

### BAB III

## TINJAUAN PUSTAKA DAN LANDASAN TEORI

### A. Tinjauan Pustaka

Dalam pengamatan penulis ada beberapa hasil penelitian yang terkait dengan penelitian ini. Dari beberapa hasil penelitian terdahulu diantaranya yang relevan dengan penelitian ini antara lain adalah sebagai berikut:

1. **Nur Sya'diyah "Tinjauan Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia (MUI) Terhadap Aturan Pembiayaan Mudharabah Di BRI Syariah Cabang Yogyakarta" skripsi mahasiswa STAIN Surakarta. 2006.**

Tujuan dalam penelitian ini adalah untuk mengkaji hal-hal yang terkait dengan realisasi pembiayaan mudharabah yang ada di BRI Syariah. Dalam penelitian ini termasuk jenis penelitian lapangan dengan metode pendekatan kualitatif.

Dalam penelitian tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa dalam akad pembiayaan mudharabah pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta tidak sesuai dengan fatwa Dewan Syariah Nasional. Kesesuaian akad pembiayaan mudharabah pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta yang

diantaranya yaitu pasal 2, pasal 3 butir 1, pasal 3 butir 2, pasal 3 butir 4, pasal 4 butir 4, pasal 7, pasal 8, pasal 9, pasal 10, pasal 12, pasal 13, sedangkan sisanya 5 butir, 3 pasal dalam akad pembiayaan mudharabah di BRI Syariah Cabang Yogyakarta belum sesuai diantaranya yaitu pasal 1 butir 1, pasal 5, pasal 6, pasal 11 butir 3. Dan 2 butir lainnya tidak sesuai dengan fatwa Dewan Syariah Nasional diantaranya yaitu pasal 4 butir 5 dan pasal 11 butir 4. Ketidaksesuaian pasal perjanjian akad mudharabah di BRI Syariah dapat dijelaskan sebagai berikut:

Pasal 1 butir 1: pada pasal ini tertulis bahwa akad pembiayaan mudharabah adalah akad kerjasama antara para pihak dimana pihak I menyediakan seluruh modal untuk membiayai proyek/usaha yang dikelola pihak ke II dengan keuntungan maupun resiko kerugian atas proyek/usaha tersebut ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan yang ditetapkan. Dari segi keuntungan sudah sesuai sedangkan dari segi kerugian belum sesuai dengan Fatwa Dewan Syariah Nasional, No. 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan mudharabah pada ketentuan ke 2 butir ke 4 no. 3 dijelaskan bahwa penyedia dana menanggung semua kerugian akibat dari mudharabah, dan pengelola tidak boleh menanggung kerugian apapun kecuali diakibatkan dari kesalahan disengaja, kelalaian, atau pelanggaran.

Pasal 4 butir 5: Pasal ini berisi apabila akad ini telah berakhir dan pihak kedua belum melunasi pembayaran kepada pihak pertama, maka ketentuan

berlaku. Hal ini tidak sesuai dengan fatwa DSN no. 15/DSNMUI/IX/2000 yang menjelaskan tentang prinsip distribusi hasil usaha yang dipilih harus disepakati dalam akad.

Pasal 5: Pasal 5 berisi tentang pengakuan hutang. Hal ini belum sesuai dengan fatwa DSN no. 07/DSN-MUI/IV/2000 alinea 2 butir 2. Dijelaskan bahwa dalam pembiayaan ini LKS sebagai shahibul maal (pemilik dana) mempunyai 100% kebutuhan suatu proyek (usaha), sedangkan pengusaha (nasabah) bertindak sebagai mudharib/pengelola usaha. Jadi jelas dalam fatwa DSN no. 07/DSN-MUI/IV/2000 diterangkan adanya pengakuan modal bukan pengakuan hutang oleh shahibul maal (pemilik dana).

Pasal 6: Pasal 6 berisi tentang jaminan yaitu guna menjamin pembayaran kembali pembiayaan ini dan segala biaya lainnya yang dibebankan oleh pihak I kepada pihak II dan sebagai bagian yang tidak dapat dipisahkan dari akad ini, maka dengan ini pihak kedua memberikan/menyerahkan jaminan kepada pihak I sebagaimana tersebut dibawah ini. Hal ini belum sesuai dengan fatwa DSN No. 07/DSN-MUI/IV/2000 alinea 1 butir 7 tentang pembiayaan mudharabah, di dalamnya dijelaskan bahwa jaminan ini hanya dapat digunakan apabila dalam usaha tersebut terjadi resiko usaha yang disebabkan karena kesalahan dari mudharib/pengelola seperti diakibatkan dari kesalahan disengaja, kelalaian atau pelanggaran

segala biaya lainnya yang dibebankan oleh pihak pertama kepada pihak kedua.

Pasal 11 butir 3: Dijelaskan bahwa bilamana pembiayaan tidak dibayar lunas pada waktu yang ditetapkan, maka pihak pertama berhak untuk menjual seluruh jaminan sehubungan dengan pembiayaan ini, baik secara di bawah tangan maupun di muka umum, untuk dan atas nama pertama dan atas keikhlasan sendiri tanpa paksaan pihak kedua dengan ini menyatakan dengan sesungguhnya akan menyerahkan/mengosongkan rumah/bangunan sebagaimana yang tersebut dalam pasal 6 akad ini. Hal ini belum sesuai dengan fatwa DSN No 07/DSN-MUI/VI/2000 alinea 1 butir 7, dikatakan bahwa jaminan ini hanya dapat dicairkan apabila mudharib terbukti melakukan pelanggaran terhadap hal-hal yang telah disepakati bersama dalam akad.

Pasal 11 butir 4: Pasal 11 butir ke 4 berisi tentang apabila pernyataan pada ayat (3) yaitu tersebut di atas tidak dilaksanakan dengan semestinya, maka atas biaya pihak kedua sendiri, pihak pertama dengan bantuan yang berwajib dapat melaksanakannya. Hal ini tidak sesuai dengan fatwa DSN No 07/DSNMUI/IV/2000 alinea 1 no 7 seperti yang tersebut di atas, dengan kata lain sebelum kita menggunakan jaminan tersebut berarti harus melihat dulu apa penyebabnya, kalau disebabkan karena kerugian, apakah kerugian tersebut disebabkan atas kesalahan mudharib atau tidak. Jika

dijual/dieksekusi tetapi jika kerugian tersebut karena resiko bisnis berarti pihak pertama tidak berhak mengeksekusi jaminan tersebut.

**2. Zainal Arifin “Realisasi Akad Mudharabah Dalam Rangka Penyaluran Dana Dengan Prinsip Bagi Hasil Di Bank Muamalat Indonesia Cabang Semarang”. Tesis mahasiswa Magister Universitas Diponegoro Semarang. 2007**

Tujuan dari penelitian yang dilakukan adalah:

- a. Untuk memahami realisasi akad mudharabah dalam rangka penyaluran dana sistem bagi hasil di Bank Muamalat Indonesia Cabang Semarang ditinjau dari segi syariat Islam (hukum Islam).
- b. Untuk memahami masalah yang dihadapi Bank Muamalat Indonesia Cabang Semarang dalam merealisasikan akad mudharabah dalam rangka penyaluran dana dengan sistem bagi hasil dan cara mengatasinya dan meminimalkannya.

Metode yang digunakan untuk meneliti masalah yang disajikan dalam penelitian ini adalah dengan menggunakan metode pendekatan yuridis empiris, yaitu suatu metode pendekatan yang menekankan pada teori-teori hukum dan aturan-aturan hukum yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti atau suatu metode pendekatan yang melihat dari faktor yuridisnya. Data yang diperoleh disajikan secara deskriptif

Dari penelitian yang telah dilakukan didapatkan hasil atau kesimpulan sebagai berikut: Realisasi akad mudharabah yang di laksanakan di Bank Muamalat Indonesia Cabang Semarang apabila ditinjau dari segi hukum Islam sudah sah karena sudah memenuhi syarat-syarat sahnya akad, sudah ada pedoman pelaksanaannya yaitu Fatwa Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia No: 7/DSNMUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah, di sana telah diterangkan dasar hukumnya, dan apabila realisasinya tidak sesuai dengan fatwa, maka dewan pengawas syariah sebagai kepanjangan Dewan Syariah Nasional akan menegurnya, hanya saja permasalahan jaminan masih sangat dilematis, karena jumbuh ulama dan bahkan belum ada ulama yang membolehkan adanya jaminan, kecuali dhararah atau terpaksa yakni ada kecurigaan terhadap mudhorib, sementara apa tujuan mudharabah kalau setiap nasabah atau mudhorib dicurigai pihak bank. Permasalahan yang dihadapi Bank Muamalat Indonesia Cabang Semarang dalam merealisasikan akad mudharabah bisa berupa kegiatan maupun informasi, Masalah yang berupa kegiatan terjadi ketika kualitas mudharib/nasabah hanya mampu menyediakan atau mengembalikan modal dengan tingkat pengembalian di luar batas ketentuan yang ditentukan (biasanya lebih kecil dari yang diminta oleh shahibul maal/bank). Upaya Bank Muamalat Indonesia Cabang Semarang untuk mencegah dan meminimalkan terjadinya permasalahan

ini dengan cara *monitoring* pendapatan dan *monitoring* proyek. Sedangkan masalah yang berupa informasi terjadi ketika nasabah/mudharib melakukan reaksi menyimpang atas kontrak mudharabah yang telah disepakati. Upaya Bank Muamalat Indonesia Cabang Semarang untuk mencegah atau meminimalkan terjadinya permasalahan ini dengan cara *screening* terhadap calon nasabah yang mau dibiayai dan *screening* atas proyek, membuat kontrak yang lengkap dalam arti mencantumkan dalam kontrak tentang jangka waktu, nisbah bagi hasil, dan jaminan.

**3. Ahmad Syaifudin “Kepatuhan Bank Rakyat Indonesia Syariah Dalam Pelaksanaan Akad Mudharabah Terhadap Fatwa DSN”. Hasil Skripsi mahasiswa fakultas Hukum UMY. 2010**

Tujuan penelitian yang dilakukan adalah untuk mengkaji kesesuaian realisasi pembiayaan mudharabah di BRI Syariah terhadap fatwa yang dikeluarkan oleh DSN MUI. Secara spesifik tujuan dari penelitian ini adalah:

- a. Apakah pelaksanaan pembiayaan dengan akad mudharabah pada BRI Syariah sudah mematuhi aturan yang telah ditetapkan dalam fatwa DSN.
- b. Bagaimana kedudukan jaminan dalam realisasi akad pembiayaan mudharabah yang dilakukan oleh BRI Syariah

Metode yang digunakan dalam penelitian yang dilakukan adalah menggunakan pendekatan empiris. Dan data yang disajikan secara deskriptif kualitatif.

Dalam penelitiannya disimpulkan sebagai berikut:

1. Pembiayaan akad mudharabah pada BRI Syariah Cabang Yogyakarta belum sepenuhnya sesuai atau memenuhi fatwa DSN. Dari 13 pasal yang ada dalam akad pembiayaan mudharabah BRI Syariah hanya 8 pasal yang sesuai, diantaranya pasal 2, pasal 3, pasal 4, pasal 5, pasal 6, pasal 7, pasal 10 dan pasal 12. Sedangkan yang belum patuh adalah pasal 8 dan pasal 9. Dan pasal yang tidak sepenuhnya patuh adalah pasal 1 dan pasal 11.

Pasal yang belum sepenuhnya patuh dijelaskan sebagai berikut:

Pasal 8: pasal 8 berisi tentang cara pembayaran pembiayaan mudharabah dan bagi hasil. Pada kalimat akhir pasal ini berbunyi, “apabila akad ini telah berakhir dan pihak II belum melunasi pembayaran kepada pihak I, maka ketentuan tentang pembayaran nisbah bagi hasil yang telah diperjanjikan tetap berlaku”. Pada pasal ini tidak sesuai dengan fatwa DSN pada ketentuan I butir ke 6.

Pasal 9: Pasal 9 berisi pengakuan kewajiban. Fatwa ini belum sesuai dengan fatwa DSN pada ketentuan I butir 2. Dalam fatwa DSN



Selanjutnya pasal yang sepenuhnya tidak sesuai dengan fatwa DSN dijelaskan sebagai berikut:

Pasal 1 bait pertama: disebutkan dalam pasal ini pihak I memberikan tambahan modal kepada nasabah, sedangkan pembiayaan mudharabah menyediakan seluruh modal kepada nasabah. Hal ini tidak sesuai dengan fatwa DSN pada ketentuan 1 poin 2.

Pasal 11 ayat 1 dan 2:

Ayat 1: pembiayaan mudharabah digunakan untuk tambahan modal kerja, sedangkan prinsip mudharabah adalah memberikan sepenuhnya modal untuk usaha.

Ayat 2: disebutkan dalam ayat ini, apabila nasabah menunggak dalam pembayaran angsuran pembiayaan, maka pembiayaan dihentikan secara sepihak dan dilakukannya eksekusi terhadap jaminan.

2. Bahwa dalam pembiayaan akad mudharabah di BRI Syariah Cabang Yogyakarta menerapkan jaminan dan prosedur penerapan jaminan pada pembiayaan akad mudharabah di BRI Syariah Cabang Yogyakarta lebih cenderung menggunakan hukum positif Indonesia. Namun dalam hal ini apa yang dilakukan masih dipandang sesuai dengan rukun dan syarat yang ada pada fatwa Dewan Syariah Nasional No. 11/DSN-MUI/IV/2000 tentang kafalah.

## **B. Kerangka Teoritik**

Penelitian ini merupakan penelitian ulang dari penelitian terdahulu, namun dalam penelitian ini dilakukan pada institusi atau lembaga yang berbeda. Jika pada penelitian terdahulu institusi yang diteliti adalah Bank Umum Syariah maka pada penelitian ini dilakukan pada Bank Pembiayaan Rakyat Syariah atau BPRS. Secara garis besar tujuan penelitian ini sama dengan penelitian terdahulu yang telah dilakukan, yang membedakan hanya pada institusi atau subjek penelitian saja dan mungkin pada hasil penelitian.

### **1. Tinjauan Tentang Perbankan Syariah**

#### **a. Pengertian Perbankan Syariah**

Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit/pembiayaan lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat. Pengertian perbankan syariah sesuai dengan Undang-undang RI No 21 Tahun 2008 adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah (UUS), menyangkut kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.

Menurut Muhammad (2003:13) bank syariah adalah bank yang tidak menggondolkan sistem bunga yang dalam operasional dan produk

yang dikembangkan di dalamnya berlandaskan al-Quran dan Hadits Nabi SAW.

Dapat disimpulkan pengertian bahwa perbankan syariah adalah lembaga yang pada dasarnya usaha pokoknya adalah memberikan pembiayaan dan jasa-jasa lainnya dalam lalu lintas pembayaran serta peredaran uang yang dalam operasionalnya disesuaikan dengan prinsip syariat Islam.

Tujuan berdirinya perbankan antara lain adalah (Heri Sudarsono, 2005:43):

- 1) Mengarahkan kegiatan ekonomi umat untuk ber-muamalat secara Islam, khususnya dalam dunia perbankan agar terhindar dari praktek-praktek riba atau jenis-jenis usaha yang mengandung unsur gharar (tipuan) yang mana sudah jelas dilarang oleh Islam karena dapat merugikan masyarakat/rakyat.
- 2) Untuk menciptakan keadilan dalam bidang ekonomi yaitu dengan jalan meratakan pendapatan atau kesejahteraan melalui kegiatan investasi antara pemilik modal (dana) dengan pihak yang membutuhkan dana agar tidak terjadi kesenjangan dan dapat meningkatkan kesejahteraan masyarakat/rakyat.
- 3) Untuk meningkatkan kualitas hidup umat dengan cara membuka peluang usaha terutama untuk masyarakat miskin yang diarahkan untuk usaha secara produktif agar tercapainya kemandirian usaha

- 4) Untuk menanggulangi masalah kemiskinan, yang pada umumnya merupakan program utama negara-negara yang sedang berkembang.
- 5) Untuk menjaga stabilitas ekonomi dan moneter. Dalam hal ini perbankan syariah dapat menghindari pemanasan ekonomi karena inflasi dan persaingan yang tidak sehat antarlembaga keuangan.
- 6) Untuk mengatasi ketergantungan masyarakat Islam terhadap perbankan konvensional.

**b. Jenis Bank**

Menurut Undang-undang No. 21 Tahun 2008 tentang perbankan syariah pada pasal 1 disebutkan jenis-jenis bank antara lain adalah:

- 1) Bank Indonesia, adalah Bank Sentral Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- 2) Bank Umum, adalah bank yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran.
- 3) Bank Perkreditan Rakyat, adalah bank yang dalam kegiatannya tidak memberikan jasa lalu lintas pembayaran.

### c. Landasan Hukum Perbankan Syariah

#### 1) Al Quran

##### a) QS. Al- Baqarah (2): 275

الَّذِينَ يَأْكُلُونَ الرِّبَا لَا يَقُومُونَ إِلَّا كَمَا يَقُومُ الَّذِي يَتَخَبَّطُهُ  
الشَّيْطَانُ مِنَ الْمَسِّ ذَٰلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوا إِنَّمَا الْبَيْعُ مِثْلُ الرِّبَا وَأَحَلَّ  
اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا فَمَنْ جَاءَهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَى فَلَهُ مَا  
سَلَفَ وَأَمْرُهُ إِلَى اللَّهِ وَمَنْ عَادَ فَأُولَٰئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا

خَالِدُونَ ﴿٢٧٥﴾

Orang-orang yang memakan riba itu tidak dapat berdiri melainkan sebagaimana berdirinya orang yang dirasuki setan dengan terhuyung-huyung karena sentuhannya. Yang demikian itu karena mereka mengatakan: “Perdagangan itu sama saja dengan riba”. Padahal Allah telah menghalalkan perdagangan dan mengharamkan riba. Oleh karena itu, barang siapa telah sampai kepadanya peringatan dari Tuhannya lalu ia berhenti (dari memakan riba), maka baginya apa yang telah lalu dan barang siapa mengulangi lagi (memakan riba) maka itu ahli neraka akan kekal di dalamnya.

##### b) QS. Al- Baqarah (2): 276

يَمْحَقُ اللَّهُ الرِّبَا وَيُرْبِي الصَّدَقَاتِ وَاللَّهُ لَا يُحِبُّ كُلَّ كَفَّارٍ أَثِيمٍ ﴿٢٧٦﴾

Allah memusnahkan riba dan menyuburkan sedekah. Dan Allah tidak menyukai setiap orang yang tetap dalam kekafiran

c) QS. Al- Baqarah (2): 277

إِنَّ الَّذِينَ ءَامَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَأَقَامُوا الصَّلَاةَ وَءَاتَوْا  
الزَّكَاةَ لَهُمْ أَجْرُهُمْ عِنْدَ رَبِّهِمْ وَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ



Sesungguhnya orang-orang yang beriman, mengerjakan amal saleh, mendirikan sembahyang dan menunaikan zakat, mereka mendapatkan pahala di sisi Tuhannya. Dan tidak ada kekhawatiran terhadap mereka dan tidak (pula) mereka bersedih hati.

d) QS. Al- Baqarah (2): 278

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَذَرُوا مَا بَقِيَ مِنَ الرِّبَا إِن كُنْتُمْ مُؤْمِنِينَ

Hai orang-orang yang beriman, bertaqwalah kepada Allah dan tinggalkan sisa riba (yang belum dipungut) jika kamu orang-orang yang beriman.

e) QS. Al- Baqarah (2): 279

فَإِن لَّمْ تَفْعَلُوا فَأْذَنُوا بِحَرْبٍ مِّنَ اللَّهِ وَرَسُولِهِ <sup>ط</sup> وَإِن تُبْتِغُوا فَلَکُمْ  
رُءُوسُ أَمْوَالِكُمْ لَا تَظْلِمُونَ وَلَا تُظْلَمُونَ ﴿٢٧٩﴾

Maka jika kamu tidak mengerjakan (meninggalkan sisa riba) maka ketahuilah, bahwa Allah dan Rasul-Nya akan memanggilmu. Dan jika kamu bertaqbat (dari pengambilan

riba) maka bagimu pokok hartamu, kamu tidak menganiaya dan tidak pula dianiaya.

f) QS. Ali 'Imran (3): 130

يَتَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا الرِّبَا أَضْعَافًا مُضَاعَفَةً ۖ وَاتَّقُوا  
 اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٣٠﴾

Hai orang-orang yang beriman janganlah kamu memakan riba dengan berlipat ganda dan bertakwalah kamu kepada Allah supaya kamu mendapat keberuntungan.

g) QS. An- Nisa (4): 161

وَأَخَذِهِمُ الرِّبَا وَقَدِّمُوا بِهِمْ عَنْهُمْ وَأَكْلِهِمْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِأَلْبَابٍ  
 وَأَعْتَدْنَا لِلْكَافِرِينَ مِنْهُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴿١٦١﴾

Dan disebabkan memakan riba, padahal sesungguhnya mereka telah dilarang daripadanya, dan karena mereka memakan harta orang dengan jalan yang batil. Kami telah menyediakan untuk orang-orang kafir di antara mereka itu siksa yang pedih.

h) QS. Ar- Rum (30): 39

وَمَا ءَاتَيْتُمْ مِّن رِّبَا لِّيَرْبُوَ فِي أَمْوَالِ النَّاسِ فَلَا يَرْبُوا عِندَ اللَّهِ ۖ وَمَا  
 ءَاتَيْتُمْ مِّن زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ ﴿٣٩﴾

Dan sesuatu riba (tambahan) yang kamu berikan agar dia bertambah pada harta manusia, maka riba itu tidak menambah pada sisi Allah. Dan apa yang kamu berikan

keridhaan Allah, maka (yang berbuat demikian) itulah orang-orang yang melipatgandakan (pahalanya)

## 2) Al Hadits

a) Dari Ibnu Majah:

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ: ثَلَاثٌ فِيهِنَّ  
الْبِرَّ كَأَنَّ الْبَيْعَ إِلَى أَجَلٍ، وَالْمُقَا رَضَةَ، وَخَلَطُ الْبُرِّ بِرَبَا  
الشَّعِيرِ لِلْبَيْتِ لَا لِلْبَيْعِ (رواه ابن ماجه عن صهيب)

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

(HR. Ibnu Majah dari Shuhaib)

b) لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ (رواه ابن ماجه عن عبادة بن الصامت)

مت وأحمد عن ابن العباس وما لك عن يحيى

Tidak boleh membahayakan diri sendiri dan tidak boleh pula membahayakan orang lain.

(HR. Ibn Majah dari ‘Ubadah bin Shamit, Ahmad dari

Ibn Abbas dan Malik dari Yahya)



- c) الصُّلْحُ خَا نِزُّ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلًّا لَا  
 أَوْحَلَ حَرَامًا وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ  
 حَلًّا أَوْحَلَ حَرَامًا (رواه الترمذي عن عمرو بن  
 عوف)

Perdamaian dapat dilakukan di antara kaum muslimin kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram, dan kaum muslimin terikat dengan syarat-syarat mereka kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram.

(HR. Al-Tirmidzi dari Amr bin Auf)

- d) إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: يَقُولُ اللَّهُ تَعَالَى:  
 أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا  
 دَاخَانَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا (رواه  
 أبو داود والدارقطني والحاكم والبيهقي)

Rasulullah SAW bersabda, Allah Taala berfirman: "Aku adalah pihak ketiga dari dua pihak yang berserikat selama salah satu pihak tidak mengkhianati yang lainnya. Maka, apabila salah satu pihak mengkhianati yang lain, Aku pun meninggalkan keduanya"

- e) عن معمر بن عبد الله عن رسول الله صلى الله عليه  
 وسلم قال: لا يَحْتَكِرُ إِلَّا خَاطِئٌ (رواه مسلم)

Dari Ma'mar bin Abdullah, dari Rasulullah SAW  
 bersabda: Tidaklah melakukan ihtikar  
 (penimbunan/monopoli) kecuali orang yang bersalah.

(HR Muslim)

### 3) Peraturan perundang-undangan

Landasan hukum berdirinya perbankan syariah di Indonesia adalah setelah pemerintah mengeluarkan Pakto (Paket Kebijakan Oktober) pada tahun 1988. Kemudian diikuti dengan disahkannya Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang perbankan. Setelah itu pemerintah mengeluarkan Peraturan Pemerintah (PP) No. 72 tahun 1992 tentang bank prinsip bagi hasil dan diundangkan pada tanggal 30 Oktober 1992 dalam lembaran Negara Republik Indonesia No. 119 tahun 1992.

Pada tahun 1998 muncul Undang-undang NO. 10 Tahun 1998 tentang perubahan Undang-undang No. 7 Tahun 1992 tentang perbankan. Seiring dengan pemberlakuan UU No. 10 Tahun 1998 tentang perubahan terhadap UU No. 7 Tahun 1992 diikuti dengan dikeluarkannya sejumlah ketentuan

pelaksanaan dalam bentuk SK Direksi BI/Peraturan Bank Indonesia. Dengan adanya UU NO. 10 Tahun 1998 maka telah ditetapkannya landasan hukum yang kuat tentang berdirinya perbankan syariah yang artinya sebagai penjamin hukum. Dan pada tahun 2008 dikeluarkannya dan disahkan Undang-undang Republik Indonesia No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang semakin memperkuat landasan hukum tentang adanya atau berdirinya perbankan syariah di Indonesia.

#### **d. Kegiatan Usaha Perbankan Syariah**

##### **1) Produk Penghimpunan (*Funding*)**

Perbankan memiliki peran sebagai lembaga perantara antara unit-unit ekonomi yang memiliki kelebihan dana (*surplus unit*) dengan unit-unit yang lain yang mengalami kekurangan dana (*deficit unit*). Hal inilah yang disebut sebagai penghimpunan dana, yaitu upaya perbankan dalam menghimpun atau memperoleh dana dari masyarakat atau untuk yang memiliki dana lebih yang kemudian dikelola untuk disalurkan kepada masyarakat atau unit yang membutuhkan dana.

Sumber dana perbankan didapat dari kegiatan

penghimpunan yang dilakukan oleh perbankan tersebut

Sumber dana perbankan dapat diperoleh dari empat sumber, yaitu modal, titipan, investasi dan investasi khusus.

a) Modal

Al-Wadiah. Al-wadiah diartikan sebagai titipan murni dari satu pihak ke pihak lain, baik individu maupun badan hukum, yang harus dijaga dan dikembalikan kapan saja si penitip menghendaki.

b) Investasi

Al-Mudharabah. Dalam mudharabah, penyimpan atau deposan bertindak sebagai shahibul maal (pemilik modal) dan bank sebagai mudharib (pengelola). Jenis investasi ini adalah al-mudharabah muthlaqah. Mudharabah muhtlaqah dapat berupa tabungan dan deposito, sehingga dikenal tabungan mudharabah dan deposito musharabah.

c) Investasi Khusus

(1) Al-Mudharabah Muqayyadah *on Balance Sheet*

Merupakan simpanan khusus (*restricted investment*) dimana pemilik dana dapat menetapkan syarat-syarat tertentu yang harus ditetapi oleh bank

(2) Al-Mudharabah Muqayyadah of Balance  
*Sheet*

Merupakan penyaluran dana mudharabah langsung kepada pelaksana usahanya, dimana bank bertindak sebagai perantara (*aranger*) yang mempertemukan antara pemilik dana dengan pelaksana usaha.

**2) Produk Penyaluran Dana (*financing*)**

Berdasarkan UU No. 10 tahun 1998 tentang perbankan bab I pasal I No. 12, yang dimaksud pembiayaan berdasarkan prinsip syariah adalah Penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai untuk mengembalikan uang atau tagihan tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan atau bagi hasil.

Penyaluran dana bank syariah dilakukan melalui jual beli, bagi hasil, pembiayaan, pinjaman dan investasi khusus. Dari produk penyaluran dana pada perbankan syariah dapat dijelaskan sebagai berikut:

a) Jual beli

(1) Bai' al Murabahah

Adalah jual beli barang pada harga asal dengan tambahan keuntungan yang disepakati antara pihak bank dan nasabah.

(2) Bai' as Salam

Adalah akad pesanan barang yang disebutkan sifat-sifatnya, dimana pemesan barang menyerahkan uang seharga barang pesanan, barang mana masih menjadi tanggungan penerima pesanan.

(3) Bai' al Istishna

Merupakan suatu jenis khusus dari bai' as-salam. Umumnya dipergunakan di bidang manufaktur.

(4) Sewa (Ijarah)

Adalah akad pemindahan hak guna atas barang dan jasa, melalui pembayaran upah sewa, tanpa diikuti dengan pemindahan kepemilikan (*ownership/milkivya*) atas barang itu sendiri

**b) Bagi Hasil****(1) Al- Musyarakah**

Adalah kerjasama antara kedua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana dengan keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan.

**(2) Musyarakah Pemilikan**

Terjadi karena warisan wasiat atau kondisi lainnya yang berakibat pemilikan satu aset oleh dua orang atau lebih.

**(3) Musyarakah Akad (kontrak)**

Terjadi berdasarkan kesepakatan dimana dua orang atau lebih setuju bahwa tiap orang dari mereka memberikan modal musyarakah dan berbagi keuntungan dan kerugian.

**(4) Al- Mudharabah**

Adalah akad kerjasama usaha antara dua pihak dimana pihak pertama (shahibul maal) menyediakan seluruh modal, sedangkan pihak lainnya menjadi pengelola.

### 3) Produk Jasa (*service*)

Bank Syariah dapat melakukan berbagai pelayanan jasa perbankan kepada nasabah dengan mendapatkan imbalan berupa sewa atau keuntungan. Produk jasa pada perbankan syariah dapat berupa:

a) Al-Sharf

Adalah perjanjian jual beli suatu valuta dengan valuta lainnya.

b) Al-Ijarah

Kegiatan yang termasuk jenis ini antara lain adalah menyewakan kotak simpanan (*safe deposit box*) dan jasa tata laksana administrasi dokumen (*custodian*) dimana bank mendapat imbalan sewa dari jasa-jasa tersebut.

## 2. Tinjauan Mengenai Bank Pembiayaan Rakyat Syariah (BPRS)

### a. Pengertian BPRS

Menurut Undang-undang Perbankan No. 7 tahun 1992, BPR adalah lembaga keuangan bank yang menerima simpanan hanya dalam bentuk deposito berjangkatabungan dan/atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu dan menyalurkan dana sebagai usaha BPR. Selanjutnya, pada Undang-undang No. 10 tahun 1998, disebutkan



usahanya secara konvensional atau berdasarkan prinsip syariah. (Heri sudarsono, 2008: 90)

#### **b. Sejarah Berdirinya BPR Syariah**

Landasan hukum BPR diakui pertama kali dalam Pakto tanggal 27 Oktober 1988, sebagai bagian dari Paket Kebijakan Keuangan, Moneter, dan Perbankan. Berdasarkan sejarah, BPR adalah bagian dari lembaga keuangan, seperti Bank Desa, Bank Pasar, Lembaga Perkreditan Desa, Badan Kredit Desa, Badan Kredit Kecamatan, Kredit Usaha Rakyat Kecil dan lembaga sejenis lainnya. Sejak dikeluarkannya Undang-undang No. 7 tahun 1992 tentang Pokok Perbankan, keberadaan lembaga keuangan tersebut diperjelas melalui ijin dari Menteri Keuangan.

Berdirinya BPR Syariah tidak lepas dari pengaruh berdirinya lembaga keuangan yang tersebut di atas. Pada saat itu Lembaga Keuangan Syariah yang ada baru Bank Muamalat Indonesia saja, sedangkan Bank Muamalat belum bisa menjangkau wilayah seperti pedesaan atau kecamatan, sehingga timbullah inisiatif untuk membentuk Lembaga Keuangan Syariah yang mampu menembus wilayah tersebut, yaitu BPR Syariah.

#### **c. Tujuan BPR Syariah**

Tujuan dari berdirinya BPR Syariah menurut Heri Sudarsono

- 1) Meningkatkan kesejahteraan ekonomi umat Islam, terutama masyarakat golongan ekonomi lemah yang pada umumnya tinggal di pedesaan
- 2) Menambah lapangan kerja, terutama di tingkat kecamatan, sehingga dapat mengurangi arus urbanisasi
- 3) Membina semangat ukhuwah Islamiyah melalui kegiatan ekonomi dalam rangka meningkatkan pendapatan per kapita menuju kesejahteraan rakyat

**d. Usaha-usaha BPR Syariah**

Pada dasarnya BPRS sebagai Lembaga Keuangan Syariah dapat memberikan pelayanan jasa yang serupa dengan bank umum syariah. Pada usaha penghimpunan dana, BPR Syariah dapat melakukan dalam bentuk:

1) Simpanan Amanah

Disebut simpanan amanah karena bentuk perjanjian atau akad yang digunakan adalah akad wadiah, yaitu titipan yang tidak menanggung resiko. Pada prinsip ini bank akan memberikan bonus dari bagi hasil keuntungan yang diperoleh bank dari pembiayaan pihak ketiga.

2) Tabungan Wadiah

Dalam hal ini bank menerima tabunga dari nasabah dalam bentuk tabungan bebas dengan akad wadiah. Tabungan ini bank tidak

menanggung resiko kerugian, dan bank memberikan bonus kepada nasabah. Bonus tabungan ini dari bagi hasil yang diterima bank dari nasabah pembiayaan.

### 3) Deposito Wadiah Mudharabah

Dalam hal ini bank menerima deposito berjangka dari nasabah.

Akad perjanjian ini dapat berbentuk wadiah maupun mudharabah.

Selain dari tiga produk di atas, BPRS juga bisa melayani titipan sedekah, infak, zakat, tabungan haji, tabungan qurban dan aqikah, tabungan pendidikan, tabungan kepemilikan rumah. BPRS juga bisa sebagai lembaga baitul maal, yaitu mengelola dana zakat, infak, shadaqah, waqaf, hibah dan menyalurkannya kepada yang berhak dalam bentuk santunan atau pinjaman kebajikan (qardhul hasan).

Sementara itu, dalam penyaluran dana BPRS dapat memberikan jasa-jasa, seperti:

- 1) Pembiayaan mudharabah
- 2) Pembiayaan musyarakah
- 3) Pembiayaan bai bithaman ajil.

Akan tetapi, sesuai dengan Undang –undang No. 10 tahun 1998, BPRS hanya dapat melakukan usaha-usaha sebagai berikut:

- 1) Menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan berupa deposito berjangka, tabungan atau dalam bentuk lainnya yang

- 2) Memberikan kredit atau pinjaman
- 3) Menyediakan pembiayaan dan penempatan dana berdasarkan prinsip syariah sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan oleh Bank Indonesia
- 4) Menempatkan dananya dalam bentuk Sertifikat Bank Indonesia, deposito berjangka, sertifikat deposito dan atau tabungan pada bank lain

Pembatasan usaha BPRS secara lebih tegas dijelaskan dalam pasal 27 SK Direktur BI No. 32/36/KEP/DIR/1999, yang isinya adalah:

- 1) Menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan yang meliputi:
  - a) Tabungan berdasarkan prinsip wadiah dan mudharabah
  - b) Deposito berjangka berdasarkan prinsip mudharabah
  - c) Bentuk lain yang menggunakan prinsip wadiah atau mudharabah
- 2) Melakukan penyaluran dana melalui:
  - a) Transaksi jual beli berdasarkan prinsip murabahah, istishna, ijarah, salam dan jual beli lainnya
  - b) Pembiayaan bagi hasil berdasarkan prinsip mudharabah, musyarakah dan bagi hasil lainnya
  - c) Pembiayaan lain berdasarkan prinsip reba, qardh

- 3) Melakukan kegiatan lain yang lazim dilakukan BPRS sepanjang disetujui oleh Dewan Syariah Nasional

Berdasarkan SK Direktur BI di atas, maka kegiatan BPRS menjadi terbatas, BPRS tidak diijinkan untuk menerima dana simpanan dalam bentuk giro sekalipun hal itu dilakukan dalam bentuk wadiah dan juga BPRS dilarang untuk melakukan kegiatan valuta asing, melakukan penyertaan modal dan melakukan usaha peransurasion.

### 3. Tinjauan Mengenai Akad

#### a. Pengerian Akad

Pengertian akad dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah janji, perjanjian, kontrak. Kata akad berasal dari kata al-'aqd yang berarti mengikat, menyambung atau menghubungkan. Menurut pasal 262 Mursyid al-Hairan, akad merupakan pertemuan ijab yang dilakukan oleh satu pihak dengan kabul dari pihak lain yang menimbulkan akibat hukum terhadap objek akad. Menurut Syamsul Anwar (2010:68) akad adalah pertemuan ijab dan kabul sebagai pernyataan kedua pihak atau lebih untuk melahirkan sebuah akibat hukum pada objeknya. Kesepakatan Ahli Hukum Islam (Jumhur Ulama) mendefinisikan akad adalah suatu perikatan antara ijab dan kabul dengan cara yang dibenarkan syari yang menetapkan adanya akibat hukum pada objeknya.

Dari pengertian di atas dapat disimpulkan:

- 1) Akad merupakan keterkaitan atau pertemuan ijab dan kabul yang berakibat munculnya hukum. Ijab adalah penawaran yang diajukan oleh salah satu pihak, sedangkan kabul adalah jawaban persetujuan yang diberikan oleh mitra akad sebagai tanggapan atau jawaban dari pihak pertama.
- 2) Akad merupakan tindakan hukum dua pihak atau lebih karena akad merupakan pertemuan ijab yang menawarkan kehendak dari salah satu pihak dan kabul yang menyatakan jawaban dari pihak lain.
- 3) Tujuan akad adalah untuk melahirkan suatu akibat hukum. Lebih tegas tujuan akad adalah maksud bersama yang dituju dan yang hendak diwujudkan oleh para pihak melalui pembuatan akad.

Tercapainya dapat dilihat dari terciptanya akibat hukum. Akibat hukum akad ini dapat dibedakan menjadi dua, yaitu akibat hukum pokok akad (*al-hukm al-ashli li al-'aqd*) dan hukum tambahan akad (*al-hukm al-tab'i li al-'aqd*). Hukum pokok akad adalah akibat hukum pokok yang timbul dari penutupan akad, sebagai contoh apabila tujuan akad adalah jual beli maka penutupan akad pemindahan kepemilikan atas objek akad. Sedangkan hukum tambahan akad adalah hukum tambahan yang dilakukan atau ditentukan oleh pihak yang melakukan akad sesuai dengan kepentingannya. Contohnya

apabila akad itu jual beli maka hukum tambahan akad adalah ketentuan cara pembayaran, penyerahan barang atau ketentuan lain yang dibuat sesuai dengan kesepakatan.

**b. Rukun dan Syarat Akad** ✓

Agar suatu akad menjadi sah, maka para ahli menyatakan harus ada atau memenuhi rukun dan syarat akad. Rukun adalah unsur-unsur yang membentuk sesuatu sehingga sesuatu itu terwujud karena adanya unsur-unsur tersebut yang membentuknya. Syarat merupakan ketentuan yang harus dijalankan atau dilakukan. Sesuai dengan syariat Islam syarat merupakan sesuatu yang tergantung padanya keberadaan hukum syari dan ia berada di luar hukum itu sendiri, yang apabila ketidakhadirannya menyebabkan hukum itu pun tidak ada. (Syamsul Anwar, 2010: 95-97)

Menurut ahli hukum Islam kontemporer rukun yang membentuk akad ada empat, yaitu:

- 1) Ijab dan kabul
- 2) Para pihak yang membuat akad (al-'aqidan)
- 3) Pernyataan kehendak para pihak yang melakukan akad (shigatul-'aqd)
- 4) Objek akad (mahallul-'aqd)
- 5) Tujuan akad (maudhu' al-'aqd)

Dari rukun dan syarat di atas dapat dirinci dalam tiga syarat, yaitu:

1) Syarat Rukun

Rukun adalah unsur yang mutlak yang harus ada dalam suatu hal, peristiwa atau tindakan. Yang dimaksud rukun di sini adalah ijab dan kabul, karena dalam akad adalah suatu perjanjian atau perikatan antara ijab dan kabul. Ijab merupakan pernyataan kehendak oleh pihak pertama (mujib) untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu. Kabul adalah pernyataan menerima atau menyetujui kehendak mujib tersebut oleh pihak kedua (qabil). Ijab dan kabul ini harus ada dalam melaksanakan suatu perikatan (akad). Dalam penyampaian ijab dan kabul ada berbagai macam cara, yaitu bisa melalui kata-kata, isyarat, indikasi ataupun tingkah laku. (Daeng Naja, 2011:21)

Adapun syarat-syarat yang harus dipenuhi agar ijab dan qabil mempunyai akibat hukum. Syarat-syarat tersebut antara lain adalah:

a) Ijab dan kabul harus dilakukan oleh orang yang telah mencapai

umur tamyiz yang memahami dan menyadari isi pernyataan



- b) Ijab dan kabul harus tertuju pada suatu objek yang menjadi objek akad
- c) Ijab dan kabul harus ada dalam satu majelis dan disaksikan oleh pihak lain selaku saksi. Apabila salah satu pihak dari pihak pertama atau kedua tidak bisa hadir maka harus ada pihak ketiga yang mewakilinya dan menyampaikan kepada pihak yang bersangkutan tentang adanya akad tersebut.

Hal lain yang perlu untuk diperhatikan adalah hilangnya kecakapan pihak pertama setelah menyatakan ijab, tidak membatalkan ijab tersebut. Ijab dapat menjadi batal apabila bubarnya majelis aqad, ditarik kembali oleh perbuatannya sebelum adanya akad, karena meninggalnya salah satu pihak, terakhir karena habisnya atau berakhirnya waktu yang ditentukan untuk kabul oleh pembuat ijab. (Daeng Naja, 2011:23)

### c. Syarat Subjek Akad ✓

Subyek akad (aqid) dalam Hukum Perikatan Islam adalah sama dengan subjek hukum pada umumnya yaitu pribadi-pribadi yang padanya terdapat ketentuan berupa: pembebanan kewajiban dan perolehan hak. Subjek hukum ini terdiri dari dua macam yaitu manusia dan badan hukum. Keduanya dengan ketentuan dalam hukum Islam

(Gemala Dewi, Widyaningsih, Yeni Salma Barlinti, dalam Zaenal Arifin (2007: 51):

1) Manusia

Manusia sebagai subjek Hukum Perikatan adalah pihak yang sudah dapat dibebani hukum yang disebut dengan mukallaf. Mukallaf adalah orang yang telah mampu bertindak secara hukum, baik yang berhubungan dengan Tuhan maupun dalam kehidupan sosial. Kata mukallaf berasal dari bahasa Arab yang berarti yang dibebani hukum, yang dalam hal ini adalah orang-orang yang telah dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya di hadapan Allah SWT, baik yang berkaitan dengan perintah maupun larangan-larangan-Nya. Pada kehidupan seseorang, ada tahapan untuk dapat melihat apakah seseorang telah dapat dibebani hukum. Dalam hukum Islam, kapasitas hukum seseorang dapat dilihat dari tahapan-tahapan dalam kehidupannya (*the stages of legal capacity*). Menurut Abdurrahman Raden Aji Haqqi, para ahli Ushul Fiqih telah membagi kapasitas hukum seseorang ke dalam empat tahap Subjek Hukum (*Stages of Legal Capacity*). (Abdurrahman Raden Aji Haqqi, *The Philosophy of Islamic Law of Transactions*, 1999, 104-06, 111 (1999) dalam Zaenal Arifin (2007):

a) Marhalah al-Janin (*Embryonic Stage*)

Tahap ini di mulai sejak masa janin sudah berada dalam kandungan hingga lahir dalam keadaan hidup. Sebagai subyek hukum, janin disebut Ahliyyah al- Wujub Al Naqisah. Dalam tahap ini, janin dapat memperoleh hak, namun tidak mengemban kewajiban hukum. Misalnya janin dapat hak waris pada saat orang tuanya meninggal dunia, dapat menerima hibah dan sebagainya.

b) Marhalah al-Saba (*Childhood Stage*)

Tahap ini dimulai sejak manusia lahir dalam keadaan hidup hingga ia berusia 7 (tujuh) tahun. Pada tahap ini seseorang disebut al- Sabiy Ghayr Al Mumayyiz. Hak dan kewajiban yang menyangkut harta miliknya dilaksanakan melalui walinya (*Guardian*). Misalnya mengenai pengelolaan harta tersebut harta tersebut dan pembayaran zakatnya.

c) Marhalah al-Tamyiz (*Discernment Stage*)

Tahapan ini dimulai sejak seseorang berusia 7 (tujuh) tahun hingga masa pubertas (Aqil-Baligh). Pada tahap ini seseorang disebut Al Sabiy Al Mumayyiz (telah bisa membedakan yang baik dan yang buruk). Seseorang yang mencapai tahap ini dapat memperoleh separuh kapasitasnya sebagai subyek hukum (tanpa izin dari walinya). Oleh karena

itu, segala aktivitas/transaksi penerimaan hak yang dilakukan oleh anak yang mumayyiz ini adalah sah (*valid*), misalnya menerima hibah atau sedekah. Sedangkan transaksi yang mungkin merugikan/mengurangi haknya, misalnya menghibahkan atau berwasiat, adalah tidak sah (*non-valid*) kecuali mendapat izin atau pengesahan dari walinya. Menurut Imam Muhammad Abu Zahrah, seorang mumayyiz sudah memiliki kecakapan bertindak hukum meskipun masih kurang atau lemah sehingga dapat disebut ahliyyah al-ada' an- naqishah. Sehingga tindakan hukum atau transaksi yang dilakukan oleh seseorang anak yang mumayyiz ini dapat dianggap sah selama tidak dibatalkan oleh walinya.

d) Marhalah al-Bulugh (*Stage of Puberty*)

Pada tahap ini seseorang telah mencapai aqil-baligh dan dalam keadaan normal ia dianggap telah menjadi mukallaf. Kapan seseorang dianggap telah baligh ini terdapat perbedaan pendapat dari para ulama. Mayoritas ulama menyebutkan usia 15 tahun, sedangkan sebagian kecil ulama mazhab Maliki (tradisionalis) menyebutkan 18 tahun.

Namun, ada yang memudahkan perkiraan baligh ini dengan

telah datang bulan (haid) dan laki- laki telah mengalami perubahan-perubahan suara dan fisiknya. Seseorang yang sudah pada tahap ini disebut Ahliyyah al- Ada'a Al- Kamilah. Orang tersebut telah memperoleh kapasitas penuh sebagai subyek hukum. Intelektualitasnya telah matang dan dianggap cakap, kecuali terbukti sebaliknya. Mengenai tahap cakupannya seseorang dalam bertransaksi, sebagian ulama kontemporer, menambahkan persyaratan satu tahapan atau kondisi seseorang lagi sebagai tahapan kelima, yaitu :

e) Daur al- Rushd (*Stage of Prudence*)

Pada tahap ini kapasitas seseorang telah sempurna sebagai subjek hukum, karena telah mampu bersikap tindak demi keamanan dalam mengelola dan mengontrol harta dan usaha bisnisnya dengan bijaksana. Pada dasarnya kebijaksanaan (*rush/prudence*) seseorang dapat dicapai secara bersamaan, sebelum atau sesudah baligh, bila telah memiliki sifat-sifat kecakapan berdasarkan pendidikan atau persiapan tertentu untuk kepentingan bisnis, usaha atau transaksi yang akan dilakukannya tersebut. Orang yang telah mencapai tahapan Daur ar- Rushd ini disebut orang yang Rasyid. Pada tahapan ini seseorang biasanya setelah mencapai usia 19, 20, 21 tahun atau 35 tahun.

Para Fuqaha (Ahli Hukum) menyebutkan dan merumuskan syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh seseorang sebagai aqid yaitu :

a) Aqil ( berakal/dewasa)

Dalam hal ini hanya orang yang berakal sajalah yang dapat melakukan transaksi akad secara sempurna. Hal ini dilakukan untuk menghindari terjadinya penipuan atau hal-hal yang tidak dikehendaki selama terjadinya atau sesudah terjadinya akad, maka anak kecil (yang belum bisa membedakan yang baik dan buruk) dan orang gila tidak diperbolehkan atau dibenarkan untuk melakukan akad tanpa kontrol atau pengawasan dari walinya.

b) Tamyiz (dapat membedakan) sebagai tanda kesadaran. Dalam hal ini para mujtahid dari masing-masing mazhab dalam fikih Islam dikatakan logika hukum yang bisa menjadi pegangan tentang sah atau batalnya suatu transaksi (akad) yang dilakukan oleh anak yang telah dapat membedakan (mumayyiz) orang baik dan orang gila

c) Muhtak (bebas melakukan transaksi/bebas memilih), yaitu masing-masing pihak harus lepas dari paksaan atau tekanan. Oleh karena itu penjualan yang dipaksakan, penjualan terpaksa atau penjualan formalitas tidak di benarkan. Ini merupakan pelaksanaan dari prinsip 'antaradhin (rela sama rela) berdasarkan QS an-Nisa (4): 29

## 2) Badan Hukum

Badan hukum adalah badan yang dianggap dapat bertindak dalam hukum dan yang mempunyai hak-hak, kewajiban-kewajiban dan perhubungan hukum terhadap orang lain atau badan lain. Badan hukum ini memiliki kekayaan yang terpisah dari perorangan. Dengan demikian, meskipun pengurusan badan hukum berganti-ganti, ia tetap memiliki kekayaan tersendiri. Yang dapat menjadi badan hukum menurut R. Wirjono Prodjodikoro adalah dapat berupa negara, daerah otonom, perkumpulan orang-orang, perusahaan atau yayasan. Dalam Islam Badan Hukum tidak diatur secara khusus. Namun, terlihat pada beberapa dalil menunjukkan adanya badan hukum dengan menggunakan istilah Syirkah (persekutuan) yang dibentuk berdasarkan hukum dan memiliki tanggung jawab kehartaan yang terpisah dari pendirinya.

**a) Objek Akad (Mahallul 'Aqdi)**

Mahallul 'aqdi adalah benda yang berlaku padanya hukum akad, atau disebut juga sebagian sesuatu yang menjadi objek perikatan dalam istilah Hukum Perdata. Misalnya benda-benda yang dijual dalam akad jual beli (al- buyu'/bai') atau hutang yang dijamin seseorang dalam akad. Dalam hal ini hanya benda-benda yang halal dan bersih (dari najis dan maksiat) yang boleh menjadi objek perikatan. Sehingga menurut fikih jual beli buku-buku ilmu sihir, anjing, babi dan macan bahkan alat-alat musik adalah tidak sah. Adapun syarat-syarat objek akad, yaitu:

- (1) Halal menurut syara'
- (2) Bermanfaat (bukan merusak atau digunakan untuk merusak)
- (3) Dimiliki sendiri atau atas kuasa si pemilik
- (4) Dapat diserahkan ( berada dalam kekuasaan )
- (5) Dengan harga jelas

**b) Tujuan Akad (Maudhu'u al-'Aqdi)**

Maudhu'u al- Aqdi ialah tujuan akad atau maksud pokok mengadakan akad atau dalam istilah hukum perikatan disebut prestasi. Tujuan ini sesuai dengan jenis



menyerahkan barang dari penjual kepada pembeli dengan ganti/bayaran (iwadh), dalam hibah ialah menyerahkan barang kepada penerima hibah (Mauhub) tanpa ganti (iwadh) dan pada akad sewa (Ijarah) ialah memberikan manfaat dengan ganti (iwadh). Dalam KUHP hal ini merupakan suatu prestasi (hal yang dapat dituntut oleh satu pihak kepada pihak lainnya), yang dirumuskan dengan menyerahkan barang, melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu. Syarat-syarat dari tujuan akad atau prestasi akad, yaitu:

- (1) Baru ada pada saat dilaksanakan akad
- (2) Berlangsung adanya hingga berakhirnya akad
- (3) Tujuan akad harus dibenarkan syara'

**c) Asas Akad**

Dalam hukum Islam dikenal pula asas-asas akad dalam hukum perjanjian. Menurut Daeng Naja (2011:34) asas-asas akad antara lain adalah:

**a. Asas kebebasan berakad (Al- Hurriyah)**

Dalam hukum perjanjian konvensional asas ini dikenal dengan asas kebebasan berkontrak. Dalam hukum Islam, Al-Hurriyah merupakan prinsip dasar, maksudnya adalah para pihak bebas melakukan atau

membuat perjanjian atau akad (*freedom of making contract*). Dalam asas ini para pihak bebas dalam menentukan objek akad, subjek akad maupun penyelesaian apabila terjadi sengketa. Dasar hukum mengenai asas ini tercantum dalam al Quran surat Al Baqarah ayat 256

b. Asas persamaan atau kesetaraan (Al- Musawah)

Maksud dari asas ini adalah para pihak yang melakukan akad mempunyai kedudukan yang sama sehingga dalam menentukan term an condition dari suatu akad, setiap pihak mempunyai kesetaraan atau kedudukan yang sama atau seimbang. Dasar hukum mengenai asas ini tercantum dalam al Quran surat al-Hujarat ayat 13.

c. Asas Keadilan (Al- 'Adalah)

Pelaksanaan asas ini dalam suatu akad menuntut para pihak untuk melakukan yang benar dalam pengungkapan kehendak dan keadaan, memenuhi semua kewajibannya. Perjanjian harus senantiasa mendatangkan keuntungan yang adil dan imbang, serta tidak boleh mendatangkan kerugian bagi salah satu

d. Asas Kerelaan (Al- Ridha)

Dalam asas ini dinyatakan bahwa segala transaksi yang dilakukan harus didasarkan atas dasar kerelaan antarmasing-masing pihak, didasarkan pada kesepakatan dari masing-masing pihak dan tidak boleh adanya unsur paksaan, tekanan dan penipuan. Dasar hukum asas ini adalah al Quran surat An- Nisa ayat 29.

e. Asas Kebenaran dan Kejujuran (Ash-Shidq)

Dalam asas ini ditekankan adanya kejujuran dalam melakukan akad. Dalam Islam sendiri dilarang melakukan kebohongan dan penipuan karena dapat berpengaruh pada keabsahan aakad itu sendiri. Dasar hukum asas ini terdapat pada al Quran surat al- Ahzab ayat 70.

f. Al- Kitabah (asas tertulis)

Asas ini menyatakan bahwa setiap perjanjian hendaknya dibuat secara tertulis. Hal ini berkaitan dengan bukti jika nantinya ditakutkan akan terjadi sengketa. Dasar hukum asas ini ada pada al Quran surat Al Baqarah ayat 282-283.

#### 4. Tinjauan Tentang Akad Mudharabah Dalam Praktik Perbankan

##### a. Pengertian Mudharabah

Secara etimologi (bahasa) mudharabah adalah suatu perumpamaan (ibarat) seseorang yang memberikan (menyerahkan) harta benda (modal) kepada orang lain agar digunakan untuk usaha yang menghasilkan keuntungan bersama dengan syarat-syarat tertentu dan jika rugi, maka kerugian ditanggung pemilik modal. Dilihat dari asal usul kata mudharabah Ulama Nahwu Bashroh berpendapat mudharabah berasal dari kata dharb atau mashdarnya, karena Ulama Nahwu Bashrah berpendapat bahwa lafazh-lafazh yang mutasharif berasal dari mashdar. Menurut Ulama Nahwu Kuffah berasal dari kata dharaba karena menurut Ulama Nahwu Kuffah bahwa lafazh-lafazh yang mutasharif berasal dari fi'il madhi. Proses kejadian kata ini menurut ilmu sharaf bahwa kata mudharabah adalah waqaf dari mudharabatan dimana sebagai masdar dari dharaba yudharibu mudharabatan, sesuai Kaedah Tata Bahasa Arab bahwa lafazh yang fi'il madhinya berwazan fa'ala maka mashdarnya fia'lan dan mufa'alatan. Menurut Muhammad Rawas Qal'aji mudharabah berasal dari kata dharb, berarti memukul atau berjalan. Pengertian memukul atau berjalan ini lebih tepatnya adalah proses seseorang memukulkan

beberapa sinonim, yaitu muqaradhah, qiradh atau muamalah. Masyarakat Irak menggunakannya dengan istilah mudharabah atau kadang kala juga muamalah, masyarakat Islam Madinah atau wilayah Hijaz lainnya menyebutnya dengan muqaradhah atau qiradh. Dalam fiqh muamalah, definisi mudharabah secara terminologi (istilah) diungkapkan secara bermacam-macam. Di antaranya menurut madzhab Hanafi mendefinisikan mudharabah adalah suatu perjanjian untuk bersero di dalam keuntungan dengan *capital* (modal) dari salah satu pihak dan *skill* (keahlian) dari pihak yang lain. Sementara madzhab Maliki mendefinisikan mudharabah sebagai penyerahan uang di muka oleh pemilik modal dalam jumlah yang ditentukan kepada seorang yang akan menjalankan usaha dengan uang itu dengan imbalan sebagian dari keuntungannya. Madzhab Syafi'i mendefinisikan mudharabah bahwa pemilik modal menyerahkan sejumlah uang kepada pengusaha untuk di jalankan dalam suatu usaha dagang dengan keuntungan menjadi milik bersama antara keduanya. Sedangkan madzhab Hambali mendefinisikan mudharabah dengan pengertian penyerahan suatu barang atau sejenisnya dalam jumlah yang jelas dan tertentu kepada orang yang mengusahakannya dengan mendapatkan bagian tertentu dari keuntungannya.

Dari beberapa definisi sebenarnya secara global dapat dipahami

... adalah kontrak antara dua

pihak dimana satu pihak yang disebut investor (*rab al- mal*) mempercayakan modal atau uang kepada pihak kedua yang disebut *mudharib* (*pengusaha/skill man*) untuk menjalankan usaha niaga. *Mudharib* menyumbangkan tenaga, keterampilan dan waktunya dan mengelola perseroan mereka sesuai dengan syarat-syarat kontrak. Salah satu cirri utama dari kontrak ini adalah bahwa keuntungan (*profit*) jika ada akan dibagi antara investor dan *mudharib* berdasarkan proporsi yang telah disepakati sebelumnya. Kerugian jika ada akan ditanggung sendiri oleh si investor.

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

## b. Landasan Hukum

Landasan dalil atau hukum tentang Mudharabah terdapat pada

### 1) Al Quran

Landasan dalil adanya akad mudharabah terdapat dalam QS al-Muzzamil (73): 20

إِنَّ رَبَّكَ يَعْلَمُ أَنَّكَ تَقُومُ أَدْنَىٰ مِن ثُلَاثِي اللَّيْلِ وَنُصْفَهُ وَثُلَاثُهُ وَطَائِفَةٌ  
 مِّنَ الَّذِينَ مَعَكَ ۗ وَاللَّهُ يُقَدِّرُ اللَّيْلَ وَالنَّهَارَ ۗ عَلِمَ أَن لَّنْ نَّحْصُوهُ فَتَابَ  
 عَلَيْكُمْ ۖ فَاقْرَءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ ۗ عَلِمَ أَن سَيَكُونُ مِنكُم مَّرْضَىٰ  
 وَءَاخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِن فَضْلِ اللَّهِ ۗ وَءَاخَرُونَ  
 يُقْتَلُونَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ۗ فَاقْرَءُوا مَا تَيَسَّرَ مِنْهُ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا  
 الزَّكَاةَ وَقَرِّضُوا اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا ۗ وَمَا تُقَدِّمُوا لِأَنفُسِكُمْ مِن خَيْرٍ  
 نَّحْدُوهُ عِنْدَ اللَّهِ هُوَ خَيْرٌ وَأَعْظَمُ أَجْرًا ۗ وَأَسْتَغْفِرُوا اللَّهَ ۗ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ

رَّحِيمٌ ﴿٢٠﴾

Sesungguhnya Tuhanmu mengetahui bahwasanya kamu berdiri (sembahyang) kurang dari dua pertiga malam, atau seperdua malam atau sepertiganya dan (demikian pula) segolongan dari orang-orang yang bersama kamu. dan Allah menetapkan ukuran malam dan siang. Allah mengetahui bahwa kamu sekali-kali tidak dapat menentukan batas-batas waktu-waktu itu, Maka Dia memberi keringanan kepadamu, karena itu bacalah apa yang mudah (bagimu) dari Al Quran. Dia mengetahui bahwa akan ada di antara kamu orang-orang yang sakit dan orang-orang yang berjalan di muka bumi mencari sebagian karunia Allah; dan orang-orang yang lain lagi berperang di jalan Allah, Maka

sembahyang, tunaikanlah zakat dan berikanlah pinjaman kepada Allah pinjaman yang baik. dan kebaikan apa saja yang kamu perbuat untuk dirimu niscaya kamu memperoleh (balasan)nya di sisi Allah sebagai Balasan yang paling baik dan yang paling besar pahalanya. dan mohonlah ampunan kepada Allah; Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang.

Terdapat pula pada al QS al- Jumu'ah (62): 10

فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِن فَضْلِ اللَّهِ  
وَأَذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَّعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿١٠﴾

apabila telah ditunaikan shalat, Maka bertebaranlah kamu di muka bumi; dan carilah karunia Allah dan ingatlah Allah banyak-banyak supaya kamu beruntung.

## 2) Hadits

Diriwayatkan dari Abbas bahwa Abbas bin Abdul Muthalib,

كَانَ سَيِّدَنَا الْعَبَّاسُ بْنُ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ إِذَا دَفَعَ الْمَالَ  
مُضَارَبَةً اشْتَرَطَ عَلَى صَاحِبِهِ أَنْ لَا يَسْلُكَ بِهِ بَحْرًا، وَ  
لَا يَنْزِلَ بِهِ وَادِيًا، وَلَا يَشْتَرِي بِهِ دَابَّةً ذَاتَ كَيْدٍ رَطْبَةً،  
فَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ ضَمِنَ، فَبَلَغَ شَرَطُهُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى  
اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ فَأَجَازَهُ (رواه الطبراني في الأ-

وسط عن ابن عباس)



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

(HR. ath- Thabrani dari Ibnu Abbas)

Dari Shalih bin Suaibra bahwa Rasulullah bersabda,

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ: ثَلَاثٌ فِيهِنَّ

الْبَرَكَهَةُ: الْبَيْعُ إِلَى الْخَلْرِ، وَالْمُقَارَضَةُ، وَخَلْطُ الْبُرِّ

لِلْبَيْتِ لَا لِلْبَيْعِ (رواه ابن ماجه عن صهيب)

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

(HR. Ibnu Majah dari Shuhaib)

### c. Rukun Mudharabah

Rukun mudharabah menurut Hanafiyyah adalah ijab dan kabul yang keluar dari orang yang memiliki keahlian. Tidak disyaratkan adanya lafadz tertentu, tetapi dapat dengan bentuk apa saja yang menunjukkan makna mudharabah. Karena yang dimaksudkan dalam

akad ini adalah tujuan dan maknanya, bukan lafadz dan susunan kata. Pendapat Sayyid Sabiq (Hanafiyyah) tersebut adalah menurut madzhab Hanafi, bahwa rukun mudharabah yang paling mendasar adalah ijab dan kabul. Sementara madzhab Syafi'i berpendapat rukun mudharabah tidak hanya ijab dan kabul tetapi juga adanya dua pihak, adanya usaha, adanya laba dan adanya modal.

Ada beberapa rukun dan syarat dalam pembiayaan mudharabah yaitu:

### **1) Pelaku (pemilik modal maupun pelaksana usaha)**

Akad mudharabah, harus ada minimal dua pelaku. Pihak pertama bertindak sebagai pemilik modal (shahibul maal), pihak kedua sebagai pelaksana usaha (mudharib). Syarat keduanya adalah pemodal dan pengelola harus mampu melakukan transaksi dan sah secara hukum. (Syafi'i Antonio, 1999: 174)

### **2) Objek *mudharabah* (modal dan kerja)**

Objek merupakan konsekuensi dari tindakan yang dilakukan oleh para pelaku. Pemilik modal menyerahkan modalnya sebagai objek mudharabah, sedangkan pelaksana usaha menyerahkan kerjanya sebagai objek mudharabah. Modal yang diserahkan berbentuk uang. Sedangkan kerja yang diserahkan bisa berbentuk keahlian, ketrampilan, *selling skill*,

### 3) Syarat objek *mudharabah*

Syarat-syarat objek *mudharabah* antara lain adalah:

- a) modal harus diketahui jumlah dan jenisnya (mata uang)
- b) modal harus tunai. (Syafi'i Antonio, 1999: 175)

Para fuqaha tidak membolehkan modal *mudharabah* berbentuk barang. Ia harus uang tunai karena barang tidak dapat dipastikan taksiran harganya dan mengakibatkan ketidakpastian (*gharar*) besarnya modal *mudharabah*. Para fuqaha telah sepakat tidak bolehnya *mudharabah* dengan hutang. Tanpa adanya setoran modal, berarti *shahibul maal* tidak memberikan kontribusi apapun padahal *mudharib* telah bekerja. Para ulama Syafi'i dan Maliki melarang hal itu karena merusak sahnya akad. (Adiwarman Karim, 2004: 194)

- c) Persetujuan kedua belah pihak (*ijab-kabul*)
- d) Persetujuan kedua belah pihak merupakan konsekuensi dari prinsip '*an-taraadhim*' *minkum* (sama-sama rela). Kedua belah pihak harus secara rela bersepakat untuk mengikatkan diri dalam akad *mudharabah*. Si pemilik dana setuju dengan

perannya untuk berkontribusi dana dan si pelaksana usaha pun setuju dengan perannya untuk berkontribusi kerja. Syaratnya adalah melafazkan ijab dari yang punya modal dan kabul dari yang menjalankannya. (Muhammad, 2004: 73)

e) Nisbah Keuntungan

Nisbah adalah rukun yang khas dalam akad mudharabah, yang tidak ada dalam akad jual beli. Nisbah ini mencerminkan imbalan yang berhak diterima oleh kedua pihak yang bermudharabah. Mudharib mendapatkan imbalan atas kerjanya, sedangkan shahib al-maal mendapat imbalan atas penyertaan modalnya. Nisbah keuntungan inilah yang akan mencegah terjadinya perselisihan antara kedua belah pihak mengenai cara pembagian keuntungan.

## 5. Tinjauan Mengenai Dewan Syariah Nasional

Seiring dengan berkembangnya perbankan syariah di Indonesia, maka terbentuklah Dewan Pengawas Syariah (DPS) yang bertugas untuk mengawasi segala kegiatan operasional yang dilakukan oleh perbankan

Indonesia (MUI) sebagai lembaga yang memayungi organisasi keislaman di Indonesia membentuk Dewan Syariah Nasional yang membawahi seluruh lembaga keuangan termasuk perbankan syariah.

Dewan Syariah Nasional (DSN) dibentuk pada tahun 1997 dan merupakan hasil rekomendasi Lokakarya Reksadan Syariah pada bulan Juli tahun 1997. DSN merupakan lembaga otonom yang berada di bawah Majelis Ulama Indonesia (MUI). Kegiatan DSN dijalankan oleh Badan Pelaksana Harian yang dengan struktur seorang ketua dan sekretaris serta beberapa anggota.

Secara resmi Dewan Syariah Nasional didirikan pada awal tahun 1999 sebagai lembaga syariah yang berfungsi sebagai lembaga yang mengayomi dan mengawasi aktifitas operasional pada Lembaga Keuangan Syariah (LKS). Selain berfungsi sebagai pengawas, Dewan Syariah Nasional juga berfungsi untuk menampung berbagai masalah/kasus yang ada di Lembaga Keuangan Syariah guna diselesaikan melalui fatwa dengan tujuan diperolehnya kesamaan atau keseragaman dalam penanganan di masing-masing LKS. DSN sebagai sebuah lembaga yang dibentuk oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) secara struktural berada di bawah MUI.

Secara kelembagaan DSN belum secara tegas diatur dalam peraturan perundang-undangan. Namun menurut Pasal 1 angka 9 PBI No 6/24/PBI/2004 disebutkan bahwa Dewan Syariah nasional (DSN) adalah

dan memiliki kewenangan untuk memastikan kesesuaian antara produk, jasa dan kegiatan usaha bank dengan prinsip syariah.

Fungsi utama dari DSN itu sendiri adalah mengawasi produk-produk lembaga keuangan syariah agar sesuai dengan syariat Islam, bukan hanya lembaga perbankan saja namun juga asuransi, reksadana, modal ventura dan sebagainya. Dalam hal pengawasan, DSN sendiri membuat garis panduan produk syariah yang diambil dari sumber-sumber hukum Islam. Garis panduan ini menjadi dasar pengawasan yang dilakukan oleh DSN terhadap lembaga keuangan syariah dan juga sebagai dasar pengembangan produk-produk di lembaga keuangan syariah.

Selain sebagai pengawas fungsi lain dari DSN adalah meneliti dan memberi fatwa pada produk-produk yang dikembangkan oleh lembaga keuangan syariah. Produk-produk baru yang akan dikeluarkan atau dikembangkan oleh lembaga keuangan syariah harus diajukan oleh manajemen setelah direkomendasikan oleh Dewan Pengawas Syariah pada lembaga yang bersangkutan. Selain itu tugas DSN adalah memberikan rekomendasi para ulama yang akan ditugaskan sebagai DPS pada suatu lembaga keuangan syariah.

Dewan Syariah Nasional dapat memberikan teguran kepada lembaga keuangan syariah jika pada lembaga yang bersangkutan menyimpang dari

menerima laporan dari DPS pada lembaga yang bersangkutan mengenai pelanggaran yang dilakukan oleh lembaga tersebut.

Apabila lembaga keuangan syariah yang melakukan pelanggaran tidak mengindahkan teguran dari Dewan Syariah Nasional, maka Dewan Syariah Nasional dapat mengusulkan kepada otoritas yang berwenang, seperti Bank Indonesia dan Departemen Keuangan untuk memberikan sanksi agar perusahaan tersebut agar lembaga keuangan tersebut tidak mengembangkan produk-produk yang tidak sesuai dengan syariah.

Secara tegas menurut keputusan DSN No 01 Tahun 2000 tentang pedoman dasar Dewan Majelis Ulama Indonesia, DSN bertugas sebagai berikut:

- a. Menumbuh kembangkan penerapan nilai-nilai syariah dalam perekonomian pada umumnya dan keuangan khususnya
- b. Mengeluarkan fatwa atas segala jenis-jenis kegiatan keuangan
- c. Mengeluarkan fatwa atas jenis-jenis produk dan jasa dalam keuangan syariah
- d. Mengawasi penerapan fatwa yang telah di keluarkan

Selanjutnya, kewenangan DSN antara lain adalah:

- a. Mengeluarkan fatwa yang telah mengikat Dewan Pengawas Syariah

- b. Mengeluarkan fatwa yang menjadi landasan bagi ketentuan/peraturan yang dikeluarkan oleh instansi yang berwenang, seperti Departemen Keuangan dan Bank Indonesia
- c. Memberikan rekomendasi dan/atau mencabut rekomendasi nama-nama yang menjadi/akan sebagai Dewan syariah Nasional (DPS) pada suatu Lembaga Keuangan Syariah (LKS)
- d. Mengundang para ahli untuk menjelaskan suatu masalah yang diperlukan dalam pembahasan ekonomi syariah, termasuk di dalamnya adalah otoritas moneter lembaga keuangan dalam maupun luar negeri
- e. Memberikan peringatan atau teguran kepada LKS untuk menghentikan apabila terjadi penyimpangan terhadap operasional atau aktifitas LKS dari fatwa yang telah dikeluarkan oleh DSN
- f. Mengusulkan kepada instansi yang berwenang untuk mengambil tindakan apabila peringatan tidak diindahkan.

Dalam hal penetapan DPS (Dewan Pengawas Syariah) harus melewati beberapa prosedur terlebih dahulu. Berikut adalah prosedur dalam penetapan DPS (Dewan Pengawas Syariah) di LKS (Lembaga keuangan Syariah):

- a. LKS mengajukan permohonan penempatan DPS kepada DSN melalui sekretariat DSN. Permohonan tersebut dapat disertai nama



- b. Permohonan tersebut dibahas dalam rapat BPH (Badan Pelaksana Harian) DSN-MUI yang berjumlah 17 orang anggota.
- c. Apabila diperlukan diadakan pertemuan antara BPH DSN-MUI dengan calon DPS untuk mengenal lebih jauh kepribadian dan kepantasannya.
- d. Hasil rapat BPH DSN-MUI dilaporkan kepada pimpinan DSN MUI
- e. Pimpinan DSN-MUI menetapkan nama-nama yang diangkat sebagai DPS.

Dari uraian di atas terlihat secara jelas bahwa DSN berwenang mengeluarkan fatwa yang mengikat DPS (Dewan Pengawas Syariah) dan Perbankan Islam. Produk yang dikeluarkan oleh DSN hanya berupa fatwa, sehingga secara moral fatwa DSN ini harus diikuti oleh umat Islam khususnya perbankan syariah atau LKS, karena merupakan pedoman syariah yang di dalamnya mengandung prinsip kehati-hatian agar operasional dalam bank dan LKS tidak menyimpang dari kaidah syari.

Untuk mengeluarkan sebuah fatwa, MUI membentuk komisi fatwa. Komisi ini akan menganalisis permasalahan yang akan difatwakan dengan merujuk Al Quran, Al Hadis, pendapat madzhab, serta pendapat ulama terdahulu. Setelah itu barulah dirumuskan dalam bentuk fatwa. Dari proses ini dapat dilihat bahwa untuk mengeluarkan suatu fatwa tidaklah mudah, karena berhubungan dengan hukum Allah

Dalam memberikan fatwa tersebut, DSN tidak boleh dipengaruhi atau terpengaruh oleh lembaga manapun. Independensi ini diperlukan agar fatwa yang dihasilkan benar-benar sesuai dengan ketentuan syariah dan untuk menjaga objektivitas dari pembuatan fatwa-fatwa yang dikeluarkan DSN.

Kedudukan DPS dalam Lembaga Keuangan Syariah (LKS):

- a. Tugas utama DPS adalah mengawasi kegiatan usaha LKS agar sesuai dengan ketentuan dan prinsip syari'ah yang telah di fatwakan oleh DSN.
- b. Fungsi utama DPS adalah sebagai penasehat dan pemberi saran kepada Direksi, Pimpinan Unit Usaha Syariah dan Pimpinan Kantor Cabang Syariah mengenai hal-hal yang terkait dengan aspek syariah dan sebagai mediator antara LKS dengan DSN dalam mengkomunikasikan usul dan saran pengembangan produk dan jasa dari LKS yang memerlukan kajian dan fatwa dari DSN.
- c. Posisi DPS adalah wakil DSN dalam mengawasi pelaksanaan fatwa-fatwa DSN di LKS
- d. Masa Khidmat (belum ditetapkan)

Hak DPS:

- a. Honorarium/uang transport yang pantas

- c. Mengetahui secara mendalam ketentuan syariah yang dijalankan di LKS yang bersangkutan
- d. Mengetahui dan mengkritisi rencana operasional (*bisnis plan*) LKS yang bersangkutan

#### Kewajiban DPS:

- a. Menghadiri rapat-rapat rutin DPS
- b. Memberikan bimbingan dan pertimbangan syariah kepada LKS yang bersangkutan
- c. Memberikan nasehat dan koreksi kepada LKS bila ditemukan penyimpangan yang tidak sesuai syariah
- d. Memberikan opini syariah kepada LKS yang bersangkutan
- e. Melaporkan hasil kerjanya secara berkala kepada DSN-MUI.

#### Peran dan Fungsi DPS

- a. Mengawasi pelaksanaan fatwa DSN di LKS
- b. Memberikan usul dan saran kepada LKS
- c. Memberikan opini syariah

Opini syariah adalah pendapat kolektif dari DPS yang telah dibahas secara cermat dan mendalam mengenai kedudukan/ketentuan syaria yang berkaitan dengan produk atau aktivitas LKS. Opini syariah dapat dijadikan pedoman sementara sebelum adanya fatwa DSN mengenai masalah tersebut.

- d. Mengusulkan fatwa kepada DSN

### Rapat-Rapat DPS

- a. Rapat DPS diselenggarakan di kantor LKS pada waktu/jadwal yang telah disepakati bersama (dua bulanan, satu bulanan, setengah bulanan, mingguan atau sewaktu-waktu diperlukan)
- b. Rapat-rapat DPS diikuti oleh seluruh anggota DPS beserta pimpinan atau staf LKS yang ditunjuk
- c. Rapat-rapat DPS membahas masalah yang berkaitan dengan fatwa DSN, rencana kerja baru, opini syariah, rencana usulan fatwa dll

Fatwa-Fatwa Dewan Syariah yang memuat akad mudharabah antara lain, yaitu:

- a. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia No: 01/DSN-MUI/IV/2000 tentang Giro Wadi'ah
- b. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia No: 02/DSN-MUI/IV/2000 tentang Tabungan Wadi'ah dan atau Mudharabah
- c. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia No: 03/DSN-MUI/IV/2000 tentang Deposito Mudharabah
- d. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia No: 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang ...

- e. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia No: 14/DSN-MUI/IX/2000 tentang Sistem Distribusi Hasi Usaha dalam Lembaga Keuangan Syariah
- f. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia No: 15/DSN-MUI/IX/2000 tentang Prinsip Distribusi Hasil Usaha dalam Lembaga Keuangan Syariah
- g. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia No: 50/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad Mudharabah-Musyarakah

## 6. Tinjauan Mengenai Jaminan Dalam Pembiayaan

Dalam konteks ilmu hukum, jaminan bisa diartikan baik sebagai suatu kebendaan maupun orang atau penanggung yang diberikan oleh debitur atau pihak ketiga untuk menjadi tanggungan pelunasan perikatan atas hutang debitur.

Dalam hal pembiayaan salah satu hal yang menjadi penting adalah adanya aturan dalam hal jaminan. Jaminan menjadi penting ketika shahibul mal khawatir akan munculnya penyelewengan terhadap mudharib. Pada dasarnya jaminan menurut para fuqaha itu tidak ada untuk hal ini, alasannya adalah kejasama ini adalah saling menanggung, satu pihak menanggung modal dan lain pihak adalah menanggung kerja, dan pada prinsipnya adalah saling mempercayai dan apabila terjadi kerugian maka

Dalam pembiayaan mudharabah hubungan antara pihak bank dengan pihak nasabah pengelola dana didasarkan pada prinsip kepercayaan (amanah), maksudnya pengelola dana (mudharib) dipercaya untuk mengelola modal mudharabah, dia tidak dikenakan ganti rugi (dhaman) atas kerusakan, kemusnahan, atau kerugian yang menyimpannya selama tidak disebabkan atas kelalaian, kecerobohan atau tindakannya yang melanggar syarat dalam perjanjian. Karena kepercayaan merupakan prinsip terpenting dalam transaksi pembiayaan mudharabah, dalam hal ini mudharabah disebut *trust financing* atau *trust investment*. Prinsip inilah yang membedakan pembiayaan yang menggunakan akad mudharabah dengan akad-akad lainnya. (Azharuddin Lathif)

Atas dasar prinsip di atas, pihak pemilik modal (shahibul mal) pada prinsipnya tidak dapat menuntut jaminan apapun dari mudharib untuk mengembalikan modal atau modal dengan keuntungan. Jika pihak shahibul mal mempersyaratkan pemberian jaminan dari nasabah pengelola (mudharib) dan menyatakan hal ini dalam syarat kontrak, maka kontrak mudharabah tersebut menurut mayoritas ulama (jumhur ulama) tidak sah (ghair shahih) karena bertentangan dengan prinsip dasar akad “amanah” dalam mudharabah.

Meskipun fiqih tidak mengizinkan pemilik modal/investor untuk menuntut jaminan dari mudharib, dalam kenyataannya, bank-bank Islam umumnya benar-benar meminta beragam bentuk jaminan baik dari

mudharib sendiri maupun dari pihak ketiga. Namun mereka menegaskan bahwa jaminan tidak dibuat untuk memastikan kembalinya modal, tetapi untuk memastikan bahwa kinerja mudharib sesuai dengan syarat-syarat kontrak.

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

Berangkat dari fenomena di atas, dapat disimpulkan bahwa ada perbedaan antara konsep mudharabah dalam fiqh klasik, dengan aplikasinya di perbankan syariah, di antaranya mengenai persoalan jaminan yang harus diberikan mudharib kepada pihak shahibul mal dalam hal ini bank syariah.

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

- 1) Pada konteks perbankan syariah saat ini mudharabah yang

tsunaiyah) yang hanya melibatkan dua pihak shahibul maal dan mudharib, di mana keduanya sudah saling bertemu secara langsung (mubasyarah) dan mengenal satu dengan lainnya. Sementara praktek mudharabah di perbankan syariah saat ini, bank berfungsi sebagai lembaga intermediasi memudharabahkan dana shahibul maal yang jumlahnya banyak kepada mudharib lain, dan shahibul maal yang jumlahnya banyak tersebut tidak bertemu langsung dengan mudharib sehingga mereka tidak bisa mengetahui dengan pasti kredibilitas dan kapabilitas mudharib. Oleh karena itu, untuk menjaga kepercayaan dari nasabah investor, bank syariah harus menerapkan asas *prudential*, di antaranya dengan mengenakan jaminan kepada nasabah penerima pembiayaan.

- 2) Situasi dan kondisi masyarakat saat ini telah berubah dalam hal komitmen terhadap nilai-nilai akhlak yang luhur, seperti kepercayaan (*trust*) dan kejujuran. Berkaitan dengan hal ini, Abdul Mun'im Abu Zaid dalam karyanya yang lain yaitu, *Al-Dhaman fi al-Fiqh al-Islamy* juga menyatakan bahwa faktor terbesar yang menjadi hambatan perkembangan perbankan syariah, khususnya dalam bidang investasi adalah rendahnya moralitas para nasabah penerima dana pembiayaan dalam hal



sebab itu, larangan jaminan dalam mudharabah karena bertentangan dengan prinsip dasarnya yang bersifat amanah bisa berubah karena adanya perubahan kondisi objektif masyarakat dalam bidang moralitas. Sesuai dengan kaedah al- hukmu yaduru ma'a illat wujudan wa'adaman, artinya: Keberadaan hukum ditentukan oleh ada atau tidaknya 'illat (alasan). Jika 'illat berubah maka akibat hukumnya pun berubah. Namun demikian, meskipun jaminan dalam mudharabah dalam praktek perbankan saat ini diperbolehkan, tetapi disyaratkan bahwa jaminan tersebut harus didasarkan pada tujuan menjaga agar tidak terjadi *moral hazard* berupa penyimpangan oleh pengelola dana (taqshir al-amiil), bukan bertujuan mengembalikan modal bank atau sebagai ganti rugi (dhaman) setiap kerugian atas kegagalan usaha mudharib secara mutlak. Oleh karena itu, jaminan hanya dapat dicairkan apabila pengelola dana (mudharib) terbukti melakukan pelanggaran (ta'addi), kelalaian (taqshir), atau menyalahi kesepakatan yang telah ditentukan (mukhalafatu al syurut). Di samping itu, kewajiban adanya jaminan dalam mudharabah tidak harus dibebankan kepada mudharib tetapi bank dapat meminta jaminan kepada pihak ketiga yang akan menjamin mudharib jika melakukan