

**TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP PASAL 1131 KUHPerdata  
TENTANG JAMINAN DALAM OPERASIONAL  
PERBANKAN SYARIAH**

**SKRIPSI**

Diajukan Untuk Memenuhi Persyaratan  
Mencapai Gelar Sarjana Hukum (S.H)

Disusun Oleh :

**Agus Muzakki**

**NIM 13220184**



**FAKULTAS SYARI'AH  
JURUSAN HUKUM BISNIS SYARI'AH  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG  
TAHUN 2019**

### PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

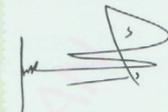
Dengan kesadaran dan rasa tanggungjawab terhadap pengembangan keilmuan,  
Penulis menyatakan bahwa skripsi dengan judul:

#### **TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP PASAL 1131 KUH PERDATA TENTANG JAMINAN DALAM OPRASIONAL PERBANKAN SYARIAH**

Benar-benar merupakan karya ilmiah yang disusun sendiri, bukan duplikat atau memindahkan data milik orang lain, kecuali yang disebutkan referensinya secara benar. Jika dikemudian hari terbukti disusun orang lain, ada penjiplakan, duplikasi, atau memindahkan data orang lain, baik secara keseluruhan atau sebagian, maka skripsi dan gelar sarjana yang saya peroleh batal demi hukum.

Malang, 14 Mei 2019  
Penulis,



  
Muzakki  
NIM. 13220184

#### HALAMAN PERSETUJUAN

Setelah membaca dan mengoreksi skripsi saudara Agus Muzakki

NIM: 13220184 Jurusan Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah Universitas  
Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan judul:

**TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP PASAL 1131 KUH PERDATA  
TENTANG JAMINAN DALAM OPERASIONAL PERBANKAN SYARIAH**

Maka pembimbing menyatakan bahwa skripsi tersebut telah memenuhi syarat-  
syarat ilmiah untuk diajukan dan diuji pada Majelis Dewan Penguji.

Mengetahui,  
Ketua Jurusan  
Hukum Bisnis Syariah



Dr. Fakhruddin, M.H.I.  
NIP. 197408192000031002

Malang, 14 Mei 2019

Dosen Pembimbing

Dr. Suwandi, M. H.  
NIP. 196104152000031001

KEMENTERIAN AGAMA  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG  
FAKULTAS SYARIAH  
PUSAT PERPUSTAKAAN  
PENGESAHAN SKRIPSI

Dewan Penguji Skripsi saudara Agus Muzakki Nim 13220184, mahasiswa Jurusan Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan judul:

**TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP PASAL 1131 KUHPerdata  
TENTANG JAMINAN DALAM OPERASIONAL PERBANKAN SYARIAH**

Dewan Penguji

1. Dwi Hidayatul Firdaus, S.HI., M.SI.  
NIP. 19821225201503100

(.....)  
(Ketua)

2. Dr. Suwandi, MH.  
NIP.196104152000031001

(.....)  
(Sekretaris)

3. Dra. Jundiani, SH., M.Hum.  
NIP.196509041999032001

(.....)  
(Penguji Utama)

Malang, 14 Mei 2019  
Dekan Fakultas Syariah



~~Dr. Saifulloh, S.H., M.Hum.  
NIP. 196502052000031001~~



KEMENTERIAN AGAMA  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG  
**FAKULTAS SYARIAH**

Terakreditasi "A" SK BAN-PT Depdiknas Nomor : 157/BAN-PT/Ak-XVI/S/VI/2013 (Al Ahwal Al Syakhshiyah)  
Terakreditasi "B" SK BAN-PT Nomor : 021/BAN-PT/Ak-XIV/S1/VI/2011 (Hukum Bisnis Syariah)  
Jl. Gajayana 50 Malang 65144 Telepon (0341) 559399, Faksimile (0341) 559399  
Website: <http://syariah.uin-malang.ac.id/>

**BUKTI KONSULTASI**

Nama : Agus Muzakki  
Nim : 13220184  
Jurusan : Hukum Bisnis Syariah  
Pembimbing : Dr. Suwandi, M. H.  
Judul : Tinjauan Hukum Islam Terhadap Passal 1131 KUHPerdara Tentang  
Jaminan Dalam Operasional Perbankan Syariah

No	Hari / Tanggal	Materi Konsultasi	Paraf
1	Rabu, 26 September 2018	Proposal	
2	Senin, 03 Oktober 2018	Proposal disetujui	
3	Rabu, 10 Oktober 2018	Bab I	
4	Rabu 24 Oktober 2018	Revisi Bab I	
5	Jumat, 26 November 2018	Bab II	
6	Kamis, 14 Maret 2019	Revisi Bab II	
7	Rabu, 27 Maret 2019	Bab III, IV	
8	Senin, 6 Mei 2019	Revisi Bab III, IV	
9	Senin, 13 Mei 2019	Revisi Bab III, IV	
10	Rabu, 15 Mei 2019	Skripsi disetujui	

Malang, 26 November 2018

Mengetahui,

a.n. Dekan

Ketua Jurusan Hukum Bisnis Syariah



Dr. Fakhruddin, M.H.I.

NIP.197408192000031002

## MOTTO

**“Anyone has the ability to adjust anything, as long as his business is based on understanding”**

**“Siapapun memiliki kemampuan untuk menyesuaikan diri dengan apapun, selama usahanya dilandasi dengan pengertian”**

**(Sapardi djoko damono)**



## KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين لا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم

Dengan rahmat Allah serta hidayah-Nya penulisan skripsi ini yang berjudul **“Tinjauan Hukum Islam Terhadap Pasal 1131 KUHPerdata Tentang Jaminan Dalam Operasional Perbankan Syariah”** dapat diselesaikan dengan curahan kasih sayang-Nya, kedamaian dan ketenangan jiwa. Shalawat serta salam kita haturkan kepada Rasulullah Muhammad SAW yang telah membawa kita dari alam kegelapan menuju alam terang benderang di dalam kehidupan ini. Semoga kita tergolong orang-orang yang beriman dan mendapatkan syafaat dari beliau di hari akhir kelak. *Âmîn.Âllâhumma âmîn.*

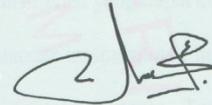
Dengan segala daya dan upaya serta bantuan, bimbingan maupun pengarahan dan hasil diskusi dari berbagai pihak dalam proses penulisan skripsi ini, maka dengan segala kerendahan hati penulis menyampaikan ucapan terimakasih yang tiada batas kepada:

1. Prof. Dr. Abdul Haris, M.Ag selaku Rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
2. Dr. Saifullah, S.H. M.Hum selaku Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
3. Dr. Fakhruddin, M.H.I selaku Ketua Jurusan Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.

4. Majelis Penguji diantaranya adalah Dwi Hidayatul Firdaus, S.HI., M.SI. selaku Ketua Majelis, Dr. Suwandi, M.H selaku Sekertaris Majelis dan Dra. Jundiani, S.H., M.Hum. selaku Penguji Utama.
5. Dr. Suwandi, M.H. selaku Dosen Pembimbing. Penulis haturkan terimakasih yang sebanyak-banyaknya atas bimbingan, arahan, motivasi, dan waktu yang telah beliau berikan sampai skripsi ini terselesaikan, alhamdulillah.
6. Dr. Khoirul Hidayah, M.H selaku Dosen wali selama menempuh perkuliahan di Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, yang telah mendampingi selama masa perkuliahan.
7. Segenap Dosen Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, yang telah menyampaikan pengajaran, pendidikan kepada para mahasiswa untuk mengamalkan ilmunya dengan ikhlas dan kesabaran. Semoga Allah SWT memberikan balasan yang sepadan kepada beliau-beliau semua.
8. Segenap Staff tata usaha dan karyawan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
9. Kedua orang tua dan keluarga yang terus mendoakan dan memberikan dorongan setiap saat, selalu memberikan dukungan baik secara materi maupun non materi, sehingga menumbuhkan semangat yang luar biasa selama perkuliahan hingga menyelesaikan skripsi ini.
10. Semua pihak yang telah membantu dan tak bisa saya sebutkan satu persatu semoga menjadi amaliah untuk semuanya.

Semoga apa yang telah kita peroleh selama menempuh studi di Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang ini, bisa bermanfaat bagi Agama, Bangsa, Negara, Dunia, dan bagi diri sendiri. Penulis merupakan manusia biasa yang tidak luput dari kesalahan dan dosa, bahwa penulis menyadari bahwa skripsi ini masih kurang sempurna. Oleh karena itu, penulis sangat mengharapkan kritikan dan saran dari semua pihak yang telah membaca, demi kesempurnaan skripsi ini.

Malang, 16 Maret 2016  
Penulis,



Agus Muzakki  
NIM. 13220184

x

x

## PEDOMAN TRANSLITERASI

### A. Umum

Transliterasi ialah pemindahalihan tulisan Arab ke dalam tulisan Indonesia (Latin), bukan terjemahan bahasa Arab ke dalam Bahasa Indonesia. Termasuk dalam kategori ini ialah nama Arab dari bangsa Arab, sedangkan nama Arab dari bangsa selain Arab ditulis sebagaimana ejaan bahasa nasionalnya, atau sebagaimana yang tertulis dalam buku yang menjadi rujukan. Penulisan judul buku dalam *footnote* maupun dalam daftar pustaka tetap menggunakan ketentuan transliterasi ini.

Banyak pilihan dan ketentuan transliterasi yang dapat digunakan dalam penulisan karya ilmiah, baik yang berstandar internasional, nasional maupun ketentuan yang khususnya digunakan penerbit tertentu. Transliterasi yang digunakan atas Surat Keputusan Bersama (SKB) Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, Tanggal 22 Januari 1998 Nomor 158/1987 dan 0543.b/U/1987, sebagaimana tertera dalam buku Pedoman Transliterasi Bahasa Arab (*A Guide Arabic Transliteration*), INIS Fellow 1992.

### B. Konsonan

ا : Tidak Dilambangkan	ض : dl
ب : b	ط : th
ت : t	ظ : dh
ث : ts	ع : ‘ (koma menghadap keatas)

ج : j	غ : gh
ح : h	ف : f
خ : kh	ق : q
د : d	ك : k
ذ : dz	ل : l
ر : r	م : m
ز : z	ن : n
س : s	و : w
ش ; sy	ه : h
ص : sh	ي : y

Hamzah (ء) yang sering dilambangkan dengan alif, apabila terletak di awal kata maka dalam transliterasinya mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan, namun apabila terletak di tengah atau akhir kata, maka dilambangkan dengan tanda koma diatas (‘), berbalik dengan koma (‘) untuk pengganti lambang “ع”.

**C. Vokal, Panjang, Diftong**

Setiap penulisan bahasa Arab dalam bentuk tulisan latin vokal *fathah* ditulis dengan “a”, *kasrah* dengan “i” *dlommah* dengan “u”, sedangkan bacaan panjang masing-masing ditulis dengan cara berikut:

Vokal (a) panjang = â misalnya قال menjadi qâla

Vokal (i) panjang =  $\hat{i}$  misalnya قِيلَ menjadi qîla

Vokal (u) panjang =  $\hat{u}$  misalnya دُونَ menjadi dūna

Khusus untuk bacaan ya' nisbat, maka tidak boleh digantikan dengan “i”, melainkan tetap ditulis dengan “iy” agar dapat menggambarkan ya' nisbat diakhirnya. Begitu juga untuk suara diftong, wawu dan ya' setelah *fathah* ditulis dengan “aw” dan “ay”. Contoh dari bacaan diatas adalah sebagai berikut:

Diftong (aw) = و misalnya قَوْلَ menjadi qawla

Diftong (ay) = يَ misalnya خَيْرَ menjadi khayrun

#### D. Ta' Marbûthah (ة)

Ta' *marbûthah* ditransliterasikan dengan “t” jika berada ditengah kalimat, tetapi apabila ta' *marbûthah* tersebut berada diakhir kalimat maka ditransliterasikan dengan menggunakan “h” misalnya الرسالة للمدرسة menjadi *al-risâlat li al-mudarrisah*, atau apabila berada di tengah-tengah kalimat yang terdiri dari susunan *mudhaf* dan *mudhaf ilayh*, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “t” yang disambungkan dengan kalimat berikutnya, misalnya رحمة الله menjadi *rahmatullâh*.

#### E. Kata Sandang dan Lafdh al-Jalâlah

Kata sandang berupa (ال) “al” ditulis dengan huruf kecil, kecuali terletak di awal kalimat, sedangkan “al” dalam *lafadh jalâlah* yang berada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan *idhafah* maka dihilangkan.

Contoh-contohnya adalah sebagai berikut:

1. Al-Imam al-Bukhâriy mengatakan...

2. Al-Bukhâriy dalam *muqaddimah* menjelaskan...
3. *Masyâ' Allâh kâna wa mâ lam yasya' lam yakun.*
4. *Billâh 'azza wa jalla.*

#### **F. Nama dan Kata Arab Terindonesiakan**

Pada prinsipnya setiap kata yang berasal dari bahasa Arab harus ditulis dengan jelas menggunakan sistem transliterasi. Apabila kata tersebut merupakan nama Arab dari orang Indonesia atau bahasa Arab yang sudah terindonesiakan, tidak perlu ditulis dengan menggunakan sistem transliterasi. Perhatikan contoh berikut:

“Abdurrahman Wahid, mantan Presiden RI keempat, dan Amin Rais mantan ketua MPR pada masa yang sama, telah melakukan kesepakatan untuk menghapuskan nepotisme, kolusi, dan korupsi dari muka bumi Indonesia, dengan salah satu caranya melalui pengintensifan salat di berbagai kantor pemerintahan, namun ...”.

Perhatikan penulisan nama “Abdurrahman Wahid” dan “Amin Rais” dan kata “salat” ditulis dengan menggunakan tata cara penulisan bahasa Indonesia yang disesuaikan dengan penulisan namanya. Kata-kata tersebut sekalipun berasal dari bahasa Arab, namun tersebut merupakan nama dan orang Indonesia dan terindonesiakan, untuk itu tidak ditulis dengan cara Abd al-Rahmân Wâhid atau Âmîn Raîs, dan kata salat bukan ditulis dengan *shalât*.

## DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL .....	ii
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI.....	iii
HALAMAN PERSETUJUAN.....	iv
PENGESAHAN .....	v
BUKTI KONSULKTASI.....	vi
MOTTO.....	vii
KATA PENGANTAR .....	viii
PEDOMAN TRANSLITERASI.....	xi
DAFTAR ISI.....	xvi
ABSTRAK .....	xix
ABSTRACT.....	xx
مستخلص البحث.....	xxi
<b>BAB I: PENDAHULUAN.....</b>	<b>1</b>
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah .....	8
C. Tujuan Penelitian .....	8
D. Manfaat Penelitian .....	8
E. Definisi Operasional.....	9
F. Metode Penulisan.....	11
G. Penelitian Terdahulu .....	15
H. Sistematika Pembahasan.....	20
<b>BAB II KAJIAN PUSTAKA .....</b>	<b>22</b>
A. Tinjauan Umum Jaminan .....	22
1. Pengertian Jaminan.....	22
2. Jenis Jaminan.....	23
B. Tinjauan Umum Hukum Jaminan .....	26

1. Pengertian Hukum Jaminan.....	26
2. Hak-hak Kreditur Terhadap Debitur .....	29
C. Tinjauan Umum Perjanjian .....	30
1. Pengertian Perjanjian.....	30
2. Syarat Sahnya Perjanjian .....	33
3. Asas-Asas Dalam Perjanjian .....	35
D. Tinjauan Umum Operasional Jaminan di Perbankan Syariah.....	39
1. Pengertian Perbankan Syariah.....	41
2. Prinsip Syariah .....	41
3. Produk Bank Syariah.....	43
4. Landasan Hukum dalam Operasional Perbankan Syariah .....	46
5. Hukum Jaminan dalam Perbankan Syariah.....	47
E. Tinjauan Prinsip Hukum Islam Tentang Jaminan ( <i>Rahn</i> ).....	48
1. Pengertian <i>Rahn</i> .....	48
2. Rukun dan Syarat-Syarat <i>Rahn</i> .....	53
a. Rukun <i>Rahn</i> .....	53
b. Syarat-Syarat <i>Rahn</i> .....	54
3. Dasar Hukum Jaminan <i>Rahn</i> .....	61
a. Hukum Jaminan dalam Islam.....	61
4. Jaminan dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah .....	62
a. Pengertian Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah .....	62
b. Sumber-sumber Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah .....	64
c. Rukun dan Syarat <i>Rahn</i> dalam KHES .....	65
d. Hak dan Kewajiban <i>Ar-Rahnu</i> dalam KHES .....	65
e. Hak <i>Rahin</i> dan <i>Murtahin</i> dalam KHES .....	67
f. Penjualan Harta <i>Rahn</i> dalam KHES .....	68
<b>BAB III : PEMBAHASAN .....</b>	<b>69</b>
1. Tinjauan Pasal 1131 KUHPerdara Mengenai Jaminan dalam Operasional Perbankan Syariah .....	69
2. Analisis Hukum Jaminan dalam Operasional Perbankan Syariah Tinjauan Hukum Islam.....	76

<b>BAB IV : PENUTUP</b> .....	<b>86</b>
A. Kesimpulan .....	86
B. Saran .....	87
<b>DAFTAR PUSTAKA</b> .....	<b>89</b>
<b>Lampiran-lampiran</b> .....	<b>92</b>
<b>Riwayat Hidup</b> .....	<b>93</b>



## ABSTRAK

Agus Muzakki, NIM 13220184, 2019. **Tinjauan Hukum Islam Terhadap Passal 1131 KUHPerdota Tentang Jaminan Dalam Operasional Perbankan Syariah.** Skripsi. Jurusan Hukum Bisnis Syariah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang. Pembimbing: Dr. Suwandi, M.H.

---

**Kata Kunci:** Hukum Islam, Jaminan, Pasal 1131 KUHP, Perbankan Syariah.

Bank syariah didirikan atas dasar hukum Islam untuk menyalurkan, memelihara dan mengembangkan jasa-jasa serta produk-produk perbankan yang berdasarkan prinsip-prinsip syariat Islam. Apabila debitur wanprestasi sedangkan transaksi kredit tidak diikat secara *asesor* dengan perjanjian jaminan barang tertentu, sehingga jaminan pemulihannya tunduk kepada ketentuan Pasal 1131 KUHPerdota. Dalam pasal 1131 KUHPerdota diletakkan asas umum hak seseorang kreditur terhadap debiturnya, dimana ditentukan bahwa segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan. Pasal tersebut menjelaskan bahwa piutang kreditur menindih pada seluruh harta debitur tanpa kecuali. Sedangkan dalam hukum Islam konsep jaminan dikenal dengan *Rahn*. Akad *Rahn* pada awalnya diproyeksikan untuk mewujudkan tolong-menolong sesama *tabarru'* transaksi ini pada hakekatnya bukan transaksi bisnis untuk mencari keuntungan komersial.

Dalam penelitian ini terdapat dua rumusan masalah yaitu Bagaimana tinjauan pasal 1131 KUHPerdota mengenai jaminan dalam operasional perbankan syariah dan Analisis hukum jaminan dalam operasional perbankan syariah tinjauan hukum Islam.

Penelitian ini tergolong ke dalam penelitian normatif dengan jenis penelitian normatif. Jenis pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konsep (*conceptual approach*). Dalam penelitian ini metode analisis bahan hukum yang digunakan adalah analisis data kualitatif.

Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa konsepsi jaminan dan agunan perbankan konvensional dan perbankan syariah memiliki dasar pemikiran yang berbeda. Jaminan dan agunan dalam bank konvensional muncul dikarenakan adanya hubungan kreditur-debitur. Hubungan ini berimplikasi pada kewajiban hukum adanya jaminan dan agunan berdasarkan ketentuan Pasal 1131 KUHPerdota pada setiap transaksinya. Sedangkan perbankan syariah melihat konsep jaminan dan agunan dari konsep *Rahn*, meskipun dalam realitasnya praktik jaminan dan agunan bank syariah masih juga menggunakan norma hukum jaminan yang digunakan dalam sistem hukum positif Indonesia (KUHPerdota) yang bersumber dari hukum Barat.

## ABSTRACT

Agus Muzakki, NIM 13220184, 2019. **Islamic Law Review of Against Article 1131 Civil Code concerning Guarantees in Sharia Banking Operations.** Thesis. Sharia Business Law Departement, Syaria Faculty, The State Islamic University (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang.  
Supervisor: Dr. Suwandi, M.H.

---

**Keyword:** Islamic Law, Guarantee, Article 1131 of the Civil Code, Islamic Banking.

Islamic banks are established on the basis of Islamic law to channel, maintain and develop services and banking products based on the principles of Islamic law. If the debtor defaults while the credit transaction is not tied to the assessor by certain goods guarantee agreement, so the guarantee of recovery is subject to the provisions of article 1131 of the Civil Code. In article 1131 the Civil Code is laid down the general principle of a creditor's rights towards the debtor, where it is determined that all the material of the debtor, both movable and immovable, both existing and new ones will be borne by all individuals. The article explains that creditor receivables override all debtor's assets without exception. Whereas in Islamic law the concept of guarantee is known as *Rahn*. Contract of *Rahn* was initially projected to achieve mutual aids for *tabarru'* this transaction was essentially not a business transaction to seek commercial profit.

The formulations of research there are two problems, namely how to review the article 1131 of the Civil Code regarding guarantees in Islamic banking operations and the analysis of legal guarantees in Islamic banking operational review of Islamic law.

This research belongs to normative research with normative research type. Type of approach used in this research is statute approach and conceptual approach. In this research the method of analysis of legal materials used is the analysis of qualitative data.

The results of this research indicate that the conception of collateral and collateral for conventional banking and Islamic banking have different rationale. Collateral and collateral in conventional banks arise because of the creditor-debtor relationship. This relationship has implications for the legal obligations of collateral and collateral based on the provisions of Article 1131 of the Civil Code in each transaction. Whereas Islamic banking sees the concept of collateral and collateral from the *Rahn* concept, although in reality the practice of collateral and collateral of Islamic banks still uses the guarantee legal norms used in the Indonesian positive law system of Civil Code derived from Western law.

أغوس موزكي, ١٣٢٢٠١٨٤, نظرة عامة على الشريعة الإسلامية ضد البند ١١٣١ من القانون المدني بشأن الضمانات في العمليات المصرفية الإسلامية. أطروحة. قسم حكم التجارة الشريعة ، كلية الشريعة ، الجامعة الإسلامية الحكومية (UIN) مولانا مالك إبراهيم مالانج.

مشريف : الدكتور سواوندي الماجستر

**كلمات البحث:** الشريعة الإسلامية ، المادة ١١٣١ من القانون المدني ، الضمان ، الخدمات المصرفية الإسلامية

يتم إنشاء البنوك الإسلامية على أساس الشريعة الإسلامية لتوجيه الخدمات وتطوير الخدمات المصرفية والمحافظة عليها وتطويرها وفقاً لمبادئ الشريعة الإسلامية. إذا تخلف المدين عن السداد في حين أن الصفقة الائتمانية غير مرتبطة بالمقيم بموجب اتفاقية ضمان سلع معينة ، فإن ضمان الاسترداد يخضع لأحكام المادة ١١٣١ من القانون المدني. في البند ١١٣١ ، ينص القانون المدني على المبدأ العام المتمثل في حقوق الدائن تجاه المدين ، حيث يتم تحديد أن جميع مواد المدين ، المنقولة وغير المنقولة ، سواء الموجودة أو الجديدة ، يتحملها جميع الأفراد. تشرح المقالة أن مستحقات الدائنين تتجاوز جميع أصول المدين دون استثناء. في حين أن مفهوم الضمان في الشريعة الإسلامية يعرف باسم راهن. كان من المتوقع في البداية أن يرم عقد رهن معاملات زملائه من تبرع في جوهرها وليس معاملات تجارية للحصول على أرباح تجارية.

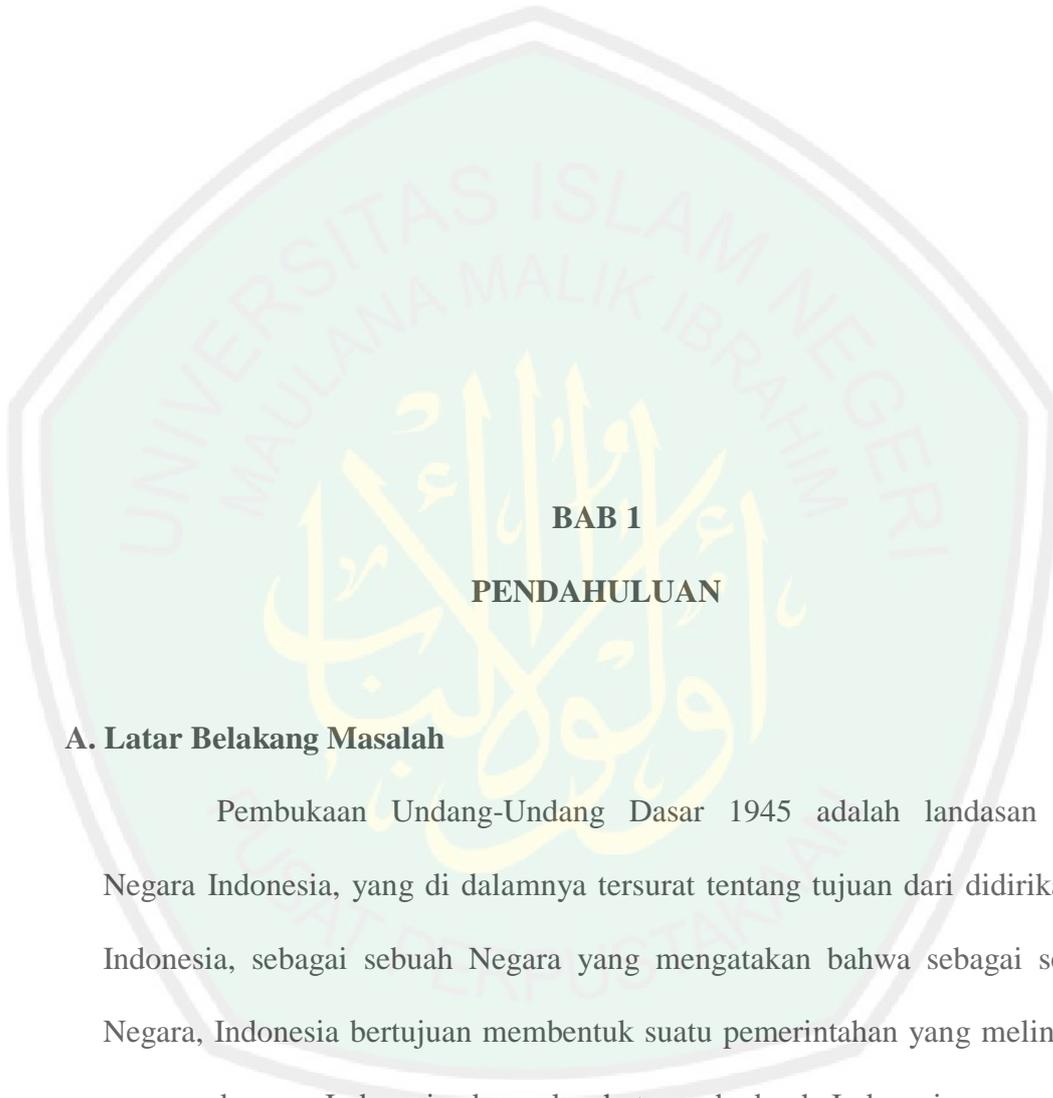
يوجد في هذه الدراسة صيغتان للمشكلة ، وهما: كيفية مراجعة المادة ١١٣١ من القانون المدني فيما يتعلق بالضمانات في العمليات المصرفية الإسلامية وتحليل قانون الضمان في المراجعة التشغيلية المصرفية الإسلامية للشريعة الإسلامية.

ينتمي هذا البحث إلى البحث قائمة المرجع ويتضمن إلى بحث المعاري بمنهج الحكمي المعياري. أما نوع المنهج المستخدم في هذا البحث هي منهج التشريع والمسودة. يستخدم طريقة تحليل مادة الحكم في البحث بتحليل البيانات النوعية.

تشير نتائج هذه الدراسة إلى أن مفهوم الضمانات والضمانات المصرفية التقليدية والخدمات المصرفية الإسلامية لها مبررات مختلفة. ينشأ الضمان والضمان في البنوك التقليدية بسبب

العلاقة بين الدائن والمدين. هذه العلاقة لها آثار على الالتزامات القانونية للضمان والضمان على أساس أحكام المادة ١١٣١ من القانون المدني في كل معاملة. في حين أن المصرفية الإسلامية ترى مفهوم الضمان والضمان من مفهوم رهن ، على الرغم من أن ممارسات الضمانات والضمانات للمصارف الإسلامية في الواقع لا تزال تستخدم معايير الضمان القانونية المستخدمة في نظام القانون الإيجابي الإندونيسي للقانون المدني المستمد من القانون الغربي.





**BAB 1**  
**PENDAHULUAN**

**A. Latar Belakang Masalah**

Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 adalah landasan dasar Negara Indonesia, yang di dalamnya tersurat tentang tujuan dari didirikannya Indonesia, sebagai sebuah Negara yang mengatakan bahwa sebagai sebuah Negara, Indonesia bertujuan membentuk suatu pemerintahan yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa serta ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial.

Pembangunan ekonomi sebagai bagian dari pembangunan nasional, merupakan salah satu upaya untuk mencapai masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945. Untuk memelihara dan meneruskan pembangunan yang berkesinambungan, para pelaku pembangunan baik pemerintah maupun masyarakat, baik perseorangan maupun badan hukum, memerlukan suplai dana yang besar. Seiring dengan meningkatnya kegiatan pembangunan, meningkat pula kebutuhan terhadap pendanaan, yang sebagian besar dana yang diperlukan untuk memenuhi kebutuhan tersebut diperoleh melalui kegiatan pinjam meminjam.<sup>1</sup>

Bank dalam menjalankan usahanya menghimpun dana dari masyarakat dan menyalurkannya kembali dalam berbagai alternatif investasi. Sehubungan dengan fungsi penghimpunan dana ini, bank sering juga disebut sebagai lembaga kepercayaan. Bank dapat mempengaruhi jumlah uang beredar yang merupakan salah satu sasaran pengaturan oleh penguasaan moneter dengan menggunakan berbagai piranti kebijakan moneter.<sup>2</sup> Kegiatan pinjam meminjam yang dilaksanakan antara produsen dengan konsumen tidak selalu berjalan mulus maka digunakan jaminan sebagai penguat pinjaman.

Pada dasarnya pemberian kredit dapat diberikan oleh siapa saja yang memiliki kemampuan, untuk itu melalui perjanjian utang piutang antara Pemberi utang (kreditur) di satu pihak dan Penerima utang (debitur) di lain pihak. Setelah perjanjian tersebut disepakati, maka lahirlah kewajiban pada diri

---

<sup>1</sup> Purwahid partik, *Hukum Jaminan Edisi Revisi dengan UUHT*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang (2005) 33.

<sup>2</sup> Dahlan Siamat, *Manajemen Lembaga Keuangan*, Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia, (2001) 8.

kreditur, yaitu untuk menyerahkan uang yang diperjanjikan kepada debitur, dengan hak untuk menerima kembali uang itu dari debitur pada waktunya, disertai dengan bunga yang disepakati oleh para pihak pada saat perjanjian pemberian kredit tersebut disetujui oleh para pihak. Hak dan kewajiban debitur adalah bertimbal balik dengan hak dan kewajiban kreditur. Selama proses ini tidak menghadapi masalah dalam arti kedua pihak melaksanakan hak dan kewajibannya sesuai dengan yang diperjanjikan, maka persoalan tidak akan muncul. Biasanya persoalan baru muncul jika debitur lalai mengembalikan uang pinjaman pada saat yang telah diperjanjikan.<sup>3</sup>

Dalam pasal 1131 KUHPerdara diletakkan asas umum hak seseorang kreditur terhadap debiturnya, dimana ditentukan bahwa :

“segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan”.

Pasal 1131 menjelaskan bahwa piutang kreditur menindih pada seluruh harta debitur tanpa kecuali. Dari pasal 1131 dapat disimpulkan, Seorang kreditur boleh mengambil pelunasan dari setiap bagian dari harta kekayaan debitur, Setiap bagian kekayaan debitur dapat dijual guna pelunasan tagihan kreditur, Hak tagihan kreditur hanya dijamin dengan harta benda debitur saja, tidak dengan “*persoon debitur*”.<sup>4</sup> Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa Kreditur dapat menyita dan melaksanakan penjualan benda

---

<sup>3</sup> Gunawan Widjaya dan Ahmad Yani, *Jaminan Fidusia* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2011) 3.

<sup>4</sup> J. Satrio, S.H., *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2007) 3-4.

jaminan debitur baik yang sudah ada maupun yang akan ada, guna dijadikan pelunasan tagihan debitur.

Walau ditegaskan secara demikian, pada prakteknya seorang debitur tidak hanya terikat pada hanya satu macam kewajiban saja. Kondisi yang demikian menyebabkan kreditur merasa tidak aman dan untuk memastikan pengembalian uangnya, maka kreditur tentunya akan meminta kepada debitur untuk mengadakan perjanjian tambahan guna menjamin dilunasinya kewajiban debitur pada waktu yang telah disepakati sebelumnya diantara kreditur dan debitur.

Untuk menjamin pelunasan utang dari pihak debitur pada waktunya, seringkali kreditur tidak akan memberi kredit jika tidak ada jaminan, dan perjanjian pemberian jaminan itu sendiri tidak mungkin lahir selain harus didahului dengan adanya suatu perjanjian pokok yang mendasari lahirnya utang piutang atau kewajiban dari pihak debitur kepada kreditur.

Apabila debitur wanprestasi sedangkan transaksi kredit tidak diikat secara *asesor* dengan perjanjian jaminan barang tertentu, sehingga jaminan pemulihannya tunduk kepada ketentuan Pasal 1131. Maka disini timbul permasalahan yang dihadapi oleh kreditur dimana kreditur tidak melakukan jaminan utang apabila debitur wanprestasi sehingga kreditur sulit untuk mengambil jaminan utang debitur karena dalam melakukan kredit tidak ada jaminan diberikan oleh debitur.

Perkembangan pesat juga dialami oleh Perbankan Syari'ah merupakan bentuk respon positif bagi perekonomian Islam ditengah masyarakat. Secara

kelembagaan Perbankan Syari'ah di Indonesia dapat dibedakan menjadi dua, yaitu: Bank Pembiayaan Rakyat Syari'ah (BPRS) dan *Baitul Maal wat Tamwil*.<sup>5</sup> Lembaga Keuangan tersebut yang menjalankan sebagian besar sistem operasional Perbankan Syari'ah

Tujuan bank syariah didirikan untuk menggalakkan, memelihara dan mengembangkan jasa-jasa serta produk-produk perbankan yang berdasarkan prinsip-prinsip syariat Islam. Bank syariah juga memiliki kewajiban untuk mendukung aktivitas investasi dan bisnis yang ada dilembaga keuangan sepanjang aktifitas tersebut tidak dilarang dalam Islam. Selain itu, bank syariah harus lebih menyentuh kepentingan masyarakat kecil. Sedangkan konsep pencapaian keuntungan yang setinggi-tingginya (*profitmaximization*) adalah tujuan yang biasa dicanangkan oleh bank komersial, terutama bank konvensional.<sup>6</sup>

Dalam memberikan pembiayaan atau menyalurkan dana kepada nasabah, Bank Syariah dan atau Unit Usaha Syariah terlebih dahulu harus mempunyai keyakinan bahwa nasabah mempunyai kemauan dan kemampuan untuk melunasi fasilitas pendanaan yang mereka terima. Untuk sampai kepada keyakinan tersebut, Bank Syariah dan atau Unit Usaha Syariah wajib melakukan penilaian secara seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan dan prospek usaha dari calon nasabah penerima fasilitas pendanaan. Sehubungan dengan implementasi Pasal 21 UU Perbankan Syariah, Bank

---

<sup>5</sup> Dadan Muttaqien, *Aspek Legal Lembaga Keuangan Syari'ah* (Yogyakarta: Safiria Insani Press 2008) 37.

<sup>6</sup> Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional dan Syariah* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015) 39.

Indonesia telah menerbitkan berbagai Peraturan Bank Indonesia (PBI) dan Surat Edaran Bank Indonesia (SEBI), yang hanya berkaitan dengan pembiayaan syariah. Mengingat jaminan syariah yang diatur dalam UU Perbankan, UU Perbankan Syariah, Peraturan Bank Indonesia (PBI), dan Surat Edaran Bank Indonesia (SEBI), secara faktual Bank umum (melalui UUS) yang memberikan pembiayaan berdasarkan syariah dan Bank Syariah yang memberikan pembiayaan syariah tetap memberlakukan jaminan konvensional.<sup>7</sup>

Secara yuridis formal, kegiatan pembiayaan berdasarkan syariah tidak bertentangan dengan undang-undang, tetapi apabila dianalisis lebih lanjut menimbulkan persoalan dalam konteks syariah itu sendiri. Dalam konteks syariah, pembiayaan syariah (yang merupakan akad dan menjadi bagian dari perikatan syariah) harus dikaitkan dengan jaminan syariah. Dengan demikian, pembiayaan berdasarkan syariah dalam perbankan syariah tetapi tidak memberlakukan jaminan syariah merupakan tindakan yang bertentangan dengan prinsip syariah. Persoalan ini perlu segera mendapatkan penyelesaian.

Oleh karena itu patut dianalisis sebuah issue hukum berkaitan tentang jaminan syariah tersebut, yaitu bagaimana implementasi konsep jaminan syariah pada operasionalisasi perbankan syariah.

Dalam khazanah keilmuan tentang fikih, jaminan lebih dikenal dengan istilah *rahn*. Adanya benda yang menjadi tanggungan itu di seluruh atau

---

<sup>7</sup> Muhammad, *Sistem Dan Prosedur Operasional Bank Syariah (edisi revisi)* (Yogyakarta: UII Press, 2008) 54-55.

sebagian utang dapat diterima.<sup>8</sup> artinya barang itu dijadikan sebagai penguat atau jaminan atas haknya.

firman Allah dalam Qs.Al-baqarah; 283

وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ

"Jika kamu dalam perjalanan (dan bermuamalah secara tidak tunai) sedangkan kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh piutang). Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertaqwa kepada Allah Tuhannya". (Al-Baqarah 283)

Secara syara' menjadikan barang berharga sebagai jaminan dengan mendapat pinjaman/hutang, yang akan diambil ketika tidak mampu melunasi. Persoalan hukum yang perlu dikemukakan disini adalah apakah aturan hukum yang diwujudkan dalam pasal-pasal Undang-Undang Perbankan Syariah telah mengimplementasikan esensi konsep jaminan syariah. Sehingga menimbulkan pertanyaan bagaimana proses operasional perbankan syariah dari tinjauan hukum Islam dan Undang-Undang pasal 1131 KUHPerdara, tentang "benda jaminan" yang harus dijadikan sebagai obyek jaminan debitur kepada kreditur.

Dari rangkaian penjelasan yang sudah dipaparkan di atas, maka peneliti bermaksud untuk meneliti lebih dalam tentang benda jaminan dan untuk menambah kajian keilmuan, sehingga peneliti mengangkat penelitian ini

<sup>8</sup> Dadan Muttaqien, *Aspek Legal Lembaga Keuangan Syari'ah* (Yogyakarta: Safira Insani Press, 2009) 106-107.

dengan judul : “Tinjauan Hukum Islam Terhadap Pasal 1131 KUHPerdata Tentang Jaminan Dalam Operasional Perbankan Syariah”.

### **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan uraian latar belakang masalah di atas, maka dalam penelitian ini di peroleh permasalahan sebagai berikut,

1. Bagaimana tinjauan pasal 1131 KUHPerdata mengenai jaminan dalam oprasional perbankan syariah?
2. Bagaimana analisis hukum jaminan dalam oprasional perbankan syariah menurut hukum Islam?

### **C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah yang telah teruraikan sebelumnya, maka penelitian ini mempunyai tujuan untuk mendapatkan gambaran yang lebih jelas untuk:

1. Mengetahui tinjauan pasal 1131 KUHPerdata mengenai jaminan dalam oprasional perbankan syariah,
2. Mengetahui analisis hukum jaminan dalam oprasional perbankan syariah menurut hukum Islam,

### **D. Manfaat Penelitian**

Berdasarkan rumusan masalah diatas, peneliti berharap dengan adanya dapat memberikan manfaat secara teoritis maupun secara praktis. Dalam rangka memperluas ilmu bagi pembacanya. Adapun manfaat yang diharapkan dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Dari segi Teoritis,

Hasil penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat dalam menambah, memperdalam dan memperluas khazanah ilmu pengetahuan tentang hukum positif maupun hukum islam khususnya di bidang Lelang benda jaminan dalam perbankan syariah. Selain itu, penelitian ini juga diharapkan dapat dijadikan acuan atau salah satu sumber referensi bagi pihak-pihak yang ingin mengadakan penelitian selanjutnya.

2. Dari segi Praktis,

- a. Bagi penulis, penelitian ini dapat memberikan manfaat baik pemahaman dan pengembangan ilmu hukum. Serta dengan melakukan penelitian ini penulis dapat memenuhi persyaratan meraih gelar Sarjana Hukum.
- b. Bagi lembaga akademik, hasil penelitian ini diharapkan dapat menambah wawasan bagi para mahasiswa dan dijadikan referensi untuk penelitian berikutnya.
- c. Bagi masyarakat, untuk memberikan informasi dan pemahaman secara jelas tentang lelang jaminan perbankan syariah studi komparasi antara hukum positif dan hukum islam.

#### **E. Definisi Operasional**

Untuk menghindari kesalahpahaman dalam menafsirkan judul penelitian ini, dan mempermudah pembaca dalam memahami penulisan skripsi ini, maka dipaparkan definisi oprasional yang dipakai dalam penelitian ini adalah sebagai berikut,

## 1. Hukum Jaminan

Hukum jaminan merupakan terjemahan dari istilah *security of law*, *zekerheidsstelling*, atau *zekerheidsrechten*.<sup>9</sup> Hukum jaminan di penelitian ini memuat bagaimana aturan hukum yang terkandung dalam analisis penelitian penulis. bahwa “hukum jaminan” itu meliputi pengertian baik jaminan kebendaan maupun perorangan. pengertian hukum jaminan yang diberikan didasarkan pada pembagian jenis lembaga hak jaminan.

## 2. Perbankan Syariah

Perbankan Syariah adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah, mencakup, kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya.<sup>10</sup> Dengan demikian dapat dipahami bahwa perbankan syariah itu menjalankan opsionalnya dengan prinsip syariah. Prinsip Syariah tersebut sebagaimana dalam Undang-undang nomor 21 tahun 2008 adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah.

## 3. Pasal 1131 KUHPerdara

Dalam pasal 1131 KUHPerdara diletakkan asas umum hak seseorang kreditur terhadap debiturnya, dimana ditentukan bahwa :

“segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di

<sup>9</sup> Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008) 1.

<sup>10</sup> Undang-undang nomor 21 tahun 2008 tentang perbankan.

kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan”.

#### 4. Hukum Islam

Hukum Islam yang digunakan dalam penelitian ini menggunakan buku dari Prof., Dr. Wahbah Az-Zuhaili dalam tulisan ilmiah yang berjudul *Fiqih Islam Wa Adillatuhu*.

#### F. Metode Penelitian

Metode yang digunakan dalam penulisan penelitian ini adalah metode yang terarah dan sistematis sebagai cara untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran, sebab nilai ilmiah suatu penulisan tidak lepas dari metodologi yang digunakan. Setiap penulisan penelitian harus mengandung suatu kebenaran dan dapat dipertanggungjawabkan, maka diperlukan metode yang sistematis dan terarah sehingga memperoleh hasil yang sesuai dengan prosedur yang benar. Metode yang digunakan dalam penulisan penelitian ini adalah;

##### 1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah penelitian hukum normatif yang disebut juga yuridis normatif (*legal research*) adalah penelitian yang dilakukan dengan mengkaji dan menganalisis substansi peraturan perundang-undangan atas pokok permasalahan atau isu hukum dalam konsistensinya dengan asas-asas hukum yang ada.<sup>11</sup>

<sup>11</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Prenada Media Group, 2010) 35.

## 2. Pendekatan Penelitian

Penelitian hukum ini terdapat beberapa pendekatan-pendekatan, dengan pendekatan tersebut, peneliti mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai Isu hukum yang sedang dicari jawabannya.<sup>12</sup> Dalam penelitian ini pendekatan yang dilakukan adalah pendekatan perundang-undangan.

- a. Pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*) dilakukan dengan menelaah undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang di teliti.
- b. Pendekatan perbandingan (*Comparative Approach*) dilakukan dengan menelaah perbedaan yang ada dalam peraturan hukum positif dan hukum Islam.<sup>13</sup>

## 3. Bahan Hukum

Bahan hukum adalah bagian terpenting dalam penelitian hukum. Tanpa bahan hukum tidak mungkin dapat ditemukan jawaban atas isu hukum diketengahkan. Guna memecahkan isu hukum yang dihadapi digunakan bahan hukum sebagai sumber penelitian hukum.<sup>14</sup>

Adapun sumber hukum yang digunakan dalam penulisan skripsi ini adalah:

---

<sup>12</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 93.

<sup>13</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 95.

<sup>14</sup> Dyah Ochterina Susanti dan A'an Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)* (Jakarta: Sinar Grafika, 2014) 48.

#### a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer, yaitu bahan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat seperti peraturan perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan Perundang-undangan dan yang terkait dengan penelitian.<sup>15</sup>

Adapun peraturan yang berkaitan dengan penelitian ini terdiri atas :

- 1) Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUHPerdata),
- 2) Hukum Islam,
- 3) Peraturan tentang H. Jaminan,
- 4) Fatwa MUI,
- 5) Kompilas Hukum Ekonomi Syariah (KHES),
- 6) Peraturan perbankan yang terkait,

#### b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan-bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal hukum dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.<sup>16</sup>

#### c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan atau petunjuk yang mempunyai multi makna terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus, ensiklopedia, dan lain-lain.<sup>17</sup>

<sup>15</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 141.

<sup>16</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 141.

<sup>17</sup> Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi penelitian Hukum Normatif (edisi revisi)* (Malang: Bayu media Publishing, 2007) 392.

#### d. Prosedur Pengumpulan Bahan Hukum

Pada dasarnya bahan hukum primer dengan studi kepustakaan terhadap peraturan perundang-undangan yang relevan dengan permasalahan dalam penelitian ini sehingga akan ditemukan sebuah jawaban tentang permasalahan hukum lelang jaminan perbankan syariah dan undang-undang KUHPerdara, dan memberikan efek yang positif bagi semua pihak yang telah dirumuskan berdasarkan klarifikasi menurut sumber-sumber dan hierarkinya untuk dikaji secara intensif dan komprehensif.

Bahan hukum sekunder diperoleh melalui buku-buku, dokumen, artikel-artikel, hasil penelitian, dan jurnal-jurnal ilmiah yang berkaitan dengan penelitian ini. Bahan hukum tersier diperoleh dengan mengutip langsung dari kamus yang berkaitan dengan permasalahan ini.

#### e. Pengolahan dan Analisa Bahan Hukum

Pengolahan dan Analisa bahan hukum merupakan suatu metode untuk menemukan jawaban dari pokok permasalahan. Proses ini dimulai dari pengumpulan bahan-bahan untuk disusun secara sistematis dan dilanjutkan dengan analisis bahan penelitian. Menurut Peter Mahmud Marzuki langkah-langkah yang harus dilakukan sebelum menganalisis terhadap bahan hukum, antara lain sebagai berikut:

- 1) Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan,

- 2) Pengumpulan bahan-bahan hukum yang dinilai mempunyai relevansi begitu pula dengan bahan-bahan non hukum,
- 3) Melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan,
- 4) Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab ilmu hukum, dan
- 5) Memberikan presripsi berdasarkan argumentasi yang telah dibangun di dalam kesimpulan.<sup>18</sup>

Berdasarkan langkah-langkah tersebut diatas sesuai dengan karakter yang dimiliki oleh ilmu hukum sebagai ilmu yang bersifat prespektif dan terapan. Maka berdasarkan langkah-langkah yang diuraikan diatas akan dapat dicapai suatu tujuan untuk menjawab permasalahan yang diangkat.

#### **G. Penelitian Terdahulu**

1. Maliah (1321030095), 2017

Tinjauan Hukum Islam Tentang Barang Pinjaman yang Dijadikan Jaminan Hutang (Studi pada Dusun Mincang Sawo Kelurahan Negeri Agung Kecamatan Talang Padang Kabupaten Tanggamus), Fakultas Syariah Institut Agama Islam Negeri Raden Intan Lampung.

Skripsi ini menerangkan tentang praktik masyarakat di Dusun Mincang Sawo yang menggunakan barang milik orang lain untuk dijadikan jaminan. Padahal, resikonya terdapat pada barang yang dijamin, karena

---

<sup>18</sup> Dyah Ochtorina Susanti dan A'an Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)*, 171.

apabila pada waktu pembayaran yang telah ditentukan orang yang berutang belum membayar utangnya maka pemberi piutang boleh menjual barang yang sudah dijaminkan, padahal barang tersebut bukan milik orang yang berhutang, artinya pihak pemilik barang merasa dirugikan.

Berdasarkan hasil penelitian dengan menggunakan deskriptif analitis menunjukkan bahwa praktik barang pinjaman yang dijadikan jaminan pada masyarakat Dusun Mincang Sawo dibenarkan menurut syara' karena sudah memenuhi syarat yaitu, menurut hanafi dan syafi'i barang pinjaman hanya dapat dijadikan jaminan seiring/seizin pemilik barang dan termuat dalam KHES pasal 385 ayat 2. Berdasarkan Tinjauan Hukum Islam mengenai praktik barang pinjaman yang dijadikan jaminan hutang memang sudah dilakukan sesuai dengan syara' hanya saja dalam pelaksanaan perjanjiannya ada beberapa pihak yang tidak menunaikan kewajibannya, baik terhadap hutangnya maupun terhadap barang pinjamannya.<sup>19</sup>

2. Lupita Maxellia, (S321402004), 2016

Kajian Hukum Tentang Jaminan Perorangan Terhadap Pemberian Kredit Pada Bank Mega Surakarta, Program Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta.

Tesis ini menjelaskan tentang proses persetujuan kredit dan pertimbangan Bank Mega menyetujui kredit dengan jaminan perseorangan, serta mengetahui implikasi persetujuan kredit dengan jaminan perseorangan berdasarkan peraturan perundangan yang berlaku, dan berupa bentuk

<sup>19</sup><http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:http://repository.radenintan.ac.id/526/1/skripsi.pdf> diakses tanggal 16 april 2018, jam 20:30.

tanggungjawab hukum dari penjamin dalam kasus Kredit Bermasalah pada Bank Mega Surakarta.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa adanya jaminan Perseorangan (*borgtocht*) baik berupa *coorporate guarantee* maupun *personal guarantee* mampu menjadi kontrol kelangsungan usaha debitur. Sekalipun dalam kenyataannya penanggung bersedia menjaminkan harta kekayaannya untuk kepentingan pihak lain yang menjadi debitur, namun penanggung tidak mau sia-sia apabila harta kekayaannya hanya untuk usaha yang tidak layak/tidak sehat. Untuk itulah dengan masuknya penanggung yang hanya sebagai agunan tambahan namun mampu sebagai alat bantu kreditur dalam memonitor kelangsungan usaha debitur. Berdasarkan hasil penelitian menurut penulis dapat diketahui bahwa tujuan utama penerimaan jaminan pribadi atau jaminan, perusahaan sebagai agunan kredit, terutama bertujuan untuk mengikat moral *obligations* dari si penanggung itu sendiri. Berdasarkan hasil penelitian juga dapat diketahui bahwa sebagai penanggung, *borg* tidak dapat diikat dengan jaminan-jaminan kebendaan misalnya seperti Hak Tanggungan atas harta bendanya sendiri.<sup>20</sup>

3. Lisa Indah Purwitasari (122311063), 2016

Analisi Hukum Islam Terhadap Praktek Jaminan Dalam Perjanjian Kredit (Studi Kasus di BMT NU Al-Amanah Tarub Tegal), Fakultas Syariah Dan Hukum Universitas Islam Negeri Walisongo Semarang.

---

<sup>20</sup> [https://eprints.uns.ac.id/32110/1/S321402004\\_pendahuluan.pdf](https://eprints.uns.ac.id/32110/1/S321402004_pendahuluan.pdf) diakses 16 april 2018, pukul 20:39.

Dalam memberikan pembiayaan kepada anggota dilakukan melalui suatu perjanjian kredit (perjanjian pembiayaan) antara BMT dengan anggota. Sehingga terjadi hubungan antara kedua belah pihak. Masalah yang sering timbul dalam pelaksanaan perjanjian pembiayaan adalah keadaan dimana anggota pengguna dana lalai untuk melakukan kewajibannya atau yang biasa disebut wanprestasi. Oleh sebab itu dari pihak BMT dapat mensyaratkan adanya jaminan yang harus diserahkan oleh anggota pengguna dana kepada BMT.

Setelah dilakukan penelitian di BMT NU Al-Amanah Tarub Tegal, dapat disimpulkan bahwa BMT NU Al-Amanah tidak begitu memperhatikan apakah akad yang dipakai dalam pengikatan jaminan yang dilakukan BMT NU Al-Amanah hanya memperhatikan bagaimana dana yang tersalurkan kepada anggota aman dan dapat kembali dengan adanya pengikatan jaminan tersebut. Maka praktek pengikatan jaminan yang dilakukan BMT NU Al-Amanah dalam kredit tersebut sama dengan pengikatan jaminan kredit yang ada di bank konvensional, yaitu akad *rahn* sebagai produk, nasabah memerlukan sejumlah uang dan BMT setuju memberikan pinjaman (*qard*). Atas pinjaman tersebut, nasabah memberikan barang yang digadaikan (*rahn*) kepada bank syari'ah sebagai agunan. Selain itu pihak BMT harus memperoleh jaminan dari nasabah sebagai jaminan kredit yang diberikannya. Oleh karena itu, BMT NU Al-Amanah harus lebih memperhatikan akad yang digunakan dalam pengikatan jaminan tersebut, mengingat hal terpenting yang harus diperhatikan dalam sistem

perekonomian islam adalah akad atau perjanjian. Akad menjadi bagian pertama setiap transaksi ekonomi. Maka akad yang dibuat oleh kedua belah pihak yang bertransaksi hendaknya dibuat secara benar dan sesuai dengan ketentuan syara'. Karena dari akad tersebut semua dapat dikatakan sah atau tidak sah.<sup>21</sup>

Tabel Perbandingan Penelitian Terdahulu Dengan Penelitian sekarang

NO	PENELITI	JUDUL	PERSAMAAN	PERBEDAAN
1	Maliah	Tinjauan Hukum Islam Tentang Barang Pinjaman yang Dijadikan Jaminan Hutang (Studi pada Dusun Mincang Sawo Kelurahan Negeri Agung Kecamatan Talang Padang Kabupaten Tanggamus)	Mengkaji tentang hukum jaminan di tinjau dari hukum islam	Penelitian Empiris, penelitian populasi, karna populasinya hanya berjumlah 15 orang Sampel
2	Lupita Maxellia	Kajian Hukum Tentang Jaminan Perorangan Terhadap Pemberian Kredit Pada Bank	Mengkaji hukum tentang jaminan	Hukum empiris pengumpulan data berupa pengambilan

<sup>21</sup> <http://eprints.walisongo.ac.id/5805/1/122311063.pdf> di akses pada 16 april 2018 pukul 23:36.

		Mega Surakarta		data utama dari wawancara atau interview
3	Lisa Indah Purwitasari	Analisi Hukum Islam Terhadap Praktek Jaminan Dalam Perjanjian Kredit (Studi Kasus di BMT NU Al-Amanah Tarub Tegal)	Mengkaji tentang hukum jaminan	penelitian empiris

#### H. Sistematika Pembahasan

Supaya penelitian tertulis secara sistematis dan fokus pada satu pembahasan serta pembaca dengan mudah memahami. Maka disusun dengan sistematika yang terbagi menjadi empat bab. Dari masing-masing bab terdapat sub-sub bab guna memperjelas pembahasan yang diteliti. Adapun urutan masing-masing bab adalah sebagai berikut:

Bab pertama, bab ini menjelaskan tentang pendahuluan. Pendahuluan tersebut terdiri dari latar belakang yang menjadi dasar penulis memilih judul penelitian. Kemudian rumusan masalah berupa pertanyaan yang kemudian akan dijawab pada tujuan masalah. Manfaat penelitian yang menguraikan tentang kegunaan penelitian ini baik secara manfaat teoritis maupun manfaat

praktis. Sedangkan definisi oprasional merupakan penjelasan singkat mengenai pengertian atau penjelasan mengenai materi penelitian. Kemudian menjelaskan tentang metode penelitian sebagai rujukan penulisan penelitian ini, penelitian terdahulu sebagai acuan atau penguat penelitian ini, dan terahir sistematika pembahasan, di dalamnya menerangkan ringkasan materi penelitian.

Bab kedua, bab ini berisi tinjauan pustaka yang menerangkan teori-teori dan landasan hukum, sehingga dapat dijadikan bahan untuk menganalisis permasalahan sesuai dengan penelitian ini.

Bab ketiga, bab ini merupakan hasil penelitian dan pembahasan. Bab ini merupakan inti dari penelitian karena akan di terangkan secara detail dan terperinci tentang pembahasan penelitian ini. Selanjutnya hasil dari penelitian akan dianalisis dari berbagai data baik primer, skunder, maupun teori-teori sehingga dapat dijadikan jawaban permasalahan sesuai dengan penelitian ini.

Bab keempat, penutup, bab ini berisi kesimpulan dan saran. Kesimpulan ini merupakan jawaban singkat mengenai permasalahan yang dibahas dalam penelitian dan diakhiri dengan saran sebagai pengembangan studi di kemudian hari. pada bagian terakhir berisi daftar pustaka dari penelitian ini dan lampiran-lampiran.



## BAB II

### KAJIAN PUSTAKA

#### A. Tinjauan Umum Jaminan

##### 1. Pengertian Jaminan

Istilah jaminan merupakan terjemahan dari bahasa Belanda, yaitu *zekerheid* atau *cautie*. Yaitu kemampuan debitor untuk memenuhi atau melunasi perutangannya kepada kreditor, yang dilakukan dengan cara menahan benda tertentu yang bernilai ekonomis sebagai tanggungan atas

pinjaman atau utang yang diterima debitor terhadap kreditornya.<sup>22</sup> Selain istilah jaminan, dikenal juga dengan agunan. Istilah agunan dapat dibaca dalam Pasal 1 angka 23 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Agunan adalah:

“Jaminan tambahan diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka mendapatkan fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip Syariah”.

Agunan dalam konstruksi ini merupakan jaminan tambahan (*accessoir*). Tujuan agunan adalah untuk mendapatkan fasilitas dari bank. Jaminan ini diserahkan oleh debitur kepada bank. Unsur-unsur agunan, yaitu:

- a. Jaminan tambahan,
- b. Diserahkan oleh debitur kepada bank,
- c. Untuk mendapatkan fasilitas kredit atau pembiayaan.<sup>23</sup>

## 2. Jenis Jaminan

Jaminan dapat digolongkan menurut hukum yang berlaku di Indonesia dan yang berlaku di Luar Negeri. Dalam pasal 24 UU Nomor 14 Tahun 1967 tentang perbankan di tentukan bahwa ”Bank tidak akan memberikan kredit tanpa adanya jaminan”. Jaminan dapat dibedakan menjadi 2 macam, yaitu :

- a. Jaminan materiil (kebendaan), yaitu jaminan kebendaan, dan
- b. Jaminan imateriil (perorangan), yaitu jaminan perorangan.

<sup>22</sup> Rachmadi usman, *Hukum Jaminan Keperdataan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008) 66.

<sup>23</sup> HS, Salim, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada 2004) 21-22.

Jaminan kebendaan mempunyai ciri-ciri “kebendaan” dalam arti memberika hak mendahului di atas benda-benda tertentu dan mempunyai sifat melekat serta mengikuti benda yang bersangkutan. Sedangkan jaminann perorangan tidak memberikan hak mendahului atas benda-benda tertentu, tetapi hanya dijamin oleh harta kekayaan seseorang lewat orang yang menjamin pemenuhan perikatan yang bersangkutan. Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, mengemukakan pengertian jaminan kebendaan dan jaminan perorangan.

- 1) Jaminan materiil adalah jaminan yang berupa hak mutlak atas suatu benda, yang mempunyai ciri-ciri hubungan langsung atas benda tertentu, dapat dipertahankan terhadap siapa pun, selalu mengikuti bendanya dan dapat di alihkan.
- 2) Jaminan imateriil adalah jaminan yang menimbulkan hubungan langsung pada perorangan tertentu, hanya dapat di pertahankan terhadap debitor tertentu, terhadap harta kekayaan debitor umumnya”.<sup>24</sup>

Dari uraian di atas, maka dapat dikemukakan unsur-unsur yang tercantum pada jaminan materiil, yaitu:

- a) Hak mutlak atas suatu benda,
- b) Cirinya mempunyai hubungan langsung atas benda tertentu,
- c) Dapat dipertahankan terhadap siapapun,
- d) Selalu mengikuti bendanya, dan

---

<sup>24</sup> HS, Salim, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada 2004) 23-24.

e) Dapat dialihkan kepada pihak lainnya,

Unsur-unsur yang tercantum pada jaminan immateriil, yaitu:

- a) Mempunyai hubungan langsung pada orang tertentu,
- b) Hanya dapat dipertahankan terhadap debitur tertentu, dan
- c) Terhadap harta kekayaan debitur umumnya.

Jaminan kebendaan dapat digolongkan menjadi 5 macam, yaitu:

- a) Gadai (*pand*), yang diatur dalam Bab 20 Buku II KUHPerdara,
- b) Hipotik, yang diatur dalam Bab 21 Buku II KUHPerdara,
- c) *Credietverband*, yang diatur dalam Stb. 1908 Nomor 542 sebagaimana telah diubah dengan Stb. 1937 Nomor 190,
- d) Hak tanggungan, sebagaimana yang diatur dalam UU Nomor 4 Tahun 1996,
- e) Jaminan fidusia, sebagaimana yang telah diatur dalam UU Nomor 42 Tahun 1999,

Jaminan perorangan dapat digolongkan menjadi 3 macam, yaitu:

- a) Penanggung (*borg*) adalah orang lain yang dapat ditagih,
- b) Tanggung-menanggung, yang serupa dengan tanggung renteng, dan
- c) Perjanjian garansi.

Dari kedelapan jenis jaminan di atas, maka yang masih berlaku adalah:

- a) Gadai,
- b) Hak tanggungan,
- c) Jaminan fidusia,

- d) Hipotek atas kapal laut dan pesawat udara,
- e) Borg,
- f) Tanggung-menanggung, dan
- g) Perjanjian garansi

Pembebanan hak atas tanah yang menggunakan lembaga hipotik dan *credietverband* sudah tidak berlaku lagi karena telah dicabut dengan UU Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, sedangkan pembebanan jaminnan atas kapal laut dan pesawat udara masih tetap menggunakan lembaga hipotek.<sup>25</sup>

## **B. Tinjauan Umum Hukum Jaminan**

### **1. Pengertian Hukum Jaminan**

Istilah hukum jaminan merupakan terjemahan dari istilah *security of law*, *zekerheidsstelling*, atau *zekerheidsrechten*. Dalam Keputusan Seminar Hukum Jaminan yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman bekerja sama dengan Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada tanggal 9 sampai 11 Oktober 1978 di Yogyakarta menyimpulkan, bahwa “hukum jaminan” itu meliputi pengertian baik jaminnan kebendaan maupun perorangan. Berdasarkan kesimpulan tersebut, pengertian hukum jaminan yang diberikan didasarkan pada pembagian jenis lembaga hak jaminan, artinya tidak memberikan perumusan pengertian hukum jaminan, melainkan memberi bentang lingkup

---

<sup>25</sup> HS, Salim, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004) 24-25.

dari istilah hukum jaminan itu, yaitu meliputi jaminan kebendaan dan jaminnan perorangan.<sup>26</sup>

Adapun untuk menjadi obyek hukum harus memenuhi syarat-syarat tertentu yaitu penguasaan manusia, mempunyai nilai ekonomi dan karenanya dapat dijadikan sebagai objek (perbuatan) hukum. Bahkan kebendaan yang mempunyai nilai ekonomis dapat dijadikan jaminan suatu perikatan atau utang tertentu dari seseorang debitur terhadap krediturnya. Dari ketentuan pasal 499 KUHPerdara, sebagai berikut :

“Menurut paham undang-undang yang dinamakan dengan kebendaan ialah tiap-tiap hak, yang dapat dikuasai oleh hak milik”.

Dijelaskan bahwa KUHPerdara mengenal benda yang dapat menjadi objek hak milik berupa benda berwujud atau bertubuh dan benda tidak berwujud atau bertubuh.<sup>27</sup> Itu artinya benda-benda tersebut yang dapat dijadikan sebagai jaminan.

Sehubungan dengan pengertian hukum jaminan, tidak banyak literatur yang merumuskan pengertian hukum jaminan. Menurut pendapat J.Satrio hukum jaminan itu diartikan peraturan hukum yang mengatur tentang jaminan-jaminan piutang seorang kreditor terhadap seorang debitor. Ringkasnya hukum jaminan adalah yang mengatur tentang jaminan piutang seseorang. Sementara itu, Salim HS memberikan perumusan hukum jaminan adalah keseluruhan dari kaidah-kaidah hukum yang mengatur

---

<sup>26</sup> Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, 1.

<sup>27</sup> Rachmadi usman, *Hukum Jaminan Keperdataan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008) 39.

hubungan antara pemberi dan penerima jaminan dalam kaitannya dengan pembebanan jaminan untuk mendapatkan fasilitas kredit.<sup>28</sup>

Berdasarkan pengertian tersebut, unsur-unsur yang terkandung di dalam perumusan hukum jaminan, yakni sebagai berikut,

- a. Serangkaian ketentuan hukum, baik yang bersumberkan kepada ketentuan hukum yang tertulis maupun ketentuan hukum yang tidak tertulis. Ketentuan hukum jaminan yang tertulis adalah ketentuan hukum yang berasal dari peraturan perundang-undangan, baik itu berupa peraturan *original* (asli) maupun peraturan *derivatif* (turunan). Adapun hukum jaminan yang tidak tertulis adalah ketentuan hukum yang timbul dan terpelihara dalam praktik penyelenggaraan pembebanan utang dengan suatu jaminan.
- b. Ketentuan hukum jaminan tersebut mengatur mengenai hubungan hukum antara pemberi jaminan (debitur) dan penerima jaminan (kreditor). Dalam hal ini yang dapat menjadi penerima jaminan bisa orang perorangan atau badan hukum yang mempunyai piutang yang pelunasannya dijamin dengan suatu benda tertentu sebagai jaminan.
- c. Adanya jaminan yang diserahkan oleh debitur kepada kreditor. Karena utang yang dijamin itu berupa uang, maka jaminan di sini sedapat mungkin harus dapat dinilai dengan uang. Jaminan disini bisa jaminan kebendaan maupun jaminan perseorangan.

---

<sup>28</sup> Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, 1.

d. Pemberian jaminan yang dilakukan oleh pemberi jaminan dimaksudkan sebagai jaminan (tanggungan) bagi pelunasan utang tertentu, artinya pembebanan kebendaan jaminan dilakukan dengan maksud untuk mendapatkan utang, pinjaman atau kredit, yang dilakukan oleh perorangan atau badan hukum berdasarkan kepercayaan, yang dipergunakan sebagai modal atau investasi usaha. Dengan kata lain pembebanan kebendaan jaminan dimaksudkan untuk menjamin pengamanan pelunasan utang tertentu terhadap kreditor bila debitor mengalami wanprestasi.<sup>29</sup>

## 2. Hak-hak Kreditor Terhadap Debitur

Dalam ketentuan undang-undang hukum perdata pada pasal 1131 diletakan asas umum hak seorang kreditor terhadap debiturnya, ditentukan bahwa :

“segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan”.

Jadi, hak-hak tagihan seorang kreditor dijamin dengan :

- a. Semua barang debitur yang sudah ada, artinya yang sudah ada pada saat hutang dibuat,
- b. Semua barang yang akan ada. Disini berarti, barang-barang yang pada saat pembuatan hutang belum menjadi kepunyaan debitur, tetapi kemudian menjadi miliknya. Dengan perkataan lain, hak kreditor

---

<sup>29</sup> Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, 2-3.

meliputi barang-barang yang akan menjadi milik debitur, asal kemudian menjadi miliknya,

c. Baik barang bergerak maupun tidak bergerak.

Dengan demikian dapat disimpulkan, bahwa piutang kreditur menindih pada seluruh harta debitur tanpa kecuali. Dari pasal 1131 dapat disimpulkan asas-asas hubungan eksteren kreditur sebagai berikut:

- 1) Seorang kreditur boleh mengambil pelunasan dari setiap bagian dari harta kekayaan debitur,
- 2) Setiap bagian kekayaan debitur dapat dijual guna pelunasan tagihan kreditur,
- 3) Hak tagihan kreditur hanya dijamin dengan harta benda debitur saja, tidak dengan *persoon* debitur.<sup>30</sup>

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa kreditur dapat menyita dan melaksanakan penjualan benda jaminan debitur baik yang sudah ada maupun yang akan ada, guna dijadikan pelunasan tagihan debitur.

### C. Tinjauan Umum Perjanjian

#### 1. Pengertian Perjanjian

Istilah perjanjian berasal dari bahasa Belanda yaitu *overeenkomst*, dan dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *contract/agreement*.

---

<sup>30</sup> J.Satrio, S.H., *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan*, 3-4.

Perjanjian dirumuskan dalam Pasal 1313 KUHPerdota yang menentukan bahwa:

“Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.”

Ketentuan pasal ini kurang tepat, karena ada beberapa kelemahan yang perlu dikoreksi. Kelemahan-kelemahan tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Hanya menyangkut sepihak saja. Hal ini dapat diketahui dari rumusan kata kerja “mengikatkan diri”, sifatnya hanya datang dari satu pihak saja, tidak dari kedua belah pihak. Seharusnya rumusan itu ialah “saling mengikatkan diri”, jadi ada konsensus antara dua pihak.
- b. Kata perbuatan mencakup juga tanpa konsensus. Dalam pengertian “perbuatan” termasuk juga tindakan penyelenggaraan kepentingan (*zaakwaarneming*), tindakan melawan hukum (*onrechtmatige daad*) yang tidak mengandung suatu konsensus. Seharusnya dipakai istilah “persetujuan”.
- c. Pengertian perjanjian terlalu luas. Pengertian perjanjian mencakup juga perjanjian kawin yang diatur dalam bidang hukum keluarga. Padahal yang dimaksud adalah hubungan antara debitor dan kreditor mengenai harta kekayaan. Perjanjian yang diatur dalam buku III KUHPerdota sebenarnya hanya meliputi perjanjian yang bersifat kebendaan, bukan bersifat kepribadian (*personal*).

- d. Tanpa menyebut tujuan. Dalam rumusan pasal itu tidak disebutkan tujuan mengadakan perjanjian, sehingga pihak-pihak mengikatkan diri itu tidak jelas untuk apa.<sup>31</sup>

Berdasarkan alasan-alasan di atas, maka Abdul kadir Muhammad merumuskan pengertian perjanjian sebagai berikut:

“Perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal mengenai harta kekayaan”.<sup>32</sup>

Dalam definisi di atas terdapat konsensus antara pihak-pihak untuk melaksanakan sesuatu hal, mengenai harta kekayaan, yang dapat dinilai dengan uang. Perjanjian melaksanakan perkawinan misalnya, tidak dapat dinilai dengan uang, bukan hubungan antara debitor dan kreditor, karena perkawinan itu bersifat kepribadian bukan kebendaan.

Istilah hukum jaminan menurut pendapat J.Satrio hukum jaminan itu di artikan peraturan hukum yang mengatur tentang jaminan-jaminan piutang seorang kreditor terhadap seorang debitor. Ringkasnya hukum jaminan adalah yang mengatur tentang jaminan piutang seseorang.<sup>33</sup> Sementara itu, Salim HS memberikan perumusan hukum jaminan adalah keseluruhan dari kaidah-kaidah hukum yang mengatur hubungan antara

---

<sup>31</sup> Abdul kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: Citra Aditya Bakti Cet. 3, 2000) 224.

<sup>32</sup> Abdul kadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: Citra Aditya Bakti Cet. 3, 2000) 225.

<sup>33</sup> J. Satrio S.h., *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2007) 3.

pemberi dan penerima jaminan dalam kaitanya dengan pembebanan jaminan untuk mendapatkan fasilitas kredit.<sup>34</sup>

Menurut Van Dunne dalam Salim HS, yang diartikan dengan perjanjian adalah suatu hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum. Teori tersebut tidak hanya melihat perjanjian semata-mata, tetapi juga harus dilihat perbuatan-perbuatan sebelumnya atau yang mendahuluinya.<sup>35</sup>

Subekti memberikan perumusan perjanjian sebagai berikut :

“Perjanjian adalah peristiwa hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum”.<sup>36</sup>

Sedangkan menurut Sudikno Mertokusumo, perjanjian adalah suatu hubungan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan akibat hukum. Maksudnya, kedua pihak tersebut sepakat untuk menentukan peraturan atau kaidah atau hak dan kewajiban yang mengikat mereka untuk ditaati dan dilaksanakan. Kesepakatan tersebut adalah untuk menimbulkan akibat hukum, yaitu menimbulkan hak dan kewajiban, sehingga apabila kesepakatan itu dilanggar maka akan ada akibat hukumnya atau sanksi bagi si pelanggar.<sup>37</sup>

Berdasarkan pendapat-pendapat di atas, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa perjanjian adalah perbuatan hukum antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan hak dan kewajiban.

---

<sup>34</sup> Salim H.S., *Perkembangan hukum jaminan di Indonesia* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004) 6.

<sup>35</sup> Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)* (Jakarta: Sinar Grafika, 2003) 161.

<sup>36</sup> R. Subekti, *Hukum Perjanjian*, Jakarta: PT. Intermedia, 2002, 1.

<sup>37</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Pengantar)* (Yogyakarta: Liberty, 1986) 97-98.

## 2. Syarat Sahnya Perjanjian

Agar suatu perjanjian hukum dianggap sah sehingga mengikat kedua belah pihak, maka perjanjian tersebut haruslah memenuhi syarat-syarat tertentu. Mengenai syarat sahnya suatu perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara, yang isinya sebagai berikut:

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya
- b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan
- c. Sesuatu hal tertentu
- d. Sesuatu yang halal.

Dari keempat syarat sahnya suatu perjanjian dapat dibedakan atas adanya syarat-syarat subjektif yang merupakan syarat yang berkenaan dengan orang atau subjek yang mengadakan perjanjian, dan adanya syarat-syarat objektif yang berkenaan dengan objek dari perbuatan hukum yang dilakukan itu.

Yang merupakan konsekuensi hukum dari tidak terpenuhinya salah satu atau lebih dari syarat-syarat sahnya perjanjian tersebut bervariasi mengikuti syarat mana yang dilanggar. Konsekuensi hukum tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Batal demi hukum (*nietig, null and void*), misalnya dalam hal dilanggarnya syarat objektif dalam Pasal 1320 KUHPerdara. Syarat objektif tersebut adalah:
  - 1) Perihal tertentu, dan
  - 2) Sesuatu yang halal.

b. Dapat Dibatalkan (*vernietigbaar, voidable*), misalnya dalam hal tidak terpenuhi syarat subjektif dalam Pasal 1320 KUHPerduta. Syarat subjektif tersebut adalah:

- 1) Kesepakatan kehendak, dan
- 2) Kecakapan berbuat.<sup>38</sup>

Walaupun demikian, terkait dengan syarat subjektif kecakapan berbuat diatur juga dalam Pasal 446 KUHPerduta, yang menentukan bahwa:

“pengampunan mulai berjalan, terhitung sejak putusan atau penetapan diucapkan. Semua tindak perdata yang setelah itu dilakukan oleh orang yang ditempatkan di bawah pengampunan, adalah batal demi hukum. Namun demikian, seseorang yang ditempatkan di bawah pengampunan karena keborosan, tetap berhak membuat surat-surat wasiat.”

Dengan demikian tidak semua ketidak cakapan berbuat berakibat dapat dibatalkannya perjanjian, tapi juga dapat batal demi hukum.

### 3. Asas-Asas Dalam Perjanjian

Dalam hukum perjanjian dikenal beberapa asas penting yang merupakan dasar kehendak pihak-pihak dalam mencapai tujuan. Beberapa asas tersebut di antaranya adalah sebagai berikut :

#### a. Asas Konsensualisme

Asas konsensualisme memiliki arti penting, yaitu bahwa untuk melahirkan perjanjian adalah cukup dengan dicapainya sepakat mengenai hal-hal yang pokok dari perjanjian tersebut dan bahwa perjanjian itu lahir pada saat detik tercapainya kesepakatan para pihak, walaupun perjanjian tersebut belum dilaksanakan pada saat itu. Hal ini berarti bahwa dengan

<sup>38</sup> Munir Fuady, *Hukum Perjanjian dari Sudut Pandang Hukum Bisnis* (Bandung: Citra Aditya Bakti, Cet. 2, 2001) 34.

tercapainya kesepakatan oleh para pihak, melahirkan hak dan kewajiban bagi mereka atau biasa juga disebut bahwa perjanjian tersebut bersifat obligator, yakni melahirkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi perjanjian tersebut. Kemudian, untuk beralihnya hak milik masih dibutuhkan suatu perbuatan hukum yaitu penyerahan.

#### b. Asas Kebebasan Berkontrak

Asas kebebasan berkontrak merupakan salah satu asas yang sangat penting dalam hukum perjanjian. Kebebasan berkontrak ini oleh sebagian sarjana hukum biasanya didasarkan pada Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara menentukan bahwa:

“Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.<sup>39</sup>

Apabila dicermati Pasal 1338 ayat (1) di atas, pada kalimat “semua perjanjian yang dibuat secara sah” menunjukkan adanya pokok (asas) kebebasan berkontrak yang terkandung di dalamnya.<sup>40</sup>

Kebebasan berkontrak memberikan jaminan kebebasan kepada seseorang untuk secara bebas dalam beberapa hal yang berkaitan dengan perjanjian, di antaranya :

- 1) Bebas menentukan apakah ia akan melakukan perjanjian atau tidak,
- 2) Bebas menentukan dengan siapa ia akan melakukan perjanjian,
- 3) Bebas menentukan isi atau klausul perjanjian,
- 4) Bebas menentukan bentuk perjanjian, dan

<sup>39</sup> Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak & Perancangan Kontrak* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, Edisi ke-1 Cet. 4, 2011) 3.

<sup>40</sup> Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan: Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, Edisi ke-1 Cet. 5, 2013) 78.

5) Kebebasan-kebebasan lainnya yang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.

Asas kebebasan berkontrak merupakan suatu dasar yang menjamin kebebasan orang dalam melakukan perjanjian. Hal ini tidak terlepas juga dari sifat Buku III KUHPerdara yang hanya merupakan hukum yang mengatur sehingga para pihak dapat menyimpangkannya (mengesampingkannya), kecuali terhadap pasal-pasal tertentu yang sifatnya memaksa.<sup>41</sup>

c. Asas Mengikatnya Perjanjian (*Pacta Sunt Servanda*)

Asas Mengikatnya Perjanjian (*Pacta Sunt Servanda*), artinya setiap orang yang membuat perjanjian, dia terikat untuk memenuhi perjanjian tersebut karena perjanjian tersebut mengandung janji-janji yang harus dipenuhi dan janji tersebut mengikat para pihak sebagaimana mengikatnya suatu undang-undang. Hal ini dapat dilihat pada Pasal 1338 ayat (1) khususnya pada kalimat “berlaku sebagai undang-undang” yang menunjukkan pokok (asas) kekuatan mengikatnya perjanjian yang terkandung di dalamnya.<sup>42</sup>

d. Asas Iktikad Baik

Ketentuan tentang asas iktikad baik ini diatur dalam Pasal 1338 ayat 3 yang menentukan bahwa:

“Perjanjian-perjanjian harus dilaksanakan dengan Iktikad baik.”

<sup>41</sup> Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan: Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, Edisi ke-1 Cet. 5, 2013) 4.

<sup>42</sup> Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan: Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, Edisi ke-1 Cet. 5, 2013) 78.

Adapun yang dimaksud asas iktikad baik adalah bahwa dalam pelaksanaan perjanjian tersebut tidak boleh bertentangan dengan kepatutan dan keadilan. Menurut Subekti, hakim mempunyai kekuasaan untuk mengawasi pelaksanaan perjanjian, agar tidak melanggar kepatutan dan keadilan. Ini berarti hakim berwenang untuk menyimpang dari perjanjian jika pelaksanaan perjanjian bertentangan dengan iktikad baik.<sup>43</sup>

Asas Iktikad baik ini terbagi menjadi dua macam, yaitu iktikad baik nisbi dan iktikad baik mutlak.<sup>44</sup> Pada iktikad baik nisbi orang memerhatikan sikap dan tingkah laku yang nyata dari subjek. Pada iktikad baik mutlak, penilaiannya terletak pada akal sehat dan keadilan, dibuat ukuran keadilan yang objektif untuk menilai keadaan (penilaian tidak memihak) menurut norma-norma yang objektif.

e. Asas Kepribadian (Personalitas)

Asas Kepribadian merupakan asas yang menentukan bahwa seseorang yang akan melakukan dan atau membuat perjanjian hanya untuk kepentingan perseorangan saja.<sup>45</sup> Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 1315 KUHPperdata dan Pasal 1340 KUHPperdata.

Pasal 1315 KUHPperdata yang menentukan bahwa:

“Pada umumnya tak seorang dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji kecuali untuk dirinya sendiri.”

<sup>43</sup> R. Subekti, *Hukum Perjanjian* (Jakarta: Intermasa Cet. 18, 2001) 41.

<sup>44</sup> Salim H.S, *Hukum Kontrak, Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak* (Jakarta: Sinar Grafika Cet. 2, 2004) 11.

<sup>45</sup> Salim H.S, *Hukum Kontrak, Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak* (Jakarta: Sinar Grafika Cet. 2, 2004) 12.

Pasal ini menerangkan bahwa seseorang yang membuat perjanjian tidak dapat mengatas namakan orang lain, dalam arti yang menanggung kewajiban dan yang memperoleh hak dari perjanjian itu hanya pihak yang melakukan perjanjian itu saja.<sup>46</sup> Ketentuan ini boleh dikesampingkan jika ada kuasa dari orang yang diatasnamakan, demikian pula dikecualikan jika terjadi janji untuk kepentingan pihak ketiga sebagaimana diatur dalam Pasal 1317 KUHPerduta.

Pasal 1340 KUHPerduta yang menentukan bahwa:

“Perjanjian-perjanjian hanya berlaku antara pihak-pihak yang membuatnya.”

“Perjanjian-perjanjian itu tidak dapat membawa rugi kepada pihak-pihak ketiga;

Pasal ini menerangkan bahwa perjanjian hanya mengikat pihak-pihak yang membuatnya, sehingga tidak bolehnya seseorang melakukan perjanjian yang membebani pihak ketiga, sedangkan memberikan hak kepada pihak ketiga dapat saja dilakukan jika sesuai dengan apa yang diatur dalam Pasal 1317 KUHPerduta.<sup>47</sup>

#### **D. Tinjauan Umum Operasional Jaminan di Perbankan Syariah**

Perkembangan ekonomi syariah di Indonesia ditandai dengan hadirnya Bank Muamalat Indonesia yang resmi beroperasi tahun 1992. Pada saat krisis 1998, bank muamalat sebagai bank syariah pertama bebas bunga mampu bertahan menghadapi krisis yang menimpa Indonesia, dan sejak saat

<sup>46</sup> Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan: Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, Edisi ke-1 Cet. 5, 2013) 65.

<sup>47</sup> Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan: Penjelasan Makna Pasal 1233 sampai 1456 BW* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, Edisi ke-1 Cet. 5, 2013) 80.

itu bank syariah terus mengalami pertumbuhan yang relatif cepat. Kemudian pada krisis global 2008, bank syariah kembali menunjukkan ketahanannya dengan tidak terlalu terpengaruh imbas krisis tersebut. Pembiayaan yang masih di dominasi pada aktivitas ekonomi domestik dan tingkat sofistikasi transaksi yang rendah merupakan dua faktor yang dinilai menyelamatkan bank syariah dari krisis.<sup>48</sup> Hal inilah yang menjadi salah satu penyebab berkembangnya lembaga keuangan syariah hingga sampai saat ini.

Sejak berdirinya Bank Muamalat sebagai pelopor bank yang menggunakan sistem syariah pada tahun 1991, kini banyak bermunculan bank-bank syariah, baik yang murni menggunakan sistem tersebut maupun baru pada tahap membuka Unit Usaha Syariah (UUS) atau divisi usaha syariah. Namun keberadaan lembaga keuangan syariah terkhusus bank syariah dalam perbankan nasional baru dikembangkan sejak tahun 1992 yang ditandai dengan berlakunya Undang-Undang RI No.7 tahun 1992 Tentang Perbankan, yang mulai mengakomodir keberadaan bank syariah. Namun Undang-Undang ini belum memberikan landasan hukum yang cukup kuat terhadap pengembangan bank syariah, karena belum secara tegas mencantumkan prinsip syariah dalam kegiatan usaha bank.<sup>49</sup>

Undang-Undang RI No. 21 Tahun 2008 pasal 2 Tentang Perbankan Syariah menyebutkan bahwa Perbankan Syariah dalam melakukan kegiatan usahanya berasaskan Prinsip Syariah, demokrasi ekonomi, dan prinsip

---

<sup>48</sup> Sofinayah Ghufon, ed., *Konsep dan Implementasi Bank Syariah* (Jakarta: Renaisan, 2005) 25.

<sup>49</sup> Sofinayah Ghufon, ed., *Konsep dan Implementasi Bank Syariah* (Jakarta: Renaisan, 2005) 18.

kehati-hatian.<sup>50</sup> Lalu dalam pasal 1 ayat 12 disebutkan prinsip syariah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah. Undang-Undang RI No.10 Tahun 1998 Tentang Perbankan juga menyebutkan mengenai Prinsip Syariah yaitu aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dan pihak lain untuk penyimpanan dana dan atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan syariah, antara lain pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musyarakah*), prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).<sup>51</sup>

#### 1. Pengertian Perbankan Syariah

Menurut Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah pada Bab 1 Pasal 1 dan ayat 7 di sebutkan bahwa Bank Syariah adalah Bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan Prinsip Syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.

Sudarsono berpendapat bahwa yang dimaksud dengan bank syariah ialah lembaga keuangan yang usaha pokoknya memberikan kredit dan jasa-jasa lain dalam lalu-lintas pembayaran serta peredaran uang yang beroperasi

<sup>50</sup> Republik Indonesia, Undang-Undang No.21 Tahun 2008, bab I, Pasal 1.

<sup>51</sup> Republik Indonesia, Undang-Undang No. 10 Tahun 1998, bab I, Pasal 1.

pada prinsip-prinsip syariah. Ada banyak pendaat yang mendefinisikan tentang perbankan syariah dan semua definisi tersebut mengacu pada konsep dan isi Al-Qur'an, Hadis, Qiyas dan Ijma' para ulama.<sup>52</sup>

## 2. Prinsip Syariah

Prinsip dalam ekonomi syariah adalah berlandaskan pada aturan dasar yaitu berat sama-sama dipikul dan ringan sama-sama dijinjing. Konsep ini menempatkan aturan bagaimana seseorang merasa dirinya adalah bagian dari organisasi tersebut. Seperti yang ditetapkan dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan pada Bab 1 dan Pasal 1 serta ayat 13 dijelaskan bahwa, Prinsip Syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dengan pihak lain untuk menyimpan dana dan atau pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*), pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musharakah*), prinsip jula-beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*), atau pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).<sup>53</sup>

Selanjutnya pada ayat 12 dijelaskan bahwa, pembiayaan berdasarkan Prinsip Syariah adalah pembiayaan uang atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara

---

<sup>52</sup> Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional dan Syariah* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015) 26.

<sup>53</sup> Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional dan Syariah* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015) 29.

bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai untuk mengembalikan uang atau tagihan tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan atau bagi hasil.

Menurut Boesono paling tidak ada tiga prinsip dalam operasional bank syariah yang berbeda dengan konvensional, terutama dalam penyaluran terhadap nasabah, yang harus dijaga oleh para bankir, yaitu:

- a. Prinsip keadilan, yakni imbalan atas dasar bagi hasil dan margin keuntungan ditetapkan atas kesepakatan bersama antara bank dan nasabah,
- b. Prinsip kesetaraan, yakni nasabah penyimpan dana, pengguna dana dan bank memiliki hak, kewajiban, beban resiko dan keuntungan yang berimbang, dan
- c. Prinsip ketentraman, yakni bahwa produk bank syariah mengikuti prinsip dan kaidah muamalah Islam (bebas riba dan penerapan zakat harta).<sup>54</sup>

### 3. Produk Bank Syariah

Secara garis besar produk yang ditawarkan oleh perbankan syariah dibagi menjadi 3 bagian besar, yaitu:

- a. Produk penghimpunan dana (*funding*)

Produk penghimpunan dana (*funding*) adalah seperti tabungan, deposito, dan giro. Dalam penghimpunan dana disini perbankan syariah menerapkan 2 (dua) prinsip yaitu *wadi'ah* dan *mudharabah*.

<sup>54</sup> Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional dan Syariah* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015) 29-30.

### 1) Prinsip *wadi'ah*

Prinsip *wadi'ah* yang diterapkan adalah *wadi'ah yad dhammah* yang diterapkan pada produk rekening giro. Pada *wadi'ah yad dhammah* pihak yang dititipkan (bank) bertanggung jawab atas keutuhan harta titipan sehingga ia boleh memanfaatkan harta titipan tersebut.

### 2) Prinsip *mudharabah*

Prinsip *mudharabah*, pengaplikasiannya dalam penyimpanan dana atau deposit bertindak sebagai *shahibul maal* (pemilik modal) dan bank sebagai *mudharib* (pengelola). Rukun *mudharabah* terpenuhi sempurna apabila:

- a) *Shahibul maal* (pemilik dana),
- b) *Mudharib* (pengelola),
- c) Usaha/pekerjaan yang akan dibagikan,
- d) Nisbah bagi hasil harus jelas dan sudah ditetapkan di awal sebagai patokan dasar nasabah dalam menabung.
- e) *Ijab kabul*.

### b. Produk penyaluran dana (*financing*)

Produk penyaluran dana (*financing*) yang memiliki hubungan kuat dengan pembiayaan dimana ada beberapa ketentuan yang harus dipahami. Dalam menyalurkan dana pada nasabah, secara garis besar produk pembiayaan syariah terbagi menjadi 4 (empat) kategori yang dibedakan berdasarkan tujuan penyalurannya, yaitu:

- 1) Pembiayaan dengan prinsip jual-beli,
- 2) Pembiayaan dengan prinsip sewa,
- 3) Pembiayaan dengan prinsip bagi hasil, dan
- 4) Pembiayaan dengan akad pelengkap.

Penggunaan pada 4 (empat) prinsip ini sangat tergantung pada situasi dan kondisi yang terjadi artinya peletakannya melihat pada keadaan yang ada dari pihak-pihak yang berhubungan, dengan tujuan agar proses penyelesaian jika ada sebuah persoalan dikemudian hari juga menjadi mudah untuk diselesaikan.

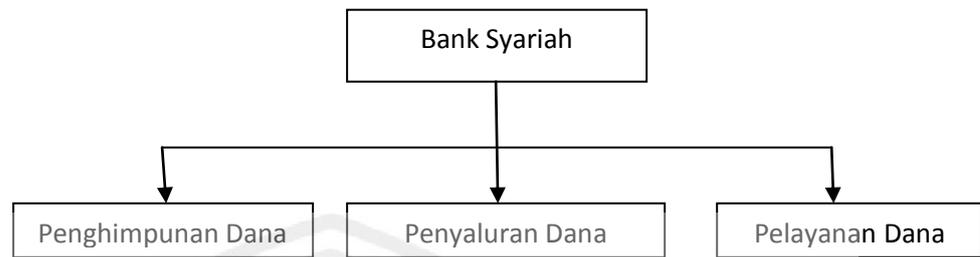
c. Produk jasa (*service*)

Menurut Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah yang dimaksud dengan pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu, berupa:

- 1) Transaksi bagi hasil dalam bentuk *mudharabah* dan *musyarakah*,
- 2) Transaksi sewa-menyewa dalam bentuk ijarah atau sewa beli dalam bentuk *ijarah mutahiyah bittamlik*,
- 3) Transaksi jual-beli dalam bentuk piutang *murabahah*, *salam*, *istishna*,
- 4) Transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang *qardh*,
- 5) Transaksi sewa-menyewa jasa dalam bentuk ijarah untuk transaksi multijasa.<sup>55</sup>

---

<sup>55</sup> Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional dan Syariah* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015) 38-40.



Gambar 2.1

### Fungsi Utama Bank Syariah

#### 4. Landasan Hukum dalam Oprasional Perbankan Syariah

- a. Dewan Pengawas Syariah, setelah menerima laporan dari Direksi terutama yang menyangkut produk-produk Bank Syariah, segera mengadakan musyawarah dengan pimpinan. Hasil atau keputusan-keputusannya dituangkan dalam Fatwa Agama yang disampaikan kepada Direksi dengan tindakan kepada Komisaris.
- b. Oprasional Bank Syariah yang dipimpin oleh Direksi berlandaskan Fatwa Agama tersebut.
- c. Produk-produk baru baik yang timbul dari Direksi, Komesaris, Dewan Pengawas Syariah maupun masyarakat pada umumnya harus melalui Fatwa Agama dari Dewan Pengawas Syariah yang disampaikan kepada Direksi dengan tindakan kepada Komisaris.
- d. Kebijakan Direksi yang tidak sesuai dengan Fatwa Agama, karena tidak mampu berlandaskan Fatwa Agama ataupun dengan alasan lain, segera diambil oleh Komisaris untuk diadakan musyawarah bersama Direksi, Dewan Pengawas Syariah, dan Komisaris. Hasil keputusan dijadikan Fatwa Agama.

Untuk pertama kali, Direksi membuat rencana kerja/oprasional dan membuat anggaran yang disampaikan kepada Gubernur Bank Indonesia di dalam permohonan izin Oproasional setelah mendapatkan izin oprasional dari Depertemen Keuangan, barulah Bank Syariah boleh melakukan kegiatan atau oprasional. sebagai kelanjutan oprasional tahun berikutnya, Direksi membuat rencana kerja oprasional dan anggaran yang disetujui oleh Komesaris.<sup>56</sup>

#### 5. Hukum Jaminan dalam Perbankan Syariah

Peraturan Perbankan Syariah, seperti yang di jelaskan dalam Undang-Undang perbankan syariah, menyebutkan agunan mempunyai arti:

“Jaminan tambahan diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka mendapatkan fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah”.

Disimpulkan bahwa Perbankan syariah memberikan fasilitas pembiayaan dengan mensyaratkan jaminan. Jaminan yang lazim digunakan ialah jaminan benda bergerak dan tidak bergerak, yang dapat memberikan perlindungan bagi bank syariah apabila peminjam dana melakukan wansprestasi. Jaminan pada perbankan syariah juga dikenal dengan istilah agunan.<sup>57</sup>

<sup>56</sup> Muhammad, *Sistem Dan Prosedur Oprasional Bank Syariah (edisi revisi)* (Yogyakarta: UII Press, 2008) 54-55.

<sup>57</sup> Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang *Perbankan Syariah* pasal 1 angka 23.

Jaminan atau *collateral* adalah barang atau sesuatu yang dapat dijadikan jaminan pada saat seseorang akan melakukan peminjaman dana dalam bentuk kredit ke sebuah perbankan atau leasing.<sup>58</sup>

Perbankan syariah menggunakan hukum *Rahn* atau jaminan sesuai dengan Fatwa-Fatwa DSN-MUI No. 25/DSN-MUI/III/2002 tentang rahn,<sup>59</sup> UU Perbankan Syariah Pasal 23 Ayat (2) Tahun 2008, dan kewajiban pengelolaan resiko pada UU Perbankan Syariah Pasal 40 Ayat (1) Tahun 2008.

#### E. Tinjauan Prinsip Hukum Islam Tentang Jaminan (*Rahn*)

Akad *rahn* dalam istilah terminologi positif disebut dengan barang jaminan, agunan dan runggahan. Dalam islam rahn merupakan sarana saling tolong-menolong bagi umat Islam, tanpa adanya imbalan.<sup>60</sup>

Dalam hukum adat gadai di artikan sebagai menyerahkan tanah untuk menerima sejumlah uang secara tunai, dengan ketentuan si penjual (penggadai) tetap berhak atas pengembalian tanahnya dengan jalan menebusnya kembali.<sup>61</sup>

##### 1. Pengertian *Rahn*

Hukum Islam mengenal jaminan dengan istilah *Rahn*. *Rahn* secara bahasa artinya bisa *ats-Tsubuut* dan *ad-Dawaam* (tetap), dikatakan, "*maa'un raahinun* (air yang diam, menggenang, tidak mengalir)," "*haalatun*

<sup>58</sup> Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional dan Syariah* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015) 69.

<sup>59</sup> Sutan remy sjahdeini, *Perbankan Syariah Produk-Produk dan Aspek-Aspeknya* (Jakarta: Prenada media Group, 2014) 365-366.

<sup>60</sup> Nasrun Haroen, *Fiqh Muamalah* (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2000) 251.

<sup>61</sup> Dadan Muttaqien, *Aspek Legal Lembaga Keuangan Syari'ah* (Yogyakarta: Safira Insani Press cet ke-1, 2009) 106-107.

*raahinatun* (keadaan yang tetap), atau ada kalanya berarti *al-Habsu* dan *al-Luzuum* (menahan). Allah SWT berfirman,

كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ

"Tiap-tiap diri tertahan (bertanggung jawab) oleh apa yang telah diperbuatnya". (Al-Muddatstsir: 38)

Lafadz *al-Habsu* secara zhahir juga mengandung arti *ats-Tsubuut* dan *ad-Dawaam* (tetap). Maka oleh karena itu, salah satu arti di atas merupakan pengembangan arti yang satunya lagi. Namun *zhahir*-nya, makna kata *ar-Rahnu* yang utama adalah *al-Habsu* (menahan), karena ini adalah arti yang bersifat materi. Namun walau bagaimanapun juga, yang terpenting adalah bahwa arti *ar-Rahnu* menurut istilah memiliki keterkaitan yang erat dengan arti secara bahasa. Terkadang kata *ar-Rahnu* digunakan untuk menyebutkan *al-Marhuun* (sesuatu yang digadaikan) sebagai bentuk penyebutan kata *mashdar* namun yang dimaksud adalah *isim maf'uul*-nya.<sup>62</sup>

Sedangkan definisi akad *ar-Rahnu* menurut istilah syara' adalah menahan sesuatu disebabkan adanya hak yang memungkinkan hak itu bisa dipenuhi dari sesuatu tersebut. Maksudnya, menjadikan *al-Ain* (barang, harta yang barangnya berwujud konkrit, kebalikan dari *ad-Dain* atau utang) yang memiliki nilai menurut pandangan syara', sebagai *watsiiqah* (pengukuhan, jaminan) utang, sekiranya barang itu memungkinkan untuk digunakan membayar seluruh atau sebagian utang yang ada. Atau *ar-Rahn* adalah akad *watsiiqah* (penjaminan) harta, maksudnya sebuah akad yang

<sup>62</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 106-107.

berdasarkan atas pengambilan jaminan berbentuk harta yang konkrit bukan jaminan dalam bentuk tanggungan seseorang. Kata *watsiiqah* artinya adalah sesuatu yang dijadikan penguat atau jaminan. Karena utang yang ada di dalam akad *ar-Rahnu* terjamin dan menjadi bertanggung dengan *al-'Ain* (barang) yang digadaikan (*al-Marhuun*). Adapun sesuatu yang digadaikan dan dijadikan *watsiiqah* haruslah sesuatu yang memiliki nilai, maka itu untuk mengecualikan *al-Ain* (barang) yang najis dan barang yang terkena najis yang tidak mungkin untuk dihilangkan, karena kedua bentuk *al-Ain* ini tidak bisa digunakan sebagai *watsiiqah* (jaminan) utang.<sup>63</sup>

Pendapat Syafi'iyah mendefinisikan akad *ar-Rahn* seperti berikut, menjadikan *al-Ain* (barang) sebagai *watsiiqah* (jaminan) utang yang barang itu digunakan untuk membayar utang tersebut (*al-Marhuun bihi*) ketika pihak *al-Madiin* (pihak yang berutang, *ar-Raahin*) tidak bisa membayar utang tersebut. Ulama Hanabilah mendefinisikan *ar-Rahn* seperti berikut, harta yang dijadikan sebagai *watsiiqah* utang, ketika pihak yang menanggung utang tidak bisa melunasinya, maka utang tersebut dibayar dengan menggunakan harga hasil penjualan harta yang dijadikan *watsiiqah* tersebut. Ulama Malikiyah mendefinisikan *ar-Rahn* seperti berikut, sesuatu yang *mutamawwal* (berbentuk harta dan memiliki nilai) yang diambil dari pemiliknya untuk dijadikan *watsiiqah* utang yang *laazim* (keberadaannya sudah positif dan mengikat) atau yang akan menjadi *laazim*. Maksudnya, suatu akad atau kesepakatan mengambil sesuatu dari harta yang berbentuk

---

<sup>63</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 107.

*al-Ain* (barang, harta yang barangnya berbentuk konkrit) seperti harta tidak bergerak misalkan tanah dan rumah, juga seperti hewan dan barang komoditi, atau dalam bentuk kemanfaatan (kemanfaatan barang atau kemanfaatan tenaga dan keahlian seseorang) namun dengan syarat kemanfaatan tersebut harus jelas dan ditentukan dengan masa (penggunaan dan pemanfaatan suatu barang) atau pekerjaan (kemanfaatan seseorang berupa tenaga dan keahlian melakukan suatu pekerjaan), juga dengan syarat kemanfaatan tersebut dihitung masuk ke dalam utang yang ada. Di sini, tanggungan utang yang ada harus bersifat *laazim*, seperti harga pembelian barang, pembayaran utang, nilai barang yang dirusakkan, atau tanggungan utang tersebut akan menjadi *laazim*, seperti mengambil barang gadaian dari seseorang yang memiliki keahlian dalam bidang tertentu (seperti penjahit misalnya) atau dari orang yang menyewa demi mengantisipasi munculnya klaim hilangnya barang (misalnya kain) yang akan dikerjakan (yang akan dijahit) atau barang yang disewa.<sup>64</sup>

*Rahn* pada awalnya diproyeksikan untuk mewujudkan tolong-menolong sesama *tabarru'*. Menurut Adiwarmam Karim, akad *tabarru'* (*gratuitous contract*) merupakan segala bentuk perjanjian yang menyangkut *not-for profit transaction* (transaksi nirlaba). Transaksi ini pada hakekatnya bukan transaksi bisnis untuk mencari keuntungan komersial. Dalam Al-Qur'an disebutkan sebagai berikut :

---

<sup>64</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 107-108.

لَيْسَ الْبِرَّ أَنْ تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ وَلَكِنَّ الْبِرَّ  
 مَنْ ءَامَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالْكِتَابِ وَالنَّبِيِّينَ وَعَآتَى  
 الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ  
 وَالسَّائِلِينَ وَفِي الرِّقَابِ وَأَقَامَ الصَّلَاةَ وَعَآتَى الزَّكَاةَ وَالْمُوفُونَ  
 بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا وَالصَّابِرِينَ فِي الْبَأْسَاءِ وَالضَّرَّاءِ وَحِينَ الْبَأْسِ  
 أُولَئِكَ الَّذِينَ صَدَقُوا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُتَّقُونَ

“Bukanlah menghadapkan wajahmu ke arah timur dan barat itu suatu kebajikan, akan tetapi Sesungguhnya kebajikan itu ialah beriman kepada Allah, hari Kemudian, malaikat-malaikat, kitab-kitab, nabi-nabi dan memberikan harta yang dicintainya kepada kerabatnya, anak-anak yatim, orang-orang miskin, musafir (yang memerlukan pertolongan) dan orang-orang yang meminta-minta, dan (memerdekakan) hamba sahaya, mendirikan shalat, dan menunaikan zakat, dan orang-orang yang menepati janjinya apabila ia berjanji, dan orang-orang yang sabar dalam kesempitan, penderitaan dan dalam peperangan. mereka itulah orang-orang yang benar (imannya), dan mereka itulah orang-orang yang bertakwa”. (QS. Al-Baqarah: 177)

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَحِلُّوا شَعَائِرَ اللَّهِ وَلَا الشَّهْرَ  
 الْحَرَامَ وَلَا الْهَدْيَ وَلَا الْقَلَائِدَ وَلَا آمِينَ الْبَيْتِ الْحَرَامِ  
 يَبْتَغُونَ فَضْلًا مِنْ رَبِّهِمْ وَرِضْوَانًا وَإِذَا حَلَلْتُمْ  
 فَاصْطَادُوا وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ أَنْ صَدُّوكُمْ عَنِ  
 الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ أَنْ تَعْتَدُوا وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ  
 وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ  
 شَدِيدُ الْعِقَابِ

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu melanggar syi'ar-syi'ar Allah, dan jangan melanggar kehormatan bulan-bulan haram, jangan (mengganggu) binatang-binatang had-ya, dan binatang-binatang qalaa-id, dan jangan (pula) mengganggu orang-orang yang mengunjungi Baitullah sedang mereka mencari kurnia dan keridhaan dari Tuhannya dan apabila kamu telah menyelesaikan ibadah haji, maka bolehlah berburu. Dan janganlah sekali-kali kebencian(mu) kepada sesuatu kaum karena mereka menghalang-halangi kamu dari Masjidilharam, mendorongmu berbuat aniaya (kepada mereka). Dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. Dan bertakwalah kamu kepada Allah, sesungguhnya Allah amat berat siksa-Nya”. (QS. Al-Ma'idah: 2)

Akad *tabarru'* dilakukan dengan tujuan tolong menolong dalam rangka berbuat kebaikan (*tabarru'* berasal dari kata *birr* dalam bahasa Arab, yang artinya kebaikan). Dalam akad *tabarru'*, pihak yang berbuat kebaikan tersebut tidak berhak mensyaratkan imbalan apapun kepada pihak lainnya. Imbalan dari akad *tabarru'* adalah dari Allah Swt, bukan dari manusia.<sup>65</sup>

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ وَأَنْ تَصَدَّقُوا  
خَيْرٌ لَّكُمْ إِنْ كُنْتُمْ تَعْلَمُونَ

“Dan jika (orang yang berhutang itu) dalam kesukaran, Maka berilah tangguh sampai dia berkelapangan. dan menyedekahkan (sebagian atau semua utang) itu, lebih baik bagimu, jika kamu Mengetahui”. (QS. Al-Baqarah: 280)

## 2. Rukun dan Syarat-Syarat *Rahn*

### a. Rukun *Rahn*

<sup>65</sup> Adiwarman Karim, *Bank Islam: Analisis Fiqh dan Keuangan* (Jakarta: Raja Grafindo Persada cet. ke-2, 2004) 58.

*Ar-Rahnu* memiliki empat unsur, yaitu *ar-Raahin* (pihak yang menggadaikan), *al-Murtahin* (pihak yang menerima gadai), *al-Marhuun* atau *ar-Rahn* (barang yang digadaikan), *al-Marhuun bihi* (*ad-Dain* atau tanggungan utang pihak *ar-Raahin* kepada *al-Murtahin*).<sup>66</sup>

Rukun *Ar-Rahn* menurut ulama Hanafiyyah adalah, ijab dari *ar-Raahin* dan qabul dari *al-Murtahin*, seperti akad-akad yang lain. Akan tetapi akad *Ar-Rahnu* belum sempurna dan belum berlaku mengikat kecuali setelah adanya *al-Qabdhu* (serah terima barang yang digadaikan). Sementara itu, selain ulama Hanafiyyah mengatakan bahwa rukun *Ar-Rahn* ada empat, yaitu *shiighah* (ijab qabul), *'aaqid* (pihak yang mengadakan akad), *marhuun* (barang yang digadaikan) dan *marhuun bihi* (*ad-Dain* atau tanggungan utang yang dijamin dengan barang gadaian).<sup>67</sup>

Begitulah, perbedaan seputar masalah rukun antara ulama Hanafiyyah dan ulama selain mereka terjadi di dalam semua bentuk akad. Rukun menurut jumhur lebih luas dari pada rukun menurut ulama Hanafiyyah. Karena rukun menurut ulama Hanafiyyah adalah sesuatu yang menjadi bagian dari suatu hal yang ada tidaknya suatu hal tersebut tergantung kepada sesuatu tersebut. Karena sesuatu yang menjadi bagian dari suatu hal ada di antaranya yang menjadi penentu ada tidaknya sesuatu, dan ada pula yang tidak memiliki sifat seperti itu. Sedangkan menurut jumhur, rukun adalah sesuatu yang menjadi penentu ada tidaknya suatu hal dan tidak mungkin suatu hal tersebut ada kecuali

<sup>66</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 111.

<sup>67</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 111.

dengan adanya sesuatu tersebut, baik apakah sesuatu tersebut merupakan bagian dari suatu hal tersebut maupun tidak. *Al-'Aqid* (pihak yang mengadakan akad) adalah salah satu rukun akad, karena tidak mungkin suatu akad ada kecuali dengan adanya *'aqid*, meskipun *'aqid* tidak termasuk bagian dari akad. Sedangkan menurut ulama Hanafiyyah, *'aqid* dimasukkan ke dalam syarat-syarat akad.<sup>68</sup>

b. Syarat- syarat *Rahn*

*Ar-Rahn* memiliki syarat-syarat terbentuknya akad (syarat *al-In'iqaad*), syarat-syarat sah, dan satu syarat *al-Luzuum* (syarat supaya akad berlaku mengikat) yaitu *al-Qabdhu* (barang yang digadaikan telah diserahkan dan berada di tangan pihak *al-Murtahin*).

- 1) Syarat kedua belah pihak yang melakukan akad, (*Rahin* dan *Murtahin*)
  - a) *Al-Ahliyyah* (memiliki kelayakan dan kompetensi melakukan akad)
  - b) Seorang wali dalam menggadaikan harta perwaliannya menurut ulama Hanafiyyah.<sup>69</sup>
- 2) Syarat *Ash-Shiighah* (ijab qabul)

Ulama Hanafiyyah mensyaratkan bahwa akad *ar-Rahn* tidak boleh digantungkan kepada syarat tertentu dan tidak boleh disandarkan kepada waktu mendatang. Karena akad *ar-Rahn* memiliki unsur kesamaan dengan akad jual beli dilihat dari sisi bahwa *ar-Rahn* adalah jalan untuk membayar utang dan mendapatkan pembayaran

<sup>68</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 111-112.

<sup>69</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 111-114.

utang. Maka dari itu, tidak boleh digantungkan kepada suatu syarat atau disandarkan kepada waktu yang akan datang, Apabila *ar-Rahn* digantungkan kepada suatu syarat atau disandarkan kepada waktu mendatang, maka *ar-Rahn* tersebut tidak sah, sebagaimana akad jual beli.

Ulama Syafi'iyah berpendapat bahwa syarat dalam akad *ar-Rahnu* ada tiga macam, antara lain sebagai berikut :

a) Syarat yang sah,

Yaitu mensyaratkan di dalam akad *ar-Rahn* dengan sesuatu yang sesuai dengan tuntutan atau konsekuensi akad *ar-Rahn* itu sendiri, seperti mensyaratkan diutamakan dan diprioritaskannya pihak *al-Murtahin* untuk dibayar utangnya ketika pihak *ar-Raahin* tidak hanya memiliki tanggungan utang kepada *al-Murtahin* saja, akan tetapi juga memiliki tanggungan utang kepada orang lain. Atau seperti mensyaratkan di dalam akad *ar-Rahn* dengan sesuatu yang mengandung kemaslahatan bagi akad *ar-Rahn* itu sendiri dan tidak berkonsekuensi munculnya unsur *al-Jahaalah* (tidak diketahui dan tidak pasti), seperti mensyaratkan untuk mempersaksikan akad *ar-Rahn* yang ada. Akad *ar-Rahn* yang dibarengi dengan bentuk-bentuk syarat seperti ini sah dan syarat tersebut juga sah, sama seperti akad jual beli.

b) Syarat yang tidak sah dan tidak berlaku,

Yaitu mensyaratkan dengan sesuatu yang tidak mengandung kemaslahatan dan tujuan, seperti mensyaratkan hewan yang digadaikan tidak makan makanan ini dan itu umpamanya, makasyarat seperti ini tidak sah dan tidak berlaku namun akad *Rahn* yang ada tetap sah.

- c) Syarat yang tidak sah sekaligus menjadikan akad *ar-Rahn* yang ada ikut menjadi tidak sah.

Seperti mensyaratkan dengan suatu syarat yang merugikan pihak *al-Murtahin*, seperti mensyaratkan pihak *al-Murtahin* tidak boleh menjual barang yang digadaikan setelah utang yang ada telah jatuh tempo sedangkan pihak *ar-Raahin* belum juga membayar utang yang ada kecuali setelah satu bulan misalnya. Atau mensyaratkan pihak *al-Murtahin* tidak boleh menjual barang yang digadaikan setelah utang yang ada jatuh tempo sedangkan pihak *ar-Raahin* tidak melunasi utang tersebut dengan harga lebih tinggi dari harga *mitsl* (harga standar). Syarat seperti ini tidak sah karena apa yang disyaratkan tersebut mengandung unsur *al-jahaalah* (tidak diketahui, tidak jelas) dan karena kemanfaatan dan tambahan-tambahan yang dihasilkan oleh *al-Marhuun* belum ada ketika disyaratkan atau dengan kata lain ketika mengadakan akad *ar-Rahn*.<sup>70</sup>

### 3) Syarat *Al-Marhuun Bihi*

<sup>70</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 118-120.

*Al-Marhuun bihi* adalah hak yang karenanya barang yang digadaikan diberikan, yaitu tanggungan utang pihak *ar-Raahin* kepada pihak *al-Murtahin*. Syarat-syarat *al-marhuun bihi* menurut Ulama Hanafiyah adalah sebagai berikut,

- a) *Al-Marhuun bihi* harus merupakan hak yang wajib diserahkan kepada pemiliknya,

Ulama Hanafiyah mengungkapkan syarat ini seperti berikut, *al-Marhuun bihi* harus berupa utang yang ditanggung, maksudnya utang tersebut adalah utang yang wajib dibayar dan diserahkan oleh *ar-Raahin*. Namun ungkapan yang kami gunakan untuk menjelaskan syarat pertama ini lebih jelas. Karena suatu hak yang menjadi *al-Marhuun bihi* ada kalanya berbentuk *ad-Dain* (utang), ada kalanya berbentuk *al-'Ain* (barang atau harta yang wujudnya sudah konkrit, kebalikan dari *ad-Dain* atau utang) yang wajib diserahkan kepada pemiliknya.

- b) *Al-Marhuun bihi* harus berupa utang yang dimungkinkan untuk dipenuhi dan dibayar dari *al-Marhuun* (barang yang digadaikan)

Apabila *al-Marhuun bihi* tidak mungkin untuk terbayarkan dari *al-Marhuun*, maka akad *ar-Rahn* tidak sah. Karena *al-Irtihaan* (menerima gadai) tujuannya adalah untuk *al-Istifaa'* (mendapatkan pembayaran hak atau utang). Maka, apabila elemen *al-Istifaa'* tidak ada, berarti *ar-Rahn* dan tujuannya juga tidak ada.

Berdasarkan syarat ini maka tidak sah sebuah akad *ar-Rahn* dengan *al-Marhuun bihi*.

- c) Hak yang menjadi *al-Marhuun bihi* harus diketahui dengan jelas dan pasti.

Tidak sah suatu akad *ar-Rahn* dengan *al-Marhuun bihi* berupa hak yang tidak diketahui dengan jelas dan pasti. Seandainya ada seseorang memiliki dua tanggungan utang terhadap orang lain, lalu ia menyerahkan barang gadaian kepadanya sebagai jaminan salah satu dari dua utang tersebut tanpa menentukan utang yang mana, maka *ar-Rahn* tersebut tidak sah.

Menurut Ulama Syafi'iyah dan Ulama Hanabilah, tidak sah mengadakan akad *ar-Rahn* dengan *al-Marhuun bihi* berupa utang yang belum tetap atau positif, yaitu utang yang dijanjikan akan diberikan.<sup>71</sup>

- 4) Syarat *Al-Marhuun* (sesuatu yang digadaikan)

*Al-Marhuun* adalah harta yang ditahan oleh pihak *al-Murtahin* untuk mendapatkan pemenuhan atau pembayaran haknya (*al-Istifaa*) yang menjadi *al-Marhuun bihi*. Jika *al-Marhuun* sama jenisnya dengan hak yang menjadi *al-Marhuun bihi*, maka diambilkan dari *al-Marhuun*. jika tidak sama jenisnya, maka *al-Marhuun* di jual

<sup>71</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 123.

terlebih dahulu lalu hak yang menjadi *al-Marhuun bihi* dibayar dengan diambilkan dari harga hasil penjualan itu.<sup>72</sup>

Oleh karena itu, fuqaha sepakat bahwa syarat-syarat *al-Marhuun* sama dengan syarat-syarat *al-Mabi'* (barang yang dijual), supayal *al-Marhuun* bisa dijual untuk selanjutnya digunakan untuk membayar utang yang menjadi *al-Marhuun bihi*.

Proses penjualan *al-Marhuun* adalah, jika *ar-Raahin* tidak ada dan tidak diketahui nasibnya apakah ia telah mati atau masih hidup, maka harus dengan seizin hakim. Namun jika *ar-Raahin* ada, maka ia dipaksa untuk menjual *al-Marhuun*. Apabila ia menolak, maka hakim atau wakilnya yang menjual *al-Marhuun*, lalu hak *al-Murtahin* dibayar dan dipenuhi dari hasil penjualan tersebut.

- 5) Syarat sempurna akad *ar-Rahnu*, yaitu *Al-Qabdhu* (*al-Marhuun* diserahkan ke tangan pihak *al-Murtahin*)

Secara garis besar, fuqaha sepakat bahwa *al-Qabdhu* adalah salah satu syarat akad *ar-Rahnu*. Hal ini berdasarkan ayat,

وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ  
فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ  
وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا  
فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ

“Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu'amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, Maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang

<sup>72</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 133.

berpiutang). akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, Maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan persaksian. dan barangsiapa yang menyembunyikannya, Maka Sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya dan Allah Maha mengetahui apa yang kamu kerjakan”.(al-Baqarah: 283).

Namun mereka berbeda pendapat seputar jenis syarat yang dimaksud, apakah termasuk syarat berlaku mengikatnya akad *ar-Rahnu*, atau syarat sempurnanya akad *ar-Rahnu*? Barangsiapa yang berpendapat bahwa *al-Qabdhu* adalah syarat berlaku mengikatnya akad *ar-Rahnu*, maka selama belum terjadi *al-Qabdhu*, maka pihak *ar-Raahin* belum wajib mematuhi konsekuensi-konsekuensi hukum *ar-Rahnu* atau dengan kata lain akad *ar-Rahnu* belum berlaku mengikat dan *ar-Raahin* masih memiliki kebebasan memilih antara melanjutkan *ar-Rahnu* atau membatalkan dan menganulir kembali. Sedangkan barangsiapa yang mengatakan bahwa *al-Qabdhu* adalah syarat sempurnanya akad *ar-Rahnu*, maka akad *ar-Rahnu* sudah berlaku mengikat dan *ar-Raahin* tidak bisa membatalkan kembali, dan ia dipaksa untuk menyerahkan *al-Marhuun* kepada *al-Murtahin*. Kecuali jika *al-Murtahin* bersikap lambat dalam meminta *al-Marhuun* dari pihak *ar-Raahin* hingga *ar-Raahin* mengalami kepailitan atau sakit atau meninggal dunia.<sup>73</sup>

<sup>73</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 138-139.

### 3. Dasar Hukum Jaminan *Rahn*

#### a. Hukum jaminan dalam Islam

Landasan hukum jaminan dalam Al-Qur'an disebutkan dalam firman Allah surat Al-Baqarah ayat 283 sebagai berikut :

وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ

“Jika kamu dalam perjalanan (dan bermuamalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang)...” (QS. Al-Baqarah: 283).

Berdasarkan ayat dan hadits tersebut, *rahn* diperbolehkan pada waktu bepergian atau tidak bepergian. Yang dimaksud jaminan pada waktu bepergian bukan berarti bepergian merupakan syarat sahnya gadai tetapi disebabkan karena biasanya pada waktu bepergian tidak adanya tulisan atau kesaksian, maka yang dibuat kepercayaan adalah jaminan atau gadai.<sup>74</sup>

Landasan hukum *rahn* juga dipertegas dalam hadis. Di antaranya adalah hadis yang diriwayatkan oleh al-Bukhori dan Muslim yang meriwayatkan Aisyah r.a antara lain,

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اشْتَرَى طَعَامًا مِنْ يَهُودِيٍّ إِلَى  
أَجَلٍ وَرَهْنَهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ

"Sesungguhnya Rasulullah s.a.w. pernah membeli makanan dengan berutang dari seorang Yahudi, dan Nabi menggadaikan sebuah baju besi kepadanya”.

<sup>74</sup> Ahmad Muhammad Syaikh Al-Hushairi, *Tafsir Ayat-ayat Ahkam*, ter. Abdurrahman Kasdi (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2014) 186.

Berdasarkan hadis di atas dapat dipahami bahwa Islam tidak membeda-bedakan antara orang muslim dan non muslim dalam bidang muamalah, maka seorang muslim tetap wajib membayar utangnya sekalipun kepada non muslim.<sup>75</sup>

#### 4. Jaminan Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES)

##### a. Pengertian Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES)

Lahirnya KHES tersebut berawal dari terbitnya UU No. 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama (UUPA). UU No.3 Tahun 2006 ini memperluas kewenangan PA sesuai dengan perkembangan hukum dan kebutuhan umat Islam Indonesia saat ini. Dengan perluasan kewenangan tersebut, kini PA tidak hanya berwenang menyelesaikan sengketa di bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, dan sadaqah saja, melainkan juga menangani permohonan pengangkatan anak (adopsi) dan menyelesaikan sengketa dalam zakat, infaq, serta sengketa hak milik dan keperdataan lainnya antara sesama muslim, dan ekonomi syari'ah. Kaitannya dengan wewenang baru PA ini, dalam Pasal 49 UUPA diubah menjadi Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infaq, shadaqah, dan ekonomi syari'ah.<sup>76</sup> Penjelasan untuk ekonomi syari'ah sendiri adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang

<sup>75</sup> Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah* (Jakarta : Rajawali Pers, 2013) 107.

<sup>76</sup> Abdul Mughits, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES) dalam Tinjauan Hukum Islam*, Al-Mawarid Edisi XVIII (2008), 142-143.

dilaksanakan menurut prinsip syari'ah, antara lain meliputi bank syari'ah, lembaga keuangan mikro syari'ah, asuransi syari'ah, resuransi syari'ah, reksadana syari'ah, obligasi dan surat berharga berjangka menengah syari'ah, sekuritas syari'ah, pembiayaan syari'ah, pegadaian syari'ah, dana pensiun lembaga keuangan syari'ah; dan bisnis syari'ah.<sup>77</sup>

Setelah UU No. 3/2006 tersebut diundangkan maka Ketua MA membentuk Tim Penyusunan KHES berdasarkan surat keputusan Nomor: KMA/097/SK/X/2006 tanggal 20 Oktober 2006 yang diketuai oleh Prof. Dr. H. Abdul Manan, S.H., S.I.P., M.Hum. Tugas dari Tim tersebut secara umum adalah menghimpun dan mengolah bahan (materi) yang diperlukan, menyusun draft naskah, menyelenggarakan diskusi dan seminar yang mengkaji draft naskah tersebut dengan lembaga, ulama dan para pakar, menyempurnakan naskah, dan melaporkan hasil penyusunan tersebut kepada Ketua MA RI.<sup>78</sup>

#### b. Sumber-sumber Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

Sumber-sumber hukum di sini adalah sumber hukum Islam itu dibagi menjadi dua kelompok, yaitu:

- 1) sumber-sumber hukum yang disepakati (masadir al-ahkam al-muttafaq 'alaiha) atau sering disebut sumber-sumber utama, yaitu Al-Qur'an, Sunnah, Ijma', dan Qiyas; dan

<sup>77</sup> Abdul Mughits, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES) dalam Tinjauan Hukum Islam*, Al-Mawarid Edisi XVIII (2008), 143.

<sup>78</sup> Abdul Mughits, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES) dalam Tinjauan Hukum Islam*, Al-Mawarid Edisi XVIII (2008), 143-144.

2) sumber-sumber hukum yang diperselisihkan (masadir al-ahkam al-mukhtalaf fiha), yaitu Istihsan, Istislah (al-Maslahah al-Mursalah), Zara'i', 'Urf, Istishab, Mazhab Sahabi, Syar'un Man Qablana, dan Dalalah al-Iqtiran.<sup>79</sup>

Dalam penyusunan KHES, nampak sekali telah merujuk ke banyak sumber, di samping sumber-sumber pokok juga sumber-sumber pendukung. Perujukan kepada Al-Qur'an, Sunnah, Ijma', dan Qiyas dapat dilihat secara general dari ketentuan-ketentuan tentang harta, akad, jual beli, jual beli salam, dll. sudah cukup menunjukkan kepadanya. Adapun perujukan terhadap sumber-sumber yang diperselisihkan, dapat dilihat dari kasus per kasus.<sup>80</sup>

#### c. Rukun dan Syarat *Rahn* dalam KHES

Akad gadai terdiri dari unsur: penerima gadai, pemberi gadai, harta gadai, utang, dan akad. Akad tersebut harus dinyatakan oleh para pihak dengan cara lisan, tulisan, atau isyarat. Para pihak yang melakukan akad gadai harus memiliki kecakapan hukum. Akad gadai sempurna bila harta gadai telah dikuasai oleh penerima gadai. Harta gadai harus bernilai dan dapat diserahkan-terimakan. Harta gadai harus ada ketika akad dibuat.<sup>81</sup>

<sup>79</sup> Abdul Mughits, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES) dalam Tinjauan Hukum Islam*, Al-Mawarid Edisi XVIII (2008), 153.

<sup>80</sup> Abdul Mughits, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES) dalam Tinjauan Hukum Islam*, Al-Mawarid Edisi XVIII (2008), 153-156.

<sup>81</sup> Kompilasi hukum ekonomi syariah (KHES) tentang *Rahn* pasal 329-332.

d. Hak dan Kewajiban *Ar-Rahnu* dalam KHES

Penerima gadai mempunyai hak menahan harta gadai sampai utang pemberi gadai dibayar lunas. Jika pemberi gadai meninggal, maka penerima gadai mempunyai hak istimewa dari pihak-pihak yang lain dan boleh mendapat pembayaran utang dari harta gadai itu. Adanya harta gadai tidak menghilangkan hak penerima gadai untuk menuntut pembayaran utang. Pemberi gadai dapat menuntut salah satu harta gadainya jika ia telah membayar lunas utang pada salah satu harta gadainya. Pemilik harta yang dipinjamkan dan telah digadaikan, mempunyai hak untuk meminta kepada pemberi gadai guna menebus harta gadai serta mengembalikannya kepadanya.<sup>82</sup>

Akad gadai tidak batal karena pemberi gadai atau penerima gadai meninggal. Ahli waris yang memiliki kecakapan hukum dapat menggantikan pemberi gadai yang meninggal. Wali dari ahli waris yang tidak cakap hukum pemberi gadai yang meninggal dapat menjual harta gadai setelah mendapat izin terlebih dahulu dari penerima harta gadai, lalu membayar utang pemberi gadai. Barang siapa yang meminjamkan harta yang kemudian harta tersebut digadaikan oleh peminjam dengan seizinnya, tidak berhak menuntut harta tersebut dari penerima gadai sampai utang yang dijamin oleh harta gadai itu dilunasi, walaupun sudah meninggal.<sup>83</sup>

---

<sup>82</sup> Kompilasi hukum ekonomi syariah (KHES) tentang *Rahn* pasal 343-346.

<sup>83</sup> Kompilasi hukum ekonomi syariah (KHES) tentang *Rahn* pasal 347-349.

Pemberi gadai meninggal dunia dalam keadaan pailit, pinjaman tersebut tetap berada dalam status harta gadai. Harta gadai sebagaimana dimaksud tidak boleh dijual tanpa persetujuan pihak pemberi gadai. Apabila pihak pemberi gadai bermaksud menjual harta gadai tersebut harus dijual meskipun tanpa persetujuan penerima gadai. Dalam hal kematian pemberi pinjaman harta yang digadaikan dan utangnya melebihi harta kekayaannya, maka pemberi gadai harus dipanggil untuk membayar utang, dan menebus harta gadai yang telah ia pinjam dari yang meninggal. Apabila pemberi gadai tidak mampu membayar utang tersebut, maka harta yang dipinjamnya akan terus dalam status sebagai harta gadai dalam kekuasaan penerima gadai. Ahli waris dari pemberi gadai bisa menebus harta itu dengan cara membayar utangnya.<sup>84</sup>

Ahli waris penerima gadai tidak melunasi utang pewaris, maka pemberi gadai dibolehkan menjual harta gadai untuk melunasi utang pewaris. Jika hasil penjualan harta gadai melebihi jumlah utang penerima gadai, maka kelebihan tersebut harus dikembalikan kepada ahli waris dari penerima gadai. Jika hasil penjualan harta gadai kurang atau tidak cukup untuk melunasi utang penerima gadai, maka pemberi gadai berhak menuntut pelunasan utang tersebut kepada ahli warisnya. Kepemilikan harta gadai beralih kepada ahli waris jika penerima gadai meninggal.<sup>85</sup>

---

<sup>84</sup> Kompilasi hukum ekonomi syariah (KHES) tentang *Rahn* pasal 350-351.

<sup>85</sup> Kompilasi hukum ekonomi syariah (KHES) tentang *Rahn* pasal 352-353.

e. Hak *Rahin* dan *Murtahin* dalam KHES

Akad gadai batal jika salah satu pihak menggadaikan lagi harta gadai ke pihak ketiga tanpa izin dari pihak lainnya. Pemberi gadai dapat menerima atau menolak akad jual-beli yang dilakukan oleh penerima gadai jika penerima gadai menjual harta gadai tanpa izinnnya. Pemberi dan penerima gadai dapat melakukan kesepakatan untuk meminjamkan harta gadai kepada pihak ketiga. Penerima gadai tidak boleh menggunakan harta gadai tanpa seizin pemberi gadai.<sup>86</sup>

f. Penjualan Harta *Rahn* dalam KHES

Harta *rahn* apabila telah jatuh tempo, pemberi gadai dapat mewakilkan kepada penerima gadai atau penyimpan atau pihak ketiga untuk menjual hartanya. Apabila jatuh tempo, penerima gadai harus memperingatkan pemberi gadai untuk segera melunasi utangnya. Apabila pemberi gadai tidak dapat melunasi utangnya maka harta gadai dijual paksa melalui lelang syariah. Hasil penjualan harta gadai digunakan untuk melunasi utang, biaya penyimpanan dan pemeliharaan yang belum dibayar serta biaya penjualan. Kelebihan hasil penjualan menjadi milik pemberi gadai dan kekurangannya menjadi kewajiban pemberi gadai.<sup>87</sup>

Pemberi gadai apabila tidak diketahui keberadaannya, maka penerima gadai boleh mengajukan kepada pengadilan agar pengadilan menetapkan bahwa penerima gadai boleh menjual harta gadai untuk

---

<sup>86</sup> Kompilasi hukum ekonomi syariah (KHES) tentang *Rahn* pasal 354-357.

<sup>87</sup> Kompilasi hukum ekonomi syariah (KHES) tentang *Rahn* pasal 363-364.

melunasi utang pemberi gadai. Jika penerima gadai tidak menyimpan dan atau memelihara harta gadai sesuai dengan akad, maka pemberi gadai dapat menuntut ganti rugi. Apabila harta gadai rusak karena kelalaiannya, penerima gadai harus mengganti harta gadai. Jika yang merusak harta gadai adalah pihak ketiga, maka yang bersangkutan harus menggantinya. Penyimpan harta gadai harus mengganti kerugian karena kelalaiannya.<sup>88</sup>



---

<sup>88</sup> Kompilasi hukum ekonomi syariah (KHES) tentang *Rahn* pasal 365-369.



### BAB III PEMBAHASAN

#### 1. Tinjauan Pasal 1131 KUHPerdota Mengenai Jaminan dalam Oprasional Perbankan Syariah

Jaminan dalam aturan hukum KUHPerdota mengatur tentang kemampuan debitor untuk memenuhi atau melunasi utanggannya kepada kreditor, yang dilakukan dengan cara menahan benda tertentu yang bernilai ekonomis sebagai tanggungan atas pinjaman atau utang yang diterima debitor terhadap kreditornya.<sup>89</sup> Jaminan atau *collateral* adalah barang atau sesuatu yang dapat dijadikan jaminan pada saat seseorang akan melakukan

---

<sup>89</sup> Rachmadi usman, *Hukum Jaminan Keperdataan* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008) 66.

peminjaman dana dalam bentuk kredit ke sebuah perbankan atau *leasing*.<sup>90</sup> Dalam jaminan tidak luput dari adanya suatu perjanjian yang dilakukan kedua belah pihak atau lebih baik tertulis maupun tak tertulis.

Perjanjian berasal dari bahasa Belanda yaitu *overeenkomst*, dan dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *contract/agreement*. Perjanjian dirumuskan dalam Pasal 1313 KUHPerdata yang menentukan bahwa:

“Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.”<sup>91</sup>

Isi pasal tersebut masih bersifat umum, sehingga menimbulkan beberapa pendapat. Berdasarkan alasan-alasan di atas masih membutuhkan keterangan atau rumusan yang menjelaskan lebih merinci.

Abdul kadir Muhammad merumuskan pengertian perjanjian sebagai berikut:

“Perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal mengenai harta kekayaan”.<sup>92</sup>

Dalam ketentuan Undang-Undang Hukum Perdata pada pasal 1131 terdapat asas umum hak seorang kreditur terhadap debiturnya, ditentukan bahwa :

“segala kebendaan si berhutang, baik yang bergerak maupun tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatannya perseorangan”.

<sup>90</sup> Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional dan Syariah* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015) 69.

<sup>91</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: Citra Aditya Bakti Cet. 3, 2000) 225.

<sup>92</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia* (Bandung: Citra Aditya Bakti Cet. 3, 2000) 225.

Jadi, pasal di atas dengan jelas menerangkan hak-hak tagihan seorang kreditur dijamin dengan :

- a. Semua barang debitur yang sudah ada, artinya yang sudah ada pada saat hutang dibuat,
- b. Semua barang yang akan ada. Di sini berarti, barang-barang yang pada saat pembuatan hutang belum menjadi kepunyaan debitur, tetapi kemudian menjadi miliknya. Dengan perkataan lain, hak kreditur meliputi barang-barang yang akan menjadi milik debitur, asal kemudian menjadi miliknya,
- c. Baik barang bergerak maupun tidak bergerak.

Pasal di atas bahwa piutang kreditur mencakup pada seluruh harta debitur tanpa kecuali. Dari pasal 1131 dapat disimpulkan asas-asas hubungan eksteren kreditur sebagai berikut:

- 1) Seorang kreditur boleh mengambil pelunasan dari setiap bagian dari harta kekayaan debitur,
- 2) Setiap bagian kekayaan debitur dapat dijual guna pelunasan tagihan kreditur,
- 3) Hak tagihan kreditur hanya dijamin dengan harta benda debitur saja, tidak dengan “persoon debitur”.<sup>93</sup>

Jaminan juga dikenal dengan istilah agunan. Istilah agunan diatur dalam Pasal 1 angka 23 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Agunan adalah:

---

<sup>93</sup> J. Satrio, S.H. *Hukum Jaminan Hak Jaminan Kebendaan*, 3-4.

“Jaminan tambahan diserahkan nasabah debitur kepada bank dalam rangka mendapatkan fasilitas kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip Syariah”.

Agunan dalam konstruksi ini merupakan jaminan tambahan (*accessoir*). Tujuan agunan adalah untuk mendapatkan fasilitas dari bank. Jaminan ini diserahkan oleh debitur kepada bank. Unsur-unsur agunan, yaitu:

- a. Jaminan tambahan,
- b. Diserahkan oleh debitur kepada bank,
- c. Untuk mendapatkan fasilitas kredit atau pembiayaan.<sup>94</sup>

Oprasional perbankan syariah menurut Sudarsono bahwa yang dimaksud dengan bank syariah ialah lembaga keuangan yang usaha pokoknya memberikan kredit dan jasa-jasa lain dalam lalu-lintas pembayaran serta peredaran uang yang beroperasi pada prinsip-prinsip syariah. Ada banyak pendapat yang mendefinisikan tentang perbankan syariah dan semua definisi tersebut mengacu pada konsep dan isi Al-Qur'an, Hadis, Qiyas dan Ijma' para ulama.<sup>95</sup> Sehingga dapat diambil kesimpulan, perbankan syariah ialah suatu lembaga keuangan yang berada di bawah naungan pemerintah dengan aturan-aturan syariat Islam.

Perbankan syariah dalam oprasionalnya paling tidak ada tiga prinsip yang berbeda dengan konvensional. Menurut Boesono prinsip perbankan syariah tersebut terutama dalam penyaluran terhadap nasabah, yang harus dijaga oleh para bankir, yaitu:

<sup>94</sup> HS, Salim, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004) 21-22.

<sup>95</sup> Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional dan Syariah* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015) 26.

- a. Prinsip keadilan, yakni imbalan atas dasar bagi hasil dan margin keuntungan ditetapkan atas kesepakatan bersama antara bank dan nasabah,
- b. Prinsip kesetaraan, yakni nasabah penyimpan dana, pengguna dana dan bank memiliki hak, kewajiban, beban resiko dan keuntungan yang berimbang, dan
- c. Prinsip ketentraman, yakni bahwa produk bank syariah mengikuti prinsip dan kaidah muamalah Islam (bebas riba dan penerapan zakat harta).<sup>96</sup>

Dasar hukum perbankan syariah dalam operasionalnya menggunakan akad atau aturan-aturan antara lain, sesuai dengan Fatwa-Fatwa DSN-MUI No. 25/DSN-MUI/III/2002 tentang *rahn*, UU Perbankan Syariah Pasal 23 Ayat (2) Tahun 2008, dan kewajiban pengelolaan resiko pada UU Perbankan Syariah Pasal 40 Ayat (1) Tahun 2008.<sup>97</sup>

Isi UU Perbankan Syariah Pasal 23 Ayat (2) Tahun 2008

Pasal ini menerangkan tentang keyakinan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Bank Syariah wajib melakukan penilaian yang saksama terhadap watak, kemampuan, modal, Agunan, dan prospek usaha dari calon Nasabah Penerima Fasilitas.

Isi UU Perbankan Syariah Pasal 40 Tahun 2008

1. Dalam hal Nasabah Penerima Fasilitas tidak memenuhi kewajibannya, Bank Syariah dan UUS dapat membeli sebagian atau seluruh Agunan, baik melalui maupun di luar pelelangan, berdasarkan penyerahan secara sukarela oleh pemihk Agunan atau berdasarkan pemberian kuasa untuk menjual dari pemilik Agunan, dengan ketentuan Agunan yang dibeli

<sup>96</sup> Irham Fahmi, *Manajemen Perbankan Konvensional dan Syariah* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015) 29-30.

<sup>97</sup> Sutan remy sjahdeini, *Perbankan Syariah Produk-Produk dan Aspek-Aspeknya* (Jakarta: Prenada media Group, 2014) 365-366.

- tersebut wajib dicairkan selambat-lambatnya dalam jangka waktu 1 (satu) tahun.
2. Bank Syariah dan UUS harus memperhitungkan harga pembelian Agunan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dengan kewajiban Nasabah kepada Bank Syariah dan UUS yang bersangkutan.
  3. Dalam hal harga pembelian Agunan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melebihi jumlah kewajiban Nasabah kepada Bank Syariah dan UUS, selisih kelebihan jumlah tersebut harus dikembalikan kepada Nasabah setelah dikurangi dengan biaya lelang dan biaya lain yang langsung terkait dengan proses pembelian Agunan.
  4. Ketentuan lebih lanjut mengenai pembelian Agunan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Bank Indonesia.<sup>98</sup>

Jaminan dalam perbankan syariah sesuai pasal 40 tahun 2008 apabila nasabah penerima tidak memenuhi kewajibannya, maka Bank Syariah dan UUS dapat membeli sebagian atau seluruh Agunan, baik dilalukan dengan pelelangan atau di luar pelelangan, berdasarkan penyerahan secara sukarela oleh pemilik Agunan atau pemberian kuasa untuk menjual, dan harus memperhitungkan harga pembelian, serta selisih kelebihan dikembalikan kepada kepada nasabah.

Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 25/DSN-MUI/III/2002 Tentang *Rahn* menjelaskan sebagai berikut:

Hukum *rahn* dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional No.25/DSN-MUI/III/2002 bahwa pinjaman dengan menggadaikan barang sebagai jaminan utang dalam bentuk *Rahn* dibolehkan dengan catatan harus memenuhi syarat yang telah di tentukan.

Ketentuan *rahn* dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional No.25/DSN-MUI/III/2002 ialah *murtahin* (penerima barang) mempunyai hak untuk

<sup>98</sup> Pasal 40 Undang-undang Republik Indonesia Tahun 2008 tentang *Perbankan Syariah*.

menahan *marhun* (barang) sampai semua utang *rahin* (yang menyerahkan barang) dilunasi, *marhun* dan manfaatnya tetap menjadi milik *rahin*. Pada prinsipnya, *marhun* tidak boleh dimanfaatkan oleh *murtahin* kecuali seizin *Rahin*, dengan tidak mengurangi nilai *marhun* dan pemanfaatannya itu sekedar pengganti biaya pemeliharaan dan perawatannya.

Pemeliharaan dan penyimpanan *marhun* pada dasarnya menjadi kewajiban *rahin*, namun dapat dilakukan juga oleh *murtahin*, sedangkan biaya dan pemeliharaan penyimpanan tetap menjadi kewajiban *rahin*. Besar biaya pemeliharaan dan penyimpanan *marhun* tidak boleh ditentukan berdasarkan jumlah pinjaman.

Penjualan *marhun* apabila jatuh tempo, *murtahin* harus memperingatkan *rahin* untuk segera melunasi utangnya, apabila *rahin* tetap tidak dapat melunasi utangnya, maka *marhun* dijual paksa/dieksekusi melalui lelang sesuai syariah. Hasil penjualan *marhun* digunakan untuk melunasi utang, biaya pemeliharaan dan penyimpanan yang belum dibayar serta biaya penjualan, kelebihan hasil penjualan menjadi milik *rahin* dan kekurangannya menjadi kewajiban *rahin*.

Penyelesaian perselisihan Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya di antara kedua belah pihak, maka dilakukan melalui Badan Arbitrase Syari'ah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.

Analisis jaminan menurut pasal 1131 KUHPerdara dalam operasional perbankan syariah sesuai Pasal 23 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan secara tegas keberadaan

jaminan dan agunan. Hal ini berbeda jika melihat ketentuan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, yang tidak menyebutkan ketentuan jaminan dan agunan tersebut dalam pasal. Hal ini berimplikasi ada pemaknaan seakan terjadi pergeseran antara kedua norma tersebut. Sedangkan jika melihat dalam konsepsi jaminan dan agunan perbankan konvensional dan perbankan syariah memiliki dasar pemikiran yang berbeda. Jaminan dan agunan dalam bank konvensional muncul dikarenakan adanya hubungan kreditur-debitur. Hubungan ini berimplikasi pada kewajiban hukum adanya jaminan dan agunan berdasarkan ketentuan Pasal 1131 KUHPerdara pada setiap transaksi kredit atau jaminan. Sedangkan perbankan syariah melihat konsep jaminan dan agunan dari konsep *Rahn*. meskipun dalam realitasnya praktik jaminan dan agunan bank syariah masih juga menggunakan norma hukum jaminan yang digunakan dalam sistem hukum positif Indonesia yang bersumber dari hukum Barat.

## 2. Analisis hukum jaminan dalam operasional perbankan syariah menurut hukum Islam

Analisis hukum Islam tentang jaminan. Jaminan dalam hukum Islam disebut dengan istilah *Rahn*. *Rahn* bisa disebut dengan *ats-Tsubuut* dan *ad-Dawaam* (tetap), dikatakan, "*maa'un raahinun* (air yang diam, menggenang, tidak mengalir)," "*haalatun raahinatun* (keadaan yang tetap), atau ada kalanya berarti *al-Habsu* dan *al-Luzuum* (menahan). Allah SWT berfirman,

كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ

"Tiap-tiap diri tertahan (bertanggung jawab) oleh apa yang telah diperbuatnya". (Al-Muddatstsir: 38)

Lafadz *al-Habsu* secara zhahir juga mengandung arti *ats-Tsubuut* dan *ad-Dawaam* (tetap). Salah satu arti di atas merupakan pengembangan arti yang satunya lagi. Namun *zhahir*-nya, makna kata *ar-Rahnu* yang utama adalah *al-Habsu* (menahan), karena ini adalah arti yang bersifat materi. Namun walau bagaimanapun juga, yang terpenting adalah bahwa arti *ar-Rahnu* menurut istilah memiliki keterkaitan yang erat dengan arti secara bahasa. Terkadang kata *ar-Rahnu* digunakan untuk menyebutkan *al-Marhuun* (sesuatu yang digadaikan) sebagai bentuk penyebutan kata *mashdar* namun yang dimaksud adalah *isim maf'uul*-nya.<sup>99</sup>

Secara garis besar, *fuqaha* sepakat bahwa salah satu syarat akad *ar-Rahn*. Hal ini berdasarkan ayat,

وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ

“Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu'amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang). Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan persaksian. Dan barangsiapa yang menyembunyikannya, maka sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya; dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan”. (al-Baqarah: 283)

<sup>99</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 106-107.

Berdasarkan ayat tersebut, *rahn* diperbolehkan pada waktu bepergian atau tidak bepergian.<sup>100</sup> Yang dimaksud jaminan pada waktu bepergian bukan berarti bepergian merupakan syarat sahnya gadai tetapi disebabkan karena biasanya pada waktu bepergian tidak adanya tulisan atau kesaksian, maka yang dibuat kepercayaan adalah jaminan atau gadai.

Landasan hukum *rahn* juga dipertegas dalam hadis. Di antaranya adalah hadis yang diriwayatkan oleh al-Bukhori dan Muslim yang meriwayatkan Aisyah r.a antara lain,

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اشْتَرَى طَعَامًا مِنْ يَهُودِيٍّ إِلَى أَجَلٍ  
وَرَهْنَهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ

"Sesungguhnya Rasulullah s.a.w. pernah membeli makanan dengan berutang dari seorang Yahudi, dan Nabi menggadaikan sebuah baju besi kepadanya".

Hadis diatas dapat diambil kesimpulan bahwa Islam tidak membedakan antara orang muslim dan non muslim dalam bidang muamalah, asalkan tidak menyimpang dari syariat Islam. Apabila keduanya ada yang berhutang maka wajib membayar utangnya sekalipun berbeda keyakinan atau agama.<sup>101</sup>

*Ar-rahn* sendiri harus jelas akad dan syarat-syaratnya sehingga dalam menjalankan akad *rahn* tidak ada yang dirugikan maupun bertentangan dengan syariat Islam. Sehingga tidak boleh digantungkan kepada suatu syarat atau disandarkan kepada waktu yang akan datang, Apabila *ar-Rahn* digantungkan

<sup>100</sup> Ahmad Muhammad Syaikh Al-Hushairi, *Tafsir Ayat-ayat Ahkam*, ter. Abdurrahman Kasdi (Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2014) 186.

<sup>101</sup> Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah* (Jakarta: Rajawali Pers, 2013) 107.

kepada suatu syarat atau disandarkan kepada waktu mendatang, maka *ar-Rahn* tersebut tidak sah, sebagaimana akad jual beli. Ulama Hanafiyah mensyaratkan bahwa akad *ar-Rahn* tidak boleh digantungkan kepada syarat tertentu dan tidak boleh disandarkan kepada waktu mendatang. Karena akad *ar-Rahn* memiliki unsur kesamaan dengan akad jual beli dilihat dari sisi bahwa *ar-Rahn* adalah jalan untuk membayar utang dan mendapatkan pembayaran utang.<sup>102</sup>

Rukun dan syarat Rahn dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) Akad gadai terdiri dari unsur: penerima gadai, pemberi gadai, harta gadai, utang, dan akad. Akad tersebut harus dinyatakan oleh para pihak dengan cara lisan, tulisan, atau isyarat. Para pihak yang melakukan akad gadai harus memiliki kecakapan hukum. Akad gadai sempurna bila harta gadai telah dikuasai oleh penerima gadai. Harta gadai harus bernilai dan dapat diserahkan-terimakan. Harta gadai harus ada ketika akad dibuat.<sup>103</sup>

Jaminan dalam operasional perbankan syariah menurut Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008, ada 2 (dua) yaitu *kafalah* dan *rahn*. Akad *rahn* dalam prosesnya tidak dapat dipungkiri bahwa dalam setiap perjanjian akan menghadapi yang namanya resiko atau wanprestasi. Undang-Undang No.21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah Pasal 1 angka (26) menyebutkan bahwa agunan adalah jaminan tambahan, baik berupa benda bergerak maupun

---

<sup>102</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 123.

<sup>103</sup> Kompilasi hukum ekonomi syariah (KHES) tentang *Rahn* pasal 329-332.

benda tidak bergerak yang diserahkan oleh pemilik agunan kepada bank syariah guna menjamin pelunasan kewajiban nasabah yang difasilitasi.<sup>104</sup>

*Ar-rah*n dalam transaksinya harus memenuhi syarat-syarat yang sah dan tidak memberatkan salah satu pihak, karena akad *ar-rah*n sendiri timbul bersifat tolong-menolong. Sebagaimana Ulama Syafi'iyah berpendapat dalam kitab *Fiqh Islam Wa Adillatuhu* bahwa syarat dalam akad *ar-Rahn* ada tiga macam, antara lain :

a) Syarat yang sah,

Yaitu mensyaratkan di dalam akad *ar-Rahn* dengan sesuatu yang sesuai dengan tuntutan atau konsekuensi akad *ar-Rahn* itu sendiri, seperti mensyaratkan diutamakan dan diprioritaskannya pihak *al-Murtahin* untuk dibayar utangnya ketika pihak *ar-Raahin* tidak hanya memiliki tanggungan utang kepada *al-Murtahin* saja, akan tetapi juga memiliki tanggungan utang kepada orang lain. Atau seperti mensyaratkan di dalam akad *ar-Rahn* dengan sesuatu yang mengandung kemaslahatan bagi akad *ar-Rahn* itu sendiri dan tidak berkonsekuensi munculnya unsur *al-Jahaalah* (tidak diketahui dan tidak pasti), seperti mensyaratkan untuk mempersaksikan akad *ar-Rahn* yang ada. Akad *ar-Rahn* yang dibarengi dengan bentuk-bentuk syarat seperti ini sah dan syarat tersebut juga sah, sama seperti akad jual beli.

<sup>104</sup> Undang-Undang No.21 Tahun 2008 Tentang *Perbankan Syariah* BAB I Pasal 1.

b) Syarat yang tidak sah dan tidak berlaku,

Yaitu mensyaratkan dengan sesuatu yang tidak mengandung kemaslahatan dan tujuan, seperti mensyaratkan hewan yang digadaikan tidak makan makanan ini dan itu umpamanya, makasyarat seperti ini tidak sah dan tidak berlaku namun akad *ar-Rahn* yang ada tetap sah.

c) Syarat yang tidak sah sekaligus menjadikan akad *ar-Rahn* yang ada ikut menjadi tidak sah.

Seperti mensyaratkan dengan suatu syarat yang merugikan pihak *al-Murtahin*, seperti mensyaratkan pihak *al-Murtahin* tidak boleh menjual barang yang digadaikan setelah utang yang ada telah jatuh tempo sedangkan pihak *ar-Raahin* belum juga membayar utang yang ada kecuali setelah satu bulan misalnya. Atau mensyaratkan pihak *al-Murtahin* tidak boleh menjual barang yang digadaikan setelah utang yang ada jatuh tempo sedangkan pihak *ar-Raahin* tidak melunasi utang tersebut dengan harga lebih tinggi dari harga *mitsl* (harga standar). Syarat seperti ini tidak sah karena apa yang disyaratkan tersebut mengandung unsur *al-jahaalah* (tidak diketahui, tidak jelas) dan karena kemanfaatan dan tambahan-tambahan yang dihasilkan oleh *al-Marhuun* belum ada ketika disyaratkan atau dengan kata lain ketika mengadakan akad *ar-Rahn*.<sup>105</sup>

Tanggungannya utang pihak *ar-Raahin* kepada pihak *al-Murtahin* disebut dengan *Al-Marhuun bihi*. Tidak sah suatu akad *ar-Rahn* dengan *al-Marhuun bihi* berupa hak yang tidak diketahui dengan jelas dan pasti.

<sup>105</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqh Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 118-120.

Seandainya ada seseorang memiliki dua tanggungan utang terhadap orang lain, lalu ia menyerahkan barang gadaian kepadanya sebagai jaminan salah satu dari dua utang tersebut tanpa menentukan utang yang mana, maka *ar-Rahn* tersebut tidak sah. Dilihat dari dasar hukumnya dalam kitab *Fiqh Islam Wa Adillatuhu* Ulama Syafi'iyah dan Ulama Hanabilah berpendapat bahwa, tidak sah mengadakan akad *ar-Rahn* dengan *al-Marhuun bihi* berupa utang yang belum tetap atau positif, yaitu utang yang dijanjikan akan diberikan. Syarat-syarat *al-marhuun bihi* menurut Ulama Hanafiyah sebagai berikut,

a) *Al-Marhuun bihi* harus merupakan hak yang wajib diserahkan kepada pemiliknya,

Ulama Hanafiyyah mengungkapkan syarat ini seperti berikut, *al-Marhuun bihi* harus berupa utang yang ditanggung, maksudnya utang tersebut adalah utang yang wajib dibayar dan diserahkan oleh *ar-Raahin*. Namun ungkapan yang kami gunakan untuk menjelaskan syarat pertama ini lebih jelas. Karena suatu hak yang menjadi *al-Marhuun bihi* ada kalanya berbentuk *ad-Dain* (utang), ada kalanya berbentuk *al-'Ain* (barang atau harta yang wujudnya sudah konkrit, kebalikan dari *ad-Dain* atau utang) yang wajib diserahkan kepada pemiliknya.

b) *Al-Marhuun bihi* harus berupa utang yang dimungkinkan untuk dipenuhi dan dibayar dari *al-Marhuun* (barang yang digadaikan)

Apabila *al-Marhuun bihi* tidak mungkin untuk terbayarkan dari *al-Marhuun*, maka akad *ar-Rahn* tidak sah. Karena *al-Irtihaan*

(menerima gadai) tujuannya adalah untuk *al-Istiifaa'* (mendapatkan pembayaran hak atau utang). Maka, apabila elemen *al-Istiifaa'* tidak ada, berarti *ar-Rahn* dan tujuannya juga tidak ada. Berdasarkan syarat ini maka tidak sah sebuah akad *ar-Rahn* dengan *al-Marhuun bihi*.

- c) Hak yang menjadi *al-Marhuun bihi* harus diketahui dengan jelas dan pasti.<sup>106</sup>

Akad *Ar-rahm* dilakukan tujuannya untuk mendapatkan piutang. Diakui atau tidak implementasi jaminan baik secara tradisional maupun kelembagan, konvensional ataupun syariah, keseluruhannya menunjukkan adanya perbedaan bila ditinjau dari sisi prosedurnya yang harus dilakukan. Di samping itu juga perlu disadari bahwasanya jaminan atau *rahn* dalam perspektif syariah juga mengindikasikan adanya perbedaan prosedur atau transaksi bila dibandingkan dengan *rahn* sebagai akibat dari adanya transaksi utang piutang. Yang demikian itu terjadi karena hadirnya lembaga pegadaian memiliki motivasi komersial sementara *rahn* sejak awal hanya diperuntukkan sebagai nilai kepercayaan bagi mereka yang berutang-piutang. Dengan kata lain *rahn* pada awalnya diproyeksikan sebagai instrument untuk mewujudkan tolong-menolong sesama dalam rangka memenuhi kebutuhan yang bersifat konsumtif sehari-hari debitur. Dengan kata lain dilakukannya transaksi *rahn* semula dilaksanakan secara *tabarru'* sebagai perwujudan pengabdian kepada Allah dalam bentuk tolong-menolong sesama yang tepatnya berupa pertolongan oleh orang yang

<sup>106</sup> Az-Zuhaili Wahbah, *Fiqih Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6, 123.

memiliki surplus di bidang perekonomian terhadap orang lain yang mengalami devisa. Akan tetapi tolong menolong yang terkemas antara mereka yang dalam keadaan surplus dan yang devisa demi menutupi kebutuhan konsumtif tersebut berkembang dan berubah wajah baru karena dua hal, yaitu perubahan prinsip dari *tabarru'* (tolong-menolong semata) menjadi *tijarah* (komersial). Sesuai dengan dalil Al-Qur'an sebagai berikut :

لَيْسَ الْبِرُّ أَنْ تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ قِبَلَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ وَلَكِنَّ الْبِرَّ  
 مَنْ آمَنَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالْكِتَابِ وَالنَّبِيِّينَ وَآتَى  
 الْمَالَ عَلَى حُبِّهِ ذَوِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينَ وَابْنَ السَّبِيلِ  
 وَالسَّائِلِينَ وَفِي الرِّقَابِ وَأَقَامَ الصَّلَاةَ وَآتَى الزَّكَاةَ وَالْمُوفُونَ  
 بِعَهْدِهِمْ إِذَا عَاهَدُوا وَالصَّابِرِينَ فِي الْبَأْسَاءِ وَالضَّرَّاءِ وَحِينَ  
 الْبَأْسِ أُولَئِكَ الَّذِينَ صَدَقُوا وَأُولَئِكَ هُمُ الْمُتَّقُونَ

“Bukanlah menghadapkan wajahmu ke arah timur dan barat itu suatu kebajikan, akan tetapi Sesungguhnya kebajikan itu ialah beriman kepada Allah, hari Kemudian, malaikat-malaikat, kitab-kitab, nabi-nabi dan memberikan harta yang dicintainya kepada kerabatnya, anak-anak yatim, orang-orang miskin, musafir (yang memerlukan pertolongan) dan orang-orang yang meminta-minta, dan (memerdekakan) hamba sahaya, mendirikan shalat, dan menunaikan zakat, dan orang-orang yang menepati janjinya apabila ia berjanji, dan orang-orang yang sabar dalam kesempitan, penderitaan dan dalam peperangan. mereka itulah orang-orang yang benar (imannya), dan mereka itulah orang-orang yang bertakwa”. (QS. Al-Baqarah: 177)

Hukum islam menjelaskan bahwa *Rahn* merupakan perjanjian penyerahan barang untuk menjadi agunan dari fasilitas pembiayaan yang diberikan. *Rahn* ditangan kreditur atau pemberi hutang (*al-murtahin*) hanya

berfungsi sebagai penjamin hutang debitur (*al-rahin*). Hak debitur hanya terkait dengan barang jaminan, apabila tidak mampu melunasi hutang-hutangnya. *Rahn* diperbolehkan berdasarkan al-Qur'an dan Sunnah.

*Rahn* tidak boleh digantungkan kepada syarat tertentu dan tidak boleh disandarkan kepada waktu mendatang. Karena akad *ar-Rahn* memiliki unsur kesamaan dengan akad jual beli dilihat dari tujuannya *ar-Rahn* adalah jalan untuk membayar utang dan mendapatkan pembayaran utang. Karena apabila terjadi wansprestasi penyelesaiannya jelas apa yang menjadi jaminannya. Dan dalam perbankan syariah melihat konsep jaminan dan agunan apabila terjadi wansprestasi dalam realitasnya masih menggunakan norma hukum jaminan yang digunakan dalam sistem hukum positif Indonesia yang bersumber dari hukum Barat. Perbankan syariah belum mempunyai aturan tertulis sendiri yang menjelaskan secara terperinci mengenai jaminan dan penyelesaiannya apabila terjadi wansprestasi.



## BAB IV

### PENUTUP

#### B. Kesimpulan

1. Tinjauan pasal 1131 KUHPerdara mengenai jaminan dalam oprasional perbankan syariah, sesuai pasal 23 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah menyebutkan secara tegas keberadaan jaminan dan agunan. Hal ini berbeda jika melihat ketentuan Pasal 8 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, yang tidak menyebutkan ketentuan jaminan dan agunan tersebut dalam pasal. Hubungan ini berimplikasi pada kewajiban hukum adanya jaminan dan agunan berdasarkan ketentuan Pasal 1131 KUHPerdara. Sedangkan perbankan syariah melihat konsep jaminan dan agunan dari konsep *Rahn* sesuai fatwa Majelis Ulama Indonesia. Meskipun dalam realitasnya praktik

jaminan dan agunan bank syariah masih juga menggunakan norma hukum jaminan yang digunakan dalam sistem hukum positif.

2. Analisis hukum jaminan dalam operasional perbankan syariah tinjauan hukum Islam, dasar pemikiran dibentuknya Undang-Undang Perbankan Syariah adalah mengimplementasikan prinsip-prinsip hukum Islam. Hukum Islam menjelaskan *rahn* diperuntukkan untuk kepercayaan bagi mereka yang berutang-piutang. Dengan kata lain *rahn* pada awalnya diproyeksikan sebagai instrument untuk mewujudkan tolong-menolong *tabarru'* sebagai perwujudan pengabdian kepada Allah dalam bentuk tolong-menolong sesama dalam rangka memenuhi kebutuhan yang bersifat konsumtif sehari-hari. Regulasi pelaksanaan perbankan syariah tidak secara detail mengatur tentang jaminan syariah, demikian pula peraturan pelaksana lainnya seperti Surat Edaran Bank Indonesia.

### C. Saran

1. Perbankan syariah dalam pemenuhan kepatuhan syariah atau syariah *compliance* sebaiknya dibuat peraturan pelaksana yang memberikan kejelasan atas aturan jaminan syariah yang merupakan bagian komprehensif dalam sistem perbankan syariah.
2. Perbankan syariah melihat konsep jaminan dan agunan dari konsep *Rahn*, meskipun dalam realitasnya praktik jaminan dan agunan bank syariah masih juga menggunakan norma hukum jaminan yang digunakan dalam sistem hukum positif Indonesia (KUHPerdara). Implementasi ini dilaksanakan dalam kerangka kepatuhan syariah (*syariah compliance*).

3. Penentuan prinsip-prinsip syariah merupakan kewenangan Majelis Ulama Indonesia (MUI). Implementasi penetapan prinsip-prinsip syariah pada masing-masing Bank Syariah dan UUS dilakukan oleh Dewan Pengawas Syariah (DPS) pada masing-masing institusi perbankan syariah. Selain itu, untuk menindaklanjuti fatwa tersebut ke dalam Peraturan Bank Indonesia dilakukan oleh Komite Perbankan Syariah yang dibentuk secara internal di Bank Indonesia.



## Daftar Pustaka

### Buku

Fuady, Munir. *Hukum Perjanjian, Dari Sudut Pandang Hukum Bisnis*, Bandung: Citra Aditya Bakti, Cet. 2, 2001.

Ghufron, Sofiniyah, ed., *Konsep dan Implementasi Bank Syariah*, Jakarta: Renaisan, 2005.

Haroen, Nasrun. *Fiqh Muamalah*, Jakarta: Gaya Media Pratama, 2000.

Ibrahim, Johnny. *Teori dan Metodologi penelitian Hukum Normatif (edisi revisi)*, Malang: Bayumedia Publishing, 2007.

Irham, Fahmi. *Manajemen Perbankan Konvensional dan Syariah*, Jakarta: Mitra Wacana Media, 2015.

J. Satrio S.H., *hukum jaminan, hak jaminan, kebendaan*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2007.

Karim, Adiwarmarman. *Bank Islam : Analisis Fiqh dan Keuangan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004, cet. Ke-2,

Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*, Jakarta: Prenada Media Group, 2010.

Miru, Ahmadi. *Hukum Kontrak & Perancangan Kontrak*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, Edisi ke-1, Cet. 4, 2011.

Miru, Ahmadi dan Sakka Pati, *Hukum Perikatan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, Edisi ke-1, Cet. 5, 2013.

Mughits, Abdul, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah (KHES) dalam Tinjauan Hukum Islam*, Al-Mawarid Edisi XVIII, 2008.

Muhammad, *Sistem Dan Prosedur Oprasional Bank Syariah (edisi revisi)*, Yogyakarta: UII Press, 2008.

Muhammad, Abdulkadir. *Hukum Perdata Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti, Cet. 3, 2000.

Muttaqien, Dadan. *Aspek Legal Lembaga Keuangan Syari'ah*, Yogyakarta: Safira Insani Press, 2009.

Partik, Purwahid. *Hukum Jaminan Edisi Revisi dengan UUHT*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang Kashadi, 2005.

R. Subekti, R. *Hukum Perjanjian*, Jakarta: Intermasa, Cet. 18, 2001.

Salim, H.S., *Perkembangan hukum jaminan di indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004.

Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2003.

Salim, H.S, *Hukum Kontrak, Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, Jakarta: Sinar Grafika, Cet. 2, 2004.

Siamat, Dahlan. *Manajemen Lembaga Keuangan*, Jakarta: Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia, 2001.

Sjahdeini, Sutan remy. *Perbankan Syariah Produk-Produk dan Aspek-Aspeknya*, Jakarta: Prenada media Group, 2014.

Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum (Suatu Penganta)*, Yogyakarta: Liberti, 1986.

Suhendi, Hendi. *Fiqh Muamalah*, Jakarta: Rajawali Pers, 2013.

Susanti, Dyah Ochtorina dan A'an Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2014.

Usman, Rachmadi, *Hukum Jaminan Keperdataan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008.

Widjaya, Gunawan dan Ahmad Yani. *Jaminan Fidusia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2011.

#### **Data Internet/Web**

[https://eprints.uns.ac.id/32110/1/S321402004\\_pendahuluan.pdf](https://eprints.uns.ac.id/32110/1/S321402004_pendahuluan.pdf) diakses 16 april 2018, pukul 20:39.

<http://eprints.walisongo.ac.id/5805/1/122311063.pdf> di akses pada 16 april 2018 pukul 23:36.

<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:http://repository.radenintan.ac.id/526/1/skripsi.pdf> diakses tanggal 16 april 2018, jam 20:30.

#### **Kitab/Terjemahan**

Al-Qur'an Karim

Al-Hushairi, Ahmad Muhammad syaikh. *Tafsir Ayat-ayat Ahkam ter. Abdurrahman kasdi*, Jakarta: Pustaka Al-Kautsar, 2014.

Az-Zuhaili, Wahbah. *Fiqih Islam Wa Adillatuhu*, Darul Fikir, jilid 6.

#### **Perundang-Undangan**

Fatwa Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia

Peraturan Bank Indonesia

Undang-Undang Republik Indonesia.

Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (*KHES*)

## Lampiran

Pasal 1313 KUHPerdata

Pasal 1131 KUHPerdata

Pasal 1132 KUHPerdata

Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor: 25/DSN-MUI/III/2002 Tentang *RAHN*

Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) Tentang *RAHN*



## CURRICULUM VITAE PENULIS

### A. Identitas Diri

1. Nama Lengkap : Agus Muzakki
2. Tempat Taggal Lahir : Magetan, 09 Agustus 1995
3. Agama : Islam
4. Perguruan Tinggi : UIN Maulana Malik Ibrahim Malang
5. Fakultas/Jurusan : Syariah/Hukum bisnis Syariah
6. Alamat : Jl. Saman Hudi, Ds. Poncol, Kec. Poncol,  
Kab. Magetan
7. Nomor Handphone : 085604909212
8. E-mail : agusmagetan95@gmail.com

### B. Riwayat Pendidikan

No.	Tahun	Jenjang	Pendidikan	Jurusan
1.	2000-2001	RA	RA Darul-Ulum Poncol	-
2.	2001-2007	MI	MI Darul-Ulum Poncol	-
3.	2007-2010	MTs	MTs Darul-ulum Poncol	
4.	2010-2013	MA	SMA A.Wahid Hasyim Jombang	IPA
5.	2013-sekarang	S-1	UIN Malang	HBS

## **Hukum Perdata**

### **Pasal 1313 KUHPerdato**

Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih.

### **Pasal 1131 KUHPerdato**

Segala kebendaan si berutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada di kemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan.

### **Pasal 1132 KUHPerdato**

Kebendaan tersebut menjadi jaminan bersama-sama bagi semua orang yang mengutangkan padanya, pendapatan penjualan benda-benda itu dibagi-bagi menurut keseimbangan, yaitu besar kecilnya piutang masing-masing, kecuali apabila di antara para berpiutang itu ada alasan-alasan yang sah untuk didahulu

**FATWA**  
**DEWAN SYARI'AH NASIONAL**  
**Nomor 25/DSN-MUI/III/2002**

**Tentang**

**Rahn**

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Dewan Syari'ah Nasional setelah

- Menimbang :
- a. bahwa salah satu bentuk jasa pelayanan keuangan yang menjadi kebutuhan masyarakat adalah pinjaman dengan menggadaikan barang sebagai jaminan utang;
  - b. bahwa lembaga keuangan syari'ah (LKS) perlu merespon kebutuhan masyarakat tersebut dalam berbagai produknya;
  - c. bahwa agar cara tersebut dilakukan sesuai dengan prinsip-prinsip syari'ah, Dewan Syariah Nasional memandang perlu menetapkan fatwa untuk dijadikan pedoman tentang *Rahn*, yaitu menahan barang sebagai jaminan atas utang.

- Mengingat :
1. Firman Allah, QS. Al-Baqarah [2]: 283:

وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَى سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ...

"Dan apabila kamu dalam perjalanan sedang kamu tidak memperoleh seorang juru tulis maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang ..."

2. Hadis Nabi riwayat al-Bukhari dan Muslim dari 'Aisyah r.a., ia berkata:

أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اشْتَرَى طَعَامًا مِنْ يَهُودِيٍّ إِلَى أَجَلٍ  
وَرَهْنَهُ دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ.

"Sesungguhnya Rasulullah s.a.w. pernah membeli makanan dengan berutang dari seorang Yahudi, dan Nabi menggadaikan sebuah baju besi kepadanya."

3. Hadits Nabi riwayat al-Syafi'i, al-Daraquthni dan Ibnu Majah dari Abu Hurairah, Nabi s.a.w. bersabda:

لَا يُغْلَقُ الرَّهْنُ مِنْ صَاحِبِهِ الَّذِي رَهْنَهُ، لَهُ غَنَمُهُ وَعَلَيْهِ غَرْمُهُ.

"Tidak terlepas kepemilikan barang gadai dari pemilik yang menggadaikannya. Ia memperoleh manfaat dan menanggung resikonya."

4. Hadits Nabi riwayat Jama'ah, kecuali Muslim dan al-Nasa'i, Nabi s.a.w. bersabda:

الظَّهْرُ يَرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرُّهُوْنَا، وَلَبْنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرُّهُوْنَا، وَعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةَ.

"Tunggangan (kendaraan) yang digadaikan boleh dinaiki dengan menanggung biayanya dan binatang ternak yang digadaikan dapat diperah susunya dengan menanggung biayanya. Orang yang menggunakan kendaraan dan pemerah susu tersebut wajib menanggung biaya perawatan dan pemeliharaan."

5. Ijma:

Para ulama sepakat membolehkan akad Rahn. (al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, 1985, V: 181)

6. Kaidah Fiqih:

الأَصْلُ فِي الْمُعَامَلَاتِ الْإِبَاحَةُ إِلَّا أَنْ يُدَلَّ دَلِيلٌ عَلَى تَحْرِيمِهَا.

Pada dasarnya segala bentuk muamalat boleh dilakukan kecuali ada dalil yang mengharamkannya.

Memperhatikan : 1. Pendapat Ulama tentang Rahn antara lain:

وَأَمَّا الإِجْمَاعُ فَأَجْمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى جَوَازِ الرَّهْنِ فِي الْجُمْلَةِ (المغني

لابن قدامة، ج ٤ ، ص ٣٦٧)

Mengenai dalil ijma', ummat Islam sepakat (ijma')

bahwa secara garis besar akad rahn

(gadai/penjaminan utang) diperbolehkan

لِلرَّاهِنِ كُلُّ انْتِفَاعٍ بِالرَّهْنِ لَا يَتَرْتَّبُ عَلَيْهِ نَقْصُ الْمَرْهُونِ (مغني

المحتاج للشربيني، ج ٢ ص ١٣١)

Pemberi gadai boleh memanfaatkan barang gadai

secara penuh sepanjang tidak mengakibatkan

berkurangnya (nilai) barang gadai tersebut.

بَرَى الْجُمْهُورُ غَيْرُ الْحَنَابِلَةِ أَنَّهُ لَيْسَ لِلْمُرْتَهِنِ أَنْ يَنْتَفِعَ بِشَيْءٍ مِنَ

الرَّهْنِ

Mayoritas Ulama selain mazhab Hanbali

berpendapat bahwa penerima gadai tidak boleh

memanfaatkan barang gadai sama sekali.

2. Pendapat peserta Rapat Pleno Dewan Syari'ah

Nasional pada hari Kamis, 14 Muharram 1423 H./

28 Maret 2002 dan hari Rabu, 15 Rabi'ul Akhir

1423 H. / 26 Juni 2002.

MEMUTUSKAN

Menetapkan : FATWA TENTANG RAHN

*Pertama* : Hukum

Bahwa pinjaman dengan menggadaikan barang sebagai jaminan utang dalam bentuk Rahn dibolehkan dengan ketentuan sebagai berikut.

*Kedua* : Ketentuan Umum

1. *Murtahin* (penerima barang) mempunyai hak untuk menahan *Marhun* (barang) sampai semua utang *Rahin* (yang menyerahkan barang) dilunasi.
2. *Marhun* dan *manfaatnya* tetap menjadi milik *Rahin*. Pada prinsipnya, *Marhun* tidak boleh dimanfaatkan oleh *Murtahin* kecuali seizin *Rahin*, dengan tidak mengurangi nilai *Marhun* dan pemanfaatannya itu sekedar pengganti biaya pemeliharaan dan perawatannya.
3. Pemeliharaan dan *penyimpanan Marhun* pada dasarnya menjadi kewajiban *Rahin*, namun dapat dilakukan juga

oleh *Murtahin*, sedangkan biaya dan pemeliharaan penyimpanan tetap menjadi kewajiban *Rahin*.

4. Besar biaya *pemeliharaan* dan penyimpanan *Marhun* tidak boleh ditentukan berdasarkan jumlah pinjaman.
5. Penjualan *Marhun*
  - a. Apabila jatuh tempo, *Murtahin* harus memperingatkan *Rahin* untuk segera melunasi utangnya.
  - b. Apabila *Rahin* tetap tidak dapat melunasi utangnya, maka *Marhun* dijual paksa/dieksekusi melalui lelang sesuai syariah.
  - c. Hasil penjualan *Marhun* digunakan untuk melunasi utang, biaya pemeliharaan dan penyimpanan yang belum dibayar serta biaya penjualan.
  - d. Kelebihan hasil penjualan menjadi milik *Rahin* dan kekurangannya menjadi kewajiban *Rahin*.

*Kedua* : Ketentuan Penutup

1. Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya

atau jika terjadi perselisihan di antara kedua belah pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syari'ah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.

2. Fatwa ini berlaku sejak tanggal ditetapkan dengan ketentuan jika di kemudian hari ternyata terdapat kekeliruan, akan diubah dan disempurnakan sebagaimana mestinya.

Ditetapkan di : Jakarta

Tanggal : 15 Rabi'ul Akhir 423 H

26 Juni 2002 M

**DEWAN SYARI'AH NASIONAL**  
**MAJELIS ULAMA INDONESIA**

Ketua

K.H. MA Sahal Mahfudh

Sekretaris

Prof. Dr. H. M Din Syamsuddin

## **BAB XIII**

### **RAHN**

#### **Bagian Pertama**

##### **Rukun dan Syarat Rahn**

###### **Pasal 329**

- (1) Akad gadai terdiri dari unsur: penerima gadai, pemberi gadai, harta gadai, utang, dan akad.
- (2) Akad yang dimaksud dalam ayat (1) di atas harus dinyatakan oleh para pihak dengan cara lisan, tulisan, atau isyarat.

###### **Pasal 330**

Para pihak yang melakukan akad gadai harus memiliki kecakapan hukum.

###### **Pasal 331**

Akad gadai sempurna bila harta gadai telah dikuasai oleh penerima gadai.

###### **Pasal 332**

- (1) Harta gadai harus bernilai dan dapat diserahkan-terimakan.
- (2) Harta gadai harus ada ketika akad dibuat.

#### **Bagian Kedua**

##### **Penambahan dan Penggantian Harta Rahn**

###### **Pasal 333**

Segala sesuatu yang termasuk dalam harta gadai, maka turut digadaikan pula.

#### **Pasal 334**

Harta gadai dapat diganti dengan harta gadai yang lain berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak.

#### **Pasal 335**

Utang yang dijamin oleh harta gadai bisa ditambah secara sah dengan jaminan harta gadai yang sama.

#### **Pasal 336**

Setiap tambahan dari harta gadai merupakan bagian dari harta gadai asal.

### **Bagian Ketiga**

#### **Pembatalan Akad Rahn**

#### **Pasal 337**

Akad gadai dapat dibatalkan bila harta gadai belum dikuasai oleh penerima gadai.

#### **Pasal 338**

Penerima gadai dengan kehendak sendiri dapat membatalkan akad gadainya.

#### **Pasal 339**

Pemberi gadai tidak dapat membatalkan akad gadainya tanpa persetujuan dari penerima gadai.

#### **Pasal 340**

- (1) Pemberi gadai dan penerima gadai dapat membatalkan akad gadainya melalui kesepakatan.
- (2) Penerima gadai boleh menahan harta gadai setelah pembatalan akad gadai sampai utang yang dijamin oleh harta gadai itu dibayar lunas.

#### **Pasal 341**

Pemberi gadai boleh mengadakan akad gadai secara sah dalam kaitan dengan sejumlah uang dari dua penerima gadai, dan harta gadai itu menjamin kedua utang itu.

#### **Bagian Keempat**

#### **Rahn Harta Pinjaman**

#### **Pasal 342**

- (1) Seseorang boleh menggadaikan harta pinjaman dengan seizin pihak yang meminjamkannya.
- (2) Apabila pemilik harta tersebut di atas memberi izin tanpa syarat apapun, maka peminjam boleh menggadaikannya dengan cara apapun.
- (3) Apabila pemilik harta tersebut di atas memberi izin dengan syarat, maka peminjam tidak boleh menggadaikan harta tersebut kecuali sesuai dengan persyaratan yang telah disepakati.

#### **Bagian Kelima**

#### **Hak dan Kewajiban dalam Rahn**

**Pasal 343**

- (1) Penerima gadai mempunyai hak menahan harta gadai sampai utang pemberi gadai dibayar lunas.
- (2) Jika pemberi gadai meninggal, maka penerima gadai mempunyai hak istimewa dari pihak-pihak yang lain dan boleh mendapat pembayaran utang dari harta gadai itu.

**Pasal 344**

Adanya harta gadai tidak menghilangkan hak penerima gadai untuk menuntut pembayaran utang.

**Pasal 345**

Pemberi gadai dapat menuntut salah satu harta gadainya jika ia telah membayar lunas utang pada salah satu harta gadainya.

**Pasal 346**

Pemilik harta yang dipinjamkan dan telah digadaikan, mempunyai hak untuk meminta kepada pemberi gadai guna menebus harta gadai serta mengembalikannya kepadanya.

**Pasal 347**

Akad gadai tidak batal karena pemberi gadai atau penerima gadai meninggal.

**Pasal 348**

- (1) Ahli waris yang memiliki kecakapan hukum dapat menggantikan pemberi gadai yang meninggal.
- (2) Wali dari ahli waris yang tidak cakap hukum pemberi gadai yang meninggal dapat menjual harta gadai setelah mendapat izin terlebih dahulu dari penerima harta gadai, lalu membayar utang pemberi gadai.

#### **Pasal 349**

Barang siapa yang meminjamkan harta yang kemudian harta tersebut digadaikan oleh peminjam dengan seizinnya, tidak berhak menuntut harta tersebut dari penerima gadai sampai utang yang dijamin oleh harta gadai itu dilunasi, walaupun sudah meninggal.

#### **Pasal 350**

- (1) Apabila pemberi gadai meninggal dunia dalam keadaan pailit, pinjaman tersebut tetap berada dalam status harta gadai.
- (2) Harta gadai sebagaimana dimaksud pada ayat (1) di atas tidak boleh dijual tanpa persetujuan pihak pemberi gadai.
- (3) Apabila pihak pemberi gadai bermaksud menjual harta gadai sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), harta tersebut harus dijual meskipun tanpa persetujuan penerima gadai.

#### **Pasal 351**

- (1) Dalam hal kematian pemberi pinjaman harta yang digadaikan dan utangnya melebihi harta kekayaannya, maka pemberi gadai harus dipanggil untuk

membayar utang, dan menebus harta gadai yang telah ia pinjam dari yang meninggal.

- (2) Apabila pemberi gadai tidak mampu membayar utang tersebut, maka harta yang dipinjamnya akan terus dalam status sebagai harta gadai dalam kekuasaan penerima gadai.
- (3) Ahli waris dari pemberi gadai bisa menebus harta itu dengan cara membayar utangnya.

#### **Pasal 352**

- (1) Jika ahli waris penerima gadai tidak melunasi utang pewaris, maka pemberi gadai dibolehkan menjual harta gadai untuk melunasi utang pewaris.
- (2) Jika hasil penjualan harta gadai melebihi jumlah utang penerima gadai, maka kelebihan tersebut harus dikembalikan kepada ahli waris dari penerima gadai.
- (3) Jika hasil penjualan harta gadai kurang atau tidak cukup untuk melunasi utang penerima gadai, maka pemberi gadai berhak menuntut pelunasan utang tersebut kepada ahli warisnya.

#### **Pasal 353**

Kepemilikan harta gadai beralih kepada ahli waris jika penerima gadai meninggal.

### **Bagian Keenam**

### **Hak Rahin dan Murtahin**

#### **Pasal 354**

Akad gadai batal jika salah satu pihak menggadaikan lagi harta gadai ke pihak ketiga tanpa izin dari pihak lainnya.

#### **Pasal 355**

Pemberi gadai dapat menerima atau menolak akad jual-beli yang dilakukan oleh penerima gadai jika penerima gadai menjual harta gadai tanpa izinnya.

#### **Pasal 356**

Pemberi dan penerima gadai dapat melakukan kesepakatan untuk meminjamkan harta gadai kepada pihak ketiga.

#### **Pasal 357**

Penerima gadai tidak boleh menggunakan harta gadai tanpa seizin pemberi gadai.

#### **Bagian Ketujuh**

#### **Penyimpanan Harta Rahn**

#### **Pasal 358**

Penerima gadai dapat menyimpan sendiri harta gadai atau pada pihak ketiga.

#### **Pasal 359**

Kekuasaan penyimpan harta gadai sama dengan kekuasaan penerima harta gadai.

#### **Pasal 360**

Penyimpan harta gadai tidak boleh menyerahkan harta tersebut baik kepada pemberi gadai maupun kepada penerima gadai tanpa izin dari salah satu pihak.

#### **Pasal 361**

- (1) Harta gadai dapat dititipkan kepada penyimpan yang lain jika penyimpan yang pertama meninggal, dengan persetujuan pemberi dan penerima gadai.
- (2) Pengadilan dapat menunjuk penyimpan harta gadai jika pemberi dan penerima gadai tidak sepakat.

#### **Pasal 362**

Pemberi gadai bertanggung jawab atas biaya penyimpanan dan pemeliharaan harta gadai, kecuali ditentukan lain dalam akad.

### **Bagian Kedelapan**

#### **Penjualan Harta Rahn**

#### **Pasal 363**

Apabila telah jatuh tempo, pemberi gadai dapat mewakilkan kepada penerima gadai atau penyimpan atau pihak ketiga untuk menjual harta gadainya.

#### **Pasal 364**

- (1) Apabila jatuh tempo, penerima gadai harus memperingatkan pemberi gadai untuk segera melunasi utangnya.
- (2) Apabila pemberi gadai tidak dapat melunasi utangnya maka harta gadai dijual paksa melalui lelang syariah.

- (3) Hasil penjualan harta gadai digunakan untuk melunasi utang, biaya penyimpanan dan pemeliharaan yang belum dibayar serta biaya penjualan.
- (4) Kelebihan hasil penjualan menjadi milik pemberi gadai dan kekurangannya menjadi kewajiban pemberi gadai.

#### **Pasal 365**

Jika pemberi gadai tidak diketahui keberadaannya, maka penerima gadai boleh mengajukan kepada pengadilan agar pengadilan menetapkan bahwa penerima gadai boleh menjual harta gadai untuk melunasi utang pemberi gadai.

#### **Pasal 366**

Jika penerima gadai tidak menyimpan dan atau memelihara harta gadai sesuai dengan akad, maka pemberi gadai dapat menuntut ganti rugi.

#### **Pasal 367**

Apabila harta gadai rusak karena kelalaiannya, penerima gadai harus mengganti harta gadai.

#### **Pasal 368**

Jika yang merusak harta gadai adalah pihak ketiga, maka yang bersangkutan harus menggantinya.

#### **Pasal 369**

Penyimpan harta gadai harus mengganti kerugian jika harta gadai itu rusak karena kelalaiannya.