Diskursus Jaminan dan Urgensinya Pada Akad Bagi Hasil di Bank Syariah

Fitri Maghfirah

UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta

Fitrie.maghfirah@gmail.com

Abstrak

Hukum Islam seiring kompleksnya kebutuhan manusia terus berekonstruksi. Sanada dengan itu, interpretasi penyertaan jaminan pada akad bagi hasil di bank syariah masih menjadi perdebatan hingga saat ini. Berangkat dari itu, penulis hendak menganalisa kontrak pada akad bagi hasil di Perbankan Syariah, serta interpretasi berdasarkan hukum Islam terhadap penerapan jaminan dalam akad bagi hasil. Jenis penelitian ini adalah kajian kepustakaan, dengan metodologi deskriptif, melalui pendekatan normatif. Penelitian ini dilakukan melalui riview berbagai kajian literatur serta kontrak perjanjian akad bagi hasil pada salah satu bank syariah, mengidentifikasi bahwa meski sebagian ulama klasik melarang penyertaan jaminan dalam akad bagi hasil yang didasarkan pada nilai kepercayaan, di samping itu, pembolehan jaminan pada akad bagi hasil di bank syariah dapat diupayakan dengan mempertimbangkan kemashlahatan, yang bertujuan menghalau terjadinya *moral hazard* diantara para pihak dalam perjanjian tersebut. Pertimbangan pembolehan lainnya, terkhusus dalam keshahihan akad tersebut bahwa perjanjian untuk penyertaan jaminan telah memuat unsur kerelaan antara para pihak. Senada dengan itu, penerapan jaminan dalam akad bagi hasil di bank syariah juga sebagai upaya yang urgen dalam memitigasi risiko, di samping juga untuk mematuhi peraturan Undang-Undang dan peraturan Bank Indonesia yang dibebankan kepada Lembaga Keuangan, peraturan tersebut diamanatkan sebagai upaya menjaga kesehatan arus pembiayaan dalam perbankan.

Kata kunci: Jaminan, Akad Bagi Hasil.

Abstract

Islamic law as the complex of human needs continues to build. However, the interpretation of the guarantee of participation in securities yields in Shariah-compliant banks is still a debate until the day. Accordingly, the author intends to analyze the contract for revenue sharing in Shariah Banking, also the interpretation under Islamic law on the application of securities in the revenue sharing agreement. This type of research is a library study, with descriptive methodology, through a normative approach. This study was conducted through a variety of literature reviews and contract of revenue agreement in one of The Shariah bank, has been identified that while some classical scholars prohibited the inclusion of securities in the revenue sharing agreement based on the value of trust, in addition, the acquisition of securities in the revenue sharing agreement Shariah banks can do so by considering the mashlahah, which aim to prevent a moral hazard between the parties to the agreement. Other considerations, the validity of the agreement, were that agreements for the inclusion of

securities contained an element of voluntary agreement between the parties. By the same case, the implementation of securities guarantees in Shariah-compliant banks is also an urgent effort in mitigating risks, both in compliance legislation and Bank of Indonesia rules and regulations imposed on the Financial Institutions; in banking system.

Keywords: *Guarantee, Revenue Sharing*

A. Pendahuluan

Perkembangan Bank Syariah terus eksis diberbagai belahan dunia, bahkan di negara minoritas umat muslim. Di Indonesia lembaga keuangan syariah, seperti halnya Bank Syariah telah eksis sejak tahun 1990-an.¹ Pemerintah Indonesia dalam mengakomodasi masyarakat muslim, menghasilkan putusan yang merupakan upaya produktif untuk mengakomodasi kepentingan masyarakat dalam aktifitas ekonomi syariah, yang berprinsipkan tanpa adanya unsur bunga. Oleh karena itu, hadirilah perbankan syariah disertai berbagai regulasi dan kebijakan dari pemerintah untuk menjamin oprasional perbankan.²

Pengelolaan perbankan syariah harus dilakukan dengan prinsip kehati-hatian,³ melalui penerapan manajemen risiko,⁴ baik risiko kredit, risiko pasar, risiko strategis serta risiko kepatuhan dalam semua pembiayaan⁵ pada perbankan syariah.⁶ Bank dalam mengelola risiko terhadap pembiayaan yang dikeluarkan, mewajibkan kepada nasabah menyertakan jaminan, untuk menjamin pembiayaan dari kemungkinan-kemungkinan wanprestasi dari pihak nasabah.

Penerapan jaminan di bank syariah, juga terdapat dalam pembiayaan dengan akad kerja sama, hal ini menimbulkan berbagai gejolak dimata hukum Islam. Pada kasus ini, diskursus

¹ Syamsul Anwar, *Studi Hukum Islam Kontemporer* (Jakarta: RM Books, 2007), hal. 177.

² Jundiani, *Pengaturan Hukum Perbankan Syariah di Indonesia* (Malang: UIN-Malang Press, 2009), hal. 26.

³ Berdasarkan Pasal 35 UU Perbankan syariah dijelaskan bahwa dalam sistem oprasional perbankan diwajibkan untuk menerapkan prinsip kehati-hatian. Lihat Zubairi Hasan, *Undang-Undang Perbankan Syariah: Titik Temu Hukum Islam dan Hukum Nasional* (Jakarta: RajawaliPers, 2009), hal. 113.

⁴ Yang dimaksud dengan pengelolaan risiko disini adalah serangkaian metode yang digunakan oleh perbankan untuk mengidentifikasi, mengukur, memantau dan mengendalikan risiko yang timbul karena kegiatan usaha diperbankan. Lihat Zubairi Hasan, *Undang-Undang Perbankan Syariah: Titik Temu Hukum Islam dan Hukum Nasional* (Jakarta: RajawaliPers, 2009), hal. 117.

⁵ Risiko dalam pembiayaan merupakan sebuah risiko yang akan timbul diakibatkan karena gagalnya nasabah dalam memenuhi kewajibannya kepada bank sesuai dengan akad pembiayaan yang telah disepakati, Lihat Ikatan Bankir Indonesia, *Strategi Bank Syariah* (Jakarta: Gramedia, 2015), hal. 55.

⁶ Ikatan Bankir Indonesia, *Strategi Bank Syariah* (Jakarta: Gramedia, 2015), hal. 93.

yang sering muncul adalah adanya pendapat ulama atau para sarjana klasik terdahulu tentang pelarangan penyertaan jaminan dalam akad bagi hasil (*muḍārabah* dan *musyarakah*). Pelarangan tersebut muncul karena adanya asas saling percaya dalam akad *muḍārabah* dan *musyarakah*, sehingga praktik muamalah akad kerjasama pada zaman dahulu tidak menggunakan jaminan. Senada dengan itu, penulis hendak menganalisa lebih lanjut tentang urgensi terhadap kewajiban penyediaan jaminan dalam akad bagi hasil di bank syariah.

B. Pembahasan

1. Pengertian Jaminan

Jaminan dalam kamus besar bahasa Indonesia berasal dari kata “jamin” yang berarti menanggung. Jaminan adalah tanggungan atas pinjaman yang di terima (borg) atau garansi atau janji seseorang untuk menanggung utang atau kewajiban. Secara Istilah jaminan merupakan adopsi dari bahasa belanda yaitu *zekerheid* atau *cautie*. Kedua istilah tersebut memiliki makna “*cara-cara yang ditempuh oleh kreditur dalam menjamin dipenuhinya tagihan disamping pertanggungjawaban umum debitur terhadap barang-barangnya*”. Jaminan juga berarti *dhaman*. *Dhaman* secara istilah merupakan sebuah upaya menjamin tanggungan orang yang dijamin, dalam melaksanakan hak yang wajib seketika maupun yang akan datang. Dalam hal jaminan, terdapat beberapa pendapat dari mazhab fikih, yang secara substansi menyatakan bahwa tidak berbeda satu sama lain, tetapi yang membedakannya hanyalah sistematikanya.⁷

Menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 yang memuat ketentuan tentang perbankan, jaminan⁸ adalah keyakinan atas kesanggupan nasabah debitur untuk melunasi kewajibannya sesuai dengan yang diperjanjikan. Jaminan di sini meliputi watak, kemampuan, modal, agunan, dan prospek usaha dari nasabah. Sedangkan dalam tulisan ini, jaminan identik

⁷Abdullah bin Muhammad Ath-Thayyar. dkk, *Al-Fiqhul-Muyassar Qismul-Mu'amalat, Mawsu'ah Fiqhiyyah Haditsah Tatanawalu Ahkamal-Fiqhil-Islami Bi Uslub Wadhah Lil-Mukhtashin Wa Ghairihim*, Cet. Ke-1, (Madarul-Wathan Lin-Nasyr,Riyadh, KSA, 1425 H), terjemahan, Miftahul Khairi, *Ensiklopedi Fiqih Muamalah Dalam Pandangan 4 Madzhab* (Yogyakarta: Maktabah al-Hanif, 2017), hal, 183.

⁸ Menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992, jaminan diartikan sebagai keyakinan dan kemampuan debitur dalam melunasi hutang yang telah diperjanjikan untuk dibayarkan.

dengan agunan, yaitu jaminan tambahan yang diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka pemberian fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.⁹ Berdasarkan penjabaran pengertian dalam Undang-Undang tersebut, terdapat perbedaan dengan jaminan yang dimaksud dalam Pasal 1131 KUH Perdata, Pasal ini merumuskan jaminan sebagai “segala kekayaan debitur baik yang tidak bergerak, baik yang sudah ada, maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan bagi segala perikatannya”.

Senada dengan itu, penjabaran yang sesuai dengan asas dalam hukum perdata yaitu dalam Pasal 1131 KUH Perdata, bahwa setiap harta kekayaan debitur merupakan jaminan atas segala perikatannya.¹⁰ Sedangkan dalam Kamus Hukum disebutkan, “Jaminan adalah tanggungan pinjaman yang diterima, atau janji seseorang untuk menanggung utang atau kewajiban pihak lain, apabila utang atau kewajiban tersebut tidak dipenuhi.”¹¹ Literatur lainnya menyebutkan, jaminan¹² adalah segala sesuatu yang diberikan oleh peminjam kepada pemberi pinjaman dengan tujuan untuk tidak melakukan wanprestasi terhadap perjanjian yang mereka lakukan.

2. Jaminan Pembiayaan Bagi Hasil dalam Hukum Islam.

Jaminan dalam literatur hukum Islam memiliki dua karakteristik, yaitu pertama *kafalah* dan kedua *rahn*. Para ahli berpendapat, bahwa kedudukan jaminan yang ada dalam akad bagi hasil di bank syariah merupakan jenis jaminan *rahn*. Menurut hukum *syara'*, *rahn* adalah suatu akad dalam upaya menahan sesuatu karena adanya hak, di samping itu memungkinkan hak tersebut dapat dipenuhi melalui suatu benda berharga yang telah ditahan.¹³ Selain itu, disebutkan juga dalam ketentuan fatwa DSN-MUI, bahwa *rahn* merupakan suatu upaya menahan suatu aset atau barang sebagai jaminan atas utang.

Berdasarkan konsep jaminan dalam dalam akad *rahn*, mayoritas ulama mensyaratkan bahwa objek atau barang jaminan (*marhun*) adalah barang yang memiliki nilai ekonomis dan

⁹ Pasal 1 Angka 23 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998

¹⁰ Neni Sri Imaniyati, *Perbankan Syariah dalam Perspektif Hukum Ekonomi* (Bandung: CV Mandar Maju, 2013), hal. 107-108.

¹¹ Sudarsono, *Kamus Hukum* (Jakarta: Rineka Cipta, 2009), hal. 192-193.

¹² Jaminan dalam Black's Law Dictionary “*collateral is a properperti that is pledged as security against a debt*. Lihat Bryan A Garner, *Black's Law Dictionary* (United States of America: West Group 1999), hal. 255.

¹³ Wahbah al-Zuhaili, *Al-Fiqh Islam Wa Adillatuh*, Jilid 6 (Beirut: Dar al Fikr al-Mu'asir, 1989), hal. 107.

mudah dijual, diketahui dengan jelas dan pasti, dapat diserahkan, dapat dipegang, serta bisa dikuasai, tidak tercampur dengan sesuatu yang bukan merupakan objek jaminan, terpisah dan teridentifikasi baik itu harta bergerak maupun harta tidak bergerak.¹⁴ Selain itu, disyaratkan bahwa akad *rahn* akan sempurna saat para pihak telah menyerahkan objek transaksinya. Dalam konteks tersebut, akan sempurna akad *rahn* ketika nasabah memperoleh dana pembiayaan, begitu juga pihak bank telah memiliki jaminan atau *marhun*. Jaminan dipegang oleh bank atas pembiayaan yang telah mereka keluarkan kepada nasabah.¹⁵ Jika merujuk pada landasan hukum jaminan, maka hukumnya mubah (boleh), dan apabila situasi membutuhkan adanya jaminan maka hukumnya menjadi sunnah.

Mengenai diskursus hukum penerapan jaminan pada akad bagi hasil, seperti halnya dalam fikih klasik, dimana mayoritas ulama klasik menyepakati bahwa jaminan bukan merupakan salah satu syarat yang harus disertakan dalam akad bagi hasil. Bahkan dikalangan ulama syafiiyah, malikiyah dan hanafiyah melarang pembebanan jaminan dalam pembiayaan bagi hasil *muḍārabah*. Senada dengan itu, dalam fatwa DSN-MUI juga dijelaskan tentang jaminan dalam pembiayaan *muḍārabah* dan *musyarakah*. Pembiayaan *muḍārabah* dan *musyarakah* adalah pembiayaan yang bersifat amanah. Perjanjian dalam akad kerja sama ini menuntut kejujuran, juga mempertimbangkan keadilan antara para pihak. Oleh karena itu, masing-masing pihak harus menjaga kepentingan antara para pihak, artinya tidak mensyarati pemilik modal memintakan jaminan kepada pengelola modal, karena kedudukan pengelola hanya sebatas pengelola saja. Menurut Fatwa DSN-MUI, meski tidak ada jaminan dalam akad bagi hasil tetapi dalam konteks sekarang jaminan diperlukan sebagai kehati-hatian bank.

3. Urgensi Jaminan dalam Akad Bagi Hasil di Bank Syariah

Beberapa penelitian sebelumnya menjelaskan, bahwa oprasional perbankan dalam pembiayaan *profit and lose sharing* sering memiliki masalah pada kurangnya kejujuran dari nasabah. Oleh karena itu, keputusan bank untuk meminimalisir hal tersebut melalui pembebanan jaminan kepada nasabah merupakan salah satu jalan keluarnya. Meski dalam kajian literatur klasik, dijelaskan bahwa pembebanan jaminan dalam akad kerja sama tidak

¹⁴ Wahbah al-Zuhaili, *Al-Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, ... hal. 133.

¹⁵ Mardani, *Hukum Sistem Ekonomi Islam* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2015), hal. 247.

dibolehkan. Pengambilan keputusan oleh perbankan dalam operasional lembaga, telah mempertimbangkan beberapa asas, diantaranya asas kehati-hatian, asas demokrasi ekonomi, asas kerahasiaan dan lainnya.¹⁶ Di samping itu, Bank Indonesia selaku pemegang otoritas kebijakan perbankan, telah menetapkan ketentuan mengenai operasional penyaluran pembiayaan¹⁷ berdasarkan prinsip syariah, begitu juga dalam hal pemberian jaminan.

Secara umum, perbankan telah mengatur kebijakan mengenai kewajiban pembebanan jaminan (*collateral*), kepada semua pembiayaan yang diajukan oleh nasabah. Kebijakan tersebut diambil karena pada sistem penyaluran dana berdasarkan prinsip syariah di perbankan juga mengandung risiko terhadap kegagalan dan juga kemacetan, yang dikhawatirkan dapat berpengaruh pada kesehatan lembaga keuangan perbankan. Oleh sebab itu, bank menerapkan sistem jaminan dalam pembiayaan untuk mengupayakan prinsip kehati-hatian, hal ini dapat dicapai melalui pengelolaan operasional perbankan yang baik.¹⁸

Pentingnya jaminan, hal ini dapat dilihat dari ketentuan dalam perubahan Undang-Undang Perbankan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 ke Undang-Undang Nomor 10 tahun 1992 telah dengan tegas disebutkan tentang keharusan pihak bank untuk berprinsipkan kehati-hatian (*prudential principle*). Prinsip kehati-hatian ini, diupayakan untuk menjamin kesehatan dunia perbankan yang harus dipatuhi oleh Bank syariah. Prinsip kehati-hatian ditujukan untuk keamanan dan kesehatan lembaga keuangan, dalam kaitannya dengan perlindungan nasabah, baik dari kerugian nasabah yang mungkin saja akan timbul ketika sebuah institusi perbankan menjadi bangkrut, meskipun tidak menimbulkan dampak terhadap sistem keuangan secara keseluruhan.¹⁹

Upaya perumusan jaminan dalam pembiayaan di perbankan sebagai jalan mengantisipasi terjadinya risiko, dalam hal ini bank tidak boleh sembarangan memberikan

¹⁶ Ikatan Bankir Indonesia, *Strategi Bank Syariah* (Jakarta: Gramedia, 2015), hal. 88.

¹⁷ Perbankan dalam mengelola risiko menerapkan batasan-batasan yaitu melalui *incentive-competible constraints* dimana dalam sistem ini nasabah dipaksa untuk berusaha memaksimalkan keuntungan bagi kedua belah pihak. Lihat Neni Sri Imaniyati, *Perbankan Syariah dalam Perspektif Hukum Ekonomi* (Bandung: CV Mandar Maju, 2013), hal. 113.

¹⁸ Zubairi Hasan, *Undang-Undang Perbankan Syariah: Titik Temu Hukum Islam dan Hukum Nasional* (Jakarta: RajawaliPers, 2009), hal. 115.

¹⁹ Rachmadi Usman, *Aspek Hukum Perbankan Syariah di Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hal. 143-147.

pembiayaan hanya dengan asas kepercayaan saja, karena akan selalu berpotensi risiko terhadap dana yang dikelola oleh nasabah, oleh karena itu dibutuhkan adanya jaminan sebagai pegangan untuk bank. Di samping itu, adanya jaminan juga bertujuan agar bank dapat mengakses informasi usaha nasabah. Jika saja akses informasi yang diakses oleh bank terbatas, maka dikhawatirkan menimbulkan *assymetic information*, yaitu sebuah kondisi dimana nasabah lebih banyak mengetahui informasi yang tidak diketahui oleh bank, sehingga berkemungkinan besar menimbulkan *moral hazard*²⁰ dari pihak nasabah, yakni nasabah berpeluang tinggi untuk melakukan hal-hal yang menguntungkannya tetapi merugikan pihak bank.

Mengenai objek yang menjadi jaminan dalam pembiayaan *profit and lose sharing* (musyarakah dan *muḍārabah*), dapat berupa jaminan kebendaan, karena jaminan kebendaan memiliki keterkaitan langsung dengan nasabah yang mengambil pembiayaan.²¹ Berdasarkan isi kontrak akad pembiayaan bagi hasil di Bank Syariah, jelas adanya penyertaan jaminan oleh nasabah, objek jaminannya berupa benda yaitu tanah. Keseluruhan jaminan yang telah disebutkan dalam kontrak bagi hasil tersebut, merupakan benda-benda yang telah jelas status hukumnya. Mengenai kejelasan status hukum benda yang dijadikan jaminan, ini merupakan salah satu syarat dari benda-benda yang dapat dijadikan jaminan dalam operasional perbankan.

Berdasarkan sebuah penelitian disertasi, dikemukakan bahwa pembebanan jaminan dalam kontrak pembiayaan *muḍārabah* dilakukan dengan tujuan untuk menghindari *character risk* dari *mudharib* dan ini didasarkan pada ketentuan dalam fatwa DSN-MUI No: 105/DSN-MUI/X/2016.²² Senada dengan itu, objek jaminan yang dijamin oleh nasabah kepada pihak bank, juga terdapat beberapa urgensi lainnya, seperti uraian berikut:

²⁰ Dilembaga keuangan dalam menanggulangi terjadinya moral hazard terdapat *Good Corporate governance* yang mengatur lembaga otoritas, norma-norma, dan etika untuk mendorong disiplin yang termasuk didalamnya adalah pemberlakuan GCG diperbankan dalam pengaturan jaminan untuk kepatuhan syariah, hal ini merupakan wujud tanggung jawaban untuk pengelolaan bank dengan prinsip kehati-hatian (*prudent*). Lihat Amir Machmud, Rukmana, *Bank Syariah: Teori, Kebijakan, dan Studi Empiris di Indonesia* (Jakarta: Erlangga, 2010), hal. 134.

²¹ Neni Sri Imaniyati, *Perbankan Syariah dalam Perspektif Hukum Ekonomi* (Bandung: CV Mandar Maju, 2013), hal. 112-113.

²² Mhd. Yadi Harahap “Doktor FHUI Kaji Konsep Jaminan Pembiayaan *Muḍārabah*”. Lihat <https://law.ui.ac.id/v3/doktor-fhui-kaji-konsep-jaminan-pembiayaan-mudārabah/>. Diakses pada tanggal 16 Desember 2019.

- a. Menjaga kemungkinan nasabah untuk melakukan kelalaian atau ketidak seriusan dalam mengelola pembiayaan yang diberikan bank kepada nasabah.
- b. Memberikan keamanan bagi semua nasabah yang memegang deposito dengan penjaminan dengan memastikan bahwa upaya penjagaan dana yang mereka investasikan atau deposit kan ke lembaga bank terkait tetap aman.
- c. Membawa manfaat untuk nasabah yang hendak melakukan suatu usaha tetapi memiliki ketidak cukupan dana, dimana cukup dengan memiliki aset sebagai jaminan sudah cukup untuk mengajukan pembiayaan.²³

4. Analisis Jaminan Dalam Akad Bagi Hasil di Bank Syariah

Pembiayaan penyaluran dana yang ditujukan untuk kepentingan investasi dalam dunia perbankan syariah,²⁴ diantaranya dapat diwujudkan melalui akad bagi hasil. Meski secara umum, karakter dari sistem oprasional perbankan syariah di dasarkan pada sistem bagi hasil dalam ranah penghimpunan dana maupun kegiatan *financing* lainnya.²⁵ Dalam oprasional di bank, akad bagi hasil dapat dikategorikan ke dalam dua bentuk akad²⁶ yaitu akad *muḍārabah*²⁷ dan *musyarakah*.²⁸

²³ Mardani, *Hukum Sistem Ekonomi Islam* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2015), hal. 249.

²⁴ Bank Syariah merupakan bank yang sistem oprasionalnya mengacu pada ketentuan syariah dalam artian ini adalah beroperasi sesuai dengan prinsip-prinsip dalam al-quran dan hadist. Menurut Nasruddin Fadhl al Maula Muhammad “bank syariah adalah *muassasah maliyah al Islamiyah* (perusahaan keuangan syariah) yang menangani semua pekerjaan perbankan, keuangan, perdagangan atau bisnis, investasi, pembangunan proyek-proyek industri, pertumbuhan ekonomi dan pembangunan, serta saham-sahamnya” Lihat Syarif Hidayatullah, *Qawa'id Fiqiyyah dan Penerapannya Dalam Transaksi Keuangan Syariah Kontemporer: Muamalat, Maliyyah Islamiyyah, Mu'ashirah* (Jakarta: Gramata Publishing, 2012), hal. 75.

²⁵ Bambang Hermanto, *Hukum Perbankan Syariah* (Jakarta: Kaukaba Dipantara, 2014), hal. 97.

²⁶ Terdapat perbedaan dalam dua akad ini dimana pada akad musyarakah modal dari kedua belah pihak, sedangkan dalam akad muḍārabah modal hanya dari *shahibul mal* saja, dalam musyarakah kedua pihak berpartisipasi dalam pengelolaan objek yang dijadikan kerjasama tersebut sedangkan dalam muḍārabah yang mengelola kerjasama tersebut hanya pihak mudharib saja, perbedaan lainnya adalah dalam akad musyarakah lose sharing diberlakukan dan ditanggung oleh kedua belah pihak yang berserikat sedangkan dalam akad muḍārabah kerugian hanya ditanggung oleh shahibul mal saja kecuali karena kelalaian pihak pengelola. Lihat Veithzal Rizal. Dkk, *Islamic Banking & Finance: Dari Teori ke Praktik Bank dan Keuangan Syariah Sebagai Solusi dan Bukan Alternatif* (Yogyakarta: BPFE, 2013), hal..

²⁷ Menurut sebagian besar para fukaha menyebutkan bahwa *muḍārabah* sebagai kontrak kerja sama, karena baik *shahibul mal/rabbul mal* atau *mudharib* sama-sama berpartisipasi dalam membagi laba. Sedangkan orang-orang Madinah umumnya menyebutkan bentuk bisnis kerjasama ini dengan sebutan *Muqaradhah* yang berarti akad hutang yang memberi arti ketundukan pada hak atas modal oleh pemilik kepada pengguna modal.

Konsep bagi hasil dalam banyak literatur umum diasumsikan sebagai hubungan dua belah pihak yang bekerjasama, dengan maksud untuk melakukan sebuah aktifitas usaha patungan (*join venture*). Yang menjadi ciri khas konsep kerjasama ini adalah adanya *profit and lose sharing*. Terdapat beberapa prinsip dasar konsep bagi hasil, seperti yang dikemukakan oleh Usman (1999). Pertama, dalam konsep bagi hasil, penyerahan modal tidak berarti upaya pemberian pinjaman tetapi sebuah upaya partisipasi dalam usaha. Kedua, kedua belah pihak memiliki tanggungan atas risiko yang akan timbul dalam kerjasama, sesuai dengan kesepakatan, dimana risiko dan keuntungan disepakati bersama oleh kedua belah pihak.²⁹

Berdasarkan ketentuan muamalah yang ada pada akad bagi hasil di bank, ditentukan bahwa semua pihak mengemban risiko, dalam hal ini tidak ada pihak yang terlepas dari risiko, hal ini mengikuti dasar prinsip syariah.³⁰ Perumusan konsep risiko³¹ dalam perjanjian bagi hasil digolongkan dalam risiko yang terkait dengan pembiayaan berbasis *natural uncertainty contracts* (NUC), hal ini diwujudkan dengan menganalisis dampak dari seluruh risiko nasabah, sehingga keputusan pembiayaan yang diambil sudah memperhitungkan risiko yang ada dari pembiayaan berbasis NUC, seperti pembiayaan akad *muḍārahah* dan *musyarakah*.

Senada dengan itu, terdapat beberapa aspek penilaian risiko yaitu risiko bisnis yang dibiayai oleh bank (*business risk*), risiko berkurangnya nilai pembiayaan (*shrinking risk*), dan risiko karakter buruk *mudharib* (*character risk*), dimana risiko ini terjadi pada *third way out*. Risiko tersebut dipengaruhi oleh beberapa aspek, yaitu karena kalalainan nasabah dalam menjalankan bisnis yang dibiayai bank, pelanggaran ketentuan oleh nasabah atas kesepakatan yang telah disepakati bersama, dan pengelolaan bank yang dilakukan dengan jalan tidak

Lihat Muhammad Sharif Chaudhry, *Sistem Ekonomi Islam: Prinsip-prinsip Dasar* (Jakarta: Kencana, 2014), hal. 210.

²⁸ Abdul Ghofur Ansori, *Perbankan Syariah di Indonesia* (Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 2009), hal. 130.

²⁹ Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2015), hal. 49.

³⁰ Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Syariah: Produk-produk dan Aspek-Aspek Hukumnya* (Jakarta: Kencana, 2014), hal. 113.

³¹ Kesiapan bank dalam menerima risiko merupakan salah satu prinsip yang ada dalam ekonomi syariah dimana pada dasarnya tidak ada keuntungan atau manfaat yang diperoleh dari usaha yang dijalankan oleh manusia atau lembaga tanpa adanya risiko, hal ini merupakan salah satu prinsip dimana ada manfaat disitu ada risiko. Lihat Mardani, *Hukum Ekonomi Syariah di Indonesia* (Bandung: PT Refika Aditama, 2011), hal. 17.

profesional. Dalam menanggulangi risiko dari karakter buruk mudharib (*character risk*), bank menetapkan *kovenan* yang dikhususkan untuk pembiayaan bagi hasil. Apabila terjadi sebuah kerugian yang disebabkan oleh *character risk*, kerugian akan dibebankan kepada nasabah. Untuk menjamin agar nasabah mampu menanggung kerugian akibat risiko tersebut, maka bank menetapkan adanya jaminan (*colleteral*).³²

Senada dengan itu, dimana hukum melindungi kepentingan para pihak yang terlibat dalam pelaksanaan perikatan yang timbul dari akad yang telah mereka sepakati. Apabila salah satu pihak tidak melaksanakan kewajiban³³ sebagaimana mestinya, sehingga menimbulkan kerugian pihak lain yang mengharapkan dapat terpenuhi kepentingannya dalam proses pelaksanaan akad. Oleh karena itu, hukum melindungi kepentingan pihak yang dirugikan dengan membebankan tanggung jawab untuk memberi ganti rugi.³⁴

Ketentuan pembagian kerugian antara para pihak, dalam konteksnya pada akad bagi hasil, jika saja kerugian timbul dari akad tersebut yang diakibatkan karena risiko³⁵ bisnis (*business risk*), maka oleh para fukaha berpendapat bahwa tidak diperlukan adanya agunan (jaminan) dalam akad ini. Tetapi disisi lain, ketentuan yang mengharuskan adanya jaminan dalam akad ini, berpacu karena ini merupakan upaya untuk menghindari *moral hazard* dari nasabah, dalam hal ini bukan berarti pihak bank ingin mencari aman atas risiko yang mungkin saja akan timbul dalam pembiayaan tersebut, tetapi hanya sebagai upaya kehati-hatian bank dalam memastikan kelancaran pembiayaan bagi hasil.³⁶

Mengenai diskursus pembolehan atau pelarangan penyertaan jaminan dalam akad bagi hasil, seperti dalam kajian fikih klasik telah dipaparkan tentang prinsip akad bagi hasil. Dalam akad bagi hasil, baik itu akad *muḍārabah* atau akad *musyarakah*, dalam prakteknya kedua

³² Rachmadi Usman, *Aspek Hukum Perbankan Syariah di Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hal. 297-299.

³³ Dalam hukum Islam upaya dalam memenuhi akad ini disebut dengan daman akad (*dhaman al-'aqd*), dimana daman akad disini merupakan sebuah upaya tanggung jawab perdata untuk mengganti kerugian atas inggarnya akad salah satu pihak yang berserikat. Lihat Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah* (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hal. 330.

³⁴ Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah* (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hal. 329.

³⁵ Risiko merupakan suatu kondisi memaksa, dalam artiannya adanya sebuah beban yang harus diterima oleh pihak-pihak yang berserikat. Lihat Wawan Muhwan Hariri, *Hukum Perikatan: Dilengkapi hukum perikatan dalam Islam* (Bandung: Pustaka Setia, 2011), hal. 109.

³⁶ Binti Nur Asiyah, *Manajemen Pembiayaan Bank Syariah* (Yogyakarta: Kalimedia, 2015), hal. 192.

belah pihak sama-sama berkontribusi dalam modal, sehingga akad ini disebut sebagai akad yang berlandaskan pada nilai kepercayaan diantara kedua belah pihak. Oleh karena itu, dalam kesarjanaan ulama klasik tidak terdapat pembebanan jaminan dalam akad bagi hasil.

Meski di dalam oprasional perbankan syariah dibebankan adanya jaminan, tetapi dalam faktanya terdapat pergolakan dikalangan para sarjana dalam menginterpretasikan jaminan dalam akad bagi hasil. Seperti halnya menurut catatan dari Abdullah Jayadi, ia menyebutkan bahwa adanya larangan pemungutan jaminan apapun dari nasabah untuk menjamin atas modal yang dikeluarkan oleh bank, karena dalam pembiayaan dengan prinsip bagi hasil, kepercayaan³⁷ dianggap hal yang terpenting, oleh karenanya pemungutan *secon way out* (angunan atau jaminan) itu dilarang.³⁸

Kontrak dalam hal jaminan tidak hanya menyebutkan tentang objek jaminan saja, tetapi juga diperjanjikan tentang eksekusi jaminan untuk menjamin ketertiban pembayaran kepada pihak bank sesuai dengan yang telah disepakati pada awal akad. Hal ini didasarkan, karena objek jaminan yang dijamin oleh nasabah kepada bank syariah dapat dilakukan pinalty atau penyitaan. Masalah penyitaan atau eksekusi jaminan di bank syariah sangat tergantung pada kebijakan manajemen. Pada kasus kemacetan dalam pembayaran atas pembiayaan yang telah diambilnya, ada yang mengeksekusinya ada yang tidak, hal ini dikarenakan ada beberapa bank dalam menyelesaikan masalah kemacetan dalam pelunasan pembiayaan menggunakan upaya *rescheduling*, *reconditioning*, dan juga penggunaan upaya pembiayaan ulang dalam bentuk *al-Qardul Hasan* dengan jaminan yang harus tetap disertakan oleh nasabah sebagai persyaratan yang ditentukan oleh bank.³⁹ Eksekusi atas jaminan ditempuh karena ketidak sanggupannya nasabah dalam memenuhi kewajiban dalam pembiayaan *musyarakah* dan *mudarabah*, ini merupakan jalan yang ditempuh oleh bank

³⁷ Mengenai nilai kepercayaan, Ekonomi Islam mengamanatkan tentang konsep kepercayaan transenden (transendental trust) yang menjadi landasan berbagai jenis aktifitas bisnis dalam Islam, terkhusus dalam aktifitas bisnis kerjasama untuk mencapai kepercayaan. Lihat Ika Yunia Fauzia, *Etika Bisnis Dalam Islam* (Jakarta: Kencana, 2014), hal.78.

³⁸ Abdullah Jayadi, *Tentang Perbankan Syariah* (Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2011), hal. 29.

³⁹ Muhammad, *Manajemen Bank Syariah* (Yogyakarta: UPP AMP YKPN, 2005), hal. 315.

terhadap pembayaran kembali atas pembiayaan tersebut dari hasil eksekusi atau penjualan jaminan.⁴⁰

Penyertaan jaminan dalam oprasional lembaga keuangan syariah telah diatur dalam Fatwa DSN No. 68/DSN-MUI/III/2008 tentang *Rahn Tasjily*, dimana di perbolehkan adanya jaminan barang. Kemudian adanya perubahan atas fatwa sebelumnya, di dalam Fatwa DSN No.92/DSN-MUI/IV/2014 ditegaskan tentang kebolehan penggunaan agunan pada pembiayaan/penyaluran dana di lembaga keuangan syariah. Kebijakan DSN-MUI ini, menjadi *sole interpretor of Islamic economy* di Indonesia dalam pembolehan penggunaan jaminan dalam pembiayaan yang dikeluarkan oleh lambaga keuangan syariah.

Kebolehan dalam praktik bank syariah untuk menyertakan jaminan dalam pembiayaan diperbankan, lebih pada kesadaran akan risiko munculnya *moral hazard*. Jika dilihat dalam kajian teoritis atas pembolehan penyertaan jaminan dalam akad bagi hasil tersebut, pada prinsipnya dapat merujuk pada penjelasan Hasbi as-Shiddiqi, bahwa hukum Islam bisa berubah menurut situasi dan kondisi, sebagaimana kaidah fiqh “*taghayyiru al-ahkam bi taghayyiru al-azman wa al-amkan*”. Menurut beliau, ada dalil pokok yang mendasari hal tersebut, yaitu: *Pertama*, kaidah dalam fikih muamalat yang menyebutkan bahwa “*hukum asal bagi muamalah ialah semua perbuatan diperbolehkan, kecuali ada dalil yang melarangnya*”. *Kedua*, hadis Nabi “*Anda lebih tau tentang dunia anda*”.

Di samping itu, dalam kaidah-kaidah fikih juga disebutkan “*al-adah al-muhakamah*”, bahwa adat dapat dijadikan pertimbangan dalam penetapan hukum, atau umumnya disebut dengan kaidah *al-urf*. Dalam kaidah ini, jika merujuk pada konteks hukum jaminan dalam akad jenis bagi hasil, maka akan tersirat makna bahwa jaminan dan perikatan yang tidak diatur secara tegas oleh Islam akan berlaku ketentuan kaidah tersebut. Kemudian konsep jaminan dalam pembiayaan bagi hasil, diinterpretasikan sebagai bentuk dari adat. Selama adat ini tidak bertentangan dengan ketentuan yang ada, yaitu “*mengharamkan yang halal, dan menghalalkan yang haram*”, maka penerapan jaminan dapat dibenarkan dalam konteks hukum Islam. Padangannya ini jauh lebih menjawab kebutuhan zaman, dimana penekanan

⁴⁰Adi Warman A. Karim, *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2011), hal. 268.

pada pembentukan suatu hukum Islam, harus melihat perubahan masyarakat dalam perubahan adat yang akan seiring dengan perubahan kebutuhan di masyarakat.⁴¹

Jika dilihat dari aspek keridhaan, jelas bahwa akad ini telah melalui kesepakatan dari kedua belah pihak, itu berarti kesepakatan yang dibuat dalam kontrak ini telah terwujud kerelaan dari kedua pihak dalam memenuhi klausul akad. Selain itu, para pihak juga menyadari sepenuhnya bahwa persyaratan yang ada dalam kontrak, sepenuhnya dibuat untuk menjaga kepentingan masing-masing pihak, dalam hal ini bukan untuk menzalimi atau mendiskreditkan pihak lain, karena bila persyaratan dibuat untuk menzalimi pihak yang terlibat, maka perjanjian tersebut akan batal demi hukum, hal itu terjadi karena bertentangan dengan syariat. Intinya, pihak bank syariah dengan menggunakan asas kebebasan berkontrak, dapat membuat persyaratan-persyaratan tertentu yang menjadi bagian strategi pengamanan bank dari *business risk* dan *shrinking risk*. Di samping jaminan penting sebagai pegangan untuk mengurangi risiko, juga untuk mewujudkan kemaslahatan bersama antara nasabah kreditur. Karena dalam hukum Islam, harta menjadi salah satu aspek *dharury*, hal ini jika merujuk pada *maqashid syari'ah* yang harus diwujudkan oleh nasabah kreditur dan bank syariah.⁴²

Selain gagasan diatas, seorang ahli hukum kontemporer yaitu Muhammad Abdul Mun'im Abu Zaid menyatakan bahwa, jaminan untuk pembiayaan *mudārabah* dalam praktek perbankan syariah diperbolehkan dan sangat penting keberadaannya. Hal ini di dasarkan pada alasan, bahwa situasi dan kondisi zaman saat ini membuat *shahibul mal* tidak bisa mengetahui/bertemu secara langsung dengan satu per satu *mudharib*, berbeda dengan konsep akad bagi hasil secara tradisional pada masa ulama klasik terdahulu, sehingga agar tetap terjaga kelancaran dalam pembiayaan dan mencegah *moral hazard*, maka pihak bank mewajibkan jaminan yang harus disetorkan oleh nasabah kepada bank.⁴³

⁴¹ Ifa Latifa Fitriani “ Jaminan dan Agunan Dalam Pembiayaan Bank Syariah dan Kredit Bank Konvensional” Jurnal Hukum & Pembangunan 47 No. 1 (2017): 134-149.

⁴²Muhammad Maulana “Jaminan dalam Pembiayaan Pada Perbankan Syariah di Indonesia: Analisis Jaminan Pembiayaan Mudārabah dan Musyarakah” Jurnal Ilmiah ISLAM FUTURA Vol. 14. No. 1, Agustus 2014, 72-93.

⁴³Hidayanti “Perbandingan Konsep dan Implementasi Jaminan Pada Akad Mudārabah dan Musyarakah di Bank Syariah Mandiri Cabang Warung Buncit”, Fakultas Syariah dan Hukum, *Skripsi*, UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2011.

C. Kesimpulan

Jaminan menjadi suatu pengikat yang diberikan kreditur kepada debitur dengan tujuan untuk tidak melakukan wanprestasi terhadap perjanjian yang mereka lakukan yang memiliki banyak urgensi, diantaranya sebagai upaya yang ditempuh bank untuk menjamin lancarnya pembiayaan yang mereka jalankan. Selain itu, penerapan jaminan di bank syariah juga sebagai upaya bank untuk menjalankan operasional yang sesuai dengan kebijakan Undang-Undang atau peraturan-peraturan lembaga di atasnya. Pembebanan jaminan seperti yang telah diamanatkan oleh BI, yaitu untuk memitigasi risiko-risiko yang mungkin saja akan timbul dikemudian hari, sehingga dikhawatirkan dapat mengganggu kesehatan operasional perbankan.

Jika merujuk pada pendapat ulama klasik tentang pelarangan pembebanan jaminan dalam akad bagi hasil di perbankan syariah. Pendapat ulama klasik tersebut merujuk bahwa akad bagi hasil hanya bertumpu pada asas kepercayaan. Tetapi jika merujuk pada konteks arus perkembangan lembaga keuangan saat ini, jaminan sangat diperlukan untuk menghindari dari *moral hazard*. Senada dengan itu, dengan segala peraturan yang ada, dewasa ini perjanjian jaminan dilakukan dengan suka rela antara para pihak, dan berisikan klausul yang halal, sehingga dapat disimpulkan bahwa perjanjian jaminan dalam perbankan ini merupakan perjanjian yang sah dan halal. Jika merujuk dalam metode istihsan, pembebanan jaminan dalam akad ini bertujuan untuk kemaslahatan dalam menjamin arus pembiayaan di perbankan syariah.

DAFTAR PUSTAKA

al-Zuhaili, Wahbah, *Al-Fiqh Islam Wa Adillatuh*, Jilid 6, Beirut: Dar al Fikr al-Mu'asir, 1989.

Anwar, Syamsul, *Hukum Perjanjian Syariah*, Jakarta: Rajawali Pers, 2010.

Anwar, Syamsul, *Studi Hukum Islam Kontemporer*, Jakarta: RM Books, 2007.

Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2015.

- Asiyah, Binti Nur, *Manajemen Pembiayaan Bank Syariah*, Yogyakarta: Kalimedia, 2015.
- Chaudhry, Muhammad Sharif, *Sistem Ekonomi Islam: Prinsip-prinsip Dasar*, Jakarta: Kencana, 2014.
- Fauzia, Ika Yunia, *Etika Bisnis Dalam Islam*, Jakarta: Kencana, 2014.
- Garner, A Bryan, *Black's Law Dictionary*, United States of America: West Group 1999.
- Ghofur, Abdul Ansori, *Perbankan Syariah di Indonesia*, Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 2009.
- Hasan, Zubairi, *Undang-Undang Perbankan Syariah: Titik Temu Hukum Islam dan Hukum Nasional*, Jakarta: RajawaliPers, 2009.
- Hermanto, Bambang, *Hukum Perbankan Syariah*, Jakarta: Kaukaba Dipantara, 2014.
- Hidayatullah, Syarif, *Qawa'id Fiqiyyah dan Penerapannya Dalam Transaksi Keuangan Syariah Kontemporer: Muamalat, Maliyyah Islamiyyah, Mu'ashirah*, Jakarta: Gramata Publishing, 2012.
- Hidayanti "Perbandingan Konsep dan Implementasi Jaminan Pada Akad Muḍārabah dan Musyarakah di Bank Syariah Mandiri Cabang Warung Buncit", Fakultas Syariah dan Hukum, *Skripsi*, UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 2011.
- Ifa Latifa Fitriani "Jaminan dan Agunan Dalam Pembiayaan Bank Syariah dan Kredit Bank Konvensional" *Jurnal Hukum & Pembangunan* 47 No. 1 (2017)
- Ikatan Bankir Indonesia, *Strategi Bank Syariah*, Jakarta: Gramedia, 2015.
- Imaniyati, Neni Sri, *Perbankan Syariah dalam Perspektif Hukum Ekonomi*, Bandung: CV Mandar Maju, 2013.
- Jayadi, Abdullah, *Tentang Perbankan Syariah*, Yogyakarta: Mitra Pustaka, 2011.
- Jundiani, *Pengaturan Hukum Perbankan Syariah di Indonesia*, Malang: UIN-Malang Press, 2009.
- Machmud, Amir, Rukmana, *Bank Syariah: Teori, Kebijakan, dan Studi Empiris di Indonesia*, Jakarta: Erlangga, 2010.
- Mardani, *Hukum Ekonomi Syariah di Indonesia*, Bandung: PT Refika Aditama, 2011.

Muhammad Ath-Thayyar, bin Abdullah. dkk, *Al-Fiqhul-Muyassar Qismul-Mu'amalat, Mawsu'ah Fiqhiyyah Haditsah Tatanawalu Ahkamal-Fiqhil-Islami Bi Uslub Wadhih Lil-Mukhtashin Wa Ghairihim*, Cet, Ke-1, (Madarul-Wathan Lin-Nasyr, Riyadh, KSA, 1425 H), terjemahan, Miftahul Khairi, *Ensiklopedi Fiqih Muamalah Dalam Pandangan 4 Madzhab*, Yogyakarta: MAKTABAH AL-HANIF, 2017.

Muhammad Maulana “Jaminan dalam Pembiayaan Pada Perbankan Syariah di Indonesia: Analisis Jaminan Pembiayaan Muḍārabah dan Musyarakah” *Jurnal Ilmiah ISLAM FUTURA*, Vol. 14. No. 1, Agustus 2014.

Muhammad, *Manajemen Bank Syariah*, Yogyakarta: UPP AMP YKPN, 2005.

Muhwan, Wawan Hariri, *Hukum Perikatan: Dilengkapi hukum perikatan dalam Islam*, Bandung: Pustaka Setia, 2011.

Rizal, Veithzal Dkk, *Islamic Banking & Finance: Dari Teori ke Praktik Bank dan Keuangan Syariah Sebagai Solusi dan Bukan Alternatif*, Yogyakarta: BPFE, 2013.

Sudarsono, *Kamus Hukum* (Jakarta: Rineka Cipta, 2009)

Sutan Remy Sjahdeini, *Perbankan Syariah: Produk-produk dan Aspek-Aspek Hukumnya* (Jakarta: Kencana, 2014)

Usman, Rachmadi *Aspek Hukum Perbankan Syariah di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2012.

Warman, Adi A. Karim, *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2011.