ketentuan tentang muamalah khususnya yang menyangkut masalah perbankan kemungkinan untuk diijtihadkan sesuai kebutuhan zaman.

2. Kepada Bank syariah hendaknya tidak hanya dituntut untuk menghasilkan keuntungan melalui setiap transaksi komersial saja, tetapi juga dituntut untuk mengimplementasikan nilai-nilai syariah yang sesuai dengan Al Qur'an dan eksistensi bank syariah tidak bisa terlepas dari ketentuan perbankan pada umumnya seperti ketentuan tentang prinsip kehati-hatian, rahasia bank dan lembaga jaminan. Konsep Hypotek, hak tanggungan, fiducia, resi gudang, dan gadai, telah tercakup dalam rahn. Bank syariah seharusnya menerapkan lembaga jaminan rahn saja sebagai salah satu lembaga jaminan disamping kafalah. Prinsip Kaffah juga harus diterapkan pada lembaga penyelesaian sengketa.
3. Kepada nasabah pembiayaan mudharabah, hendaknya dapat memahami dengan penyertaan jaminan, Perbankan Syariah bukanlah dalam rangka mencari keuntungan dengan menjual aset jaminan. Pengadaan jaminan disertakan demi kebaikan bersama. Nasabah juga diharapkan menghindari moral yang negatif dalam menjalankan kerja-sama mengingat dana yang dikeluarkan untuk nasabah bukanlah dana Lembaga Keuangan Syariah pribadi.

**DAFTAR PUSTAKA**

**Buku/Literatur :**

- Akhmad Mujahidin, 2016, *Hukum Perbankan Syariah*, Raja Grafindo, Jakarta.
- Akbar Kurnia Wahyudi, 2002, *Pembiayaan Murabahah dalam Operasional Bank Syariah ; Dalam Teori dan Praktek*, (Jakarta : Buana Ilmu Persada
- Ahmad Qirom Syamsudin Meliala, 1985, *Pokok Pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya*, Yogyakarta : Liberty
- Alfi Fahmi Adicahya, 2009, *Pembiayaan Murabahah*, Surabaya : Ilmu Inti Persada Press, 2009
- Dyah Ochtorina Susanti, 2006, Tesis Magister: “*Pelaksanaan Perjanjian pembiayaan Murabahah Dengan Sistem Bai’u Salam Ditinjau Dari Sudut Pandang Hukum Islam (Studi Pada BPRS Daya Artha Mentari Bangil-Pasuruan)*”, Universitas Brawijaya, Malang.
- , 2015, *Penelitian Hukum (Legal Research)*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Etto Sunaryanto, 2006, *Eksekusi Panitia Urusan Piutang Negara*, Jakarta : Dirjen Piutang dan Lelang Negara
- Fathurrahman Djamil, 2012, *Penerapan Hukum Perjanjian Dalam Transaksi Di Lembaga Keuangan Syariah*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Gunawan Widjaja dan Ahmad Yani, 2000, *Jaminan Fidusia*, Jakarta : Grafindo Persada
- Grace P. Nugroho, 2007, *Tindakan Eksekutorial Terhadap Benda Objek Perjanjian Fidusia dengan Akta di Bawah Tangan*, Ilmu Media Utama Pressindo, Jakarta
- H. Tan Kamelo, 2004, *Hukum Jaminan Fidusia ; Suatu Kebutuhan Yang Didambakan*, Bandung : Alumni
- Herry Kurniawan, 2009, *Bank Syariah dalam Percaturan Perbankan Nasional*, Jakarta : Bintang Ilmu Pressindo
- Herowati Poesoko, 2008, *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan*, Yogyakarta :Laksbang Pressindo, cetakan II
- Irham Fahmi, 2015, *Manajemen Perbankan Konvensional & Syariah*, Cetakan ke-1, Mitra Wacana Media, Jakarta.



- Iswi Hariyani dan R. Serfianto D.P., 2010, *Bebas Jeratan Utang Piutang*, Pustaka Yustisia, Jakarta.
- J. Satrio, 2006, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kependendaan*, Citra Aditya Bakti, Bandung
- J. Satrio, 2002, *Hukum Jaminan; Hak Jaminan Kependendaan Fidusia*, Bandung : Citra Aditya Bakti
- Johnny Ibrahim. 2006, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif Edisi Revisi, Cetakan II*, Malang : Banyumedia Publishing, 2006
- Mahadi, *Pedoman Hakim Agama Dalam Persidangan*, 2010, Surabaya : Pengadilan Tinggi Agama Jawa Timur
- Muhammad, 2005, *Manajemen Pembiayaan Bank Syariah*, Yogyakarta : UUP AMP YKPN
- Munir Fuady, 2000, *Jaminan Fidusia*, Citra Aditya Bakti, Cetakan ke-2 Revisi, Bandung
- Muhammad Sadi Is, 2015, *Konsep Hukum Perbankan Syariah Pola Relasi Sebagai Institusi Intermediasi Dan Agen Investasi*, Cita Intrans Selaras, Malang.
- Mochammad Djais., 2000, *Pikiran Dasar Hukum Eksekusi*, Semarang : Fakultas Hukum Universitas Diponegoro
- Nurul Khoiriyah, 2010, *Kamus Hukum*, Jakarta : Bina Ilmu Dunia
- Peter Mahmud Marzuki, 2016, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Prenadamedia Group, Jakarta.
- Rachmadi Usman, 2003, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Jakarta : Gramedia Pustakatama
- Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, 1989, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Bandung : Mundur Maju, 1989
- Rully Akbar, 2005, *Perlindungan Hukum Bagi Kreditur Dalam Perjanjian Fidusia dalam Praktek*, Semarang : Uiniversitas Diponegoro, 2005
- Salim HS, 2014, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Soetarwo Soemowidjoyo, 1995, *Eksekusi oleh PUPN*, (Jakarta : Pusat Pendidikan dan Latihan Keuangan, Balai Pendidikan dan Latihan Keuangan, Departemen Keuangan Republik Indonesia

Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, 1996, *Hukum Badan Pribadi*, Yogyakarta : Seksi Hukum Perdata FH UGM

Subekti dalam Mochammad Djais, 2000, *Pikiran Dasar Hukum Eksekusi*, Semarang : Fakultas Hukum Universitas Diponegoro

Sudikno Mertokusumo, 1978, *Jaminan-jaminan untuk Pemberian Kredit menurut Hukum Indonesia*, Bandung : Alumni

Tan Kamelo, 2004, *Hukum Jaminan Fidusia*, Bandung: Alumni, 2004

Veithzal Rivai & Andria Pertama Veithzal, 2008, *Islamic Financial Management*, Jakarta : Raja Grafindo Persada

Witanto, 2015, *Hukum Jaminan Fidusia Dalam Perjanjian Pembiayaan Konsumen (Aspek Perikatan, Pendaftaran, dan Eksekusi)*, CV. Mandar Maju,,Bandung

Wirjono Prodjodikoro, 1989, *Pokok Pokok Hukum Perdata*, Bandung, Citra Aditya Bakti

Yahya Harahap, 2006, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi Bidang Perdata*, Jakarta : Sinar Grafika

## **Peraturan Perundangan :**

Landasan Syari'ah : Al-Qur'an dan Al Hadist

Kitab Undang Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*) ;

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

Undang Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah

Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2008 Tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

## **Internet :**

<http://www.wazinbaihaqi.com/2012/01/jaminan-fidusia-dalam-akad-murabahah.html> diakses pada tanggal 9 September 2017

Abdul Rasyid, <http://business-law.binus.ac.id/2017/06/30/jaminan-fidusia-pada-akad-murabahah/> diakses pada tanggal 9 September 2017

**Lain-Lain :**

Anton Prabowo, dalam Makalah : *Mekanisme Pembiayaan Murabahah*, dalam artikel di internet diunduh tanggal : 25 Oktober 2011

Cristina Etika Santi Dewi, *Jaminan Fidusia dengan Objek Benda Inventory pada Perjanjian Kredit Bank CIMB Niaga, Program Pascasarjana*, Semarang : Universitas Diponegoro Semarang, 2010



**AKAD PEMBIAYAAN MUDHARABAH**

No. ....

*Dan Aku tidak menciptakan jin dan manusia melainkan supaya mereka menyembah-Ku”*

(QS. Adz-Dzaariyaat: 56)

*“...Dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan kebajikan dan takwa, dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. Dan bertakwalah kamu kepada Allah, sesungguhnya Allah amat berat siksa-Nya.”*

(QS. Al-Maa-idah: 2)

*“...Berlaku adillah, karena adil itu lebih dekat kepada takwa. Dan bertakwalah kepada Allah, sesungguhnya Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.”*

(QS. Al-Maaidah: 8)

*“Sesungguhnya Kami telah menurunkan Kitab kepadamu dengan membawa kebenaran, supaya kamu mengadili antara manusia dng apa yang telah Allah wahyukan kepadamu ...”*

(QS An-Nisaa': 105)

*“...Dan hendaklah kamu memutuskan perkara di antara mereka menurut apa yang diturunkan Allah, dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu mereka ...”*

(QS Al-Maaidah: 49)

*"Dan Allah SWT telah menghalalkan jual-beli dan mengharamkan riba"*

(QS. Al-Baqarah: 275).

*"Hai orang-orang beriman, janganlah kamu makan harta sesama kamu dengan jalan bathil, kecuali melalui perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara kamu"*

(QS. An-Nisaa': 29).

*"Dan sebagian dari mereka orang-orang yang berjalan di muka bumi mencari sebagian karunia Allah "*

(QS. Al-Muzammil: 20).

"Tidak ada dosa (halangan) bagi kamu untuk mencari karunia Tuhanmu"

(QS. Al-Baqarah: 198).

**PERJANJIAN PEMBIAYAAN MUDHARABAH** ini dibuat dan ditandatangani pada hari ini ....., tanggal ..... bulan ..... tahun ....., kami yang bertandatangan di bawah ini :

1. Nama : .....

dalam hal yang diuraikan di bawah ini bertindak dalam kedudukannya selaku ..... dari, dan karenanya berdasarkan ....., bertindak untuk dan atas nama serta mewakili BMT beralamat di .....

..... Untuk selanjutnya disebut : **PIHAK PERTAMA, atau BMT**

2. Nama : .....

dalam hal yang diuraikan di bawah ini bertindak untuk diri sendiri / dalam kedudukannya selaku ..... dari, dan karenanya ..... berdasarkan ..... bertindak untuk dan atas nama ....., beralamat di .....

..... Untuk selanjutnya disebut : **PIHAK KEDUA, NASABAH atau disebut MUDHARIB.**

Para pihak terlebih dahulu menerangkan hal-hal sebagai berikut :

- a) Bahwa, dalam rangka menjalankan dan memperluas kegiatan usahanya, Nasabah memerlukan sejumlah dana, dan untuk memenuhi hal tersebut Nasabah telah mengajukan permohonan kepada BMT untuk menyediakan Pembiayaannya, yang dari pendapatan/keuntungan usaha itu kelak akan dibagi di antara Nasabah dan BMT berdasarkan prinsip bagi hasil (*syirkah*).
- b) Bahwa, terhadap permohonan Nasabah tersebut BMT telah menyatakan persetujuannya, baik terhadap kegiatan usaha yang akan dijalankan Nasabah maupun terhadap pembagian pendapatan/keuntungan berdasarkan prinsip bagi hasilnya (*syirkah*).

Selanjutnya kedua belah pihak sepakat menuangkan perjanjian ini dalam Perjanjian Pembiayaan Mudharabah (selanjutnya disebut "Perjanjian") dengan syarat-syarat serta ketentuan-ketentuan sebagai berikut :



## Pasal 1

### DEFINISI

Dalam perjanjian ini yang dimaksud dengan:

**a. “Mudharabah”**

adalah akad kerjasama antara BMT selaku pemilik modal dengan Mudharib (Nasabah) yang mempunyai keahlian atau keterampilan untuk mengelola suatu usaha yang pro-duktif dan halal. Hasil keuntungan dari penggunaan dana tersebut dibagi bersama ber-dasarkan nisbah yang disepakati.

**b. “Syariah”**

adalah Hukum Islam yang bersumber dari Al Quran dan As-Sunnah dan mengatur se-gala hal yang mencakup bidang ibadah mahdhah dan ibadah muamalah.

**c. “Bagi hasil atau Syirkah”**

adalah pembagian atas pendapatan/keuntungan antara Nasabah dan BMT yang ditetapkan berdasarkan kesepakatan antara Nasabah dengan BMT.

**d. “Nisbah”**

adalah bagian dari hasil pendapatan/keuntungan yang menjadi hak Nasabah dan BMT yang ditetapkan berdasarkan kesepakatan antara Nasabah dengan BMT.

**e. “Dokumen Jaminan”**

adalah segala macam dan bentuk surat bukti tentang kepemilikan atau hak-hak lainnya atas barang yang dijadikan jaminan dan akta pengikatannya guna menjamin terlak-sananya kewajiban Nasabah terhadap BMT berdasarkan Perjanjian ini.

**f. “Masa (Jangka Waktu) Penggunaan Modal”**

adalah masa berlakunya Perjanjian ini sesuai dengan yang ditentukan dalam Pasal 3 Perjanjian ini.

**g. “Hari Kerja BMT”**

adalah Hari Kerja BMT Indonesia.

**h. “Pendapatan”**

adalah seluruh penerimaan yang diperoleh dari hasil usaha yang dijalankan oleh Nasabah dengan menggunakan modal yang disediakan oleh BMT sesuai dengan Perjanjian ini.

## **i. "Keuntungan"**

adalah pendapatan sebagaimana dimaksud dalam butir 8 Pasal 1 Perjanjian ini dikurangi biaya-biaya sebelum dipotong pajak.

## **j. "Pembukuan Pembiayaan"**

adalah pembukuan atas nama Nasabah pada BMT yang khusus mencatat seluruh transaksi Nasabah sehubungan dengan Pembiayaan, yang merupakan bukti sah dan mengikat Nasabah atas segala kewajiban pembayaran, sepanjang tidak dapat dibuktikan sebaliknya dengan cara yang sah menurut hukum.

## **k. "Cidera Janji"**

adalah peristiwa-peristiwa sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 8 Perjanjian ini yang menyebabkan BMT dapat menghentikan seluruh atau sebahagian pembiayaan, dan menagih dengan seketika dan sekaligus jumlah kewajiban Nasabah kepada BMT sebelum Jangka Waktu Perjanjian ini.

## **Pasal 2**

### **PEMBIAYAAN DAN JANGKA WAKTU PENGGUNAANNYA**

1. BMT berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk menyediakan fasilitas Pembiayaan kepada Nasabah sampai sejumlah Rp .....(.....) secara sekaligus atau bertahap sesuai dengan permintaan Nasabah yang semata-mata akan dipergunakan untuk ..... sesuai dengan Rencana kerja yang disiapkan oleh Nasabah yang disetujui BMT, yang dilampirkan pada dan karenanya merupakan satu kesatuan yang tak terpisahkan dari perjanjian ini.
2. Jangka waktu (masa) penggunaan modal tersebut oleh Nasabah berlangsung selama .... (.....) bulan, terhitung mulai tanggal penandatanganan Perjanjian ini.

## **Pasal 3**

### **PENARIKAN PEMBIAYAAN**

Dengan tetap memperhatikan dan menaati ketentuan-ketentuan tentang pembatasan penyalangan dana yang ditetapkan oleh yang berwenang, BMT berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk mengizinkan Nasabah

menarik Pembiayaan, setelah Nasabah memenuhi seluruh prasyarat sebagai berikut :

1. Menyerahkan kepada BMT Permohonan Realisasi Pembiayaan yang berisi rincian ba-rang yang akan dibiayai dengan fasilitas Pembiayaan, serta tanggal dan kepada siapa pembayaran tersebut harus dilakukan. Surat Permohonan tersebut harus sudah diterima oleh BMT selambat-lambatnya 5 (lima) hari kerja BMT dari saat pencairan harus di-laksanakan.
2. Menyerahkan kepada BMT seluruh dokumen Nasabah, termasuk dan tidak terbatas pa-da dokumen-dokumen jaminan yang berkaitan dengan Perjanjian ini.
3. Bukti-bukti tentang kepemilikan atau hak lain atas barang jaminan, serta akta-akta pengikatan jaminannya.
4. Terhadap setiap penarikan sebagian atau seluruh Pembiayaan, Nasabah berkewajiban membuat dan menandatangani Tanda Bukti Penerimaan uangnya, dan menyerahkannya kepada BMT.

Sebagai bukti telah diserahkannya setiap surat, dokumen, bukti kepemilikan atas jaminan, dan/atau akta dimaksud oleh Nasabah kepada BMT, BMT berkewajiban untuk menerbitkan dan menyerahkan Tanda Bukti Penerimaannya kepada Nasabah.

## **Pasal 4**

### **KESEPAKATAN BAGI HASIL (SYIRKAH)**

1. Nasabah dan BMT sepakat, dan dengan ini mengikatkan diri satu terhadap yang lain, bahwa Nisbah dari masing-masing pihak adalah :
  - a. ... % ( ..... persen) dari pendapatan/keuntungan untuk Nasabah;
  - b. ... % (..... persen) dari pendapatan/keuntungan untuk BMT.
2. Nasabah dan BMT juga sepakat, dan dengan ini saling mengikatkan diri satu terhadap yang lain, bahwa pelaksanaan Bagi Hasil (syirkah) akan dilakukan \_\_\_\_\_ pada \_\_\_\_\_ tiap-tiap .....  
.....
3. BMT berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk menanggung kerugian yang tim-bul dalam pelaksanaan Perjanjian ini, kecuali apabila kerugian tersebut terjadi karena ketidakjujuran dan/atau kelalaian Nasabah sebagaimana yang diatur dalam pasal 10, dan/atau pelanggaran yang dilakukan Nasabah atas syarat-syarat sebagaimana diatur dalam Pasal 11 Perjanjian ini.

4. BMT baru akan menerima dan mengakui terjadinya kerugian tersebut, apabila BMT te-lah menerima dan menilai kembali segala perhitungan yang dibuat dan disampaikan oleh Nasabah kepada BMT, dan BMT telah menyerahkan hasil penilaiannya tersebut secara tertulis kepada Nasabah.
5. Nasabah berjanji dan dengan ini mengikatkan diri, untuk menyerahkan perhitungan usaha yang dibiayai dengan fasilitas Pembiayaan berdasarkan Perjanjian ini, secara pe-riodik pada tiap-tiap bulan, selambat-lambatnya pada hari ke ..... bulan berikutnya.
6. BMT berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk melakukan penilaian kembali atas perhitungan usaha yang diajukan oleh Nasabah, selambat-lambatnya pada hari ke ..... sesudah BMT menerima perhitungan usaha tersebut yang disertai data dan bukti-bukti lengkap dari Nasabah.
7. Apabila sampai hari ke ....., BMT tidak menyerahkan kembali hasil penilaian tersebut kepada Nasabah, maka BMT dianggap secara sah telah menerima dan mengakui perhitungan yang dibuat oleh Nasabah.
8. Nasabah dan BMT berjanji dan dengan ini saling mengikatkan diri satu terhadap yang lain, bahwa BMT hanya akan menanggung segala kerugian, maksimum sebesar pembiayaan yang diberikan kepada Nasabah tersebut pada Pasal 2.

## **Pasal 5**

### **PEMBAYARAN KEMBALI**

1. Nasabah berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk mengembalikan kepada BMT, seluruh jumlah pembiayaan pokok dan bagian pendapatan/keuntungan yang menjadi hak BMT sesuai dengan Nisbah sebagaimana ditetapkan pada Pasal 4 Perjanjian ini, menurut jadwal pembayaran sebagaimana ditetapkan pada lampiran yang dilekatkan pada dan ka-renanya menjadi satu kesatuan yang tak terpisahkan dari Perjanjian ini.
2. Setiap pembayaran kembali oleh Nasabah kepada BMT atas pembiayaan yang diberikan oleh BMT dilakukan di kantor BMT atau di tempat lain yang ditunjuk BMT, atau dilakukan melalui rekening yang dibuka oleh dan atas Nasabah di BMT.
3. Dalam hal pembayaran dilakukan melalui rekening Nasabah di BMT, maka dengan ini Nasabah memberi kuasa yang tidak dapat berakhir karena sebab-sebab yang ditentukan dalam pasal 1813 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata kepada BMT, untuk men-debet rekening Nasabah guna membayar/melunasi kewajiban Nasabah kepada BMT.



4. Apabila Nasabah membayar kembali atau melunasi pembiayaan yang diberikan oleh BMT lebih awal dari waktu yang diperjanjikan, maka tidak berarti pembayaran tersebut akan menghapuskan atau mengurangi bagian dari pendapatan/keuntungan yang menjadi hak BMT sebagaimana yang telah ditetapkan dalam Perjanjian.

## **Pasal 6**

### **BIAYA, POTONGAN DAN PAJAK**

1. Nasabah berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk menanggung segala biaya yang diperlukan berkenaan dengan pelaksanaan Perjanjian ini, termasuk jasa Notaris dan jasa lainnya, sepanjang hal itu diberitahukan BMT kepada Nasabah sebelum di-tandatanganinya Perjanjian ini, dan Nasabah menyatakan persetujuannya.

2. Dalam hal Nasabah cedera janji tidak melakukan pembayaran kembali/melunasi ke-wajibannya kepada BMT, sehingga BMT perlu menggunakan jasa Penasihat Hukum/ Kuasa untuk menagihnya, maka Nasabah berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk membayar seluruh biaya jasa Penasihat Hukum, jasa penagihan, dan jasa-jasa lainnya yang dapat dibuktikan dengan sah menurut hukum.

3. Setiap pembayaran kembali/pelunasan Nasabah sehubungan dengan Perjanjian ini dan perjanjian lainnya yang mengikat Nasabah dan BMT, dilakukan oleh Nasabah kepada BMT tanpa potongan, pungutan, bea, pajak dan/atau biaya-biaya lainnya, kecuali jika potongan tersebut diharuskan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

4. Nasabah berjanji dan dengan ini mengikatkan diri, bahwa terhadap setiap potongan yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku, akan dilakukan pembayarannya oleh Nasabah melalui BMT.

## **Pasal 7**

### **JAMINAN**

Untuk menjamin tertibnya pembayaran kembali/pelunasan Pembiayaan tepat pada waktu dan jumlah yang telah disepakati kedua belah pihak berdasarkan Perjanjian ini, maka Nasabah berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk menyerahkan jaminan dan membuat pengikatan jaminan kepada BMT sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari Perjanjian ini.

Jenis barang jaminan yang diserahkan adalah berupa:

1. ....

2. ....



3. ....

### **Pasal 8**

#### **KEWAJIBAN NASABAH**

Sehubungan dengan penyediaan pembiayaan oleh BMT berdasarkan Perjanjian ini, Nasabah berjanji dan dengan ini mengikat diri untuk :

1. Mengembalikan seluruh jumlah pokok pembiayaan berikut bagian dari pendapatan/ keuntungan BMT, sesuai dengan Nisbah pada saat jatuh tempo sebagaimana ditetapkan pada Lampiran yang diletakkan pada dan karenanya menjadi satu kesatuan yang tidak terpisahkan dari perjanjian ini.
2. Memberitahukan secara tertulis kepada BMT dalam hal terjadinya perubahan yang me-nyangkut Nasabah maupun usahanya.
3. Melakukan pembayaran atau semua tagihan dari pihak ketiga dan setiap penerimaan ta-gihan dari pihak ketiga disalurkan melalui rekening Nasabah dan BMT.
4. Membebaskan seluruh harta kekayaan milik Nasabah dari beban penjaminan terhadap pihak lain, kecuali penjaminan bagi kepentingan BMT berdasarkan Perjanjian.
5. Mengelola dan menyelenggarakan pembukuan pembiayaan secara jujur dan benar dengan itikad baik dalam pembukuan tersendiri.
6. Menyerahkan kepada BMT perhitungan usahanya secara bulanan yang difasilitasi pem-biayaannya berdasarkan Perjanjian ini, selambatnya tanggal ..... bulan berikutnya.
7. Menyerahkan kepada BMT setiap dokumen, bahan-bahan dan/atau keterangan-keterangan yang diminta BMT kepada Nasabah.
8. Menjalankan usahanya menurut ketentuan-ketentuan, atau tidak menyimpang atau ber-tentangan dengan prinsip-prinsip Syariah.

### **Pasal 9**

#### **PERNYATAAN PENGAKUAN NASABAH**

Nasabah dengan ini menyatakan pengakuan dengan sebenar-benarnya, menjamin dan karenanya mengikat diri pada BMT, bahwa :

1. Nasabah adalah Perorangan/Badan Usaha yang tunduk pada hukum Negara Republik Indonesia ;

2. pada saat ditandatanganinya Perjanjian ini, Nasabah tidak dalam keadaan berselisih, bersengketa, gugat-menggugat di muka atau di luar lembaga peradilan atau arbitrase, berutang kepada pihak lain, diselidik atau dituntut oleh pihak yang berwajib baik pada saat ini atau pun dalam masa penundaan, yang dapat mempengaruhi asset, keadaan keuangan, dan/atau mengganggu jalannya usaha Nasabah ;
3. nasabah memiliki semua perijinan yang berlaku untuk menjalankan usahanya ;
4. 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 mana pun ;
5. nasabah mengizinkan BMT pada saat ini dan untuk masa-masa selama berlangsungnya Perjanjian, untuk memasuki tempat usaha dan tempat-tempat lainnya yang berkaitan dengan usaha Nasabah, mengadakan pemeriksaan terhadap pembukuan, catatan-ca-tatan, transaksi, dan/atau kegiatan lainnya yang berkaitan dengan usaha berdasarkan Perjanjian ini, baik langsung maupun tidak langsung.

## **Pasal 10**

### **CIDERA JANJI**

Menyimpang dari ketentuan dalam Pasal 2 Perjanjian ini, BMT berhak untuk menuntut/ menagih pembayaran dari Nasabah dan/atau siapa pun juga yang memperoleh hak darinya, atas sebagian atau seluruh jumlah kewajiban Nasabah kepada BMT berdasarkan Perjanjian ini, untuk dibayar dengan seketika dan sekaligus, tanpa diperlukan adanya surat pemberitahuan, surat teguran, atau surat lainnya, apabila terjadi salah satu hal atau peristiwa tersebut di bawah ini :

1. nasabah tidak melaksanakan pembayaran atas kewajibannya kepada BMT sesuai dengan saat yang ditetapkan dalam Pasal 4 dan/atau Pasal 2 Perjanjian ini ;
2. dokumen, surat-surat bukti kepemilikan atau hak lainnya atau barang-barang yang di-jadikan jaminan, dan/atau pernyataan pengakuan sebagaimana tersebut pada Pasal 9 perjanjian ini ternyata palsu atau tidak benar isinya, dan/atau Nasabah melakukan per-buatan yang melanggar atau bertentangan dengan salah satu hal yang ditentukan dalam Pasal 8 dan/atau Pasal 11 Perjanjian ini ;
3. sebahagian atau seluruh harta kekayaan Nasabah disita oleh pengadilan atau pihak yang berwajib ;
4. nasabah berkelakuan sebagai pemboros, pemabuk, ditaruh di bawah pengampuan, da-lam keadaan insolvensi, dinyatakan pailit, atau dilikuidasi.

## PASAL 11

### PELANGGARAN

Nasabah dianggap telah melanggar syarat-syarat Perjanjian ini bila terbukti Nasabah melakukan salah satu dari perbuatan-perbuatan atau lebih sebagai berikut :

1. menggunakan pembiayaan yang diberikan BMT di luar tujuan atau rencana kerja yang telah mendapatkan persetujuan tertulis dari BMT ;
2. melakukan pengalihan usahanya dengan cara apa pun, termasuk dan tidak terbatas pada melakukan penggabungan, konsolidasi, dan/atau akuisisi dengan pihak lain;
3. menjalankan usahanya tidak sesuai dengan ketentuan teknis yang diharuskan oleh BMT ;
4. melakukan pendaftaran untuk memohon dinyatakan pailit oleh pengadilan ;
5. lalai tidak memenuhi kewajibannya terhadap pihak lain ;
6. menolak atau menghalang-halangi BMT dalam melakukan pengawasan dan/atau pe-meriksaan sebagaimana diatur dalam pasal 12 Perjanjian ini.

## Pasal 12

BMT atau Kuasanya berhak untuk melakukan pengawasan dan pemeriksaan atas pem-bukuan dan jalannya pengelolaan usaha yang mendapat fasilitas pembiayaan dari BMT ber-dasarkan Perjanjian ini, serta hal-hal lain yang berkaitan langsung atau tidak langsung dengannya, termasuk dan tidak terbatas pada membuat fotokopinya.

## Pasal 13

### ASURANSI

Nasabah berjanji dan dengan ini mengikatkan diri untuk menutup asuransi berdasarkan syariah atas bebannya terhadap seluruh barang yang menjadi jaminan atas pembiayaan berdasar Perjanjian ini, pada perusahaan asuransi yang ditunjuk oleh BMT, dengan me-nunjuk dan menetapkan BMT sebagai pihak yang berhak menerima pembayaran claim asuransi tersebut (*BMTer's clause*).

## Pasal 14

### PENYELESAIAN PERSELISIHAN

1. Dalam hal terjadi perbedaan pendapat atau penafsiran atas hal-hal yang tercantum di dalam Surat Perjanjian ini atau terjadi perselisihan atau sengketa dalam pelaksanaannya, maka para pihak sepakat untuk menyelesaikannya secara musyawarah untuk mufakat.
2. Apabila musyawarah untuk mufakat telah diupayakan namun perbedaan pendapat atau penafsiran, perselisihan atau sengketa tidak dapat diselesaikan oleh kedua belah pihak, maka para pihak bersepakat, dan dengan ini berjanji serta mengikat diri untuk menyelesaikannya melalui Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI) menurut prosedur beracara yang berlaku di dalam Badan Arbitrase tersebut.
3. Para pihak sepakat, dan dengan ini mengikat diri satu terhadap yang lain, bahwa pendapat hukum (legal opinion) dan/atau Putusan yang ditetapkan oleh badan Arbitrase Muamalat Indonesia tersebut bersifat final dan mengikat (*final and binding*).

## Pasal 15

### DOMISILI DAN PEMBERITAHUAN

1. Alamat para pihak sebagaimana yang tercantum pada kalimat-kalimat awal Surat Perjanjian ini merupakan alamat tetap dan tidak berubah bagi masing-masing pihak yang bersangkutan, dan ke alamat-alamat itu pula secara sah segala surat-menyurat atau komunikasi di antara kedua pihak akan dilakukan.
2. Apabila dalam pelaksanaan perjanjian ini terjadi perubahan alamat, maka pihak yang berubah alamatnya tersebut wajib memberitahukan kepada pihak lainnya dengan surat tercatat atau surat tertulis yang disertai tanda bukti penerimaan, alamat barunya.
3. Selama tidak ada perubahan alamat sebagaimana dimaksud pada ayat 2 pasal ini, maka surat-menyurat atau komunikasi yang dilakukan ke alamat yang tercantum pada awal Surat Perjanjian dianggap sah menurut hukum.

## Pasal 16

### PENUTUP

1. Sebelum Surat Perjanjian ini ditandatangani oleh Nasabah, Nasabah mengakui dengan sebenarnya, dan tidak lain dari yang sebenarnya, bahwa Nasabah telah membaca dengan cermat atau dibacakan kepadanya seluruh isi Perjanjian ini berikut semua surat dan/atau dokumen yang



menjadi lampiran Surat Perjanjian ini, sehingga oleh karena itu Nasabah memahami sepenuhnya segala yang akan menjadi akibat hukum setelah Nasabah menandatangani Surat Perjanjian ini.

2. Apabila ada hal-hal yang belum diatur atau belum cukup diatur dalam Perjanjian ini, maka Nasabah dan BMT akan mengaturnya bersama secara musyawarah untuk mufakat dalam suatu Addendum.

3. Tiap Addendum dari Perjanjian ini merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dari Perjanjian ini.

Pihak Pertama dan Pihak Kedua sepakat dan dengan ini mengikatkan diri satu terhadap yang lain, bahwa untuk Perjanjian ini dan segala akibatnya memberlakukan syariah Islam dan peraturan perundang-undangan lain yang tidak bertentangan dengan syariah.

Demikianlah, Surat Perjanjian ini dibuat dan ditandatangani oleh BMT dan Nasabah di atas kertas yang bermeterai cukup dalam dua rangkap, yang masing-masing disimpan oleh BMT dan Nasabah, dan masing-masing berlaku sebagai aslinya.

BMT

NASABAH,

.....

.....

## Pertama : Ketentuan Pembiayaan

1. Pembiayaan mudharabah adalah pembiayaan yang disalurkan oleh LKS kepada pihak lain untuk suatu usaha yang produktif

2. Dalam pembiayaan ini LKS sebagai shahibul maal (pemilik dana) membiayai 100% kebutuhan suatu proyek (usaha), sedangkan pengusaha (nasabah) bertindak sebagai mudharib atau pengelola usaha.

3. Jangka waktu usaha, tatacara pengembalian dana dan pembagian keuntungan ditentukan berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak (LKS dengan pengusaha).

4. Mudharib boleh melakukan berbagai macam usaha yang telah disepakati bersama dan sesuai dengan syariah; dan LKS tidak ikut serta dalam manajemen perusahaan atau proyek tetapi mempunyai hak untuk melakukan pembinaan dan pengawasan.

5. Jumlah dana pembiayaan harus dinyatakan dengan jelas dalam bentuk tunai dan bukan piutang



6. LKS sebagai penyedia dana menanggung semua kerugian akibat dari mudharabah kecuali jika mudharib (nasabah) melakukan kesalahan yang disengaja, lali, atau menyalahi perjanjian.
7. Pada prinsipnya, dalam pembiayaan mudharabah tidak ada jaminan, namun agar mudharib tidak melakukan penyimpangan, LKS 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
8. Kriteria pengusaha, prosedur pembiayaan, dan mekanisme pembagian keuntungan diatur oleh LKS dengan memperhatikan fatwa DSN
9. Biaya operasional dibebankan kepada mudharib
10. Dalam hal penyandang dana (LKS) tidak melakukan kewajiban atau melkaukan pelanggaran terhadap kesepakatan, mudharib berhak mendapat ganti rugi atau biaya yang telah dikeluarkan

Kedua : rukun dan syarat pembiayaan

1. Penyedia dana (shahibul maal) dan pengelola (mudharib) harus cakap hukum
2. Pernyataan ijab dan Kabul harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak (akad) dengan memperhatikan hal-hal berikut :
  - a. Penawaran dan penerimaan harus secara eksplisit menunjukkan tujuan kontrak (akad)
  - b. Penerimaan dari penawaran dilakukan pada saat kontrak
  - c. Akad dituangkan secara tertulis, melalui korespondensi, atau dengan menggunakan cara-cara komunikasi modern
3. Modal ialah sejumlah uang dan/atau asset yang diberikan oleh penyedia dana kepada mudharib untuk tujuan usaha dengan syarat sebagai berikut :
  - a. Modal harus diketahui jumlah dan jenisnya
  - b. Modal dapat berbentuk uang atau barang yang dinilai. Jika modal diberikan dalam bentuk asset, maka asset tersebut harus dinilai pada waktu akad
  - c. Modal tidak dapat berbentuk piutang dan harus dibayarkan kepada mudharib, baik secara bertahap maupun tidak, sesuai dengan kesepakatan dalam akad

4. Keuntungan mudharabah adalah jumlah yang didapat sebagai kelebihan dari modal. Syarat keuntungan berikut ini harus dipenuhi

a. Harus diperuntukan bagi kedua pihak dan tidak boleh diisyaratkan untuk satu pihak

b. Bagian keuntungan proporsional bagi setiap pihak harus diketahui dan dinyatakan pada waktu kontrak disepakati dan harus dalam bentuk prosentasi (nisbah) dari keuntungan sesuai kesepakatan. Perubahan nisbah harus berdasarkan kesepakatan

c. Penyedia dana menanggung semua kerugian akibat dari mudharabah, dan pengelola tidak boleh menanggung kerugian apapun kecuali diakibatkan dari kesalahan disengaja, kelalaian, atau pelanggaran kesepakatan

5. Kegiatan usaha oleh pengelola (mudharib), sebagai perimbangan modal yang disediakan oleh penyedia dana, harus memperhatikan hal-hal berikut :

a. Kegiatan usaha adalah hak eksklusif mudharib, tanpa campur tangan penyedia dana, tetapi ia mempunyai hak untuk melakukan pengawasan.

b. Penyedia dana tidak boleh mempersempit tindakan pengelola sedemikian rupa yang dapat menghalangi tercapainya tujuan mudharabah, yaitu keuntungan.

c. Pengelola tidak boleh menyalahi hukum syariah Islam dalam tindakannya yang berhubungan dengan mudharabah, dan harus mematuhi kebiasaan yang berlaku dalam aktifitas itu.

Ketiga : Beberapa ketentuan hukum pembiayaan

1. Mudharabah boleh dibatasi pada periode tertentu

2. Kontrak tidak boleh dikaitkan (mu'allaq) dengan sebuah kejadian dimasa depan yang belum tentu terjadi

3. Pada dasarnya, dalam mudharabah tidak ada ganti rugi, karena pada dasarnya akad ini bersifat amanah (yad al-amanah), kecuali akibat dari kesalahan disengaja, kelalaian, atau pelanggaran kesepakatan

4. Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan diantara kedua belah pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrasi Syariah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.



FATWA

DEWAN SYARIAH NASIONAL-MAJELIS ULAMA INDONESIA

NO: 115/DSN-MUI/IX/2017

Tentang

AKAD MUDHARABAH

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) setelah,

- Menimbang** :
- bahwa masyarakat memerlukan panduan dalam rangka mempraktikkan akad *mudharabah* terkait kegiatan usaha atau bisnis;
  - bahwa DSN-MUI telah menetapkan fatwa-fatwa terkait *mudharabah*, baik untuk perbankan, perusahaan pembiayaan, jasa keuangan maupun aktivitas bisnis lainnya, namun belum menetapkan fatwa tentang akad *mudharabah* untuk lingkup yang lebih luas sebagai fatwa induk;
  - bahwa atas dasar pertimbangan huruf a dan huruf b, DSN MUI memandang perlu untuk menetapkan fatwa tentang Akad *Mudharabah* untuk dijadikan pedoman.

**Mengingat** :

- Firman Allah SWT:

a. Q.S. An-Nisa' (4): 29:

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

“Hai, orang yang beriman! Janganlah kalian saling memakan (mengambil) harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan sukarela di antaramu ....”

b. Q.S. al-Ma'idah (5): 1:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ...

“Hai, orang yang beriman! Penuhilah akad-akad itu ....”

c. Q.S. Al-Baqarah (2): 283:

..فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِنَ أَمَانَتَهُ، وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ... .



“... maka jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya ....”

## 2. Hadis Nabi SAW:

### a. Hadits Nabi riwayat Thabrani dari Ibnu Abbas:

كَانَ سَيِّدُنَا الْعَبَّاسُ بْنُ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ إِذَا دَفَعَ الْمَالَ مُضَارَبَةً اشْتَرَطَ عَلَى صَاحِبِهِ أَنْ لَا يَسْلُكَ بِهِ بَحْرًا، وَلَا يَنْزِلَ بِهِ وَادِيًا، وَلَا يَشْتَرِي بِهِ دَابَّةً ذَاتَ كَبِدٍ رَطْبِيَّةً، فَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ ضَمِنَ، فَبَلَغَ شَرْطُهُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَأَجَّازَهُ .

“Abbas bin Abdul Muthallib jika menyerahkan harta sebagai mudharabah, ia mensyaratkan kepada mudharib-nya agar tidak mengarungi lautan dan tidak menuruni lembah, serta tidak membeli hewan ternak. Jika persyaratan itu dilanggar, ia (mudharib) harus menanggung risikonya. Ketika persyaratan yang ditetapkan Abbas itu didengar Rasulullah, beliau membenarkannya.”

### b. Hadits Nabi riwayat Ibnu Majah dari Shuhaib:

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ: ثَلَاثٌ فِيهِنَّ الْبِرْكَةُ: الْبَيْعُ إِلَى أَجَلٍ، وَالْمُقَارَضَةُ، وَخَلْطُ الْبُرِّ بِالشَّعِيرِ لِلْبَيْتِ لَا لِلْبَيْعِ.

“Nabi bersabda, ‘Ada tiga hal yang mengandung berkah: jual beli tidak secara tunai, muqaradhah (mudharabah), dan mencampur gandum dengan jewawut untuk keperluan rumah tangga, bukan untuk dijual.’”

### c. Hadis Nabi riwayat al-Tirmidzi dari kakeknya ‘Amr bin ‘Auf al-Muzani, dan riwayat al-Hakim dari kakeknya Katsir bin Abdillah bin ‘Amr bin ‘Auf r.a.:

الصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَ حَرَامًا وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَ حَرَامًا.

“Shulh (penyelesaian sengketa melalui musyawarah untuk mufakat) boleh dilakukan di antara kaum muslimin kecuali shulh yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram; dan kaum muslimin terikat dengan syarat-syarat mereka kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram.”

### d. Hadis Nabi riwayat Ibnu Majah dari ‘Ubadah bin al-Shamit r.a., riwayat Ahmad dari Ibnu ‘Abbas r.a., riwayat Malik dari ayahnya Yahya al-Mazini r.a., dan riwayat al-Hakim dan al-Dar al-Quthni dari Abu Sa’id al-Khudriy r.a.:

لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ .

“Tidak boleh membahayakan/merugikan orang lain dan tidak boleh (pula) membalas bahaya (kerugian yang ditimbulkan oleh orang lain) dengan bahaya (perbuatan yang merugikannya).”

3. Ijma'. Diriwayatkan bahwa sejumlah sahabat menyerahkan (kepada orang, *mudharib*) harta anak yatim sebagai *mudharabah* dan tak ada seorang pun mengingkari mereka. Oleh karenanya hal tersebut dipandang sebagai ijma'. (Wahbah AL-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, 1989, 4/838)
4. Qiyas. Transaksi *mudharabah* diqiyaskan kepada transaksi *musaqah*.
5. Kaidah fikih:

الأَصْلُ فِي الْمُعَامَلَاتِ الْإِبَاحَةُ إِلَّا أَنْ يَدُلَّ دَلِيلٌ عَلَى تَحْرِيمِهَا.

“Pada dasarnya semua bentuk muamalah boleh dilakukan kecuali ada dalil yang mengharamkannya.”

- Memperhatikan :**
1. Surat dari Permata Bank Syariah Nomor 28/SYA-PRODUCT/VII/2017 tanggal 28 Juli 2017 perihal *Permohonan Fatwa Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia*;
  2. Pendapat dan saran *Working Group* Perbankan Syariah (WGPS) yang terdiri atas DSN-MUI, Otoritas Jasa Keuangan (OJK), Dewan Standar Akuntansi Syariah IAI (DSAS-IAI), dan Mahkamah Agung (MA) pada tanggal 07 September 2017 di Jakarta;
  3. Pendapat peserta Rapat Pleno Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia pada hari Selasa tanggal 28 Dzulhijjah 1438 H / 19 September 2017;

#### MEMUTUSKAN:

**Menetapkan :** **FATWA TENTANG AKAD MUDHARABAH**

**Pertama :** **Ketentuan Umum**

1. Akad *mudharabah* adalah akad kerja sama suatu usaha antara pemilik modal (*malik/shahib al-mal*) yang menyediakan seluruh modal dengan pengelola (*'amil/mudharib*) dan keuntungan usaha dibagi di antara mereka sesuai nisbah yang disepakati dalam akad.
2. *Shahib al-mal/malik* (المالك-صاحب المال) adalah pihak penyedia dana dalam usaha kerja sama usaha *mudharabah*, baik berupa orang (*Syakhshiyah thabi'iyah*-الشخصية الطبيعية/ *natuurlijke persoon*) maupun yang dipersamakan dengan orang, baik berbadan hukum maupun tidak berbadan hukum (*Syakhshiyah i'tibariah* /*syakhshiyah hukmiyah*-الشخصية الحكيمة/الاعتبارية-*rechtsperson*).
3. *'Amil/mudharib* (العامل-المضارب) adalah pihak pengelola dana dalam usaha kerja sama usaha *mudharabah*, baik berupa orang (*syakhshiyah thabi'iyah/natuurlijke persoon*) maupun yang disamakan dengan orang, baik berbadan hukum maupun tidak berbadan hukum (*syakhshiyah i'tibariah/syakhshiyah hukmiyah/ rechtsperson*).



4. *Ra's mal al-mudharabah* (رأس مال المضاربة) adalah modal usaha dalam usaha kerja sama *mudharabah*.
5. Nisbah bagi hasil adalah nisbah atau perbandingan yang dinyatakan dengan angka seperti persentase untuk membagi hasil usaha.
6. *Mudharabah-muqayyadah* (المضاربة المقيدة) adalah akad *mudharabah* yang dibatasi jenis usaha, jangka waktu (waktu), dan/atau tempat usaha.
7. *Mudharabah-muthlaqah* (المضاربة المطلقة) adalah akad *mudharabah* yang tidak dibatasi jenis usaha, jangka waktu (waktu), dan/atau tempat usaha.
8. *Mudharabah-tsuna'iyah* (المضاربة الثنائية) adalah akad *mudharabah* yang dilakukan secara langsung antara *shahib al-mal* dan *mudharib*.
9. *Mudharabah-musyarakah* (المضاربة المشتركة) adalah akad *mudharabah* yang pengelolanya (*mudharib*) turut menyertakan modalnya dalam kerja sama usaha.
10. *Taqwim al-'urudh* adalah penaksiran barang yang menjadi *ra's al-mal* untuk diketahui nilai atau harganya.
11. Keuntungan usaha (*ar-ribh*) *mudharabah* adalah pendapatan usaha berupa pertambahan dari investasi setelah dikurangi modal, atau modal dan biaya-biaya.
12. Kerugian usaha (*al-khasarah*) *mudharabah* adalah hasil usaha, di mana jumlah modal usaha yang diinvestasikan mengalami penurunan atau jumlah modal dan biaya-biaya melebihi jumlah pendapatan.
13. *At-ta'addi* adalah melakukan suatu perbuatan yang seharusnya tidak dilakukan.
14. *At-taqshir* adalah tidak melakukan suatu perbuatan yang seharusnya dilakukan.
15. *Mukhalafat asy-syuruth* adalah menyalahi isi dan/atau substansi atau syarat-syarat yang disepakati dalam akad.

**Kedua : Ketentuan Hukum Bentuk Mudharabah**

*Mudharabah* boleh dilakukan dalam bentuk-bentuk berikut.

1. *Mudharabah-muqayyadah*.
2. *Mudharabah-muthlaqah*.
3. *Mudharabah-tsuna'iyah*.
4. *Mudharabah-musyarakah*.

**Ketiga : Ketentuan Shighat Akad**

1. Akad *mudharabah* harus dinyatakan secara tegas, jelas, mudah dipahami dan dimengerti serta diterima para pihak.

2. Akad *mudharabah* boleh dilakukan secara lisan, tertulis, isyarat, dan perbuatan/tindakan, serta dapat dilakukan secara elektronik sesuai syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
3. *Mudharib* dalam akad *mudharabah tsuna'iyah* tidak boleh melakukan *mudharabah* ulang (*mudharib yudharib*) kecuali mendapatkan izin dari *shahib al-mal*.

**Keempat : Ketentuan Para Pihak**

1. *Shahib al-mal* dan *mudharib* boleh berupa orang (*syakhshiyah thabi'iyah/natuurlijke persoon*) maupun yang disamakan dengan orang, baik berbadan hukum maupun tidak berbadan hukum (*syakhshiyah i'tibariah/syakhshiyah hukmiah/ rechtsperson*).
2. *Shahib al-mal* dan *mudharib* wajib cakap hukum sesuai dengan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.
3. *Shahib al-mal* wajib memiliki modal yang diserahkan kepada *mudharib*.
4. *Mudharib* wajib memiliki keahlian/keterampilan melakukan usaha dalam rangka mendapatkan keuntungan.

**Kelima : Ketentuan terkait Ra's al-Mal**

1. Modal usaha *mudharabah* harus diserahkan (*al-taslim*) secara bertahap atau tunai sesuai kesepakatan.
2. Modal usaha *mudharabah* pada dasarnya wajib dalam bentuk uang, namun boleh juga dalam bentuk barang atau kombinasi antara uang dan barang.
3. Jika modal usaha dalam bentuk barang, wajib dilakukan *taqwim al-'urudh* pada saat akad.
4. Modal usaha yang diserahkan oleh *shahib al-mal* wajib dijelaskan jumlah/nilai nominalnya.
5. Jenis mata uang yang digunakan sebagai *ra's al-mal* wajib disepakati oleh para pihak (*shahib al-mal* dan *mudharib*).
6. Jika *shahib al-mal* menyertakan *ra's al-mal* berupa mata uang yang berbeda, wajib dikonversi ke dalam mata uang yang disepakati sebagai *ra's al-mal* pada saat akad.
7. *Ra's al-mal* tidak boleh dalam bentuk piutang.

**Keenam : Ketentuan terkait Nisbah Bagi Hasil**

1. Sistem/metode pembagian keuntungan harus disepakati dan dinyatakan secara jelas dalam akad.
2. Nisbah bagi hasil harus disepakati pada saat akad.
3. Nisbah bagi hasil sebagaimana angka 2 tidak boleh dalam bentuk nominal atau angka persentase dari modal usaha.
4. Nisbah bagi hasil sebagaimana angka 2 tidak boleh menggunakan angka persentase yang mengakibatkan keuntungan hanya dapat



diterima oleh salah satu pihak; sementara pihak lainnya tidak berhak mendapatkan hasil usaha *mudharabah*.

5. Nisbah bagi hasil boleh diubah sesuai kesepakatan.
6. Nisbah bagi hasil boleh dinyatakan dalam bentuk multinisbah.

**Ketujuh : Ketentuan Kegiatan Usaha**

1. Usaha yang dilakukan *mudharib* harus usaha yang halal dan sesuai dengan prinsip-prinsip syariah dan/atau peraturan perundang-undangan yang berlaku.
2. *Mudharib* dalam melakukan usaha *mudharabah* harus atas nama entitas *mudharabah*, tidak boleh atas nama dirinya sendiri.
3. Biaya-biaya yang timbul karena kegiatan usaha atas nama entitas *mudharabah*, boleh dibebankan ke dalam entitas *mudharabah*.
4. *Mudharib* tidak boleh meminjam, meminjamkan, menyumbangkan, atau menghadiahkan *ra's al-mal* dan keuntungan kepada pihak lain, kecuali atas dasar izin dari *shahib al-mal*.
5. *Mudharib* tidak boleh melakukan perbuatan yang termasuk *at-ta'addi*, *at-taqshir*, dan/atau *mukhalafat asy-syuruth*.

**Kedelapan : Ketentuan terkait Pembagian Keuntungan dan Kerugian**

1. Keuntungan usaha *mudharabah* harus dihitung dengan jelas untuk menghindarkan perbedaan dan/atau sengketa pada waktu alokasi keuntungan atau penghentian *mudharabah*.
2. Seluruh keuntungan harus dibagikan sesuai nisbah bagi yang telah disepakati, dan tidak boleh ada sejumlah tertentu dari keuntungan, yang ditentukan di awal hanya untuk *shahib al-mal* atau *mudharib*.
3. *Mudharib* boleh mengusulkan kelebihan atau persentase keuntungan untuk diberikan kepadanya jika keuntungan tersebut melebihi jumlah tertentu.
4. Kerugian usaha *mudharabah* menjadi tanggung jawab *shahib al-mal* kecuali kerugian tersebut terjadi karena *mudharib* melakukan tindakan yang termasuk *at-ta'addi*, *at-taqshir*, dan/atau *mukhalafat asy-syuruth*, atau *mudharib* melakukan pelanggaran terhadap batasan dalam *mudharabah muqayyadah*.

**Kesembilan : Ketentuan Aktivitas dan Produk LKS**

1. Jika akad *mudharabah* direalisasikan dalam bentuk pembiayaan maka berlaku *dhawabith* dan *hudud* sebagaimana terdapat dalam fatwa DSN-MUI Nomor 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *Mudharabah (Qiradh)*.
2. Jika akad *mudharabah* direalisasikan dalam bentuk *mudharabah-musyarakah* maka berlaku *dhawabith* dan *hudud* sebagaimana terdapat dalam fatwa DSN-MUI Nomor 50/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad *Mudharabah Musyarakah*.

3. Jika akad *mudharabah* direalisasikan dalam bentuk *mudharabah-musyarakah* pada aktivitas perasuransian syariah maka berlaku *dhawabith* dan *hudud* sebagaimana terdapat dalam fatwa DSN-MUI Nomor 51/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad *Mudharabah Musyarakah* pada Asuransi Syariah.

**Kesepuluh : Ketentuan Penutup**


1. Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan di antara para pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui lembaga penyelesaian sengketa berdasarkan syariah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.
2. Penerapan fatwa ini dalam kegiatan atau produk usaha wajib terlebih dahulu mendapatkan opini dari Dewan Pengawas Syariah.
3. Fatwa ini berlaku sejak tanggal ditetapkan dengan ketentuan jika di kemudian hari ternyata terdapat kekeliruan maka akan diubah dan disempurnakan sebagaimana mestinya.

Ditetapkan di : Jakarta

Pada Tanggal : 28 Dzulhijjah 1438 H  
19 September 2017 M

**DEWAN SYARIAH NASIONAL-  
MAJELIS ULAMA INDONESIA**

Ketua,



PROF. DR. K.H. MA'RUF AMIN



Sekretaris,



DR. H. ANWAR ABBAS, MM, M.AG