



**SKRIPSI**

**KEDUDUKAN JAMINAN KEBENDAAN DALAM BENTUK  
HAK TANGGUNGAN PADA PEMBIAYAAN MUDHARABAH  
DI LEMBAGA PERBANKAN SYARIAH**

*THE POSITION OF COLLATERAL MATERIAL IN THE FORM  
OF RIGHT DEPENDENTS ON FINANCING MUDHARABAH  
IN ISLAMIC BANKING INSTITUTIONS*

**FEBRY ADDIAN MUHAMAD**

**NIM: 130710101274**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI  
UNIVERSITAS JEMBER  
FAKULTAS HUKUM**

**2017**

**SKRIPSI**

**KEDUDUKAN JAMINAN KEBENDAAN DALAM BENTUK  
HAK TANGGUNGAN PADA PEMBIAYAAN MUDHARABAH  
DI LEMBAGA PERBANKAN SYARIAH**

*THE POSITION OF COLLATERAL MATERIAL IN THE FORM  
OF RIGHT DEPENDENTS ON FINANCING MUDHARABAH  
IN ISLAMIC BANKING INSTITUTIONS*

**FEBRY ADDIAN MUHAMAD**

**NIM: 130710101274**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI**

**UNIVERSITAS JEMBER**

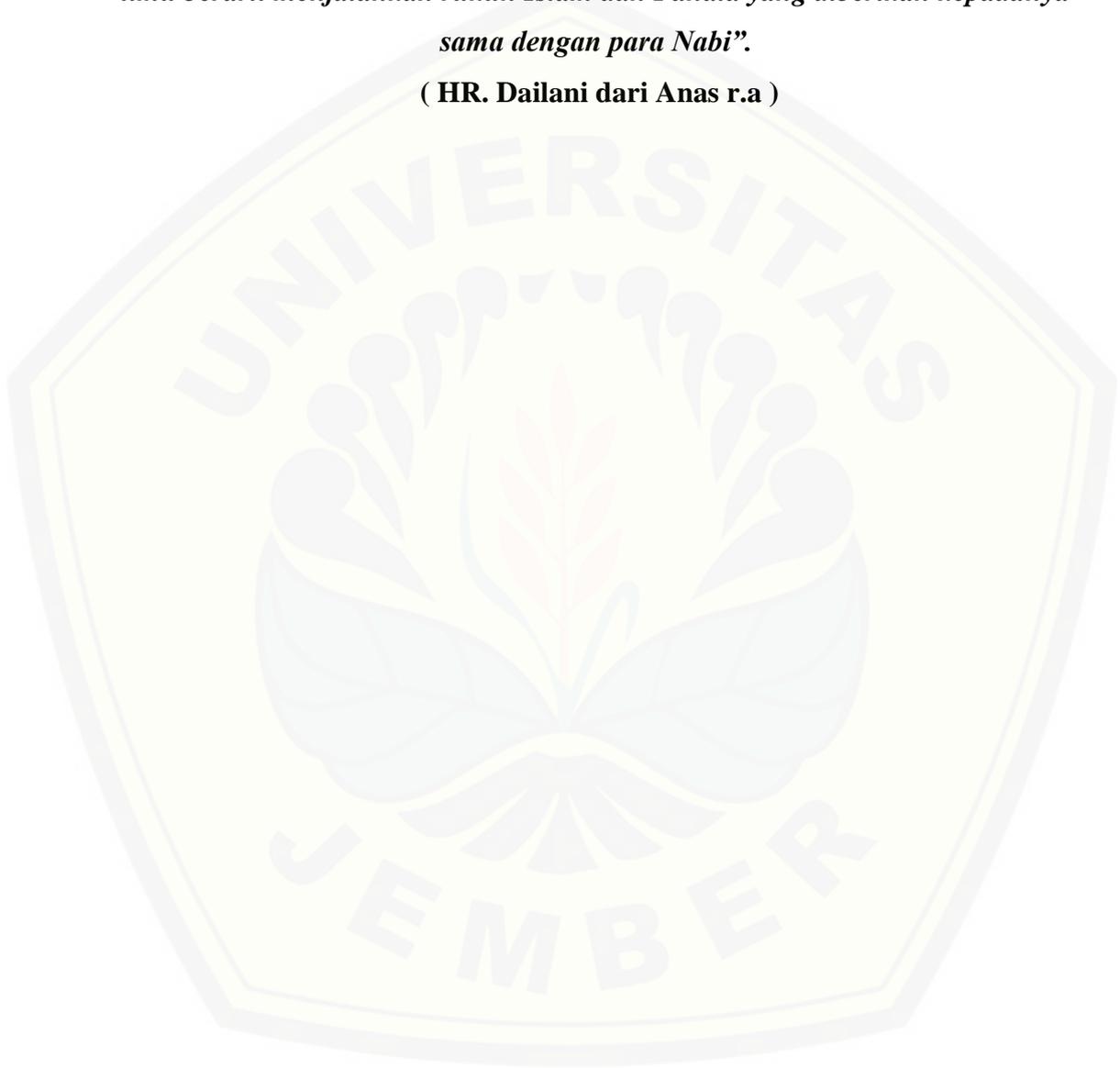
**FAKULTAS HUKUM**

**2017**

**MOTTO**

*“Orang yang menuntut ilmu berarti menuntut rahmat ; orang yang menuntut ilmu berarti menjalankan rukun Islam dan Pahala yang diberikan kepadanya sama dengan para Nabi”.*

**( HR. Dailani dari Anas r.a )**



## PERSEMBAHAN

Skripsi ini saya persembahkan untuk :

1. Orang tuaku, Ayahanda Nizar Tamam dan Ibunda Muzdhalifah terima kasih atas untaian do'a, curahan kasih sayang, segala perhatian dan dukungan yang telah diberikan dengan tulus ikhlas.
2. Almamater Fakultas Hukum Universitas Jember yang kubanggakan.
3. Seluruh Guru dan Dosenku sejak Sekolah Dasar sampai Perguruan Tinggi yang tidak dapat disebutkan satu persatu, yang telah memberikan dan mengajarkan ilmu-ilmunya yang sangat bermanfaat dan berguna serta membimbing dengan penuh kesabaran.

**PRASYARAT GELAR**

**KEDUDUKAN JAMINAN KEBENDAAN DALAM BENTUK  
HAK TANGGUNGAN PADA PEMBIAYAAN MUDHARABAH  
DI LEMBAGA PERBANKAN SYARIAH**

**SKRIPSI**

Untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum dalam Program Studi Ilmu Hukum pada  
Fakultas Hukum Universitas Jember

**FEBRY ADDIAN MUHAMAD**

**NIM: 130710101274**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI  
UNIVERSITAS JEMBER  
FAKULTAS HUKUM**

**2017**

SKRIPSI TELAH DISETUJUI

TANGGAL 15 Mei 2017

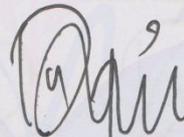
Oleh :

Dosen Pembimbing Utama,



MARDI HANDONO, S.H., M.H.  
NIP. 196312011989021001

Dosen Pembimbing Anggota,



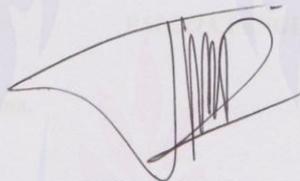
Dr. DYAH OCHTORINA SUSANTI, S.H., M.Hum.  
NIP. 198010262008122001

PENGESAHAN

Skripsi dengan judul :

**KEDUDUKAN JAMINAN KEBENDAAN DALAM BENTUK  
HAK TANGGUNGAN PADA PEMBIAYAAN MUDHARABAH  
DI LEMBAGA PERBANKAN SYARIAH**

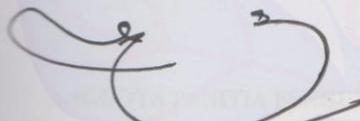
Oleh :



**FEBRY ADDIAN MUHAMAD**

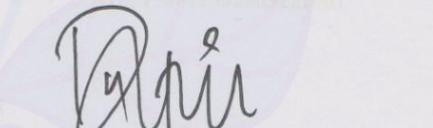
**NIM: 130710101274**

Dosen Pembimbing Utama



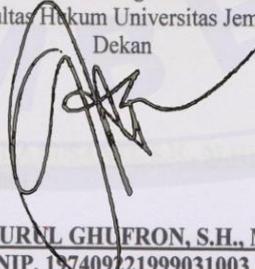
**MARDI HANDONO, S.H., M.H.**  
**NIP. 196312011989021001**

Dosen Pembimbing Anggota,



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

Mengesahkan,  
Kementerian Riset, Teknologi Dan Pendidikan Tinggi  
Fakultas Hukum Universitas Jember  
Dekan



**Dr. NURL GHUFRON, S.H., M.H.**  
**NIP. 197409221999031003**

**PENETAPAN PANITIA PENGUJI**

Dipertahankan dihadapan Panitia Penguji pada :

Hari : Rabu

Tanggal : 24

Bulan : Mei

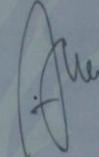
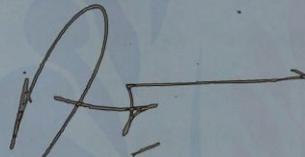
Tahun : 2017

Diterima oleh panitia penguji Fakultas Hukum Universitas Jember

**PANITIA PENGUJI**

Ketua,

Sekretaris,

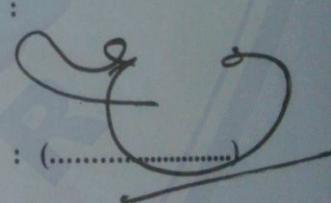


Dr. FENDI SETYAWAN, S.H., M.H.  
NIP. 197202171998021001

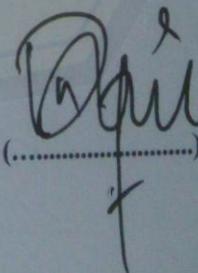
EDI WAHJUNI, S.H., M.Hum.  
NIP. 196812302003122001

**ANGGOTA PANITIA PENGUJI**

1. MARDI HANDONO, S.H., M.H.  
NIP. 196312011989021001

:  
  
: (.....)

2. Dr. DYAH OCHTORINA SUSANTI, S.H., M.Hum. : (.....)  
NIP. 198010262008122001



**PERNYATAAN**

Saya yang bertanda tangan dibawah ini :

Nama : FEBRY ADDIAN MUHAMAD

Nim : 130710101274

Fakultas : Hukum

Program studi/jurusan : Ilmu Hukum/Hukum Ekonomi dan Bisnis

Menyatakan dengan benar sesungguhnya bahwa karya ilmiah yang berjudul "KEDUDUKAN JAMINAN KEBENDAAN DALAM BENTUK HAK TANGGUNGAN PADA PEMBIAYAAN MUDHARABAH DI LEMBAGA PERBANKAN SYARIAH" adalah benar-benar hasil karya sendiri, kecuali kutipan yang sudah saya sebutkan sumbernya, belum pernah diajukan pada institusi manapun, dan bukan karya jiplakan. Saya bertanggung jawab atas kesalahan dan kebenaran isinya sesuai sikap ilmiah yang harus dijunjung tinggi.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya, tanpa ada tekanan dan paksaan dari pihak manapun serta bersedia mendapat sanksi akademik jika ternyata dikemudian hari pernyataan tidak benar.

Jember, 29 Mei 2017

Yang menyatakan,



Febry Addian Muhamad

## UCAPAN TERIMAKASIH

Segala puji dan syukur penulis ucapkan Kehadirat Allah SWT Yang Maha Pengasih Lagi Maha Penyayang atas segala Rahmat, Petunjuk, serta Hidayah-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi dengan judul: **KEDUDUKAN JAMINAN KEBENDAAN DALAM BENTUK HAK TANGGUNGAN PADA PEMBIAYAAN MUDHARABAH DI LEMBAGA PERBANKAN SYARIAH**

Penulisan skripsi ini merupakan tugas akhir sebagai syarat untuk menyelesaikan Program Studi Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Jember serta mencapai gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Jember.

Penulis pada kesempatan ini mengucapkan terima kasih kepada pihak-pihak yang telah banyak membantu dalam penulisan ini, antara lain :

1. Bapak Mardi Handono, S.H.,M.H., pembimbing skripsi yang dengan penuh perhatian, kesabaran, tulus dan ikhlas memberikan arahan, nasehat, serta bimbingan selama penulisan skripsi ini di tengah-tengah kesibukan beliau;
2. Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum., pembantu pembimbing skripsi yang telah banyak memberikan masukan dan arahan serta nasehat sehingga skripsi ini dapat terselesaikan;
3. Dr. Fendi Setyawan, S.H., M.H., selaku Ketua Panitia Penguji skripsi ;
4. Ibu Edi Wahjuni, S.H., M.Hum., selaku Sekretaris Panitia Penguji skripsi ;
5. Dr. Nurul Ghufron, S.H.,M.H, Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember ;
6. Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum, Bapak Mardi Handono, S.H.,M.H., Bapak Iwan Rachmad S., S.H.,M.H, selaku Penjabat Wakil Dekan I, Wakil Dekan II dan Wakil Dekan III Fakultas Hukum Universitas Jember ;
7. Dosen Pembimbing Akademik (DPA) Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H terima kasih atas bimbingannya selama ini.
8. Bapak dan Ibu dosen, civitas akademika, serta seluruh karyawan Fakultas Hukum Universitas Jember atas segala ilmu dan pengetahuan untuk bekal hidupku ;

9. Orang tua, saudara-saudaraku, semua keluarga dan kerabat atas do'a, kesabaran, cinta dan kasih sayang, serta dukungan yang tiada henti-hentinya kepada penulis dan segala loyalitas yang diberikan selama penulis menuntut ilmu di Fakultas Hukum Universitas Jember ;
10. Orang-orang yang aku cintai selama ini, terimakasih untuk semangatnya.
11. Tim Biro Pelayanan dan Bantuan Hukum, mulai dari bu rosita, pak halif, bu nurul laili, om gerry, tante ayu megawati, ade, nara, terimakasih atas dukungan dan semangatnya.
12. Teman-teman kos bu ila, terimakasih semangatnya.
13. Teman-teman seperjuangan di Fakultas Hukum, yang tak bisa saya sebutkan satu persatu yang telah memberikan dukungan dan bantuan baik moril dan spirituil;
14. Semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu-persatu yang telah memberikan bantuannya dalam penyusunan skripsi ini.

Penulis menyadari sepenuhnya bahwa skripsi ini masih jauh dari kesempurnaan. Oleh karena itu, penulis memohon maaf bila ada kesalahan dalam penulisan skripsi ini. Kritik dan saran kami hargai demi penyempurnaan penulisan serupa dimasa yang akan datang. Besar harapan penulis, semoga skripsi ini dapat bermanfaat dan dapat bernilai positif bagi semua pihak yang membutuhkan.

Jember, 29 Mei 2017

Penulis,

**Febry Addian Muhamad**

## RINGKASAN

Konsep pembiayaan *Mudharabah* di Bank Syariah pada prinsipnya tidak ada jaminan sedangkan pada prakteknya di Indonesia tetap ada jaminan dengan tujuan *mudharib* tidak melakukan penyimpangan. Pendekatan akan adanya jaminan tersebut merupakan bentuk kekhawatiran bank yang memberikan dananya kepada nasabah tidak dapat dikembalikan kepada bank. Pada pembiayaan perbankan syariah jaminan yang digunakan Salah satunya adalah jaminan berupa Hak Tanggungan. Jaminan Hak Tanggungan banyak digunakan oleh perbankan karena dianggap lebih mudah dalam penentuan nilai dari objek yang menjadi jaminan, karena benda atau objek yang menjadi jaminan adalah tanah. Sebenarnya dalam konsep jaminan hukum Islam tidak kenal istilah Hak Tanggungan dan pada prinsipnya juga tidak ada dalam konsep perbankan syariah. Namun, selama ini yang terjadi dalam praktek Perbankan Syariah, Pembiayaan yang dilakukan oleh bank syariah salah satunya juga dilekatkan suatu jaminan kebendaan secara hukum perdata Positif yang berlaku di Indonesia. Padahal jika diamati bahwa perjanjian yang dilakukan di perbankan syariah adalah berdasarkan pada hukum islam dan prinsip-prinsip hukum perjanjian islam. Sedangkan mengenai pengikatan jaminannya dilakukan atau didasarkan pada hukum Perdata Indonesia yang notabene bukan konsep islam. Berdasar atas latar belakang tersebut penulis menulis skripsi yang berjudul **"Kedudukan Jaminan Kebendaan Dalam Bentuk Hak Tanggungan Pada Pembiayaan Mudharabah Di Lembaga Perbankan Syariah"**. Rumusan masalah meliputi: *Pertama*, kedudukan jaminan kebendaan dalam bentuk hak tanggungan dalam konsep pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah. *Kedua*, eksekusi terhadap jaminan hak tanggungan tersebut apabila terjadi pembiayaan *mudharabah* macet oleh lembaga perbankan syariah. Skripsi ini memiliki tujuan yaitu Tujuan Umum dan tujuan khusus. Metode penelitian dalam penulisan skripsi ini menggunakan tipe penelitian yuridis normatif, artinya permasalahan yang diangkat, dibahas dan diuraikan dalam penelitian ini difokuskan dengan menerapkan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif, dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*) dan Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*), serta sumber bahan hukum yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder, bahan non hukum dan analisis bahan hukum.

Tinjauan pustaka dalam skripsi ini meliputi dua pokok pembahasan yaitu, pembahasan pertama mengenai tinjauan umum tentang perbankan syariah yang terdiri dari tiga sub bahasan yaitu bahasan mengenai pengertian bank syariah dan dasar hukum bank syariah, tujuan perbankan syariah, serta pengertian pembiayaan *mudharabah* dan dasar hukum. Pembahasan kedua mengenai tinjauan jaminan dalam hukum islam, yang terdiri dari dua sub bahasan yaitu bahasan mengenai *ar-rah*n (jaminan kebendaan) dan bahasan mengenai *kafalah* (jaminan perorangan).

Pembahasan dalam skripsi ini meliputi dua pokok pembahasan yaitu, pertama mengenai kedudukan jaminan kebendaan dalam bentuk hak tanggungan dalam konsep pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah. Hasilnya adalah bahwa pada perkembangannya dalam transaksi *mudharabah* seorang *mudharib*

akan dibebani dengan jaminan. Hal ini untuk mencegah terjadinya moral *hazard* yakni adanya penyalahgunaan fasilitas pembiayaan *mudharabah* dan untuk meyakinkan bahwa *mudharib* benar-benar melaksanakan segala ketentuan yang telah disepakati dalam *akad*. Jaminan hak tanggungan tersebut hanya dapat dicairkan apabila *mudharib* terbukti melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama dalam *akad* pembiayaan *mudharabah*. Kedua mengenai eksekusi terhadap jaminan hak tanggungan tersebut apabila terjadi pembiayaan *mudharabah* macet oleh lembaga perbankan syariah. Hasilnya adalah bahwa apabila nasabah/*mudharib* tidak melakukan kewajibannya dalam menyelesaikan pembiayaannya atau melakukan pelanggaran terhadap *akad* pembiayaan yang dibuat, maka objek atau jaminan hak tanggungan yang menjadi jaminan atas pembiayaan tersebut dapat dijual untuk pelunasan pembiayaan *mudharabah* yang dibuat dengan nasabah/*mudharib* baik melalui maupun diluar lelang.

Berdasarkan hasil penelitian diperoleh kesimpulan bahwa 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. Eksekusi terhadap jaminan hak tanggungan tersebut apabila terjadi pembiayaan *mudharabah* macet oleh lembaga perbankan syariah adalah pihak Perbankan Syariah dapat menjual objek hak tanggungan yang didasarkan atas kekuasaan sendiri, penjualan dibawah tangan maupun penjualan yang didasarkan pada titel eksekutorial pada sertifikat hak tanggungan baik melalui maupun diluar pelelangan. Saran yang dapat diberikan adalah Kepada pemangku kepentingan dalam bisnis perbankan syariah hendaknya benar-benar menerapkan prinsip syariah atau hukum islam dalam menjalankan kegiatan usahanya baik dalam menghimpun dana atau menyalurkan dana kepada masyarakat. Pada prinsipnya di dalam pembiayaan *mudharabah* di perbankan syariah tidak ada jaminan. Terkait hal itu seharusnya prinsip tersebut benar-benar diterapkan. Karena, munculnya 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.

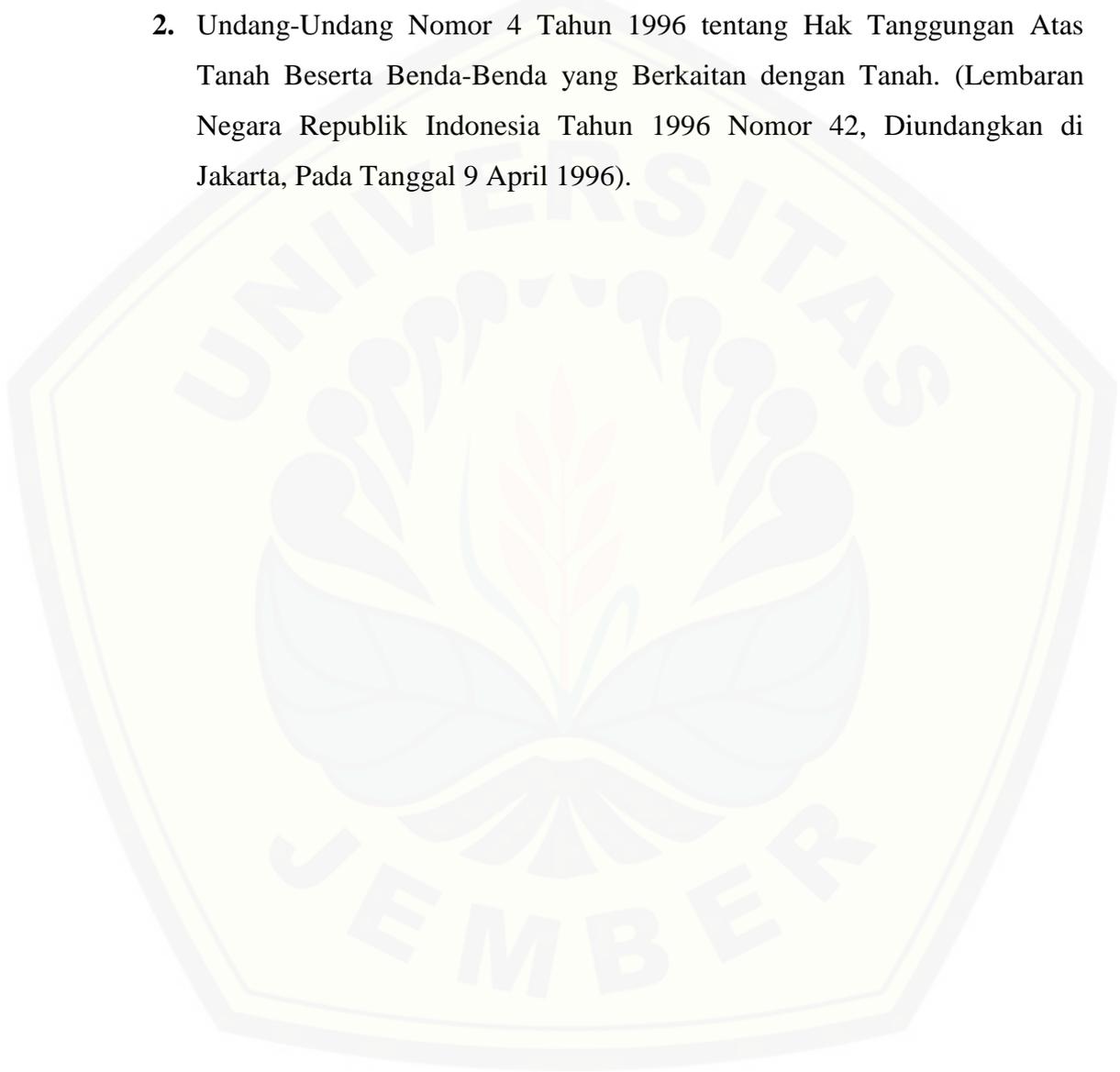
**DAFTAR ISI**

<b>HALAMAN SAMPUL DEPAN</b> .....	<b>i</b>
<b>HALAMAN SAMPUL DALAM</b> .....	<b>ii</b>
<b>HALAMAN MOTTO</b> .....	<b>iii</b>
<b>HALAMAN PERSEMBAHAN</b> .....	<b>iv</b>
<b>HALAMAN PRASYARAT GELAR</b> .....	<b>v</b>
<b>HALAMAN PERSETUJUAN</b> .....	<b>vi</b>
<b>HALAMAN PENGESAHAN</b> .....	<b>vii</b>
<b>HALAMAN PENETAPAN PANITIA PENGUJI</b> .....	<b>viii</b>
<b>HALAMAN PERNYATAAN</b> .....	<b>ix</b>
<b>HALAMAN UCAPAN TERIMAKASIH</b> .....	<b>x</b>
<b>HALAMAN RINGKASAN</b> .....	<b>xii</b>
<b>HALAMAN DAFTAR ISI</b> .....	<b>xiv</b>
<b>HALAMAN DAFTAR LAMPIRAN</b> .....	<b>xvi</b>
<b>BAB 1 PENDAHULUAN</b> .....	<b>1</b>
1.1. Latar Belakang .....	1
1.2. Rumusan Masalah .....	5
1.3. Tujuan Penelitian.....	5
1.3.1. Tujuan Umum.....	5
1.3.2. Tujuan Khusus.....	6
1.4. Metode Penelitian.....	6
1.4.1. Tipe Penelitian.....	6
1.4.2. Pendekatan Masalah .....	7
1.4.3. Sumber Bahan Hukum .....	8
1.4.3.1 Bahan Hukum Primer.....	9
1.4.3.2 Bahan Hukum Sekunder .....	9
1.4.3.3 Bahan Hukum Non Hukum.....	9
1.4.4. Analisis Bahan Hukum.....	10
<b>BAB 2 TINJAUAN PUSTAKA</b> .....	<b>11</b>
2.1. Tinjauan Umum Tentang Perbankan Syariah .....	11
2.1.1. Pengertian Bank Syariah dan Dasar Hukum Bank Syariah....	12

2.1.2. Tujuan Perbankan Syariah.....	13
2.1.3. Pengertian Pembiayaan <i>Mudharabah</i> dan Dasar Hukum .....	15
2.2. Tinjauan Jaminan dalam Hukum Islam.....	22
2.2.1. <i>Ar – Rahn</i> (Jaminan Kebendaan).....	22
2.2.2. <i>Kafalah</i> (Jaminan Perorangan).....	26
<b>BAB 3 PEMBAHASAN .....</b>	<b>30</b>
3.1. Kedudukan Jaminan Kebendaan dalam Bentuk Hak Tanggungan dalam Konsep Pembiayaan <i>Mudharabah</i> pada Perbankan Syariah...	30
3.1.1. Konsep Pembiayaan <i>Mudharabah</i> Pada Perbankan Syariah .	32
3.1.2. Pembebanan Jaminan Hak Tanggungan dalam Pembiayaan <i>Mudharabah</i> .....	38
3.2. Prosedur Eksekusi terhadap Jaminan Hak Tanggungan Tersebut Apabila terjadi Pembiayaan <i>Mudharabah</i> Macet oleh Lembaga Perbankan Syariah.....	47
<b>BAB 4 PENUTUP.....</b>	<b>54</b>
4.1. Kesimpulan.....	54
4.2. Saran.....	54
<b>DAFTAR PUSTAKA</b>	

**DAFTAR LAMPIRAN**

1. Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 94, Diundangkan di Jakarta, Pada Tanggal 16 Juli 2008).
2. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah. (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42, Diundangkan di Jakarta, Pada Tanggal 9 April 1996).



## BAB I

### PENDAHULUAN

#### 1.1 Latar Belakang

Bank sebagai lembaga keuangan sangat dibutuhkan keberadaanya karena bank merupakan lembaga yang berfungsi untuk menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat. Istilah kredit banyak dipakai dalam sistem perbankan konvensional yang berbasis pada bunga. Pada hukum perbankan syariah lebih dikenal dengan istilah pembiayaan yang berbasis pada bagi hasil.<sup>1</sup>

Pengembangan perbankan syariah pada awalnya terutama ditujukan dalam rangka pemenuhan pelayanan jasa perbankan bagi segmen masyarakat yang belum memperoleh pelayanan jasa perbankan karena sistem perbankan konvensional dipandang tidak sesuai dengan prinsip syariah yang diyakini. Dipandang dari sisi kepentingan pembangunan, tersedianya akses pelayanan perbankan bagi segmen masyarakat secara keseluruhan sehingga dapat pula meningkatkan kontribusi mereka dalam pembangunan nasional.

Perbankan Syariah kini sudah menjadi salah satu *trend* yang sangat penting dalam sektor keuangan. Hal ini terlihat dari banyaknya permintaan atas produk dan jasa keuangan yang berbasis Syariah Islam. Produk Syariah Islam telah berkembang sejalan dengan berkembangnya alternatif dari bank konvensional dalam rangka memenuhi kebutuhan jangka pendek dan jangka panjang dari kebutuhan nasabah perbankan. Ada dua prinsip dasar yang melandasi Bank Islam:

1. Larangan atas Riba (bunga).
2. Pembagian Keuntungan atau Kerugian antara pihak Bank dengan nasabah.<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Abdul Ghofur Anshori, *Perbankan Syariah di Indonesia*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2007). hlm. 98

<sup>2</sup> Veithzal Rivai, DKK, *Islamic Banking and Finance dari Teori ke Praktik Bank dan Keuangan Syariah Sebagai Solusi dan Buka Alternatif*, (Yogyakarta: BPFE, 2013). hlm. 93

Pengertian perbankan syariah dalam Pasal 1 angka 1 Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melakukan kegiatan usahanya, sehingga tata cara operasionalnya berdasarkan tata cara muamalat, yaitu berdasarkan ketentuan yang terdapat dalam Al-Quran dan Al-Hadis.

Perbankan Syariah memperkenalkan berbagai macam produk dan jasa yang bebas dari riba yang berlandaskan pada ketentuan-ketentuan Islam. Kegiatan usaha yang dilakukan Perbankan Syariah dilakukan berdasarkan prinsip pembagian keuntungan dan kerugian sehingga tidak ada pemakaian bunga. Dalam Prinsip bagi hasil (*Profit Sharing*) jika ada hasil pada usaha nasabah yang didanai oleh suatu bank syariah, maka hasil tersebutlah yang akan dibagi di antara bank dengan pihak nasabah.<sup>3</sup> Hal ini bertolak belakang dengan bank konvensional yang memberikan produk dan jasa yang dilakukan berdasarkan sistem bunga. Sistem penarikan bunga yang dilakukan oleh Bank Konvensional merupakan hal yang menjanjikan keuntungan yang mudah tanpa menanggung resiko yang tinggi, hal ini bertentangan dengan Hukum Islam yang mengharamkan riba.<sup>4</sup>

Pada dunia perbankan syariah terdapat konsep pembiayaan yang dikenal dengan konsep *Mudharabah*. *Mudharabah* adalah penanaman modal dari pemilik dana (*Shahibul maal*) kepada pengelola dana (*Mudharib*) untuk melakukan kegiatan usaha tertentu, dengan pembagian menggunakan metode bagi untung dan rugi (*Profit and Loss Sharing*) atau metode bagi pendapatan (*Revenue Sharing*) antara kedua belah pihak berdasarkan nisbah yang telah disepakati sebelumnya.<sup>5</sup> *Mudharabah* merupakan produk unggulan bagi sistem perbankan syariah karena sistem bagi hasil.<sup>6</sup> Dasar hukum berlakunya akad *mudharabah* dalam perbankan syariah adalah Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 07/DSN-MUI/IV/2000, tentang Pembiayaan Mudharabah. Fatwa tersebut mengatur hal-hal sebagai

---

<sup>3</sup> Abdul Ghofur Anshori, *Op.Cit.* hlm. 64

<sup>4</sup> Veithzal Rivai, DKK, *Op.Cit.* hlm. 92

<sup>5</sup> Abdul Ghofur Anshori, *Op.Cit.* hlm. 66

<sup>6</sup> Ridwan Nurdin, *Akad-Akad Fiqh pada Perbankan Syariah di Indonesia (Sejarah, Konsep dan perkembangannya)*, (Banda Aceh: Yayasan PeNA, 2014). hlm. 72

berikut: Lembaga Keuangan Syariah (singk. LKS) sebagai pemilik dana dan *mudharib* sebagai pengelola dana/pengusaha. Usaha yang dilakukan sesuai dengan kesepakatan. LKS tidak terlibat dalam manajemen tetapi berhak melakukan pengawasan dan pembinaan. Modal berbentuk tunai, uang dan atau asset yang dinilai waktu akad. LKS sebagai *shahibul mal* menanggung kerugian akibat *mudharabah* sedangkan *mudharib* menanggung kerugian bila akibat kelainannya dalam manajemen. LKS dapat meminta jaminan dari *mudharib* untuk akad *Mudharabah*.<sup>7</sup>

Perbankan syariah dalam melakukan pembiayaan *Mudharabah* dengan nasabah dapat menetapkan syarat adanya jaminan (*collateral*).<sup>8</sup> Dalam konsep pembiayaan *Mudharabah* di Bank Syariah pada prinsipnya tidak ada jaminan sedangkan pada prakteknya di Indonesia tetap ada jaminan dengan tujuan *mudharib* tidak melakukan penyimpangan.<sup>9</sup>

Pendekatan akan adanya jaminan tersebut merupakan bentuk kekhawatiran bank yang memberikan dananya kepada nasabah tidak dapat dikembalikan kepada bank. Adiwarmanto Karim<sup>10</sup> menyatakan bahwa kelalaian *mudharib* atau kesengajaan merupakan faktor yang menjadi alasan utama diperlukan adanya jaminan dalam akad tersebut. Sejalan dengan hal tersebut, resiko tidak kembalinya modal sangat besar karena itu jaminan diperlukan sebab kondisi moral masyarakat telah berubah. Terkait itu, dalam kegiatan usahanya, perbankan syariah menerapkan asas kehati-hatian dan kegiatan usaha yang sehat serta diterapkan konsep keadilan, seperti halnya adanya jaminan atau agunan dari nasabah yang melakukan pembiayaan pada perbankan syariah. Namun, jaminan ini hanya dapat dicairkan bila *Mudharib* terbukti melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama dalam akad.<sup>11</sup>

Secara umum jaminan dalam hukum islam (*fiqh*) dibagi menjadi dua: jaminan yang berupa orang (*personal guarancy*) sering dikenal dengan istilah

---

<sup>7</sup> *Ibid.* hlm. 72

<sup>8</sup> *Ibid.* hlm. 76

<sup>9</sup> Rozalinda, *Fikih Ekonomi Syariah Prinsip dan Implementasinya pada Sektor Keuangan Syariah*, (Jakarta: PT RAJAGRAFINDO PERSADA, 2016). hlm. 214

<sup>10</sup> Ridwan Nurdin, *Op.Cit.* hlm. 76

<sup>11</sup> Rozalinda, *Op.Cit.* hlm. 215

*kafalah* dan jaminan yang berupa harta benda dikenal dengan istilah *rahn*. *Kafalah* adalah akad antara dua pihak dimana pihak pertama menanggung tanggung jawab pihak kedua, baik untuk melunasi utang, mendatangkan harta atau menghadirkan orang.<sup>12</sup> Sedangkan *ar-rahn* adalah akad menjadikan suatu harta sebagai jaminan atas utang piutang sehingga dengan harta itu utang dapat dilunasi jika utang tersebut tidak dapat dilunasi oleh pihak yang berutang.<sup>13</sup> *Ar-rahn* dalam perbankan syariah diartikan sebagai menahan *asset* nasabah sebagai jaminan tambahan pada pinjaman yang dikururkan oleh pihak bank. *Rahn* termasuk dalam salah satu jenis akad pelengkap.<sup>14</sup>

Pada pembiayaan di perbankan syariah jaminan yang digunakan salah satunya adalah jaminan berupa Hak Tanggungan. Jaminan Hak Tanggungan banyak digunakan oleh perbankan karena dianggap lebih mudah dalam penentuan nilai dari obyek yang menjadi jaminan, karena benda atau obyek yang menjadi jaminan adalah tanah. Kelebihan lain dari Hak Tanggungan yaitu dapat dilaksanakan eksekusi langsung yang dikenal dengan *Parate Eksekusi*. *Parate Eksekusi* merupakan pelaksanaan eksekusi tanpa melalui bantuan pengadilan. Hak tanggungan sendiri diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan.

Pasal 1 Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 mengatakan bahwa Hak Tanggungan adalah:<sup>15</sup>

“Hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, berikutan atau tidak berikutan benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lainnya.”

Berdasar pada pengertian hak tanggungan diatas bahwa sudah jelas hak tanggungan merupakan suatu jaminan yang digunakan sebagai suatu pelunasan

---

<sup>12</sup> *Ibid.* hlm. 272

<sup>13</sup> *Ibid.* hlm. 252

<sup>14</sup> Abdul Ghofur Anshori. *Op.Cit.* hlm. 66

<sup>15</sup> Salim HS, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, (Jakarta: PT RAJA GRAFINDO PERSADA, 2011). hlm. 95

utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu, yang artinya bahwa kreditur dapat sewaktu-waktu mengeksekusi jaminan tersebut jika terjadi wanprestasi yang dilakukan oleh debitur. Adanya jaminan merupakan bentuk kekhawatiran bank yang memberikan dananya kepada nasabah apabila tidak dapat dikembalikan. Hal ini juga untuk memudahkan penyelesaian jika terjadi wanprestasi. Namun, jaminan ini hanya dapat dicairkan bila *Mudharib* terbukti melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama dalam akad.

Terkait demikian, penulis menulis skripsi yang berjudul **”Kedudukan Jaminan Kebendaan Dalam Bentuk Hak Tanggungan Pada Pembiayaan Mudharabah Di Lembaga Perbankan Syariah.”**

## 1.2 Rumusan Masalah

1. Bagaimana kedudukan jaminan kebendaan dalam bentuk hak tanggungan dalam konsep pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah?
2. Bagaimana eksekusi terhadap jaminan hak tanggungan tersebut apabila terjadi pembiayaan *mudharabah* macet oleh lembaga perbankan syariah?

## 1.3 Tujuan Penelitian

Pada suatu penelitian umumnya mempunyai tujuan tertentu. Begitu pula penulis disini tentu tidak terlepas dari adanya tujuan tersebut. Tujuan yang hendak dicapai dalam penelitian ini terbagi menjadi 2 (dua) macam, yaitu tujuan umum dan tujuan khusus.

### 1.3.1 Tujuan Umum

1. Tujuan yang bersifat akademis yaitu memenuhi tugas dan melengkapi syarat-syarat yang diperlukan guna memperoleh gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Jember.
2. Mengembangkan dan menerapkan pengetahuan tentang ilmu hukum yang telah diperoleh selama menjalani masa studi di Fakultas Hukum Universitas Jember Khususnya di bidang Perbankan Syariah.

### 1.3.2 Tujuan Khusus

1. Mengetahui dan memahami kedudukan jaminan kebendaan dalam bentuk Hak Tanggungan dalam konsep pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah.
2. Mengetahui dan memahami eksekusi terhadap jaminan Hak Tanggungan apabila terjadi pembiayaan *mudharabah* macet oleh lembaga perbankan syariah.

## 1.4 Metode Penelitian

Metode penelitian merupakan faktor yang penting dalam penulisan atau penyusunan karya tulis yang bersifat ilmiah agar pengkajian dan penganalisaan terhadap objek studi dapat dilakukan dengan benar dan optimal. Penelitian hukum dilakukan untuk mencari pemecahan atas isu hukum yang timbul. Penelitian hukum dilakukan untuk menemukan dan mengumpulkan bahan hukum otoritatif (mempunyai otoritas) mengenai isu hukum tertentu serta bidang studi yang berkaitan dengan menyusun berlakunya bahan hukum otoritatif (mempunyai otoritas) mengenai suatu isu hukum tertentu.<sup>16</sup> Sehingga pada akhirnya dapat ditarik suatu kesimpulan akhir yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Oleh karena itu, suatu metode digunakan agar dalam skripsi ini dapat mendekati kesempurnaan yang bersifat sistemik dalam penulisannya. Adapun metode yang digunakan penulis dalam penyusunan skripsi ini adalah sebagai berikut:

### 1.4.1 Tipe Penelitian

Penelitian hukum adalah menemukan kebenaran koherensi, yaitu adakah aturan hukum sesuai aturan hukum dan adakah norma hukum yang berupa perintah atau larangan itu sesuai dengan prinsip hukum, serta apakah tindakan (*act*) seseorang sesuai dengan norma hukum (bukan hanya sesuai aturan hukum)

---

<sup>16</sup> Dyah Ochtorina Susanti dan A'an Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm. 1

atau prinsip hukum.<sup>17</sup> Penelitian hukum untuk kepentingan akademis dapat berbentuk skripsi, tesis atau disertasi. Skripsi adalah karangan ilmiah yang harus ditulis oleh mahasiswa tingkat Strata 1 yang akan menyelesaikan studi kesarjanaannya di perguruan tinggi sebagai syarat untuk memperoleh gelar sarjana.<sup>18</sup> Tipe penelitian yang digunakan penulis dalam penyusunan skripsi ini secara Yuridis Normatif (*legal research*). Tipe penulisan yuridis normatif yaitu penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma yang ada dalam hukum positif.<sup>19</sup> Dimana tipe penelitian yuridis normatif dilakukan dengan cara mengkaji berbagai aturan hukum yang bersifat formil seperti undang-undang, peraturan-peraturan serta literatur-literatur yang berisi konsep-konsep teoritis yang dikaitkan dengan permasalahan yang menjadi pokok bahasan dalam skripsi ini.

#### 1.4.2 Pendekatan Masalah

Terkait karya tulis ilmiah ini terdapat beberapa pendekatan. Melalui pendekatan tersebut, penulis akan mendapatkan informasi dan berbagai aspek mengenai isu yang sedang dicoba untuk dicari jawabannya. Pendekatan-pendekatan yang digunakan di dalam penelitian hukum adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*).<sup>20</sup> Pendekatan yang digunakan oleh penulis dalam penulisan karya ilmiah ini, antara lain :<sup>21</sup>

1. Pendekatan undang-undang (*statute approach*).

Pendekatan undang-undang (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.<sup>22</sup> Pendekatan ini digunakan untuk menguraikan

---

<sup>17</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian hukum*, (Jakarta: Kencana, 2016). hlm. 47.

<sup>18</sup> Dyah Ochtorina Susanti dan A'an Efendi, *Op.Cit.* hlm. 34

<sup>19</sup> Jhonny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Bayu Media Publishing, 2008). hlm. 302

<sup>20</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Op Cit.* hlm. 133.

<sup>21</sup> *Ibid.*

<sup>22</sup> *Ibid.*

rumusan masalah dalam skripsi ini yang kebenarannya perlu dikaji, yaitu : *Pertama*, kedudukan jaminan kebendaan dalam bentuk hak tanggungan dalam konsep pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah, *Kedua*, eksekusi terhadap jaminan hak tanggungan tersebut apabila terjadi pembiayaan *mudharabah* macet oleh lembaga perbankan syariah.

## 2. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*).

Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum.<sup>23</sup> Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin didalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.<sup>24</sup> Pemahaman akan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan isu yang dihadapi.<sup>25</sup> Pendekatan ini digunakan untuk menguraikan rumusan masalah mengenai yang *Pertama*, kedudukan jaminan kebendaan dalam bentuk hak tanggungan dalam konsep pembiayaan *mudharabah* pada perbankan syariah, *Kedua*, prosedur eksekusi terhadap jaminan hak tanggungan tersebut apabila terjadi pembiayaan *mudharabah* macet oleh lembaga perbankan syariah.

### 1.4.3 Sumber Bahan Hukum

Bahan hukum merupakan sarana dari suatu penelitian yang digunakan untuk memecahkan permasalahan yang ada. Sumber-sumber penelitian hukum dapat dibedakan menjadi sumber penelitian hukum yang berupa bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder.<sup>26</sup> Disamping sumber-sumber penelitian yang berupa bahan-bahan hukum, peneliti hukum juga dapat menggunakan bahan-bahan non hukum apabila dipandang perlu. Pada penelitian ini, penulis

---

<sup>23</sup> *Ibid.* hlm. 135

<sup>24</sup> *Ibid.*

<sup>25</sup> *Ibid.* hlm. 136.

<sup>26</sup> *Ibid.* hlm. 181.

menggunakan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan non hukum.

#### 1.4.3.1 Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.<sup>27</sup> Bahan hukum primer yang digunakan oleh penulis dalam penelitian skripsi ini terdiri dari:

a. Perundang-undangan:

1. Undang-undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah;
2. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah;
3. Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah;
4. Peraturan Bank Indonesia Nomor 13/9/PBI/2011 Tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/18/PBI/2008 Tentang Restrukturisasi Pembiayaan Bagi Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah;
5. Fatwa Dewan Syariah Nasional MUI No. 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah (Qiradh).

#### 1.4.3.2 Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi.<sup>28</sup> Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.

#### 1.4.3.3 Bahan Non Hukum

Bahan-bahan non hukum dapat berupa buku-buku mengenai ilmu politik, ekonomi, sosiologi, filsafat, kebudayaan ataupun internet, laporan-laporan

---

<sup>27</sup> *Ibid.*

<sup>28</sup> *Ibid.* hlm. 181

penelitian non hukum dan jurnal-jurnal non hukum sepanjang mempunyai relevansi dengan topik penelitian.<sup>29</sup>

#### 1.4.4 Analisis Bahan Hukum

Menurut Peter Mahmud Marzuki, dalam melakukan penelitian hukum, dilakukan langkah-langkah:

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan;
2. pengumpulan bahan-bahan hukum dan bahan-bahan non hukum yang sekiranya dipandang memiliki relevansi terhadap isu hukum;
3. melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan;
4. menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum; dan
5. memberikan preskripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.<sup>30</sup>

Langkah-langkah dalam melakukan penelitian hukum diatas merupakan sebuah analisis bahan hukum terhadap sebuah penelitian hukum yang menggunakan tipe penelitian yuridis normatif. Tujuan analisis bahan hukum tersebut adalah untuk menemukan jawaban atas permasalahan pokok yang dibahas. Hasil analisis bahan hukum tersebut kemudian dibahas dalam suatu bentuk kesimpulan dengan menggunakan metode deduktif, yaitu suatu metode yang berpangkal dari hal yang bersifat umum ke hal yang bersifat khusus atau pengambilan kesimpulan dari pembahasan mengenai permasalahan yang bersifat umum menuju permasalahan yang bersifat khusus.

---

<sup>29</sup> *Ibid.* hlm. 204

<sup>30</sup> *Ibid.* hlm. 213

## BAB II TINJAUAN PUSTAKA

### 2.1 Tinjauan Umum Tentang Perbankan Syariah

Bank merupakan salah satu instrumen penting perekonomian modern. Peran bank sebagai intermediasi dalam lalu lintas permodalan dan pembayaran menjadi kunci pertumbuhan ekonomi. Sejak awal kehadirannya bank telah menawarkan berbagai bentuk dari produknya kepada masyarakat.<sup>31</sup> Indonesia dalam kebijakan mengenai perbankan menganut *Dual Banking System*. *Dual Banking System* maksudnya adalah terselenggarakannya dua sistem perbankan (konvensional dan syariah secara berdampingan) yang pelaksanaannya diatur dalam berbagai peraturan perundangan-undangan yang berlaku.<sup>32</sup>

Bank Islam merupakan perbankan yang berbasiskan prinsip-prinsip syariah Islam. Bank Islam memperkenalkan dengan berbagai macam produk dan jasa yang bebas dari riba dalam rangka pengembangan ruang lingkup perbankan dan nasabah perbankan.<sup>33</sup> Bank Islam kini sudah menjadi salah satu trend yang sangat penting dalam sektor keuangan. Hal ini terlihat dari banyaknya permintaan atas produk dan jasa keuangan yang berbasis syariah Islam.<sup>34</sup>

#### 2.1.1 Pengertian Bank Syariah dan Dasar Hukum Bank Syariah

Menurut Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan:

“Bank Syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.”

Bank syariah adalah institusi keuangan yang menjalankan usaha dengan tujuan menerapkan prinsip ekonomi dan keuangan islam pada area perbankan.<sup>35</sup>

---

<sup>31</sup> Ridwan Nurdin, *Op.Cit.* hlm.17

<sup>32</sup> Abdul Ghofur Anshori, *Op.Cit.* hlm. 33

<sup>33</sup> Veithzal Rivai, DKK, *Op.Cit.* hlm. 94

<sup>34</sup> *Ibid.* hlm. 93

<sup>35</sup> Veithzal Rivai, Arviyan Arifin, *Islamic Banking Sebuah Teori, Konsep, dan Aplikasi.* (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2010). hlm. 31

Definisi bank islam yang disetujui oleh *General Scretariat of the Organization of the Islamic Conference (OIC)*, sebagai berikut:<sup>36</sup>

1. "... Bank Islam adalah institusi keuangan yang memiliki hukum, aturan dan prosedur sebagai wujud dari komitmen kepada prinsip syariah dan melarang menerima dan membayar bunga dalam proses operasi yang dijalanka ..."
2. Bank Islam adalah: "Bisnis bank islam berarti bisnis bank yang memiliki tujuan dan operasi tidak memasukkan elemen yang tidak diijinkan oleh agama Islam ...".

Bank Islam merupakan lembaga keuangan yang melaksanakan tujuan dan mengimplementasikan prinsip ekonomi dan keuangan Islam dalam lingkup Perbankan.<sup>37</sup> Berdasar definisi diatas, bahwa institusi keuangan islam adalah institusi yang berdasarkan prinsip islam. Berikut ini merupakan hal yang termasuk dalam prinsip Islam:<sup>38</sup>

- a. Menolak adanya bunga (riba);
- b. Melarang *gharar* (ketidakpastian, risiko, spekulasi);
- c. Fokus pada kegiatan-kegiatan yang halal (yang diijinkan oleh agama);
- d. Secara umum mencari keadilan, dan sesuai etika dan tujuan keagamaan;
- e. Pembagian keuntungan dan kerugian antara bank dan konsumen/nasabah.

Syafi'i Antonio<sup>39</sup> mendefinisikan Bank Islam sebagai berikut:

"Bank Islam adalah bank yang beroperasi sesuai dengan prinsip-prinsip syariah Islam, yakni bank yang dalam beroperasinya mengikuti ketentuan-ketentuan syariah Islam khususnya yang menyangkut tata cara bermuamalat secara Islam."

Warkum Sumitro<sup>40</sup> mendefinisikan Bank Islam sebagai berikut:

"Bank Islam berarti bank yang tata cara beroperasinya didasarkan pada tata cara bermuamalah secara Islam, yakni dengan mengacu

---

<sup>36</sup> *Ibid.*

<sup>37</sup> Veithzal Rivai, DKK, *Op.Cit.* hlm. 94

<sup>38</sup> Veithzal Rivai, Arviyan Arifin, *Op.Cit.* hlm 31

<sup>39</sup> Bambang Hermanto, *Hukum Perbankan Syariah*, (Yogyakarta: Kaukaba, 2014). hlm.

kepada ketentuan-ketentuan Al-Quran dan Al-Hadist. Di dalam operasionalisasinya, Bank Islam harus mengikuti dan atau berpedoman kepada praktik-praktik usaha yang dilakukan di zaman Rasulullah atau bentuk-bentuk usaha baru sebagai hasil ijtihad para ulama atau cendekiawan muslim yang tidak menyimpang dari ketentuan Al-Quran dan Al-Hadis.”

M. Amin Aziz<sup>41</sup> mendefinisikan Bank Islam sebagai berikut:

“Bank Islam (Bank berdasarkan syariah Islam) adalah lembaga perbankan yang menggunakan sistem dan operasinya berdasarkan syariah Islam. Ini berarti operasi perbankan mengikuti tata cara berusaha maupun perjanjian berusaha berdasarkan Al-Quran dan Sunah Rasul Muhammad dan bukan tata cara dan perjanjian berusaha yang dituntun oleh Al-Quran dan Sunah Rasul Muhammad. Dalam operasinya Bank Islam menggunakan sistem bagi hasil dan imbalan lainnya yang sesuai dengan syariah Islam, tidak menggunakan Bunga.”

### 2.1.2 Tujuan Perbankan Syariah

Tujuan utama dari pendirian Bank Islam atau Perbankan Syariah adalah untuk menyebarkan kesejahteraan ekonomi dengan menerapkan kerangka Islam dalam sektor bisnis. Tujuan utamanya adalah:<sup>42</sup>

1. Menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan keadilan, kebersamaan dan pemerataan kesejahteraan rakyat;
2. Menawarkan jasa keuangan: Bank Islam memegang teguh peraturan dan prinsip syariah Islam untuk transaksi keuangan, dimana riba dan gharar semuanya merupakan hal yang dilarang dalam Islam. Kepercayaan ditunjukkan pada pembiayaan yang berdasarkan pembagian risiko dan berfokus pada aktivitas yang dihalalkan. Fokusnya adalah menawarkan transaksi perbankan berlandaskan prinsip syariah Islam dan menghindari transaksi perbankan yang berbasis bunga;
3. Menstabilkan nilai uang: dalam Islam uang dianggap sebagai alat tukar dan bukan sebagai komoditi/barang bisa dijual, dimana barang terdapat harga untuk setiap kegunaannya. Oleh karena itu, sistem bebas riba mengarah pada

---

<sup>41</sup> *Ibid.*

<sup>42</sup> Veithzal Rivai, DKK, *Op.Cit.* hlm. 95

kestabilan nilai uang dan memudahkan pertukaran menjadi unit account yang dapat diandalkan;

4. Pengembangan ekonomi: Bank Islam turut serta memacu perkembangan ekonomi melalui produk-produknya seperti *Musyarakah*, *Mudharabah* dan lain-lain, dimana produk tersebut memiliki perbedaan dengan produk konvensional yaitu pembagian keuntungan maupun pembagian resiko antarbank, depositor dan pengusaha. Hal ini dibuktikan dengan penanaman investasi bank ke dalam perusahaan milik pengusaha sehingga jika bisnis berhasil maka perkembangan ekonomi niscaya juga akan maju;
5. Alokasi sumber daya secara optimal: Bank Islam mengoptimasi alokasi dari sumber daya yang langka melalui investasi dari sumber daya keuangan menjadi proyek-proyek yang dianggap bisa memberikan profit yang tinggi, yang dibolehkan secara agama dan menguntungkan secara ekonomi;
6. Keseimbangan distribusi terhadap sumber daya: Bank Islam memastikan adanya keseimbangan distribusi dari pendapatan dan sumber daya di antara pihak yang berpartisipasi bank, depositor, pengusaha – sebagai contoh melalui pendekatan pembagian keuntungan;
7. Pendekatan optimis: Profit sharing mendorong bank-bank kepada proyek-proyek yang menghasilkan keuntungan dalam jangka panjang termasuk jangka pendek. Ini mengarahkan bank untuk melakukan analisis yang tepat sebelum mengambil proyek-proyek tersebut dimana yang menjamin keamanan keduanya bank dan investor secara keseluruhan. Hasil yang tinggi akan didistribusikan kepada shareholders sehingga memaksimalkan keuntungan sosial dan membawa kesejahteraan ekonomi.

Pada Pasal 3 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dijelaskan, bahwa tujuan perbankan syariah adalah:

“Perbankan Syariah bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan keadilan, kebersamaan, dan pemerataan kesejahteraan rakyat.”

Saat mencapai tujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional, Perbankan Syariah tetap berpegang pada Prinsip Syariah secara menyeluruh (*kaffah*) dan konsisten (*istiqamah*).

### 2.1.3 Pengertian Pembiayaan *Mudharabah* dan Dasar Hukum

Secara kata bahasa, *mudharabah* diambil dari kalimat *dharaba fil ardh*. Artinya, melakukan perjalanan dalam rangka berdagang. *Mudharabah* dinamakan pula dengan *qiradh* yang berasal dari kata *al-qardh*. Artinya, potongan karena pemilik harta memotong sebagian hartanya untuk diperdagangkan dan mendapat sebagian dari keuntungannya. Demikian dijelaskan Sayid Sabiq dalam bukunya *Fiqh as-Sunnah*.<sup>43</sup>

Wahbah az-Zuhaili mengemukakan, *mudharabah*, *qiradh*, atau *muamalah* termasuk diantara bermacam-macam perserikatan. Ia menurut bahasa Irak dinamakan dengan *mudharabah* dan menurut bahasa Hijaz ia dinamakan dengan *qiradh* yang diambil dari kata *al-qardh*, artinya potongan. Karena pemilik harta memotong sebagian hartanya untuk diserahkan kepada pengusaha yang mengelola harta tersebut. Kemudian, pekerja memberi pemilik harta sebagian dari keuntungan yang diperoleh. Penduduk Irak menamakan *qiradh* itu dengan *mudharabah* karena masing-masing dari orang yang berakad memperdagangkan modal untuk mendapatkan laba.<sup>44</sup>

Saat membahas pengertian *mudharabah* menurut istilah, akan dikemukakan beberapa pendapat para fuqaha, diantaranya:

Menurut Sayid Sabiq *Mudharabah* adalah:<sup>45</sup>

“*Aqad* yang terjadi antara dua orang, salah seorang memberikan uang kepada yang lain untuk diperdagangkan dan keuntungannya dibagi menurut kesepakatan bersama”.

---

<sup>43</sup> Rozalinda, *Fikih Ekonomi Syariah Prinsip dan Implementasinya pada Sektor Keuangan Syariah*, (Jakarta: PT RAJAGRAFINDO PERSADA, 2016). hlm. 205

<sup>44</sup> *Ibid.*

<sup>45</sup> *Ibid.*

Abdurrahman al-Jaziri menjelaskan pendapat para fuqaha tentang *mudharabah*, yakni:<sup>46</sup>

“Menurut para fuqaha’, *mudharabah* adalah akad antara dua orang yang mengandung unsur salah seorang menyerahkan harta yang dimilikinya kepada orang lain untuk diperdagangkan dengan menyebutkan bagian tertentu dari laba, seperti seperdua, sepertiga, dan sebagainya dengan syarat yang telah ditentukan”.

Wahbah az-Zuhaily menjelaskan:<sup>47</sup>

“*Mudharabah*, yaitu pemilik harta menyerahkan harta kepada pekerja untuk diperdagangkan, sedangkan laba berserikat antara keduanya sesuai dengan perjanjian”.

Berdasar penjelasan diatas, dapat disimpulkan bahwa *mudharabah* adalah suatu akad kerjasama antara pemilik modal (*shahibul mal*) dengan pengusaha (*mudharib*), di mana pemilik modal menyerahkan modal kepada *mudharib* untuk diproduktifkan. Kemudian, laba yang diperoleh dibagi sesuai dengan kesepakatan.<sup>48</sup>

para imam mazhab sepakat bahwa *mudharabah* dibolehkan dalam Islam berdasarkan Al-Quran, Hadist, Ijma’ dan Qiyas. Sebelum Nabi Muhammad diangkat menjadi Rasul, dia telah melakukan kerja sama *mudharabah* dengan Khadijah ketika berdagang ke negeri Syam atau Syria.<sup>49</sup>

Pada Al-Quran (QS Al-Muzzammil 73:20) dijelaskan, yang artinya:<sup>50</sup>

“...Dan sebagian dari mereka orang-orang yang berjalan dimuka bumi mencari karunia Allah... (QS Al-Muzzammil 73:20)”.

Yang dimaksud dengan “melakukan perjalanan di muka bumi” pada ayat ini adalah berdagang dalam rangka mencari keuntungan, kalimat ini mengisyaratkan makna *mudharabah* seperti yang disebutkan diatas. Hal ini didasarkan pada pengertian *mudharabah* secara *lughawi*, yang diambil dari kata *dharaba fi lard*.

---

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> *Ibid.* Hlm. 206

<sup>48</sup> *Ibid.*

<sup>49</sup> *Ibid.*

<sup>50</sup> *Ibid.*

Pada QS Al-Baqarah (2:198) dijelaskan, yang artinya:<sup>51</sup>

“Boleh bagimu mencari karunia Allah.”

Mencari karunia Allah pada ayat ini dapat dilakukan dengan cara bekerja sama dengan orang lain dalam bentuk *mudharabah*. Pada hadis Nabi Muhammad SAW diungkapkan bahwa bentuk kerja sama *mudharabah* merupakan salah satu transaksi yang penuh dengan keberkatan. Di mana hadist tersebut adalah:<sup>52</sup>

“Dari Shalih ibn Suhaib diterima dari bapaknya, Rasulullah SAW. Bersabda: “tiga perkara yang mempunyai keberkatan, jual beli yang pembayarannya ada tenggang waktu, muqaradah (*mudharabah*), dan mencampurkan gandum dengan tepung untuk keperluan rumah tidak untuk dijual”.

Adapun landasan ijma' ulama tentang kebolehan *mudharabah* ini adalah riwayat dari jamaah para sahabat bahwa mereka mengelola harta anak yatim secara *mudharabah*. Tidak ada satun dari mereka yang mengingkarinya karena harta yang diamanahkan itu akan bisa berkembang. Consensus itu dapat pula dilihat dari perbuatan Umar bin Khattab terhadap harta Negara yang dikelola oleh Abdullah dan Ubaidillah secara *mudharabah*. Wahbah az-Zuhaily menjelaskan bahwa *mudharabah* diqiyaskan kepada *musaqah* (kerja sama antara pemilik sawah/ladang dengan petani penggarap dan hasilnya dibagi menurut kesepakatan).<sup>53</sup>

Pada penjelasan Pasal 19 ayat (1) Huruf c Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dijelaskan, bahwa yang dimaksud dengan “akad *mudharabah*” dalam Pembiayaan adalah akad kerja sama suatu usaha antara pihak pertama (*malik, shahibul mal*, atau Bank Syariah) yang menyediakan seluruh modal dan pihak kedua (*'amil, mudharib*, atau Nasabah) yang bertindak selaku pengelola dana dengan membagi keuntungan sesuai dengan kesepakatan yang dituangkan dalam akad, sedangkan kerugian ditanggung sepenuhnya oleh

---

<sup>51</sup> *Ibid.* hlm 207

<sup>52</sup> *Ibid.*

<sup>53</sup> *Ibid.*

Bank Syariah kecuali jika pihak kedua melakukan kesalahan yang disengaja, lalai atau menyalahi perjanjian.<sup>54</sup>

*Mudharabah* merupakan produk unggulan bagi system perbankan syariah karena sejak awal kelahirannya selalu disebutkan dengan bank yang memakai system bagi hasil atau sering disebut dengan *Profit and loss sharing*. Dasar hukum berlakunya akad *mudharabah* dalam perbankan syariah adalah fatwa Dewan Syariah Nasional No. 07/DSN-MUI/IV/2000, tentang Pembiayaan Mudharabah.<sup>55</sup> Pada fatwa ini, Pembiayaan *mudharabah* adalah pembiayaan yang disalurkan oleh LKS kepada pihak lain untuk suatu usaha yang produktif.<sup>56</sup> LKS dapat menyalurkan dananya kepada pihak lain dengan cara *mudharabah*, yaitu akad kerja sama suatu usaha antara dua pihak dimana pihak pertama (*shahibul mal*) menyediakan seluruh modal, sedang pihak kedua (*mudharib*) bertindak selaku pengelola, dan keuntungan usaha dibagi diantara mereka sesuai kesepakatan yang dituangkan dalam akad.<sup>57</sup>

Akad *mudharabah* di bank syariah diterapkan pada produk-produk penghimpun dana masyarakat (*funding*) dan penyaluran dana (*financing*). Pada sisi *funding*, *mudharabah* diterapkan pada:<sup>58</sup>

- a. Tabungan, baik tabungan biasa maupun tabungan berjangka, seperti tabungan haji dan urban. Produk penghimpun dana ini didasarkan pada fatwa Dewan Syariah Nasional No. 02/DSN-MUI/IV/2000 tentang tabungan. Dalam fatwa ini, yang dimaksud dengan tabungan adalah simpanan dana yang penarikannya hanya dapat dilakukan dengan menurut syarat-syarat tertentu yang disepakati, tetapi tidak dapat ditarik dengan cek, bilyet giro, dan/atau alat lainnya yang dipersamakan dengan itu.<sup>59</sup>
- b. Deposito, baik deposito biasa maupun deposito special (*special investment*) di mana dana yang dititipkan pada bank khusus untuk bisnis tertentu. Produk

---

<sup>54</sup> Penjelasan Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

<sup>55</sup> Ridwan Nurdin. *Op.Cit.* hlm. 72

<sup>56</sup> Fatwa Dewan Syariah Nasioanal No. 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah (Qiradh)

<sup>57</sup> Abdul Ghofur Anshori. *Op.Cit.* hlm. 126

<sup>58</sup> Rozalinda. *Op.Cit.* hlm. 212

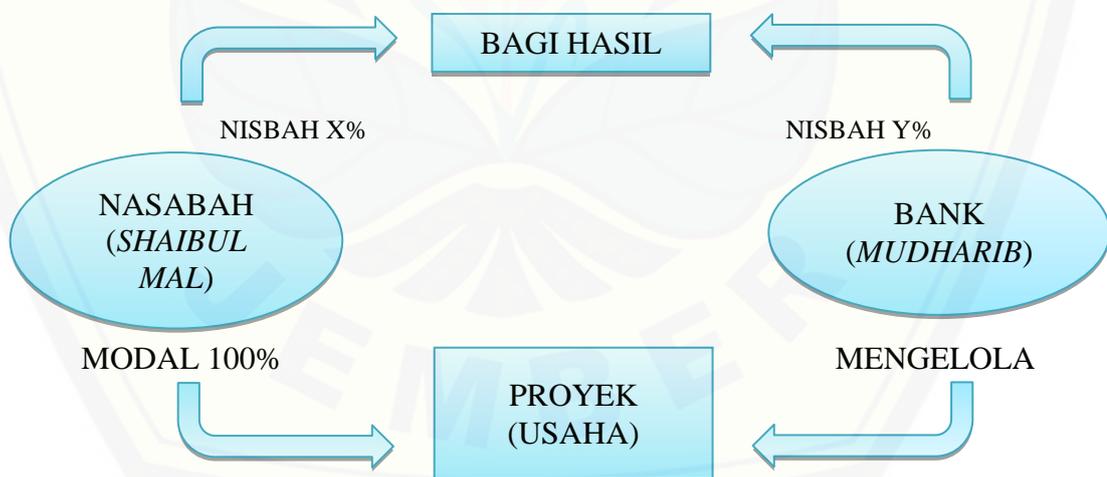
<sup>59</sup> Fatwa Dewan Syariah Nasioanal No. 02/DSN-MUI/IV/2000 tentang Tabungan

ini didasarkan kepada fatwa Dewan Syariah Nasional No. 03/DSN-MUI/IV/2000 tentang Deposito. Pada fatwa ini, yang dimaksud dengan deposito adalah simpanan dana berjangka yang penarikannya hanya dapat dilakukan pada waktu tertentu berdasarkan perjanjian nasabah penyimpanan dengan bank.<sup>60</sup>

Akad *mudharabah* pada sisi *funding* ini, yang bertindak sebagai pemilik dana (*shahibul mal*) adalah nasabah yang menyalurkan dana kepada bank. Sementara itu, yang bertindak sebagai *mudharib* atau pengelola dana adalah bank syariah. Pada kapasitasnya sebagai *mudharib*, bank dapat melakukan berbagai macam usaha yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah dan mengembangkannya, termasuk di dalamnya *mudharabah* dengan pihak lain. Keuntungan yang diperoleh bank akan dibagi bersama nasabah sesuai dengan nisbah yang disepakati. Pembagian keuntungan harus dinyatakan dalam bentuk nisbah dan dituangkan dalam akad ketika pembukaan rekening.

**Gambar 1.**

Skema *mudharabah* pada funding<sup>61</sup>



Sumber: Rozalinda, *Fikih Ekonomi Syariah Prinsip dan Implementasinya pada Sektor Keuangan Syariah*. hlm. 213

<sup>60</sup> Fatwa Dewan Syariah Nasioanal No. 03/DSN-MUI/IV/2000 tentang Deposito

<sup>61</sup> Rozalinda. *Op.Cit.* hlm. 213

Sementara itu, pada sisi *financing*, *mudharabah* pada perbankan syariah diterapkan untuk pembiayaan *mudharabah*, baik pembiayaan modal kerja, maupun investasi khusus (*mudharabah muqayyadah*). Berdasarkan fatwa DSN No. 07/DSN-MUI/IV/2000 bahwa, LKS dapat menyalurkan dananya kepada pihak lain dengan cara *mudharabah*, yaitu akad kerja sama suatu usaha antara dua pihak dimana pihak pertama (*shahibul mal/bank*) menyediakan seluruh modal, sedang pihak kedua (*mudharib/nasabah*) bertindak selaku pengelola, dan keuntungan usaha dibagi di antara mereka sesuai kesepakatan yang dituangkan dalam kontrak.

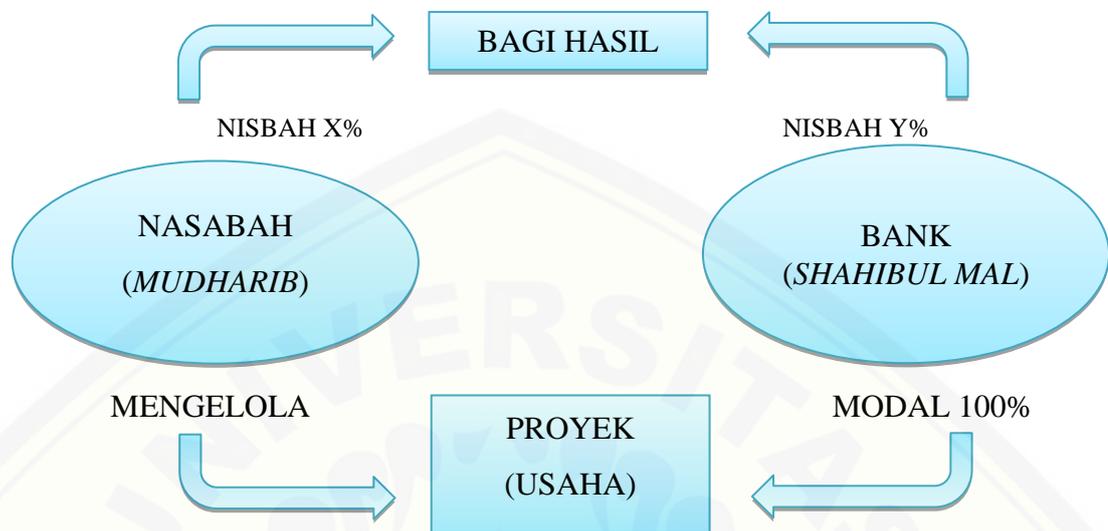
Pada sisi *financing* ini bank bertindak sebagai *shahibul mal* (pemilik dana), sedangkan nasabah bertindak sebagai *mudharib* (pengelola dana). Pada pembiayaan ini LKS sebagai *shahibul mal* mempunyai 100% kebutuhan suatu proyek (usaha). *Mudharib* boleh melakukan berbagai macam usaha yang disepakati bersama dan sesuai dengan syariah, LKS tidak ikut serta dalam manajemen perusahaan atau proyek tetapi mempunyai hak untuk melakukan pembinaan dan pengawasan.<sup>62</sup>

Sesuai dengan prinsip *mudharabah*, Bank sebagai penyedia dana menanggung semua kerugian akibat dari *mudharabah* kecuali jika *mudharib* (nasabah) melakukan kesalahan yang disengaja, lalai, atau menyalahi perjanjian. Begitu juga dengan jaminan, dalam pembiayaan *mudharabah* pada prinsipnya tidak ada jaminan. Tekait, agar *mudharib* tidak melakukan penyimpangan, Bank 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.<sup>63</sup>

---

<sup>62</sup> Fatwa Dewan Syariah Nasioanal No. 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah (Qiradh)

<sup>63</sup> Rozalinda. *Op.Cit.* hlm. 215

**Gambar 2.**Skema *mudharabah* pada financing<sup>64</sup>

Sumber: Rozalinda, *Fikih Ekonomi Syariah Prinsip dan Implementasinya pada Sektor Keuangan Syariah*, 2016. hlm. 215

Landasan hukum positif pembiayaan *mudharabah* terdapat dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

Mengenai pembiayaan *mudharabah* ini diatur dalam Pasal 36 huruf b poin kedua PBI No. 6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum yang Melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah, yang intinya menyatakan bahwa bank wajib melaksanakan prinsip syariah dan prinsip kehati-hatian dalam melakukan kegiatan usahanya yang meliputi penyaluran dana melalui prinsip bagi hasil berdasarkan akad *mudharabah*.<sup>65</sup>

Selain diatur dalam peraturan tersebut diatas pembiayaan *mudharabah* juga diatur dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah (Qiradh). Dalam fatwa ini dijelaskan, bahwa LKS dapat

<sup>64</sup> *Ibid.*

<sup>65</sup> Abdul Ghofur Anshori. *Op.Cit.* hlm 126.

menyalurkan dananya kepada pihak lain dengan cara *mudharabah*.<sup>66</sup> Dalam pembiayaan ini LKS sebagai *shahibul mal* (pemilik dana) membiayai 100% kebutuhan suatu proyek (usaha), sedangkan pengusaha (nasabah) bertindak sebagai *mudharib* atau pengelola usaha. *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.

## 2.2 Tinjauan Jaminan dalam Hukum Islam

Secara umum jaminan dalam hukum islam (*fiqh*) dibagi menjadi dua: jaminan yang berupa orang (*personal guarancy*) sering dikenal dengan istilah *kafalah* dan jaminan yang berupa harta benda dikenal dengan istilah *rahn*.

### 2.2.1 Ar-Rahn (Jaminan Kebendaan)

*Ar-rahn*, dalam bahasa arab, memiliki pengertian *al-tsubut wa al-dawam artinya* tetap dan berkekalan. Ada yang menyatakan, kata *ar-rahn* bermakna *al-habs*, artinya tertahan, seperti yang terdapat dalam firman Allah SWT. dalam QS Al-Muddatsir (47:38), yang artinya:<sup>67</sup>

“Tiap-tiap diri bertanggung jawab (tertahan) atas perbuatan yang telah dikerjakannya”.

Pada ayat tersebut, *ar-rahinah* bermakna “tertahan”. Pengertian kedua ini hampir sama dengan yang pertama, karena yang tertahan itu tetap ditempatnya.

Sedangkan definisi *ar-rahn* menurut istilah adalah:<sup>68</sup>

“Menjadikan benda yang bernilai harta dalam pandangan syara’ sebagai jaminan utang yang memungkinkan untuk melunasi utang dari harta itu atau sebagiannya”.

---

<sup>66</sup> *Ibid.*

<sup>67</sup> Rozalinda. *Op.Cit.* hlm. 251

<sup>68</sup> *Ibid.*

Definisi sama dikemukakan oleh Abdurrahman Al-Jaziri bahwa *ar-rahn* adalah:<sup>69</sup>

“Menjadikan benda yang bernilai harta dalam pandangan syara’ sebagai jaminan utang yang memungkinkan untuk melunasi utang dari harta itu atau sebagiannya”.

Wahabiah al-Zuhaili mengemukakan definisi yang tidak berbeda *ar-rahn* adalah:<sup>70</sup>

“Menahan hak milik yang dapat dijadikan pelunas utang. Artinya menjadikan suatu benda yang mempunyai nilai harta dalam pandangan syara’ untuk kepercayaan suatu utang sehingga memungkinkan mengambil seluruh atau sebagian utang dari benda itu”.

Dalam *Mausu’ah Fatawa al-Muamalat al-Maliyah* dijelaskan *ar-rahn* adalah:<sup>71</sup>

“Harta yang dijadikan sebagai jaminan utang yang dapat dijadikan pembayar utang sesuai dengan nilainya jika orang yang berutang tidak bisa membayar utangnya”.

Pada Kamus Perbankan Syariah<sup>72</sup> *Rahn* arti asalnya jaminan utang, gadaian, dalam perbankan syariah maknanya akad penyerahan barang/harta nasabah kepada bank sebagai jaminan atau gadai; berasal dari *rahana*, menggadaikan.

Berdasarkan definisi yang telah dijelaskan di atas dapat disimpulkan bahwa *ar-rahn* merupakan akad menjadikan suatu harta sebagai jaminan atas utang piutang sehingga dengan harta itu utang dapat dilunasi jika utang tersebut tidak dapat dilunasi oleh pihak yang berutang.<sup>73</sup>

Pada islam, *ar-rahn* merupakan akad *tabarru’* (akad saling tolong menolong) tanpa ada imbalan jasa. *Ar-rahn* hukumnya *jaiz* (boleh) menurut Al-

---

<sup>69</sup> *Ibid.*

<sup>70</sup> *Ibid.*

<sup>71</sup> *Ibid.* hlm. 252

<sup>72</sup> Isriani Hardini, Muh. H. Giharto, *Kamus Perbankan Syariah*, (Bandung: PT Kiblat Buku Utama, 2012). hlm. 96

<sup>73</sup> Rozalinda, *Op.Cit.* hlm 252

Quran, as-Sunnah dan Ijma'. Adapun dasar hukum *ar-rahn* adalah QS Al-Baqarah (2: 283):<sup>74</sup>

“Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu`amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang). Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan persaksian. Dan barangsiapa yang menyembunyikannya, maka sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya; dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.”

Walaupun terdapat pernyataan “*ala safar*” (dalam perjalanan) pada ayat ini namun, ayat ini tetap berlaku secara umum, baik ketika dalam perjalanan atau dalam keadaan mukim (menetap) karena kata “dalam perjalanan” pada ayat ini hanya menunjukkan keadaan yang biasanya hanya memerlukan system ini (*ar-rahn*). Hal ini pun dipertegas dengan amalan Rasulullah SAW. yang melakukan gadai dalam keadaan mukim sebagaimana dikisahkan Ummul Mukminin Aisyah dalam hadis sebagai berikut, yang artinya:<sup>75</sup>

“Dari Aisyah r.a. berkata: Sesungguhnya Nabi SAW. pernah membeli makanan dari orang yahudi dan beliau menggadaikan kepadanya baju besi beliau”.

Begitu juga pada hadis lain Anas r.a. pernah menuturkan:<sup>76</sup>

“Dari Anas r.a. Sesungguhnya Nabi SAW. pernah menggadaikan baju besinya di Madinah kepada orang Yahudi, sementara beliau mengambil gandum dari orang tersebut untuk memenuhi kebutuhan keluarga beliau”.

*Ar-rahn* boleh dilakukan ketika *safar* maupun *mukim*. Firman Allah, in kuntum ‘ala safarin bukanlah pembatas, tetapi sekedar penjelasan tentang kondisi. Riwayat Aisyah dan Anas di atas jelas menunjukkan bahwa Nabi SAW.

---

<sup>74</sup> *Ibid.*

<sup>75</sup> *Ibid.* hlm 253

<sup>76</sup> *Ibid.*

melakukan *ar-rahn* di Madinah dan beliau tidak dalam kondisi *safar*, tetapi sedang *mukim*.<sup>77</sup>

Allah mensyariatkan *rahn* (gadai) untuk kemaslahatan masyarakat, saling memberikan pertolongan diantara manusia, karena ini termasuk tolong menolong dalam kebaikan dan takwa. Terdapat manfaat yang menjadi solusi dalam krisis, meperkecil permusuhan. Dalam ayat sudah dijelaskan, bahwa apabila hendak melakukan suatu tindakan bermuamalah ataupun suatu transaksi utang piutang dengan suatu bukti kepercayaan atau penguat, yaitu dengan menyerahkan sesuatu berupa benda atau barang yang berharga sebagai jaminan yang dapat dipegang.<sup>78</sup>

*Rahn* sebagai suatu perjanjian tentang gadai ternyata tidak hanya diterapkan oleh perusahaan pegadaian saja. Perbankan Syariah ternyata juga menyediakan produk berupa *rahn* ini dalam kegiatan operasionalnya. *Rahn* dalam perbankan syariah dapat diartikan sebagai menahan asset nasabah sebagai jaminan tambahan pada pembiayaan yang dilakukan oleh pihak bank. *Rahn* termasuk dalam satu jenis akad pelengkap, sedangkan dalam konteks perusahaan umum pegadaian *rahn* merupakan produk utama.<sup>79</sup> *Rahn* sebagai produk pelengkap, artinya sebagai akad tambahan (jaminan/*collateral*) terhadap produk lain seperti dalam pembiayaan *mudharabah*. Bank dapat menahan barang nasabah sebagai konsekuensi akad tersebut.<sup>80</sup>

Pada sistem perbankan syariah, produk *rahn* telah diatur dalam fatwa DSN No.25/DSN-MUI/III/2002, yang membolehkan *akad rahn* dilakukan dengan berbagai ketentuan. Pada fatwa tersebut dijelaskan bahwa apabila *rahin* (yang menyerahkan barang) tidak dapat melunasi utangnya, maka *marhun* (barang) dijual paksa/dieksekusi melalui lelang sesuai syariah.<sup>81</sup>

---

<sup>77</sup> *Ibid.*

<sup>78</sup> *Ibid.* hlm 254

<sup>79</sup> Abdul Ghofur Anshori, *Op.Cit.* hlm. 161

<sup>80</sup> Mardani, *Fiqh Ekonomi Syariah*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2015). hlm 296.

<sup>81</sup> Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 25/DSN-MUI/III/2002 tentang *Rahn*

### 2.2.2 *Kafalah* (Jaminan Perorangan)

*Kafalah* menurut bahasa yaitu *Ad-dhaman* artinya tanggungan. *Ad-dhaman* secara bahasa artinya:<sup>82</sup>

“tetapnya sesuatu berada dalam tanggungan orang lain”.

Dalam firman Allah SWT. Disebutkan:<sup>83</sup>

“lalu Zakariya yang mengasuh maryam”.

Maksudnya, Zakariyalah yang menanggung diri Maryam untuk dipelihara dan dididik. Adapun *kafalah* menurut istilah:<sup>84</sup>

“penggabungan tanggung jawab kafil (orang yang menanggung) terhadap tanggungan ashil (orang yang ditanggung) mengenai tuntutan, badan, utang, benda, maupun pekerjaan”.

Golongan Hanafiyah berpendapat:<sup>85</sup>

“Penggabungan tanggung jawab seseorang menjadi tanggung jawab orang lain dalam masalah tuntutan badan, utang, ataupun harta”.

Golongan Syafi'iyah berpendapat *kafalah* adalah:<sup>86</sup>

“Akad yang menghendaki tetapnya suatu hak yang pasti dalam tanggungan orang lain, atau menghadirkan benda yang ditanggung atau menhadirkan orang yang harus dihadirkan.”

Sementara itu, Hanabilah menjelaskan:<sup>87</sup>

“Tetapnya sesuatu yang wajib atas orang lain dengan tetapnya sesuatu tersebut dalam tanggungan orang yang ditanggung atau tetapnya kewajiban untuk menghadirkan orang yang mempunyai hak.”

Berdasarkan beberapa definisi di atas dapat disimpulkan, *kafalah* atau *dhamanah* adalah akad antara dua pihak dimana pihak pertama menanggung

---

<sup>82</sup> Rozalinda, *Op.Cit.* hlm. 271

<sup>83</sup> *Ibid.*

<sup>84</sup> *Ibid.*

<sup>85</sup> *Ibid.* hlm. 272

<sup>86</sup> *Ibid.*

<sup>87</sup> *Ibid.*

tanggung jawab pihak kedua, baik untuk melunasi utang, mendatangkan harta atau menghadirkan orang.<sup>88</sup>

*Kafalah* atau *dhamanah* disyariatkan berdasarkan (QS Yusuf 12: 72):<sup>89</sup>

“... Siapa yang dapat mengembalikan sukatan raja maka dia akan diberi hadiah seberat pikulan unta, dan aku akan menanggung keselamatannya.”

Dalam hadis Nabi dijelaskan:<sup>90</sup>

“Sesungguhnya telah dibawa ke hadapan Nabi jenazah seseorang. Para sahabat berkata: Ya Rasulullah shalatkanlah mayat ini, beliau berkata: adakah dia meninggalkan harta? Mereka menjawab, tidak. Beliau bertanya lagi apakah dia meninggalkan utang? Ada, tiga dinar. Beliau berkata: shalatkanlah temanmu itu, Abu Qathadah berkata: shalatkanlah di Ya Rasulullah dan utangnya saya tanggung. Kemudian, Nabi menyalatkan mayat itu”. (HR Ahmad dan Bukhari)

Berdasarkan nash-nash di atas, para ulama telah sepakat bahwa *kafalah* atau *dhammanah* hukumnya *jaiz* atau boleh. Kamu muslimin senantiasa melakukan *kafalah* dan *dhamanah* satu sama lain sejak Nabi SAW. Sampai sekarang tanpa seorang pun yang membantahnya.<sup>91</sup>

Syarat-syarat *kafalah* adalah:<sup>92</sup>

- a. *Kafil* atau *dhamin*, yaitu orang yang menanggung utang, disyaratkan cakap hukum, yakni 1) Baligh dan berakal, 2) Tidak dihajru (dibatasi hak-hak tasarufnya terhadap harta) baik karena pailit maupun boros, 3) Merdeka (bukan budak). Dengan demikian, tidak boleh menjadi *kafil* bagi anak-anak, orang bodoh, pailit, dan budak karena bagi orang ini tidak ada hak untuk melakukan transaksi tanpa seizin wali atau hakim atau tuannya. 4) Tidak sakit keras. 5) Tidak dipaksa. Oleh karena itu, tidak sah *kafalah* bila ada pemaksaan.

---

<sup>88</sup> *Ibid.*

<sup>89</sup> *Ibid.*

<sup>90</sup> *Ibid.*

<sup>91</sup> *Ibid.* hlm. 273

<sup>92</sup> *Ibid.*

- b. *Ashil* atau *madhum anhu* atau *makhful anhu*, yaitu orang yang ditanggung utangnya.
- c. *Madhum lah* atau *makful lah*, yaitu orang yang berpiutang.
- d. *Madhum bih* atau *makful bih*, yaitu utang atau barang atau jiwa atau perbuatan.
- e. *Shighat* yaitu ijab kabul. Ia disyaratkan jelas menunjukkan pengertian jaminan yang tidak dikaitkan dengan sesuatu dan tidak bersifat sementara.

Adapun macam-macam *kafalah* adalah:<sup>93</sup>

- a. *Kafalah bi ad-dain* (tanggung utang), yaitu pihak pertama menanggung utang kepada pihak kedua sehingga kewajiban membayar menjadi tanggung jawabnya. Sementara itu, orang yang ditanggung bebas dari utangnya.
- b. *Kafalah bi al-mal* (tanggung terhadap benda), yaitu tanggung untuk menyerahkan harta tertentu yang ada pada orang lain. Misalnya, mengembalikan barang yang dirampas kepada pemiliknya.
- c. *Kafalah bi al-nafs* atau *kafalah bil al-wajh* (tanggung terhadap wajah atau tanggung wajah). Merupakan akad yang memberikan jaminan atas diri. *Kafalah* jenis ini merupakan bentuk komitmen penanggung untuk menghadirkan pihak tertanggung. *Kafalah bil al-wajh* adalah keharusan pihak penjamin (*kafil* atau *dhaminl*) untuk menghadirkan orang yang ia tanggung kepada orang yang ia janjikan tanggung (*makfulahu*).

Akad *kafalah* diterapkan di perbankan syariah berdasarkan Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 11/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Kafalah*. Di perbankan syariah, prinsip-prinsip *kafalah* dapat diaplikasikan dalam bentuk pemberian *bank guarantee*, *letter of credit*, *syariah card*. Ia terlebih dahulu diawali dengan pembukaan fasilitas yang ditentukan oleh bank atas dasar hasil analisis dan evaluasi terhadap nasabah yang akan diberikan fasilitas tersebut. Fungsi *kafalah* adalah pemberian jaminan oleh bank bagi pihak-pihak yang terkait untuk

---

<sup>93</sup> *Ibid.* hlm 275

menjalankan bisnis mereka secara lebih aman dan terjamin, sehingga adanya kepastian dalam bertransaksi, karena dengan jaminan ini bank berarti akan mengambil alih resiko dan kewajiban nasabah, apabila nasabah wanprestasi atau lalai dalam memenuhi kewajibannya. Pihak bank sebagai lembaga yang memberikan jaminan, akan memperoleh manfaat berupa *fee* yang mereka terima sebagai imbalan atas jasa yang diberikan, sehingga akan memberikan kontribusi terhadap perolehan pendapatan mereka.<sup>94</sup>



---

<sup>94</sup> *Ibid.* hlm. 277

## BAB IV

### PENUTUP

#### 4.1 Kesimpulan

1. 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.
2. Eksekusi terhadap jaminan hak tanggungan tersebut apabila terjadi pembiayaan *mudharabah* macet oleh lembaga perbankan syariah adalah pihak Perbankan Syariah dapat menjual objek hak tanggungan yang didasarkan atas kekuasaan sendiri, penjualan dibawah tangan maupun penjualan yang didasarkan pada titel eksekutorial pada sertifikat hak tanggungan baik melalui maupun diluar pelelangan.

#### 4.2 Saran

1. Kepada para pihak pemangku kepentingan di perbankan syariah hendaknya benar-benar menerapkan prinsip syariah atau hukum islam dalam menjalankan kegiatan usahanya baik dalam menghimpun dana atau menyalurkan dana kepada masyarakat. Pada prinsipnya pada pembiayaan *mudharabah* di perbankan syariah tidak ada jaminan. Terkait hal itu seharusnya prinsip tersebut benar-benar diterapkan. Karena, munculnya 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.



## DAFTAR PUSTAKA

### A. Buku

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

Any Nugroho, 2015 *Hukum Perbankan Syariah*, Yogyakarta: ASSWAJA PRESSINDO.

Bambang Hermanto, 2014, *Hukum Perbankan Syariah*, Yogyakarta: Kaukaba.

Isriani Hardini, Muh. H. Giharto, 2012, *Kamus Perbankan Syariah*, Bandung: PT Kiblat Buku Utama.

Mardani, 2015, *Fiqh Ekonomi Syariah*, Jakarta: Prenadamedia Group.

Muhammad Syafi'i Antonio, 1999, *Bank Syariah Wacana Ulama dan Cendekiawan*, Jakarta: Tazkia Institute.

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

Peter Mahmud Marzuki, 2016, *Penelitian hukum*, Jakarta: Kencana.

Rachmadi Usman, 2014, *Aspek Hukum Perbankan Syariah Di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika.

Ridwan Nurdin, 2014, *Akad-Akad Fiqh pada Perbankan Syariah di Indonesia (Sejarah, Konsep dan perkembangannya)*, Banda Aceh: Yayasan PeNA.

Rozalinda, 2016, *Fikih Ekonomi Syariah Prinsip dan Implementasinya pada Sektor Keuangan Syariah*, Jakarta: PT Rajagrafindo Persada.

Salim HS, 2011, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, Jakarta: PT Rajagrafindo Persada.

Veithzal Rivai, DKK, 2013, *Islamic Banking and Finance dari Teori ke Praktik Bank dan Keuangan Syariah Sebagai Solusi dan Buka Alternatif*, Yogyakarta: BPF.

Veithzal Rivai, Arviyan Arifin, 2010, *Islamic Banking Sebuah Teori, Konsep, dan Aplikasi*, Jakarta: PT Bumi Aksara.

## **B. Undang-Undang**

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 94. Tambahan Lembaran Negara Nomor 4867 Tahun 2008).

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan dengan Tanah. (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42. Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3632).

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

Peraturan Bank Indonesia Nomor 13/09/PBI/2011 tentang Perubahan Atas Peraturan Bank Indonesia Nomor 10/18/PBI/2008 tentang Restrukturisasi Pembiayaan bagi Bank Umum Syariah dan Unit Usaha Syariah. (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 19 DPbS Tahun 2011. Tambahan Lembaran Negara Nomor 5198 DPbS Tahun 2011).

Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah (Qiradh).

## **C. Internet**

[http://eprints.uns.ac.id/7631/Kedudukan,\\_Fungsi\\_Dan\\_Problematika\\_Jaminan\\_Dalam\\_Perjanjian\\_Pembiayaan\\_Mudharabah\\_Pada\\_Perbankan\\_Syariah.pdf](http://eprints.uns.ac.id/7631/Kedudukan,_Fungsi_Dan_Problematika_Jaminan_Dalam_Perjanjian_Pembiayaan_Mudharabah_Pada_Perbankan_Syariah.pdf). (Diakses pada tanggal 1 oktober 2016)

<http://www.ekonomiplanner.com/2014/06/dasar-hukum-perbankan-syariah-di.html> (Diakses pada tanggal 2 Oktober 2016)