



SKRIPSI

**KEDUDUKAN JAMINAN HAK TANGGUNGAN DALAM
PEMBIAYAAN MUDHARABAH PADA PERBANKAN
SYARIAH (STUDI PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG
NOMOR 2479 K/PDT/2011)**

*POSITION OF GUARANTEED MORTGAGE RIGHTS IN
MUDHARABAH FINANCING IN SHARIA BANKING
(STUDY OF VERDICT HIGHEST COURT
NUMBER 2479 K/PDT/2011)*

VIANDRE PRAYOGO WIJAYA
NIM : 150710101188

**KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2019**

SKRIPSI

**KEDUDUKAN JAMINAN HAK TANGGUNGAN DALAM
PEMBIAYAAN MUDHARABAH PADA PERBANKAN
SYARIAH (STUDI PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG
NOMOR 2479 K/PDT/2011)**

*POSITION OF GUARANTEED MORTGAGE RIGHTS IN
MUDHARABAH FINANCING IN SHARIA BANKING
(STUDY OF VERDICT HIGHEST COURT
NUMBER 2479 K/PDT/2011)*

VIANDRE PRAYOGO WIJAYA
NIM : 150710101188

**KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2019**

MOTTO

*Bila anda berpikir anda bisa, maka anda benar
Bila anda berpikir anda tidak bisa, maka anda juga benar
Karena itu ketika seseorang berpikir tidak bisa,
Maka sesungguhnya dia telah membuang kesempatan untuk menjadi bisa**

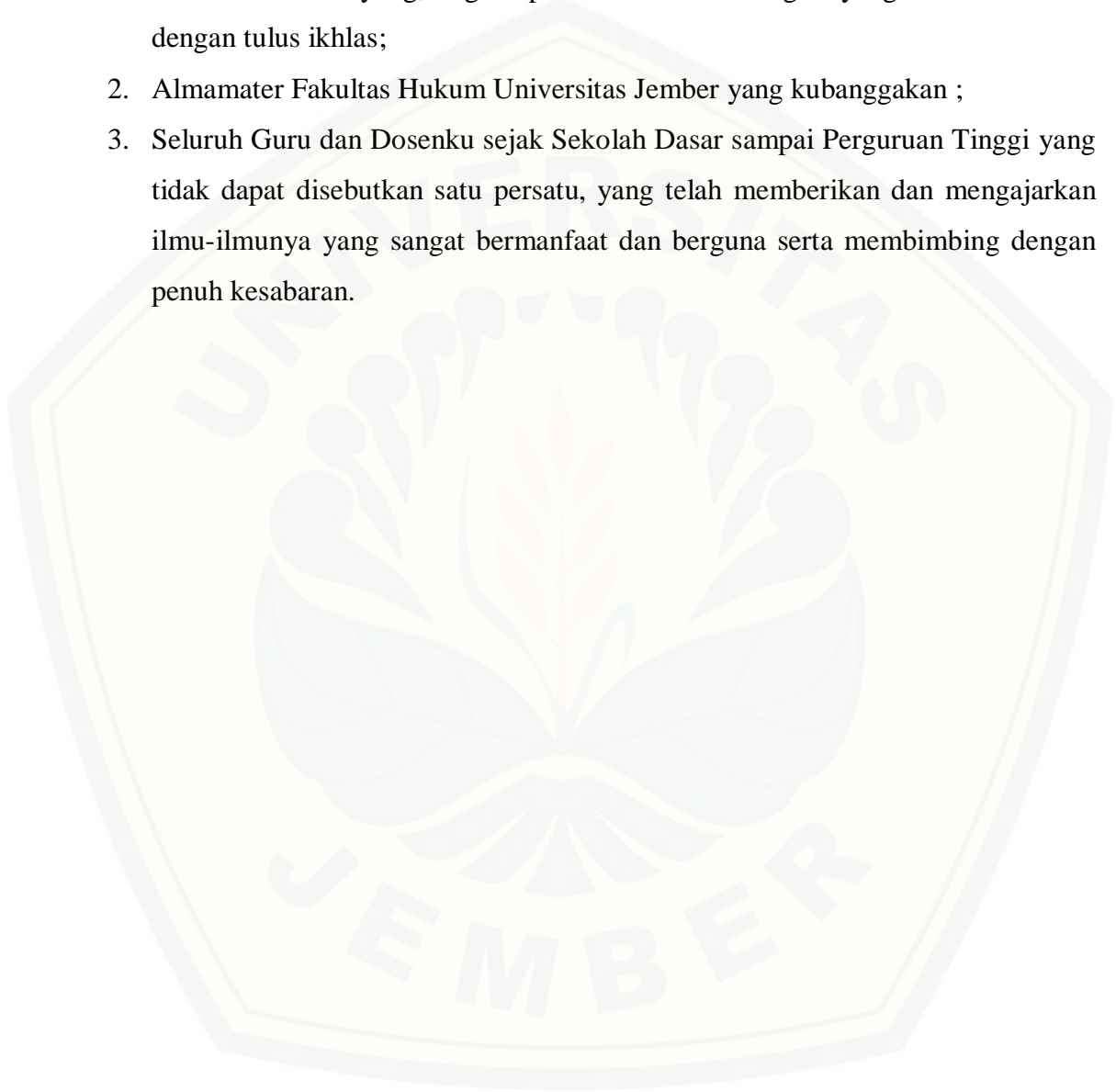


* Dikutip dari Henry Ford dalam Akbar Kurnia Wahyudi, *Mengenal Hukum*, Yogyakarta, Kanisius, 1990, hlm.2

PERSEMBAHAN

Skripsi ini saya persembahkan untuk :

1. Orang tuaku, ayahanda Dwi Yudi Prayogo dan Ibunda Unsila 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.



**KEDUDUKAN JAMINAN HAK TANGGUNGAN DALAM
PEMBIAYAAN MUDHARABAH PADA PERBANKAN
SYARIAH (STUDI PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG
NOMOR 2479 K/PDT/2011)**

*POSITION OF GUARANTEED MORTGAGE RIGHTS IN
MUDHARABAH FINANCING IN SHARIA BANKING
(STUDY OF VERDICT HIGHEST COURT
NUMBER 2479 K/PDT/2011)*

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh Gelar Sarjana Hukum pada
program Studi Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember

VIANDRE PRAYOGO WIJAYA
NIM : 150710101188

**KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
2019**

PERSETUJUAN

**SKRIPSI INI TELAH DISETUJUI
TANGGAL 13 DESEMBER 2019**

Oleh :

Dosen Pembimbing Utama,

Dr. MOH. ALI, S.H., M.H.
NIP : 197210142005011002

Dosen Pembimbing Anggota,

BHIM PRAKOSO, S.H., S.pN., M.M.,M.H.
NIP : 196912052014091002

PENGESAHAN

**KEDUDUKAN JAMINAN HAK TANGGUNGAN DALAM
PEMBIAYAAN MUDHARABAH PADA PERBANKAN SYARIAH
(STUDI PUTUSAN MAHKAMAH AGUNG NOMOR 2479 K/PDT/2011)**

Oleh :

VIANDRE PRAYOGO WIJAYA
NIM : 150710101188

Dosen Pembimbing Utama,

Dosen Pembimbing Anggota,

Dr. MOH. ALI, S.H., M.H.
NIP : 197210142005011002

BHIM PRAKOSO, S.H., S.pN., M.M., M.H.
NIP : 196912052014091002

Mengesahkan,
Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan
Universitas Jember
Fakultas Hukum
Dekan,

Dr. MOH. ALI, S.H., M.H.
NIP : 197210142005011002

PENETAPAN PANITIA PENGUJI

Dipertahankan dihadapan Panitia Penguji pada :

Hari : Senin
Tanggal : 23
Bulan : Desember
Tahun : 2019

Diterima oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember,

PANITIA PENGUJI

Ketua,

Sekretaris,

NUZULIA KUMALA SARI, S.H, M.H.
NIP : 19840617200812200301

EMI ZULAIKA, S.H, M.H.
NIP : 19770302200012200

ANGGOTA PANITIA PENGUJI :

Dr. MOH. ALI, S.H., M.H.
NIP : 197210142005011002

: (.....)

BHIM PRAKOSO, S.H., S.pN., M.M.,M.H.
NIP : 196912052014091002

: (.....)

PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : Viandre Prayogo Wijaya

NIM : 150710101188

Menyatakan dengan sebenarnya, bahwa karya tulis dengan judul : *Kedudukan Jaminan Hak Tanggungan dalam Pembiayaan Mudharabah Pada Perbankan Syariah (Studi Putusan MA Nomor 2479 K/Pdt/2011)*, adalah merupakan hasil karya sendiri, kecuali jika disebutkan sumbernya dan belum pernah diajukan pada institusi manapun, serta bukan karya jiplakan. Penulis bertanggung jawab atas keabsahan dan kebenaran isinya sesuai dengan sikap ilmiah yang harus dijunjung tinggi.

Demikian pernyataan ini dibuat dengan sebenarnya tanpa ada tekanan dan paksaan dari pihak manapun serta bersedia mendapatkan sanksi akademik apabila ternyata dikemudian hari pernyataan ini tidak benar.

Jember, 23 Desember 2019
Yang menyatakan,



VIANDRE PRAYOGO WIJAYA
NIM : 150710101188

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-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan karya tulis ilmiah skripsi dengan judul : **Kedudukan Jaminan Hak Tanggungan dalam Pembiayaan Mudharabah Pada Perbankan Syariah (Studi Putusan MA Nomor 2479 K/Pdt/2011)**, Penulisan skripsi ini merupakan tugas akhir sebagai syarat untuk menyelesaikan kuliah pada Program Studi Ilmu Hukum serta mencapai gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Jember. Pada kesempatan ini penulis mengucapkan terima kasih kepada pihak-pihak yang telah banyak membantu dan memberikan dukungan dalam penulisan skripsi ini, antara lain :

1. Dr. Moh. Ali, S.H., M.H., sebagai dosen pembimbing utama skripsi dan selaku Penjabat Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember atas saran dan kritik berikut masukan yang berharga untuk skripsi saya ;
2. Bapak Bhim Prakoso, S.H.,S.pN.,M.M.,M.H, sebagai dosen pembimbing anggota skripsi yang banyak memberikan kritik, saran, masukan, bimbingan, wejangan, nasehat yang berguna bagi penulis, semoga apa yang telah diberikan dengan ikhlas dapat mendapatkan hidayah Allah SWT ;
3. Ibu Nuzulia Kumalasari, S.H., M.H., sebagai Ketua Panitia Penguji skripsi atas waktu yang diberikan untuk menguji materi skripsi ;
4. Ibu Emi Zulaika, S.H., M.H., sebagai Sekretaris Penguji skripsi atas waktu yang telah diluangkan bagi saya untuk menguji skripsi ini ;
5. Dr. Dyah Octorina Susanti S.H., M.Hum., Bapak Echwan Iriyanto, S.H., M.H, dan Dr. Aries Harianto, S.H., M.H., selaku Wakil Dekan I, II dan III Fakultas Hukum Universitas Jember ;
6. Bapak dan Ibu dosen, civitas akademika, serta seluruh karyawan Fakultas Hukum Universitas Jember atas segala ilmu dan pengetahuan yang diberikan, semoga menjadi bermanfaat bagi hidupku;

7. Orang tuaku ayahanda Dwi Yudi Prayogo dan Ibunda Unsila, saudara-saudara, semua keluarga dan kerabat atas doa dan dukungan yang telah diberikan dengan setulus hati ;
8. Teman-teman seperjuangan di Fakultas Hukum angkatan tahun 2015, yang tak bisa aku sebutkan satu persatu yang telah memberikan dukungan dan bantuan baik moril dan spirituil;
9. Semua pihak dan rekan-rekan yang tidak dapat disebutkan satu-persatu yang telah memberikan bantuannya dalam penyusunan skripsi ini.

Demi kesempurnaan karya ilmiah ini, penulis berharap dan membuka ruang seluas-luasnya terhadap kritik dan saran dari semua pihak. Akhirnya penulis mengharapkan, mudah-mudahan skripsi ini minimal dapat menambah khasanah referensi serta bermanfaat bagi pembaca sekalian.

Jember, 23 Desember 2019
Penulis,

VIANDRE PRAYOGO WIJAYA
NIM : 150710101188

RINGKASAN

Salah satu bentuk pembiayaan syariah yang menarik untuk dikaji adalah pembiayaan *mudharabah*. Pembiayaan *mudharabah* sangat bermanfaat untuk nasabah disaat kekurangan dana dan membutuhkan barang, dalam rangka meningkatkan kesejahteraan hidupnya atau peningkatan usaha. Guna merealisasikan pembiayaan *mudharabah* maka antara bank (*shahibul maal*) dengan nasabah (*mudharib*) melakukan akad. Pada 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. Akan tetapi dengan adanya proses pembelian secara angsuran inilah, yang menyebabkan lahirnya dua hubungan hukum yaitu hutang piutang dan pinjam meminjam. 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*). Terkait upaya bank untuk mengurangi atau meminimalisir resiko atas dana diperlukan adanya jaminan dalam pembiayaan. 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*. Terkait hal tersebut, dalam hal ini dilakukan kajian terhadap Putusan Nomor 2479 K/Pdt/2011, dengan : PT Bank BNI Syariah Cabang Makassar melawan Muhammad Ardy Said Termohon Kasasi dahulu sebagai Penggugat telah menggugat sekarang Pemohon Kasasi I dan Pemohon Kasasi II dan para Turut Termohon Kasasi dahulu sebagai Tergugat II, IV, V, VI/para Turut Tergugat di muka persidangan Pengadilan Negeri Makassar.

Rumusan masalah yang akan dibahas adalah : (1) Bagaimanakah kedudukan jaminan hak tanggungan dalam bisnis syariah pembiayaan *mudharabah* ; (2) Apakah upaya hukum yang dapat dilakukan oleh kreditur apabila debitur wanprestasi dalam pembiayaan *mudharabah* tersebut, (3) Apakah pertimbangan hukum hakim mengabulkan permohonan kasasi pemohon dalam Putusan Nomor 2479 K/Pdt/2011. Tujuan umum penulisan ini adalah : untuk memenuhi syarat-syarat dan tugas guna mencapai gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Jember, menambah wawasan ilmu pengetahuan dalam bidang hukum khususnya hukum lingkup hukum perdata. Metode penelitian dalam penulisan skripsi ini menggunakan tipe penelitian yuridis normatif, dengan pendekatan konseptual dan studi kasus. Bahan hukum terdiri dari bahan hukum primer, sekunder dan bahan non hukum. Analisa bahan penelitian dalam skripsi ini menggunakan analisis normatif kualitatif.

Berdasarkan hasil penelitian diperoleh kesimpulan bahwa, *Pertama* Akad *mudharabah* menimbulkan hak dan kewajiban bagi bank syariah dan *mudharib*, mengingat akad pembiayaan ini memiliki resiko tinggi, sehingga bank syariah 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 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*. Pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* dilaksanakan dengan prinsip-prinsip kehati-hatian (*prudential principle*) dengan menggunakan *al-aqd at-tabi`* (perjanjian tambahan). *Kedua*, Upaya hukum yang dilakukan oleh bank selaku kreditur apabila terjadi wanprestasi yang dilakukan oleh nasabah, biasanya dilakukan upaya non litigasi terlebih dahulu melalui musyawarah atau negosiasi dengan nasabah untuk penyelesaiannya. Apabila upaya penyelesaian secara non litigasi gagal, dalam hal ini bank syariah selaku kreditur mengajukan upaya hukum gugatan keperdataan adanya wanprestasi ke Pengadilan Agama. *Ketiga*, Berdasarkan pertimbangan hukum hakim dapat dikemukakan bahwa dengan adanya wanprestasi dalam pembiayaan syariah dengan sistem *mudharabah* akan membawa konsekuensi hukum adanya hak kreditur untuk melelang jaminan hak tanggungan sebagai pelunasan pembiayaan yang diberikan. Sehingga apabila Majelis Hakim Tingkat Pertama yang putusannya dikuatkan oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar telah memutuskan membatalkan pelaksanaan lelang yang telah dilakukan oleh Tergugat III hanya oleh karena adanya kekeliruan pengetikan nomor akad pembiayaan oleh Tergugat I pada isi somasi yang ditujukan kepada Tergugat II dan Penggugat, padahal isi daripada somasi tersebut semuanya merupakan perincian jumlah hutang kewajiban Tergugat II dan Penggugat dan Penggugat juga telah menyadarinya, adalah merupakan pertimbangan yang keliru.

Bertitik tolak kepada permasalahan yang ada dapat diberikan beberapa saran, bahwa 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.. Bank syariah seharusnya menerapkan lembaga jaminan *rahn* 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.

DAFTAR ISI

	Hal.
Halaman Sampul Depan.....	I
Halaman Sampul Dalam	ii
Halaman Motto	iii
Halaman Persembahan	iv
Halaman Persyaratan Gelar	v
Halaman Persetujuan	vi
Halaman Pengesahan	vii
Halaman Penetapan Panitia Penguji	viii
Halaman Pernyataan	ix
Halaman Ucapan Terima Kasih	x
Halaman Ringkasan	xii
Halaman Daftar Isi	xiv
Halaman Daftar Lampiran	xvi
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	7
1.3 Tujuan Penelitian	7
1.4 Metode Penelitian	8
1.4.1 Tipe Penelitian	8
1.4.2 Pendekatan Masalah	9
1.4.3 Bahan Hukum	9
1.4.4 Analisis Bahan Hukum	11
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	12
2.1 Perbankan Syariah	12
2.2.1 Pengertian Perbankan Syariah	12
2.2.2 Produk Perbankan Syariah	13

2.2	Jaminan	14
2.2.1	Pengertian Jaminan	14
2.2.2	Macam-Macam Jaminan	16
2.2.3	Tujuan dan Fungsi Jaminan	16
2.3	Hak Tanggungan	17
2.3.1	Pengertian Hak Tanggungan	17
2.3.2	Subjek dan Objek Hak Tanggungan	19
2.3.3	Asas-Asas Hak Tanggungan	23
2.4	Wanprestasi	24
2.4.1	Pengertian Wanprestasi	24
2.4.2	Bentuk-Bentuk Wanprestasi	25
BAB III	PEMBAHASAN	29
3.1	Kedudukan Jaminan Hak Tanggungan dalam Bisnis <i>Syariah</i> Pembiayaan <i>Mudharabah</i>	29
3.2	Upaya Hukum Yang Dapat Dilakukan Oleh Kreditur Apabila Debitur Wanprestasi Dalam Pembiayaan <i>Mudharabah</i>	36
3.3	Pertimbangan Hukum Hakim Mengabulkan Permohonan Kasasi Pemohon Dalam Putusan Nomor 2479 K/Pdt/2011	47
BAB IV	PENUTUP	63
4.1	Kesimpulan	63
4.2	Saran-saran	64
DAFTAR PUSTAKA		

BAB I PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

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. Bank adalah suatu industri yang bergerak di bidang kepercayaan, yang dalam hal ini adalah sebagai media perantara keuangan atau disebut intermediasi keuangan (*financial intermediary*) antara debitur dan kreditur.¹

Menurut Undang-Undang Perbankan Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan (selanjutnya disebut Undang Undang Perbankan) disebutkan bahwa perbankan adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang bank, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya. Keberadaan bank memiliki peranan penting terhadap perkembangan perekonomian suatu negara karena posisi bank sebagai lembaga intermediasi mengalami perkembangan dalam menjalankan fungsinya. Keberadaan bank mempunyai peranan penting terhadap perkembangan 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).² Jaminan atau agunan yang disyaratkan oleh bank kepada nasabah adalah bentuk dari asas kepercayaan dan kehati-hatian.

Prinsip 5 (Lima) C tersebut di atas menjadi indikator bagi bank untuk memberikan kredit kepada nasabah, dan merupakan bagian dari asas kehati-hatian, selain asas tersebut bank juga meminta adanya jaminan sebagai

¹ Azhar Abdullah, *Kelembagaan Perbankan*, (Jakarta : Grafindo Pustaka Utama, 1990), hlm.29

² Akbar Kurnia Wahyudi, *Perbankan Indonesia*, (Jakarta : Bintang Cemerlang Pressindo, 2002), hlm.9

implementasi dari asas kepercayaan. Keberadaan bank mempunyai peranan penting terhadap perkembangan perekonomian suatu Negara karena posisi bank sangat strategis dalam menggerakkan roda perekonomian, sehingga tidak ada satu negarapun yang hidup tanpa mengenal lembaga perbankan tersebut. Bank mempunyai usaha pokok memberikan pembiayaan dan jasa-jasa dalam lalu lintas pembayaran dan peredaran uang

Dunia perbankan mengalami perkembangan dalam operasionalnya, tidak hanya pada bank konvensional tetapi juga dalam bentuk bank syariah. Bank konvensional menggunakan sistem bunga yang disebut dengan istilah "kreditur dan debitur", sedangkan bank syariah menggunakan sistem bagi hasil atau sering disebut "kemitraan". Prinsip syari'ah menurut Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (selanjutnya disebut Undang-Undang Perbankan Syariah) adalah : Prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah. Sebagaimana yang disampaikan Muhammad 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*).³

Mekanisme bank syariah dalam penyaluran dana kepada masyarakat dibedakan dalam 2 (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, sedangkan 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

³ Muhammad, *Manajemen Pembiayaan Bank Syari'ah*, (Yogyakarta : UUP AMP YKPN, 2005), hlm.1

pembelian barang dan kemudian menjual barang tersebut kepada nasabah dengan harga pokok dan keuntungan yang disepakati.⁴

Salah satu bentuk pembiayaan syariah yang menarik untuk dikaji adalah pembiayaan *mudharabah*. Pembiayaan *mudharabah* sangat bermanfaat untuk nasabah disaat kekurangan dana dan membutuhkan barang, dalam rangka meningkatkan kesejahteraan hidupnya atau peningkatan usaha. Guna merealisasikan pembiayaan *mudharabah* maka antara bank (*shahibul maal*) dengan nasabah (*mudharib*) melakukan akad. Berdasarkan hal tersebut, maka nasabah dapat meminta bank untuk memenuhi kebutuhan dengan pembayaran yang dilakukan secara cicilan dalam kurun waktu yang telah disepakati.⁵

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.⁶

Pada 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. Akan tetapi dengan adanya proses pembelian secara angsuran inilah, yang

⁴ Akhmad Mujahidin, *Hukum Perbankan Syariah*, (Jakarta : Raja Grafindo, 2016), hlm. 15.

⁵ Veithzal Rivai & Andria Pertama Veithzal, *Islamic Financial Management*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2008), hlm.4

⁶ Karim, Adiwarman. *Ekonomi Mikro Islami*. (Jakarta: *The International Institute of Islamic Thought Indonesia*, 2002), hlm.45

menyebabkan lahirnya dua hubungan hukum yaitu hutang piutang dan pinjam meminjam. *Mudharabah* adalah *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. Orang yang berakad dalam akad *mudharabah* ada 2 (dua) yaitu pemilik modal (*shahibul maal*) dan pelaksana/usahawan (*mudharib*).⁷

Sebagaimana ketentuan Pasal 1 angka 26 Undang-Undang 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. Ketentuan di atas juga merupakan upaya bank mengurangi atau meminimalisir resiko atas dana. 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*.⁸

Terkait hal tersebut, dalam hal ini dilakukan kajian terhadap Putusan Nomor 2479 K/Pdt/2011, dengan : PT Bank BNI Syariah Cabang Makassar melawan Muhammad Ardy Said Termohon Kasasi dahulu sebagai Penggugat telah menggugat sekarang Pemohon Kasasi I dan Pemohon Kasasi II dan para Turut Termohon Kasasi dahulu sebagai Tergugat II, IV, V, VI/para Turut Tergugat di muka persidangan Pengadilan Negeri Makassar pada pokoknya atas dalil-dalil : Bahwa Penggugat adalah pemilik sah 1 (satu) Unit Rumah Permanen yang berlantai II yang beralamat di BTP Blok M No. 212 RT/RW 002/002 Kelurahan Tamalanrea, Kecamatan Tamalanrea Kota Makassar berdasarkan hak milik

⁷ *Ibid*, hlm.4

⁸ *Ibid*, hlm.9

SHM Nomor : 20852/Tamalanrea bertanggal 24 Agustus 2008. Atas nama M. Ardy Said adapun batas-batas rumah sebagaimana disebut dalam surat gugatan. Bahwa pada tanggal 2 Agustus 2007, Pengurus Koperasi Syariah BMT AL Hijrah telah menanda tangani akad kredit modal kerja sebesar Rp.100.000.000,00 (seratus juta Rupiah), adapun jaminannya adalah satu unit rumah permanen atas nama milik Penggugat berdasarkan sertifikat Nomor 20852. Bahwa pada tanggal 3 Agustus 2007, Penggugat bermohon pinjaman modal kepada Koperasi BMT Syariah Al-Hijrah. Isi akad tersebut berjangka waktu 5 (lima) tahun mulai dihitung sejak tanggal 2 Agustus 2007 sampai dengan tanggal 1 Agustus 2012, bahwa setiap 6 (enam) bulan pengembalian pokok sebesar Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta Rupiah).

Bahwa pada tanggal 15 Januari 2009 penggugat menghadap pada bank BNI Syariah untuk mengkonfirmasi dengan adanya somasi 3 yang ditembuskan Tergugat II kepada Penggugat, akan tetapi Tergugat I tidak mau melayani Penggugat oleh karena Tergugat I hanya berurusan dengan Tergugat II. Oleh karena tindakan Tergugat II tidak melaksanakan kewajiban sehingga Tergugat I mengeluarkan surat teguran kepada Tergugat II, selama ini Penggugat tidak mengetahui bahwa adanya tunggakan kredit Tergugat II yang berimbas pada pelelangan asset Penggugat, nanti setelah mendadak mau pelelangan baru diberitahu Penggugat, tindakan Tergugat I, dan II sudah ada itikad tidak baik terhadap Penggugat.

Bahwa pada tanggal 19 Maret 2009 pengurus Koperasi BMT Syariah Al Hijrah menerima surat dari direktur PT. Balai lelang Star No.1056-A/SOM-SA/III/09 perihal panggilan Debitur dan pemberitahuan lelang tanpa disampaikan kepada Penggugat sebagai pemilik jaminan. Bahwa Tergugat I, dan Tergugat II menyerahkan data kepada Tergugat III terdapat konspirasi yang sengaja merugikan Penggugat. Bahwa pada tanggal 30 Juni 2009 terima surat dari BNI Syariah tertanggal 16 Juni 2009 No. MAS/07/1074/R perihal pemberitahuan lelang dan pengosongan Aset yang ditujukan kepada H. Mansyur Ketua Koperasi. BMT Syariah Al Hijrah tembusannya kepada Penggugat tanggal 1 juli 2009. Dan pada waktu itu Penggugat menghadap kepada Tergugat

I, Dan Tergugat III, dengan maksud untuk membicarakan penyelesaian tunggakan Tergugat II agar asset Penggugat yang menjadi jaminan jangan dilelang akan tetapi Tergugat I dan III telah melakukan suatu kerja sama memperlakukan Penggugat. Dari tindakan tersebut dipandang telah melakukan suatu pelanggaran hukum hal ini bertentangan dengan Pasal 1635 KUH Perdata.

Bahwa dalam Putusan Majelis Hakim Pengadilan Negeri yang dikuatkan Putusannya oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar menyebutkan adanya kesalahan dalam menerapkan hukum, Hakim Tingkat Pertama yang dikuatkan oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar :

“Dengan demikian pelelangan barang jaminan milik Penggugat berupa rumah dan tanah sertipikat Hak Milik Nomor 20852 Tamalanrea tanggal 27 April 2004 yang didahului dengan surat teguran/somasi 3 adalah keliru mengenai objek jaminan oleh karena yang dijamin pelunasannya oleh Penggugat adalah piutang Tergugat I kepada tergugat II berdasarkan akad pembiayaan/perjanjian *Mudharabah* Nomor MAS/2007/270 tanggal 2 Agustus 2007 sedangkan yang ditagih pelunasannya oleh Tergugat I kepada Tergugat II berdasarkan surat somasi/teguran I sampai dengan surat teguran somasi 3 tersebut adalah piutang Tergugat I kepada Tergugat II berdasarkan akad pembiayaan No. MAS/2005/300 tanggal 30 Juni 2005. Oleh karena adanya kekeliruan atas barang objek jaminan yang dilelang maka pelelangan yang telah dilakukan Tergugat III dan Tergugat IV atas permintaan Tergugat I atas tanah dan rumah milik Penggugat Sertipikat Hak Milik No.20852 tanggal 27 Februari 2004 sebagaimana kutipan Risalah Lelang No. 130/2009 tanggal 25 Juni 2009 adalah tidak sah dan batal demi hukum.

Berdasarkan uraian kasus di atas, Penggugat akhirnya menang ditingkat kasasi, karena penggugat berhak untuk melakukan eksekusi terhadap jaminan kebendaan berupa jaminan hak tanggungan karena Tergugat telah melakukan wanprestasi pada pembiayaan akad *mudharabah*. 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, dengan syarat adanya jaminan kebendaan, salah satunya jaminan hak tanggungan. Berdasar latar belakang uraian tersebut di atas, penulis tertarik untuk menyusun skripsi tentang pengikatan jaminan hak tanggungan pada pembiayaan *mudharabah* dengan judul : ***Kedudukan Jaminan Hak Tanggungan dalam Pembiayaan Mudharabah Pada Perbankan Syariah (Studi Putusan Mahkamah Agung Nomor 2479 K/Pdt/2011)***.

1.2 Rumusan Masalah

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

1. Bagaimanakah kedudukan jaminan hak tanggungan dalam pembiayaan *mudharabah* ?
2. Apakah upaya hukum yang dapat dilakukan oleh kreditur apabila debitur wanprestasi dalam pembiayaan *mudharabah* ?
3. Apakah pertimbangan hukum hakim mengabulkan permohonan kasasi pemohon dalam Putusan Nomor 2479 K/Pdt/2011 ?

1.3 Tujuan Penulisan

1.3.1 Tujuan Umum

- a. Untuk melengkapi dan memenuhi tugas sebagai persyaratan pokok yang bersifat akademis guna meraih gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Jember. Sebagai salah satu sarana untuk mengembangkan ilmu dan pengetahuan hukum yang diperoleh dari perkuliahan yang bersifat teoritis dengan praktik yang terjadi dalam masyarakat.

- b. Untuk menambah pengalaman dan memberikan sumbangan pemikiran yang berguna bagi kalangan umum, mahasiswa fakultas hukum dan almamater.

1.3.2 Tujuan Khusus

1. Mengetahui dan memahami kedudukan jaminan hak tanggungan dalam pembiayaan *mudharabah*.
2. Mengetahui dan memahami upaya hukum yang dapat dilakukan oleh kreditur apabila debitur wanprestasi dalam pembiayaan *mudharabah*.
3. Mengetahui dan memahami pertimbangan hukum hakim mengabulkan permohonan kasasi pemohon dalam Putusan Nomor 2479 K/Pdt/2011.

1.4 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 serta menemukan hubungan-hubungan yang ada antara fakta-fakta yang diamati secara seksama.

1.4.1 Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang dipergunakan dalam penyusunan skripsi ini adalah yuridis 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.⁹

⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta, Kencana Prenada Media Group, 2016), hlm.194

1.4.2 Pendekatan Masalah

Pada suatu penelitian hukum terdapat beberapa macam pendekatan yang dengan pendekatan tersebut, penulis mendapat informasi dari berbagai aspek mengenai isu hukum yang diangkat dalam permasalahan untuk kemudian dicari jawabannya. Pendekatan yang digunakan antara lain :

1. Pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*) pendekatan ini dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani. Hasil dari telaah tersebut merupakan suatu argumen untuk memecahkan isu yang dihadapi ¹⁰
2. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) adalah suatu pendekatan yang berasal dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin dalam ilmu hukum, sehingga dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum, penulis dapat menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.¹¹
3. Studi kasus (*case study*) dilakukan dengan cara menelaah kasus atau putusan yang berkaitan dengan isu yang dihadapi dan telah menjadi putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap¹² melalui Putusan Nomor 2479 K/Pdt/2011.

1.4.3 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*)¹³

¹⁰ *Ibid*, hlm.93

¹¹ *Ibid*, hlm.60

¹² *Ibid*, hlm.171

¹³ Dyah Ochtorina Susanti dan A'an Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), hlm.48

1.4.3.1 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-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) : ¹⁴

- a) Landasan Syari'ah : Al-Qur'an dan Al Hadist ;
- b) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek/BW*) ;
- 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 115/DSN-MUI/IX/Tahun 2017 Tentang Akad Mudharabah.

1.4.3.2 Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah juga seluruh informasi tentang hukum yang berlaku atau yang pernah berlaku di suatu negeri. Keberadaan bahan-bahan hukum sekunder, secara formal tidak sebagai hukum positif.¹⁵ Adapun yang termasuk dalam bahan-bahan hukum sekunder ini adalah buku-buku teks, laporan penelitian hukum, jurnal hukum yang memuat tulisan-tulisan kritik para ahli dan para akademisi terhadap berbagai produk hukum perundang-undangan dan putusan pengadilan, serta terbitan lain.

¹⁴ *Ibid*, hlm.52

¹⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Op.Cit*, hlm.170

1.4.4 Analisis Bahan Hukum

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, ditambahkan pendapat para sarjana yang mempunyai hubungan dengan bahan kajian sebagai bahan komparatif.

Langkah-langkah selanjutnya yang dipergunakan dalam melakukan suatu penelitian hukum, yaitu :¹⁶

- a) Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminasi 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.

Langkah-langkah ini sesuai dengan karakter ilmu hukum sebagai ilmu yang bersifat preskriptif dan terapan. Sebagai ilmu yang bersifat preskripsi, ilmu hukum mempelajari tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validitas aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma-norma hukum. 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.

¹⁶ *Ibid*, hlm.171

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Perbankan Syariah

2.1.1 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.¹⁷ Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang 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.

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 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.

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.¹⁸ 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

¹⁷ Akhmad Mujahidin, *Hukum Perbankan Syariah*, (Jakarta: Grafindo, 2016). hlm. 16.

¹⁸ Muhammad Sadi Is, *Konsep Hukum Perbankan Syariah Pola Relasi Sebagai Institusi Intermediasi Dan Agen Investasi*, (Malang : Cita Intrans Selaras, 2015). hlm 38.

yang usaha pokoknya memberikan kredit dan jasa-jasa lain dalam lalu lintas pembayaran serta peredaran uang yang beroperasi pada prinsip-prinsip syariah.¹⁹ 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. 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.²⁰

2.1.2 Produk Perbankan Syariah

Beberapa Produk yang ditawarkan oleh bank syariah adalah sebagai berikut :

- 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 kepadanya. Jadi, *Al-Wadi'ah* 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.

¹⁹ Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional & Syariah*, Cetakan ke-1, (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015). hlm. 26.

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 riba haram hukumnya dalam mu'amalah Islam.²¹

2.2 Jaminan

2.2.1 Pengertian Jaminan

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 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.

²¹ Dyah Ochtarina Susanti, *Op. Cit*, hlm. 31.

Untuk memperoleh keyakinan tersebut, sebelum memberikan kredit, pihak bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap 5 (lima) hal penting sebagaimana telah disebutkan, yaitu *character, capacity, capital, conditions*, dan *collateral* dari seseorang yang akan melakukan kredit.²²

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 23 Undang Undang Perbankan, agunan adalah :

Jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan. Jaminan adalah menjamin dipenuhinya kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan hukum.

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 debitur kepada kreditur untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan.²³

Hal yang dapat digunakan untuk menentukan rumusan jaminan adalah Pasal 1131 BW dan 1132 BW yang diantaranya mensyaratkan bahwa tanpa diperjanjikanpun 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. Terkait demikian, jaminan mengandung suatu kekayaan (materiil) ataupun

²² H. Tan Kamelo, *Hukum Jaminan Fidusia ; Suatu Kebutuhan Yang Didambakan*, (Bandung : Alumni, 2004), hlm.31

²³ Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, (Jakarta : Gramedia Pustakatama, 2003), hlm.54

suatu pernyataan kesanggupan (immateriil) yang dapat dijadikan sebagai sumber pelunasan utang.

2.2.2 Macam-Macam Jaminan

Jaminan dapat dibedakan menjadi jaminan umum dan jaminan khusus. Pasal 1131 BW 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 BW), perjanjian garansi (Pasal 1316 BW), 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.

2.2.3 Tujuan dan Fungsi Jaminan

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.²⁴ Kredit sebagai lembaga jaminan mempunyai tugas melancarkan dan mengamankan pemberian kredit, maka jaminan yang baik (ideal) itu adalah :²⁵

- 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 ;
- 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.

²⁴ *Ibid*, hlm.232

²⁵ Subekti, 2005, *Op.Cit*, hlm.18

Terdapat dua asas umum mengenai jaminan tersebut bahwa asas yang pertama dapat ditemukan dalam Pasal 1131 BW yang 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. Terkait demikian ketentuan pasal BW 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 BW, 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.²⁶

2.3 Hak Tanggungan

2.3.1 Pengertian Hak Tanggungan

Undang-Undang Hak Tanggungan yang diundangkan pada tanggal 9 April 1996 melalui Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1996 Nomor 42, merupakan suatu kemajuan dalam bidang hukum pertanahan dan jaminan di Indonesia. Dengan berlakunya undang-undang tersebut maka sejak saat itu segala hal yang berkaitan dengan hak tanggungan atas tanah dilaksanakan menurut ketentuan Undang Undang Hak Tanggungan. Sebagaimana dinormakan pada Pasal 51 UUPA yang memerintahkan untuk pembuatan Undang-undang Hak Tanggungan telah terlaksana dengan adanya undang-undang ini.²⁷ Adapun yang dimaksud dengan hak tanggungan menurut ketentuan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Hak Tanggungan, disebutkan bahwa hak tanggungan adalah :

²⁶ *Ibid*, hlm.22

²⁷ Satjipto Rahardjo & M. Isnaeni, *Hak Tanggungan Sebagai Lembaga Jaminan Dalam Kerangka Tata Hukum Indonesia*, (Jurnal Hukum Ekonomi, Agustus 1996), Edisi V, hlm.34

Hak Tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, yang selanjutnya disebut Hak Tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam UUPA, berikut atau tidak berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu, untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada pihak kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain.²⁸

Definisi tersebut mengandung pengertian bahwa Hak Tanggungan adalah identik dengan hak jaminan, yang bilamana dibebankan atas tanah Hak Milik, tanah Hak Guna Bangunan dan/atau tanah Hak Guna Usaha memberikan kedudukan utama kepada kreditor-kreditor tertentu yang akan menggeser kreditor lain dalam hal si berhutang (debitur) cidera janji atau wanprestasi dalam pembayaran hutangnya, dengan perkataan lain dapat dikatakan bahwa pemegang hak tanggungan pertama lebih Preferent terhadap kreditor-kreditor lainnya.

Hal ini lebih ditegaskan lagi dalam Pasal 6 Undang-Undang Hak Tanggungan, yang mengatakan “apabila debitur cidera janji (wanprestasi), pemegang hak tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual objek hak tanggungan atas kekuasaannya sendiri melalui pelelangan umum, serta mengambil hasil penjualan objek hak tanggungan tersebut untuk pelunasan hutangnya.”

Ada beberapa unsur pokok dari Hak Tanggungan dalam definisi Hak Tanggungan tersebut di atas, yaitu :²⁹

- a) Hak Tanggungan adalah hak jaminan untuk pelunasan utang.
- b) Objek Hak Tanggungan adalah hak atas tanah sesuai UUPA.
- c) Hak Tanggungan tidak hanya dapat dibebankan atas tanahnya (hak atas tanah) saja, tetapi dapat pula dibebankan berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu.
- d) Utang yang dijamin harus suatu utang yang tertentu.
- e) Memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lain.

Lahirnya Undang-Undang Hak Tanggungan diharapkan akan memberikan suatu kepastian hukum tentang pengikatan jaminan dengan tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah tersebut sebagai jaminan, yang selama ini pengaturannya menggunakan ketentuan-ketentuan *Creditverband* dalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUH Perdata). Hak tanggungan menjadi satu-

²⁸ *Ibid*, hlm.34

²⁹ *Ibid*, hlm.36

satunya lembaga hak jaminan atas tanah. Hak Tanggungan yang diatur dalam Undang-Undang Hak Tanggungan pada dasarnya adalah Hak Tanggungan yang dibebankan pada hak atas tanah. Namun, pada kenyataannya seringkali terdapat benda-benda berupa bangunan, tanaman dan hasil karya yang secara tetap merupakan satu kesatuan dengan tanah yang dijadikan jaminan turut pula dijaminan.³⁰ Sebagaimana diketahui bahwa Hukum Tanah Nasional didasarkan pada hukum adat, yang menggunakan Asas Pemisahan Horizontal, yang menjelaskan bahwa setiap perbuatan hukum mengenai hak-hak atas tanah tidak dengan sendirinya meliputi benda-benda tersebut.

Secara Prinsip Hukum Perdata menganut asas perlekatan vertikal, yang mana hak milik atas sebidang tanah yang di dalamnya mengandung pemilikan dari segala apa yang ada di atasnya dan di dalam tanah (Pasal 571 KUH Perdata). Oleh karena itu, untuk menghindari keraguan mengenai hal ini, maka pada Pasal 4 ayat (4) Undang-Undang Hak Tanggungan mengisyaratkan perlunya dengan tegas dinyatakan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan (selanjutnya disingkat APHT) atas tanah tersebut, Hak Tanggungan yang dibebankan pada hak atas tanah berikut atau tidak berikut dengan bangunan/tanaman yang ada di atasnya.³¹

2.3.2 Subjek dan Objek Hak Tanggungan

Sebelum diuraikan tentang subjek dan objek hak tanggungan, akan diuraikan terlebih dahulu hak atas tanah yang dapat dibebani dengan hak tanggungan. Menurut ketentuan Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan bahwa :

- 1) Hak atas tanah yang dapat dibebani Hak Tanggungan adalah :
 - a) Hak Milik
 - b) Hak Guna Usaha
 - c) Hak Guna Bangunan
- 2) Selain hak-hak atas tanah sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Hak Pakai atas tanah Negara yang menurut ketentuan yang berlaku wajib didaftar dan menurut sifatnya dapat dipindahtangankan dapat juga dibebani Hak Tanggungan
- 3) Pembebanan Hak Tanggungan pada Hak Pakai atas tanah Hak Milik akan diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

³⁰ Ahmad Ali, *Menguak Takbir Hukum, Suatu Kajian Filosofis Dan Sosiologis*, (Jakarta : Chandra Pratama, 1996), hlm 94-95

³¹ *Ibid*, hlm.108

- 4) Hak Tanggungan dapat juga dibebankan pada hak atas tanah berikut bangunan, tanaman, dan hasil karya yang telah ada atau akan ada yang merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut, dan yang merupakan milik pemegang hak atas tanah yang pembebanannya dengan tegas dinyatakan di dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan.
- 5) Apabila bangunan, tanaman, dan hasil karya sebagaimana dimaksud pada ayat (4) tidak dimiliki oleh pemegang hak atas tanah, pembebanan Hak Tanggungan atas benda-benda tersebut hanya dapat dilakukan dengan penandatanganan serta pada Akta Pemberian Hak Tanggungan yang bersangkutan oleh pemiliknya atau yang diberi kuasa untuk itu olehnya dengan akta otentik.

Hak-hak atas Tanah tersebut merupakan hak-hak yang sudah dikenal dan diatur di dalam Undang-Undang Pokok Agraria. Namun selain hak-hak tersebut, ternyata dalam Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan ini memperluas hak-hak tanah yang dapat dijadikan jaminan hutang selain hak-hak atas tanah sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan, objek hak tanggungan dapat juga berupa :

- a) Hak Pakai atas tanah Negara. Hak Pakai atas tanah Negara yang menurut ketentuan yang berlaku wajib di daftarkan dan menurut sifatnya dapat di pindahtanggankan dan dibebani dengan hak tanggungan;
- b) Begitu pula dengan Rumah Susun dan Hak Milik atas Satuan Rumah Susun yang berdiri di atas tanah Hak Milik, Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai yang diberikan oleh Negara (Pasal 27 jo Undang-Undang Nomor 16 Tahun 1985 Tentang Rumah Susun) juga dimasukkan dalam objek hak tanggungan. Bahkan secara tradisional dari Hukum Adat memungkinkan bangunan yang ada di atasnya pada suatu saat diangkat atau dipindahkan dari tanah tersebut.

Undang-Undang Hak Tanggungan menetapkan bahwa hak guna bangunan dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani hak tanggungan. Undang-Undang Hak Tanggungan tidak memerinci hak guna bangunan yang mana yang dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani Hak Tanggungan. Hak guna bangunan menurut Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 1996 tentang Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, dan Hak Pakai Atas Tanah ada tiga macam, yaitu Hak Guna

Bangunan atas tanah negara, Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan dan Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik.³²

Berdasarkan tiga macam Hak Guna Bangunan tersebut seharusnya Undang-Undang Hak Tanggungan menetapkan bahwa hanya Hak Guna Bangunan atas tanah negara dan Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Pengelolaan yang dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani Hak Tanggungan, sedangkan Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik tidak dapat dijadikan jaminan hutang dengan dibebani Hak Tanggungan, dikarenakan Hak Guna Bangunan atas tanah Hak Milik meskipun wajib didaftar akan tetapi tidak dapat dipindahtangankan kepada pihak lain. Mengenai subjek Hak Tanggungan ini diatur dalam Pasal 8 dan Pasal 9 Undang-Undang Hak Tanggungan, dari ketentuan dua pasal tersebut dapat diketahui bahwa yang menjadi subjek hukum dalam hak tanggungan adalah subjek hukum yang terkait dengan perjanjian pemberi hak tanggungan. Di dalam suatu perjanjian hak tanggungan ada dua pihak yang mengikatkan diri, yaitu sebagai berikut :³³

- a) Pemberi Hak Tanggungan, yaitu orang atau pihak yang menjaminkan objek hak tanggungan (debitor).
- b) Pemegang Hak Tanggungan, yaitu orang atau pihak yang menerima Hak Tanggungan sebagai jaminan dari pihutang yang diberikannya.

Dalam Pasal 8 dan Pasal 9 Undang-Undang Hak Tanggungan memuat ketentuan mengenai subjek Hak Tanggungan, yaitu sebagai berikut :

- a) Pemberi Hak Tanggungan, adalah orang perorangan atau badan hukum yang mempunyai kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek hak tanggungan pada saat pendaftaran hak tanggungan itu dilakukan.
- b) Pemegang Hak Tanggungan adalah orang perorangan atau badan hukum yang berkedudukan sebagai pihak yang mendapatkan pelunasan atas pihutang yang diberikan.

Pihak yang dapat menjadi subjek Hak Tanggungan selain Warga Negara Indonesia adalah Warga Negara Asing. Dengan ditetapkannya hak pakai atas tanah negara sebagai salah satu objek hak tanggungan, bagi warga negara asing juga dimungkinkan untuk dapat menjadi subjek hak tanggungan apabila memenuhi

³² M. Isnaeni, *Hak Tanggungan Sebagai Lembaga Jaminan Dalam Kerangka Tata Hukum di Indonesia*, (Jurnal Ekonomi, Edisi V, Agustus 1996), hlm. 34.

³³ *Ibid*, hlm.36

syarat. Sebagai pemegang hak tanggungan yang berstatus Warga Negara Indonesia, badan hukum Indonesia, Warga Negara Asing atau badan hukum asing tidak disyaratkan harus berkedudukan di Indonesia. Oleh karena itu jika perjanjian kreditnya dibuat di luar negeri dan pihak pemberi kreditnya orang asing atau badan hukum asing yang berdomisili di luar negeri dapat pula menjadi pemegang Hak Tanggungan, sepanjang perjanjian kredit yang bersangkutan dipergunakan untuk kepentingan pembangunan di wilayah Republik Indonesia (penjelasan Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan).

Salah satu pihak yaitu pemberi hak tanggungan atau pemegang hak tanggungan apabila berdomisili di luar Indonesia harus pula mencantumkan domisili pilihan di Indonesia dan dalam hal domisili pilihan itu tidak dicantumkan, Kantor Pejabat Pembuat Akta Tanah tempat pembuatan Akta Pemberian Hak Tanggungan dianggap sebagai domisili yang dipilih. Bagi mereka yang akan menerima hak tanggungan, haruslah memperhatikan ketentuan dari Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Hak Tanggungan yang menentukan, bahwa kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum terhadap objek hak tanggungan sebagaimana dimaksud pada Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Hak Tanggungan tersebut di atas harus ada (harus telah ada dan masih ada) pada pemberi hak tanggungan pada saat pendaftaran hak tanggungan dilakukan.

Hak tanggungan merupakan suatu istilah baru untuk lembaga jaminan maupun pelaksanaan dari ketentuan undang-undang tentang adanya pranata jaminan hutang dengan tanah sebagai agunannya yang disebut Hak Tanggungan (harus dibedakan dengan istilah Pertanggungan untuk kegiatan asuransi). Dalam hal ini setiap perjanjian yang bermaksud untuk memindahkan hak atas tanah, memberikan sesuatu hak baru atas tanah, atau meminjam uang dengan jaminan hak tanggungan harus dibuktikan dengan suatu akta yang dibuat oleh dan dihadapan Pejabat yang ditunjuk oleh Menteri Agraria (selanjutnya dalam undang-undang ini disebut Pejabat). Akta tersebut bentuknya ditentukan oleh Menteri Agraria. Dari pernyataan ini dapat diketahui bahwa Hak Tanggungan juga merupakan salah satu hak atas tanah yang wajib didaftarkan.

Adanya kewajiban untuk mendaftarkan Hak Tanggungan ditujukan untuk menjamin kepastian hukum kepada pemberi dan penerima Hak Tanggungan dan

untuk memberikan perlindungan hukum manakala salah satu pihak mengadakan tindakan-tindakan yang merugikan pihak lainnya. Sebagai contoh ketika pemberi Hak Tanggungan tidak dapat melunasi hutang yang dipinjamnya dari pemegang hak tanggungan, maka dengan adanya pendaftaran Hak Tanggungan, pemegang hak tanggungan mempunyai kekuatan hukum yang kuat untuk mendapatkan pembayaran atas piutangnya dengan cara mengeksekusi tanah yang dibebani Hak Tanggungan.³⁴ Sebagaimana uraian di atas dapat diketahui bahwa adanya pendaftaran hak tanggungan sangat penting bagi pemegang hak tanggungan (pihak yang memberikan pinjaman dengan jaminan tanah) karena dengan didaftarkannya hak tanggungan tersebut kedudukannya menjadi kuat secara hukum. Dengan demikian pihak yang paling berkepentingan atas pendaftaran hak tanggungan adalah pihak pemegang hak tanggungan.

2.3.3 Asas Hak Tanggungan

Hak Tanggungan sebagai satu-satunya lembaga hak jaminan atas tanah untuk pelunasan hutang tertentu mempunyai empat asas, yaitu sebagai berikut : Memberikan kedudukan yang diutamakan (*preferent*) kepada kreditornya. Hal ini berarti bahwa kreditor pemegang hak tanggungan mempunyai hak didahulukan di dalam mendapatkan pelunasan atas piutangnya dari pada kreditor-kreditor lainnya atas hasil penjualan benda yang dibebani hak tanggungan tersebut :³⁵

- 1) Memberikan kedudukan yang diutamakan (*preferent*) kepada kreditornya. Hal ini berarti bahwa kreditor pemegang hak tanggungan mempunyai hak didahulukan di dalam mendapatkan pelunasan atas piutangnya dari pada kreditor-kreditor lainnya atas hasil penjualan benda yang dibebani hak tanggungan tersebut
- 2) Selalu mengikuti objeknya dalam tangan siapapun objek tersebut berada artinya benda-benda yang dijadikan objek hak tanggungan itu tetap terbebani hak tanggungan walau di tangan siapapun benda itu berada. Jadi meskipun hak atas tanah yang menjadi objek hak tanggungan tersebut telah beralih atau berpindah-pindah kepada orang lain, namun hak tanggungan yang ada tetap melekat pada objek tersebut dan tetap mempunyai kekuatan mengikat.
- 3) Memenuhi Asas Spesialitas dan Publisitas. Asas Spesialitas maksudnya wajib dicantumkan berapa yang dijamin serta benda

³⁴ *Ibid*, hlm.108

³⁵ Sutan Remy Sjahdani, *Hak Tanggungan, Asas, Ketentuan-Ketentuan Pokok dan Masalah yang dihadapi oleh Perbankan; Suatu Kajian Mengenai Undang-Undang Hak Tanggungan*, (Bandung : Alumni, 1999), hlm. 383

yang dijadikan jaminan, juga identitas dan domisili pemegang dan pemberi Hak Tanggungan yang wajib dicantumkan dalam Akta Pemberian Hak Tanggungan. Asas Publisitas maksudnya wajib dilakukan dengan akta Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT) dan wajib didaftarkan pada Kantor Pertanahan.

- 4) Mudah dan pasti pelaksanaan eksekusinya, artinya dapat dieksekusi seperti putusan hakim yang telah berkekuatan hukum tetap dan pasti.

Disamping itu, hak tanggungan mempunyai sifat tidak dapat dibagi-bagi, kecuali jika diperjanjikan di dalam APHT. Hal ini berarti suatu hak tanggungan membebani secara utuh benda yang menjadi objeknya dan setiap bagian daripadanya. Oleh karena itu, apabila sebagian dari hutang dibayar, pembayaran itu tidak membebaskan sebagian dari benda yang dibebani hak tanggungan. Penyimpangan terhadap asas ini hanya dapat dilakukan apabila hal tersebut diperjanjikan secara tegas di dalam APHT yang bersangkutan. Jadi, dalam hal ini pemilik bangunan berbeda dari pemilik hak atas tanah dimana bangunan tersebut berdiri. Dengan kata lain pemegang Hak Guna Bangunan bukanlah pemegang hak atas tanah dimana bangunan tersebut didirikan.

2.4 Wanprestasi

2.4.1 Pengertian Wanprestasi

Pasal 1233 BW mengatur sumber perikatan adalah perjanjian dan Undang-undang. Perikatan adalah suatu hubungan di bidang hukum kekayaan dimana satu pihak berhak menuntut suatu prestasi. Sebagaimana telah disebutkan bahwa perjanjian menurut Pasal 1313 BW adalah : Suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lebih. Hukum perjanjian menganut sistem terbuka (*open system*). Artinya setiap orang boleh mengadakan perjanjian apa saja, walaupun belum atau tidak diatur dalam undang-undang. Hal ini sering disebut dengan “asas kebebasan berkontrak“ (*freedom of making contract*),³⁶ sebagaimana diatur dalam Pasal 1338 ayat (1) BW, yang menyebutkan bahwa : Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

³⁶ Ahmad Qirom Syamsudin Meliala, *Pokok Pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya*, (Yogyakarta : Liberty, 1985), hlm.27

Walaupun berlaku asas ini, kebebasan berkontrak tersebut dibatasi oleh adanya 3 (tiga) hal, yaitu : tidak dilarang oleh undang-undang, tidak bertentangan dengan kesusilaan dan tidak bertentangan dengan ketertiban umum. Prestasi adalah sesuatu yang wajib dipenuhi oleh debitur dalam suatu perikatan. Prestasi adalah objek perikatan.³⁷ Pada hukum perdata kewajiban untuk memenuhi prestasi selalu disertai jaminan harta kekayaan debitur. Pada ketentuan Pasal 1131 dan 1132 BW dinyatakan bahwa semua harta kekayaan debitur baik bergerak maupun tidak bergerak baik yang sudah ada maupun yang akan ada, menjadi jaminan pemenuhan hutangnya terhadap kreditur. Terkait demikian, dapat dikemukakan bahwa jaminan umum ini dapat dibatasi dengan jaminan khusus berupa benda tertentu yang ditetapkan dalam perjanjian antara pihak-pihak.

Sebagaimana disebutkan prestasi merupakan objek perikatan, sebagaimana disebutkan oleh ahli hukum perdata A. Qirom Meliala, menyebutkan bahwa agar supaya objek perikatan tersebut dapat dicapai, dalam arti dapat dipenuhi oleh debitur maka perlu diketahui sifat-sifatnya, antara lain sebagai berikut :³⁸

- a) Harus sudah tertentu atau dapat ditentukan. Hal ini memungkinkan debitur memenuhi perikatan. Jika prestasi tersebut tidak tertentu atau tidak dapat ditentukan mengakibatkan perikatan menjadi batal (*nietig*)
- b) Harus mungkin, artinya prestasi itu dapat dipenuhi oleh debitur secara wajar dengan segala usahanya. Jika tidak demikian, maka perikatan menjadi batal (*nietig*) ;
- c) Harus diperbolehkan (halal), artinya tidak dilarang oleh Undang Undang ; tidak bertentangan dengan kesusilaan, tidak bertentangan dengan ketertiban umum. Jika prestasi tersebut tidak halal, perikatan menjadi batal (*nietig*) ;
- d) Harus ada manfaat bagi kreditur artinya kreditur dapat menggunakan, menikmati, dan mengambil hasilnya. Jika tidak demikian, perikatan dapat dibatalkan (*vernietigbaar*) ;
- e) Terdiri dari suatu perbuatan atau serentetan perbuatan, jika prestasi itu berupa satu kali perbuatan dilakukan lebih dari satu kali dapat mengakibatkan pembatalan perikatan (*vernietigbaar*).

2.4.2 Bentuk-Bentuk Wanprestasi

Menurut ketentuan Pasal 1234 BW ada tiga hal kemungkinan wujud prestasi, yaitu :

³⁷ *Ibid*, hlm.27

³⁸ *Ibid*, hlm.28-29

- a) Memberikan sesuatu ;
- b) Berbuat sesuatu ; dan
- c) Tidak berbuat sesuatu.

Pada ketentuan Pasal 1235 ayat (1) BW pengertian memberikan sesuatu adalah menyerahkan kekuasaan nyata atas sesuatu benda dari debitur kepada kreditur. Selanjutnya dalam perikatan yang objeknya “berbuat sesuatu” debitur wajib melakukan perbuatan tertentu yang telah ditetapkan dalam suatu perikatan. Dalam perikatan yang objeknya : “tidak berbuat. Yang dimaksud dengan wanprestasi adalah apabila seorang debitur tidak melakukan prestasi sama sekali atau melakukan prestasi yang keliru atau terlambat melakukan prestasi, maka dalam hal-hal yang demikian itulah yang disebut seorang debitur melakukan wanprestasi. Berdasarkan batasan-batasan ini dapat diambil bentuk-bentuk wanprestasi yaitu :

- a) Tidak melakukan prestasi sama sekali ;
- b) Melakukan prestasi yang keliru ; dan
- c) Terlambat melakukan prestasi.

Wanprestasi atau cidera janji itu ada kalau seorang debitur itu tidak dapat membuktikan bahwa tidak dapatnya ia melakukan prestasi adalah di luar kesalahannya atau dengan kata lain debitur tidak dapat membuktikan adanya *overmacht*, jadi dalam hal ini debitur jelas tidak bersalah. Pada praktek dianggap bahwa wanprestasi itu tidak secara otomatis, kecuali kalau memang sudah disepakati oleh para pihak bahwa wanprestasi itu ada sejak tanggal yang disebutkan dalam perjanjian disepakati.³⁹

Tentang penentuan tanggal timbulnya wanprestasi kebanyakan para ahli hukum berpendapat bahwa kreditur harus memperhitungkan waktu yang layak diberikan kepada debitur untuk dapat melaksanakan prestasi tersebut. Ukuran dari waktu yang layak ini, tidak ada jawaban yang memuaskan terhadap masalah ini, sehingga harus diteliti dengan baik. Selanjutnya perlu dipertimbangkan pula mengenai itikad baik dari kedua belah pihak baik debitur maupun kreditur.

Menurut Sri Soedewi Masjchoen Sofwan bahwa debitur dinyatakan melakukan wanprestasi jika memenuhi 3 (tiga) unsur sebagai berikut :⁴⁰

³⁹ *Ibid*, hlm.30

⁴⁰ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Badan Pribadi*, (Yogyakarta : Seksi Hukum Perdata FH UGM, 1996), hlm.45

- 1) Perbuatan yang dilakukan debitur itu dapat disesalkan ;
- 2) Akibatnya dapat diduga lebih dahulu baik dalam arti yang objektif yaitu orang yang normal dapat menduga, bahwa keadaan itu akan timbul maupun dalam arti yang subjektif, yaitu sebagai orang yang ahli dapat menduga keadaan demikian akan timbul.
- 3) Dapat diminta untuk mempertanggungjawabkan perbuatannya, artinya bukan orang gila atau lemah ingatan.

Pada dasarnya wanprestasi tersebut dapat terjadi karena 2 (dua) hal, sebagai berikut :⁴¹

- 1) Kesengajaan, maksudnya perbuatan itu memang diketahui atau dikehendaki oleh debitur.
- 2) Kelalaian, maksudnya si debitur tidak mengetahui adanya kemungkinan bahwa akibat itu akan terjadi.

Berdasarkan kedua hal tersebut menimbulkan akibat yang berbeda karena dengan adanya kesengajaan si debitur, maka si debitur harus lebih banyak mengganti kerugian daripada dalam hal adanya kelalaian. Selain itu, untuk menentukan apakah seorang debitur bersalah melakukan wanprestasi, perlu juga ditentukan dalam keadaan bagaimana debitur dikatakan sengaja atau lalai tidak memenuhi prestasinya. Selanjutnya Subekti membagi wanprestasi dalam 4 (empat) bentuk, yaitu :⁴²

- 1) Tidak melakukan apa yang disanggupi akan dilakukan.
- 2) Melaksanakan apa yang dijanjikan tetapi tidak sebagaimana dijanjikan.
- 3) Melakukan apa yang dijanjikan tetapi terlambat.
- 4) Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan.

Sebagaimana pendapat yang dikemukakan oleh Wirjono Prodjodikoro, menyebutkan bahwasanya wanprestasi ada 3 (tiga), yaitu :⁴³

- a) Pihak yang berwajib sama sekali tidak melaksanakan janjinya.
- b) Pihak yang berwajib terlambat melaksanakan kewajibannya.
- c) Melaksanakan tetapi tidak secara semestinya atau tidak sebaik-baiknya.

Mengenai wanprestasi tersebut membawa akibat yang berat bagi kreditur, maka wanprestasi tidak terjadi dengan sendirinya, sehingga untuk itu dibedakan antara perutangan dengan ketentuan waktu dan perutangan tidak dengan ketentuan

⁴¹ Subekti, 1995, *Op.Cit*, hlm.63

⁴² *Ibid*, hlm.63

⁴³ Wirjono Prodjodikoro, *Pokok Pokok Hukum Perdata*, (Bandung, Citra Aditya Bakti, 1989), hlm.9

waktu. Perutangan dengan ketentuan waktu, wanprestasi terjadi apabila batas waktu yang ditetapkan dalam perjanjian lampau tanpa adanya prestasi, tetapi batas waktu ini pun tidak mudah karena dalam praktek sering ada kelonggaran. Suatu peraturan yang tidak dengan ketentuan waktu biasanya digunakan kepantasan, tetapi azas ini juga tidak memuaskan karena ukuran kepantasan tidak sama bagi setiap orang. Kemudian dipergunakan suatu upaya hukum yang disebut *in gebreke stelling* untuk menentukan kapanakah saat mulainya wanprestasi.⁴⁴

Wanprestasi membawa akibat yang merugikan bagi debitur, karena pada saat tersebut debitur berkewajiban untuk mengganti kerugian yang timbul sebagai akibat daripada ingkar janji tersebut. Terkait hal debitur melakukan wanprestasi, kreditur dapat menuntut beberapa hal, antara lain :⁴⁵

- a) Pemenuhan perikatan.
- b) Pemenuhan perikatan dengan ganti rugi.
- c) Ganti rugi.
- d) Pembatalan persetujuan timbal balik.
- e) Pembatalan dengan ganti rugi.

Adakalanya suatu perjanjian telah memenuhi syarat-syarat sahnya suatu perjanjian, tidak juga dapat terlaksana sebagaimana yang telah diperjanjikan. Pada hukum perjanjian, ada dua hal yang menyebabkan tidak terlaksananya suatu perjanjian yaitu : wanprestasi atau ingkar janji atau cidera janji dan *overmacht*. Wanprestasi (kelalaian atau alpa) yaitu tidak terlaksananya suatu perjanjian karena kesalahan atau kelalaian atau cidera janji/ingkar janji dari para pihak. Perkataan wanprestasi berasal dari bahasa Belanda “*wanprestatie*”, yang artinya tidak memenuhi kewajiban yang telah ditetapkan dalam perjanjian.⁴⁶ Jadi apabila si berutang (debitur) tidak melakukan apa yang telah diperjanjikan, maka dikatakan ia melakukan wanprestasi.

⁴⁴ *Ibid*, hlm.63

⁴⁵ *Ibid*, hlm.64

⁴⁶ *Ibid*, hlm.63

BAB IV PENUTUP

4.1 Kesimpulan

Berdasarkan uraian-uraian yang telah dikemukakan, maka dapat diambil kesimpulan sebagai berikut :

1. 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 Bank 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*. Pengikatan terhadap jaminan kebendaan dalam pembiayaan *mudharabah* dilaksanakan dengan prinsip-prinsip kehati-hatian (*prudential principle*) dengan menggunakan *al-aqd at-tabi`* (perjanjian tambahan).
2. Upaya hukum yang dilakukan oleh bank selaku kreditur apabila terjadi wanprestasi yang dilakukan oleh nasabah, biasanya dilakukan upaya non litigasi terlebih dahulu melalui musyawarah atau negosiasi dengan nasabah untuk penyelesaiannya. Apabila upaya penyelesaian secara non litigasi gagal, dalam hal ini bank syariah selaku kreditur mengajukan upaya hukum gugatan keperdataan adanya wanprestasi ke Pengadilan Agama. Dalam hal ini diajukan gugatan ke pengadilan melalui Putusan Pengadilan Negeri Makassar tanggal 04-11-2010 Nomor 45/Pdt.G/2010/PN.MKs. dan banding melalui Putusan Pengadilan Tinggi Makassar Nomor 77/Pdt/2011/PT.Mks serta kasasi ke Mahkamah Agung melalui Putusan Nomor 2479 K/Pdt/2011.
3. Berdasarkan pertimbangan hukum hakim kasasi dalam Putusan Nomor 2479 K/Pdt/2011 dapat dikemukakan bahwa dengan adanya wanprestasi dalam pembiayaan syariah dengan sistem *mudharabah* akan membawa konsekwensi hukum adanya hak kreditur untuk melelang jaminan hak tanggungan sebagai

pelunasan pembiayaan yang diberikan. Sehingga apabila Majelis Hakim Tingkat Pertama yang putusannya dikuatkan oleh Majelis Hakim Pengadilan Tinggi Makassar telah memutuskan membatalkan pelaksanaan lelang yang telah dilakukan oleh Tergugat III hanya oleh karena adanya kekeliruan pengetikan nomor akad pembiayaan oleh Tergugat I pada isi somasi yang ditujukan kepada Tergugat II dan Penggugat, padahal isi daripada somasi tersebut semuanya merupakan perincian jumlah hutang kewajiban Tergugat II dan Penggugat dan Penggugat juga telah menyadarinya, adalah merupakan pertimbangan yang keliru.

4.2 Saran

Bertitik tolak kepada permasalahan yang ada dan dikaitkan dengan kesimpulan yang telah dikemukakan di atas, maka dapat disarankan :

1. 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. 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.. Bank syariah seharusnya menerapkan lembaga jaminan *rahn* sebagai salah satu lembaga jaminan disamping kafalah. Prinsip Kaffah juga harus diterapkan pada lembaga penyelesaian sengketa.
3. 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 :

- Abdul Ghofur Anshori, 2009, *Lembaga kenotariatan Indonesia: Persfektip Hukum dan Etika*, UII Press, Yogyakarta
- 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
- Ascary, 2012, *Bank Dan Produk Bank Syariah*, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada
- Ash-Shadiq Abdurrahman Al-Gharyani, 2004, *Fatwa-Fatwa Muamalah Kontemporer*, Surabaya : Penerbit Pustaka Progressif
- Abdul Azis Dahlan, 2003, *Ensiklopi Hukum Islam*, Jakarta : PT. Iktiar Baru Van Hoeve
- Adiwarman A. Karim, 2004, *Bank Islam Analisis Fiqh dan Keuangan*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada
- Dyah Ochtorina Susanti, 2006, Tesis Magister: “*Pelaksanaan Perjanjian pembiayaan Murabahah* 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.
- Grace P. Nugroho, 2007, *Tindakan Eksekutorial Terhadap Benda Objek Perjanjian Fidusia dengan Akta di Bawah Tangan*, Ilmu Media Utama Pressindo, Jakarta
- 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, 2002, *Hak Jaminan Kebendaan Fidusia*, Bandung : Citra Aditya Bakti

-----, 2006, *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebbendaan*, Citra Aditya Bakti,Bandung

Latifa M. Algaoud dan Mervyn K. Lewis, 2003, *Perbankan Syariah: Prinsip, Praktik, Prospek*, Jakarta: Serambi

Makhalul Ilmi SM, 2002, *Teori dan Praktek Lembaga Mikro Keuangan Syariah*, Yogyakarta : UII Press

Muhammad, 2005, *Manajemen Pembiayaan Bank Syari'ah*, Yogyakarta : UUP AMP YKPN

-----, 2004, *Tehnik Perhitungan Bagi Hasil dan Profit Margin pada Bank Syariah* Jogjakarta : UII Press, 2004

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.

Nurul Khoiriyah, 2009, *Akad Mudharabah dalam Sistem Perbankan Syariah*, Surabaya, Insan Pers Media Utama

Pusat Pengkajian Hukum Islam dan Masyarakat Madani, 2009, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*, Jakarta : Kencana Prenada Media Group

Rachmadi Usman, 2003, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan di Indonesia*, Jakarta : Gramedia Pustakatama

Rachmat Syafe'i, 2001, *Fiqih Muamalah*, Bandung : Pustaka Setia

Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartawinata, *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

Sri Sudewi Naaskhun Sofyan, 1997, *Hukum Badan Pribadi*, Seksi Hukum Perdata FH UGM, Yogyakarta

Subekti, 1985, *Hukum Perjanjian*, PT.Alumni Bandung,

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

Jurnal Hukum :

Dewi Eka Saputri, *Analisis Yuridis Pembiayaan Mudharabah dengan Jaminan Kebendaan Pada Perbankan Syariah Menurut Hukum Islam (Studi Pada Bank Syariah Mandiri Cabang Kota Lhokseumawe)*, Jurnal Hukum, Universitas Islam Malang

Peraturan Perundangan :

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

Kitab Undang Undang Hukum Perdata

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah

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

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

Putusan Nomor 2479 K/Pdt/2011