

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Penelitian Terdahulu

Penelitian pendahulu merupakan penelitian yang digunakan untuk mengetahui apakah penelitian yang dilakukan ini sudah pernah dilakukan oleh para peneliti terdahulu, sehingga tujuan dari pemaparan penelitian terdahulu dimaksudkan agar tidak terjadi pengulangan dalam penelitian. Di samping itu, juga menjadi penguat bahwa penelitian ini bukan penelitian yang diambil dari penelitian orang lain. Untuk mengetahui perbedaan antara penelitian ini dengan penelitian-penelitian terdahulu maka penulis menyajikan data berikut:

1. Skripsi yang ditulis oleh M. Rosidin yang berjudul tinjauan hukum Islam terhadap pelaksanaan bagi hasil dalam pemeliharaan sapi di Desa Purwodadi Kecamatan Tepos Kabupaten Gunung Kidul. Dalam sekripsinya dijelaskan bahwa sapi yang dipelihara adalah sapi betina, pemberian sapi dianggap sebagai modal awal, dalam proses pengelolaan biaya ditanggung pemelihara, pembagian keuntungan ada beberapa macam cara dan prosentase, pengembaliannya berupa anak sapi. Dia menyimpulkan bahwa bagi hasil tidak sah menurut hukum Islam karena ada kerancuan dalam perhitungan biaya serta pengambilan modal yang berupa anak sapi¹.

¹ M, Rosidin tinjauan hukum islam terhadap pelaksanaan bagi hasil dalam pemeliharaan sapi di Desa purwodadi kecamatan tepos kabupaten gunung kidul,/ sekripsi 2009.

2. Skripsi yang ditulis oleh Mukhamad Khairudin yang berjudul praktek bagi hasil ngado sapi di Desa Grantung Kecamatan Bayan Kabupaten Purworejo menurut hukum Islam dalam skripsinya di jelaskan bahwa pemilik modal memberikan pedet (anak sapi) sebagai modal. Dan untuk pemeliharaannya ditanggihkan kepada pihak pengelola baik masalah biaya perawatan dan kapan sapi itu akan dijual menjadi hak si pengelola. Untuk masalah pembagian hasilnya yaitu harga jual sapi dikurangi biaya pembelian dan selebihnya dibagi menjadi dua antara pemilik dan pengelola².
3. Skripsi yang ditulis oleh Widarto dengan judul ‘Perjanjian Kawukan (bagi hasil) Ternak Menurut Hukum Adat Besemah di Kecamatan tanjung Kemuning Kabupaten Kaur. Dalam skripsinya dijelaskan bahwa sistem bagi hasil yang digunakan adalah anak sapi atau pedet dengan memakai jumlah kaki atau kuku sapi dan jika sapi yang dikelola mati atau hilang sebelum melahirkan pedet (anak sapi) maka biaya pembelian atau modal awal berupa sapi tidak perlu dikembalikan lagi.³
4. Epi Yuliana, dalam skripsinya membahas tentang bagaimana “*Tinjauan Hukum Islam Terhadap Bagi Hasil Penggarapan Kebun Karet di Desa Bukit Selabu Kabupaten Musi Banyuasin Sumatra Selatan*”. Penelitian ini menggunakan penelitian lapangan (*field research*) dengan jenis data yang digunakan adalah data deskriptif kualitatif, serta cara pengambilan kesimpulan

² Mukhamad Khairudin, *praktek bagi hasil ngado sapi di Desa Grantung Kecamatan Bayan Kabupaten Purworejo menurut hukum islam,skripsi* (yogyakarta :UIN Sunan Kalijaga. 2009)

³ Widarto ,*perjanjian kawukan (bagi hasil) ternak menurut hukum adat bersemah di kecamatan tanjung kemuning kabupaten kaur*.(Bengkulu:Universitas Bengkulu Fakultas Hukum 2014)

atas data kualitatif tersebut menggunakan metode deduktif, yaitu metode yang berangkat pada pengetahuan yang bersifat umum. Sifat penelitian bersifat *preskriptif analitik*, yaitu dengan menilai permasalahan yang menjadi objek permasalahan mengenai proses pelaksanaan bagi hasil. Serta penelitian lapangan dengan pendekatan survey lapangan sumber data berasal dari data primer dan skunder⁴.

Perbedaan dengan penelitian yang pertama yang ditulis oleh M.Rosidin yang berjudul tinjauan hukum Islam terhadap pelaksanaan bagi hasil dalam pemeliharaan sapi di Desa Purwodadi Kecamatan Tepos Kabupaten Gunung Kidul. Bahwasanya sapi yang dijadikan untuk kerja sama adalah sapi betina dan pemberian sapi dianggap sebagai pemberian modal, sistem pembagian hasil antara pemilik modal dengan pengelola yaitu dengan cara menggunakan anak sapi, yang mana ketika sapi betina mempunyai tiga (3) anak sapi maka anak yang terahir menjadi upah untuk pengelola /pihak kedua.

Perbedaan penelitian terdahulu kedua bahwasanya pemilik modal memberikan pedet (anak sapi) sebagai modal awal selanjutnya terkait dengan pengelolaan atau perawatan sapi ditanggungkan kepada pihak kedua/pengelola baik sistem yang dipakai untuk pengelolaan sapi atau kapan sapi tersebut akan dijual sepenuhnya menjadi hak pengelola. Untuk pembagian hasilnya yaitu harga jual sapi dikurangi harga pembelian dan selebihnya/ keuntungan di bagi menjadi dua bagian antara pemilik modal dengan pengelola modal.

⁴ Epi Yuliana, "Tinjauan Hukum Islam Terhadap Bagi Hasil Penggarapan Kebun Karet Di Desa Selabu Kabupaten Musi Banyuasin Sumatera Selatan", *Skripsi*, (Yogyakarta : UIN Sunan Kalijaga, 2008).

Perbedaan penelitian terdahulu ketiga, bagi hasil kawukan yang mana sistem yang dipakai untuk pembagiannya menggunakan kaki sapi atau kuku sapi dan jika sapi yang dibuat sebagai perjanjian atau modal awal itu mati atau hilang maka pengelola atau pihak kedua tidak perlu menggantinya karena dianggap perjanjian dianggap batal.

Perbedaan penelitian keempat, bahwa kerjasama penggarapan kebun karet di Desa Bukit Selabu dilakukan secara lisan dan menurut mereka hal tersebut lebih mudah mengerjakannya dari pada menggunakan sistem tertulis, kemudian dalam pelaksanaan pembagian hasilnya $\frac{1}{2}$, $\frac{1}{3}$, $\frac{1}{4}$. Jika di lihat dari hukum Islam perjanjian itu tidak adil karena pemilik kebun cenderung mengeksploitasi dan menguasai hasil kebun.

Berdasarkan telaah pustaka yang penulis lakukan diatas, pengetahuan penulis belum ada yang membahas tema tersebut, untuk itu penulis menelaah lebih jauh tentang perjanjian bagi hasil antara pemilik modal dan pengelola sapi potong yang ada di Desa Dagan Kecamatan Solokuro Kabupaten Lamongan perspektif Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

Tabel 2.1

Persamaan dan Perbedaan Penelitian Terdahulu

No.	Nama	JUDUL	PERSAMAAN	PERBEDAAN	Tahun
1	M, Rosidin	Tinjauan hukum Islam terhadap pelaksanaan bagi hasil dalam pemeliharaan sapi di Desa	Sama-sama meneliti tentang konsep bagi hasil	Perbedaan penelitian terletak pada sistem yang dipakai dan pembagian hasil	2009

		Purwodadi Kec, Tepos Kab, Gunung Kidul			
2	Mukhamad Khairudin	Praktek bagi hasil ngado sapi di Desa Grantung Kecamatan Bayan Kabupaten Purworejo menurut hukum Islam	Sama-sama meneliti tentang konsep bagi hasil	Perbedaan penelitian terletak pada praktek pengelolannya	2009
3	Widarto	'Perjanjian Kawukan (bagi hasil) Ternak Menurut Hukum Adat Besemah di Kecamatan tanjung Kemuning Kabupaten Kaur	Sama-sama meneliti tentang konsep bagi hasil	Perbedaan terletak pada praktek dan pembagian hasil.	2014
4	Epi Yuliana	Tinjauan Hukum Islam Terhadap Bagi Hasil Penggarapan Kebun Karet di Desa Bukit Selabu Kabupaten Musi Banyuasin Sumatra Selatan	Sama-sama meneliti tentang konsep bagi hasil	Perbedaan penelitian terletak pada hukum yang digunakan untuk meninjau pada praktek tersebut	2008

B. Kerangka Teori

1. Tinjauan Umum Tentang Hukum Perjanjian

a. Hukum Perjanjian

Perjanjian atau persetujuan batasan-batasannya diatur dalam Pasal 1313 kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUH Perdata) yang berbunyi:”suatu persetujuan adalah suatu perbuatan dengan satu orang atau lebih mengikatkan dirinya dengan seseorang atau lebih”

Sedangkan menurut Subekti suatu perjanjian adalah suatu peristiwa dimana seseorang berjanji kepada orang lain atau dimana kedua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan suatu hal. Dari peristiwa ini menimbulkan suatu hubungan antara kedua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Perjanjian itu menerbitkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya. Dalam bentuknya, perjanjian itu berupa rangkaian perkataan yang mengandung janji-janji kesanggupan yang diucapkan atau ditulis.⁵

Pengertian perjanjian sebagaimana telah dikemukakan diatas dapat dianggap tepat dari definisi perjanjian itu adalah:”suatu persetujuan dengan mana satu orang atau lebih saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal dalam lapangan harta kekayaan.

Selanjutnya untuk adanya suatu perjanjian dapat diwujudkan dalam dua bentuk yaitu perjanjian yang dilakukan dengan tertulis dan perjanjian yang dilakukan secara lisan. Untuk kedua bentuk perjanjian tersebut sama kekuatannya dalam artian sama kedudukannya untuk dilaksanakan oleh para

⁵ Subekti ,*hukum perjanjian* ,(Jakarta:Intermasa,2002).h.1

pihak. Hanya saja ketika perjanjian dibuat dengan tertulis dapat dengan mudah dipakai sebagai alat bukti bila terjadi persengketaan.⁶

b. Asas-asas Perjanjian

Dalam suatu hukum perjanjian, terdapat asas-asas yang dijadikan pedoman. Asas-asas ini biasa dikenal dengan asas hukum. Dari banyak asas-asas yang ada, terdapat lima asas yang paling mendasar, yaitu:⁷

1) Asas Kebebasan Berkontrak (*Freedom of Contract*)

Setiap orang dapat secara bebas membuat perjanjian, dan tidak melanggar hukum, kesusilaan serta ketertipan umum. Menurut Pasal 1338 ayat (1) KUHperdata "semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya." Semua perjanjian", berarti perjanjian apapun, di antara siapapun, tapi kebebasan itu tetap ada batasannya, yaitu selama kebebasan itu tetap berada didalam batasan-batasan persyaratan, serta tidak melanggar hukum (undang-undang), kesusilaan, pornografi, pornoaksi dan ketertipan umum (misalnya membuat provokasi kerusuhan).

2) Asas Kepastian Hukum (*Pacta Sunt Servanda*)

Jika terjadi sengketa dalam pelaksanaan perjanjian, misalnya salah satu pihak ingkar janji (*wanprestasi*), maka hakim dengan keputusannya dapat memaksa agar pihak yang melanggar itu melaksanakan hak dan

⁶ Arif Alimuddin, "Perjanjian kerja bersama antara karyawan dengan pengusaha" Al-risalah (2 November 2012)

⁷ Salim H.S., *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, (Cet. VI; Jakarta: Sinar Grafika, 2006), h. 9.

kewajibannya para pihak dalam perjanjian memiliki kepastian hukum secara pasti memiliki perlindungan hukum.

3) Asas Konsensualisme (*Concencualism*)

Asas konsensualisme berarti kesepakatan (*concencualism*), yaitu pada dasarnya perjanjian sudah lahir sejak detik terciptanya kata sepakat. Perjanjian telah mengikat begitu kata sepakat dilayangkan dan diucapkan sehingga tidak perlu lagi formalitas tertentu. Pengecualian terhadap prinsip ini adalah dalam hal undang-undang memberikan syarat-syarat formalitas tertentu terhadap suatu perjanjian. Misalkan syarat harus tertulis “Contoh, jual beli tanah merupakan kesepakatan yang harus dibuat secara tertulis dengan akta otentik, notaries.

4) Asas Itikat Baik (*Good Faith/Tegoeder Trow*)

Itikat baik berarti keadaan batin para pihak dalam membuat dan melaksanakan perjanjian harus jujur, terbuka, dan saling percaya. Keadaan bagi para pihak tidak boleh dicemari oleh maksud-maksud mau melakukan tipu daya atau menutup-nutupi keadaan yang sebenarnya.

5) Asas Kepribadian (*Personality*)

Asas kepribadian berarti isi-isi perjanjian hanya mengikat para pihak personal tidak mengikat pihak-pihak lain yang tidak memberikan kesepakatan.

c. Penyelesaian Sengketa

1) Penyelesaian sengketa pada umumnya

Sebuah konflik terjadi apabila dua pihak atau lebih dihadapkan pada perbedaan kepentingan berkembang menjadi sebuah sengketa apabila pihak yang merasa dirugikan telah menyatakan tidak puas atau keperhatiannya, baik secara langsung dari pihak yang dianggap sebagai penyebab pihak yang merugikan atau pihak lain.

Penyelesaian sengketa dapat dilakukan melalui dua proses yaitu penyelesaian sengketa didalam pengadilan dan penyelesaian sengketa di luar pengadilan.⁸

a) Penyelesaian sengketa di pengadilan

Proses penyelesaian tertentu adalah melalui proses litigasi didalam pengadilan. Pengadilan dijadikan *the first and last resort* dalam penyelesaian sengketa. Setiap penyelesaian sengketa yang timbul didalam masyarakat diselesaikan didalam pengadilan, karena dianggap bisa memberikan keputusan yang adil namun ternyata belum memuaskan banyak pihak, terutama pihak-pihak yang bersengketa, karena menghasilkan kesepakatan yang bersifat *adversarial* yang belum merangkul kepentingan bersama “cenderung menimbulkan masalah baru, lambat dalam penyelesaiannya, membutuhkan biaya yang mahal tidak *responsif*, dan menimbulkan permusuhan di antara orang yang bersengketa, serta banyak terjadi pelanggaran dalam pelaksanaannya. Hal tersebut meresahkan masyarakat umum dan juga dunia bisnis, sebab jika tetap mengandalkan pengadilan sebagai

⁸ Wirdianingsih, *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia* (Jakarta:kencana, 2005), h. 223.

penyelesaian sengketa, tentu dapat mengganggu kinerja pembisnis dalam menggerakkan roda perekonomian, serta memerlukan biaya yang relatif besar untuk dibutuhkan institusi baru yang lebih efisien dan efektif dalam menyelesaikan sengketa.

b) Penyelesaian di luar pengadilan

Proses sengketa kedua adalah melalui proses non intigasi di luar pengadilan yaitu arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa.⁹

(1) Arbitrase

Dibawah ini adalah batas-batas yang diberikan oleh para ahli hukum, tentang arbitrase atau perwasitan. Purwosucipto mengartikan perwasitan sebagai suatu pengadilan perdamaian, dimana para pihak melakukan kesepakatan atas hak pribadi yang mereka kuasai, diperiksa, dan diadili oleh hakim yang tidak memihak, yang ditunjuk oleh para pihak sendiri dan putusan memikat bagi kedua belah pihak. Batasan yang lebih rinci lagi dikemukakan oleh Abdilkadir Muhammad:

“arbitrase badan peradilan swasta diluar lingkungan peradilan umum yang dikenal khusus dalam perusahaan. Arbitrase adalah peradilan yang dipilih dan ditentukan sendiri serta suka rela oleh pihak-pihak pengusaha yang bersengketa diluar pengadilan merupakan kehendak bebas dari para pihak. Kehendak bebas ini dapat dituangankan dalam perjanjian tertulis yang mereka buat sebelum atau sesudah terjadi sengketa sesuai dengan asas kebebasan berkontrak dalam hukum perdata.”

⁹ Wirdianingsih, *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, h. 229.

Dengan demikian, perjanjian arbitrase timbul karena adanya kesepakatan secara tertulis dari para pihak untuk menyerahkan penyelesaian suatu sengketa atau perselisihan perdata kepada lembaga arbitrase atau *ad hoc*. Dengan adanya kesempatan tertulis tadi berarti meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa ke pengadilan negeri.

(2) Alternatif Penyelesaian Sengketa

Terdapat bentuk alternatif yang digunakan oleh para pihak dalam penyelesaian sengketa yaitu dengan cara konsultasi, negosiasi, konsiliasi dan penilaian para ahli.

(a) Konsultasi

Menurut *Black's Law Diktionari* konsultasi adalah "aktifitas konsultasi atau perundingan seperti klien dengan penasehat hukumnya"

(b) Negosiasi

Negosiasi menurut *Goodpaster* adalah suatu proses agar mencapai kesepakatan dengan pihak lain

(c) Mediasi

Menurut *Black's Law Diktionari* atau *mediatioan* tidak seperti arbiter atau hakim, seorang mediator tidak bisa membuat keputusan mengenai sengketa yang terjadi tetapi tidak hanya membuat para pihak untuk mencapai tujuan mereka dan menemukan pemecahan masalah, mediasi

menawarkan *win-win solution* tidak seperti arbitrase dan litigasi ada yang menang dan ada yang kalah.

(d) Konsiliasi

Menurut *Black,s Law Diktionari*, konsiliasi adalah” penciptaan penyesuaian pendapat dan penyelesaian suatu sengketa dengan suasana persahabatan dan tanpa adanya pemusuhan yang dilakukan dipengadilan sebelum dimulainya persidangan dengan maksud menghindari proses litigasi”

(e) Pendapat atau penilaian para ahli

Dalam rumusan Pasal 52 undang-undang No.30 Tahun 1999, dinyatakan bahwa para pihak dalam suatu perjanjian berhak untuk memohon pendapat yang mengikat dari lembaga arbitrase atas hubungan hukum tertentu dari suatu perjanjian. Ketentuan ini pada dasarnya merupakan tugas dari lembaga arbitrase sebagai disebut dalam Pasal 1 ayat (8) yang berbunyi lembaga arbitrase adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu.

2. *Wanprestasi* Dalam Hukum Kontrak

a. Pengertian *Wanprestasi*

Dalam pelaksanaan perjanjian dapat terjadi *wanprestasi* yang berarti tidak memenuhi kewajiban yang telah ditetapkan bersama dalam perjanjian.

Wanprestasi adalah suatu keadaan yang dikarenakan kelalaian atau kesalahannya debitur tidak dapat memenuhi prestasi seperti yang telah ditentukan dalam perjanjian dan bukan dalam keadaan memaksa.¹⁰

Tidak dipenuhinya kesalahan debitur itu dapat terjadi karena dua hal, yaitu:

- 1) Karena kesalahan debitur baik karena kesengajaan ataupun karena kelalaian.
- 2) Karena keadaan memaksa (*force majeure*), di luar kemampuan debitur.

b. Bentuk dan Wujud *Wanprestasi*

Dalam pelaksanaan suatu perjanjian, terkadang hasil yang dicapai tidak menutup kemungkinan terjadi ketidaksesuaian dengan yang sebagaimana tercantum dalam perjanjian awal. Bentuk dan wujud ketidaksesuaian ini dapat digolongkan menjadi tiga golongan, yaitu:

- 1) Tidak memenuhi prestasi sama sekali.
- 2) Memenuhi prestasi tetapi tidak tepat waktunya.
- 3) Memenuhi prestasi tetapi tidak sesuai atau keliru.

Menurut ketentuan Pasal 1238 KUHPerdata yang menyatakan bahwa “si berhutang adalah lalai, apabila ia dengan surat perintah atau dengan sebuah akta sejenis itu telah dinyatakan lalai atau demi perikatan ialah jika dia menetapkan bahwa si pengelola di anggap lalai.”¹¹

c. Akibat Hukum yang Timbul dari *Wanprestasi*

¹⁰ Nindyo Pramono, “*hukum komersil*” (jakarta: pusat penerbitan UT,2003) h,21

¹¹ Rahmat Setiawan .” *pokok pokok hukum perjanjian* (jakarta putra abidin 1998) h, 18

Suatu perjanjian akan selalu ada dua pihak, dimana satu pihak adalah pihak yang wajib berprestasi (pengelola) dan pihak lainnya adalah pihak yang berhak atas prestasi tersebut (investor). Masing-masing pihak tersebut bisa terdiri dari satu orang atau lebih, bahkan dalam perkembangan ilmu hukum pihak tersebut juga bisa berbadan hukum satu atau lebih.

Wanprestasi yang ditimbulkan oleh pihak pengelola maka menimbulkan bagi investor, maka dari itu pengelola diharuskan membayar ganti rugi yang diderita oleh investor (pemilik modal). Hal ini berdasarkan pada KUHPerdara Pasal 1365 yang menyatakan bahwa “Tiap perbuatan yang melanggar hukum dan membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang menimbulkan kerugian itu karena kesalahannya untuk menggantikan kerugian tersebut”. Dalam pasal lain juga disinggung mengenai wanprestasi yaitu pada Pasal 1238. Sedangkan mengenai tindak lanjut terhadap wanprestasi adalah dijelaskan pada Pasal 1246 dan Pasal 1366. Adapun akibat hukum yang timbul yang lalai dalam menjalankan usaha maka investor mempunyai hak di antaranya:¹²

- 1) Menuntut pemenuhan perikatan
- 2) Menuntut pemutusan perikatan atau apabila perikatan tersebut bersifat timbal-balik menurut pembatalan perikatan
- 3) Menuntut ganti rugi
- 4) Menuntut pemenuhan perikatan disertai dengan ganti rugi
- 5) Menuntut pemutusan atau pembatalan perikatan dengan ganti rugi

¹² Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata* (Jakarta: intermassa,2005), h. 148.

d. Ganti Rugi Dalam Kontrak

Masalah kerugian dan ganti rugi adalah masalah yang terpenting dalam hukum kontrak, terutama terhadap kontrak komersil, sebab apapun pengaturan hukum kontrak, muaranya jelas agar kontrak tersebut tidak diabaikan sesuai dengan prinsip "*word is my bond*" atau dalam bahasa Indonesia bahwa jika," sapi dipegang talinya"tetapi jika manusia yang dipegang adalah mulutnya. Oleh karena itu apabila ada pelanggaran tersebut harus dibuat seadil-adilnya, sehingga demikian tidak ada pihak yang dirugikan dan ganti rugi menjadi sasaran utama bahkan merupakan tujuan akhir dari hukum kontrak. Gantirugi karena *wanprestasi* diatur dalam buku III KUHperdata yang dimulai dari Pasal 1234 KUHperdata sampai dengan Pasal 1252 KUHperdata.¹³

3. Tinjauan Umum Tentang Bagi Hasil Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah

Dalam ajaran Islam, sistem kerjasama tidaklah dilarang dan bahkan dianjurkan. Akan tetapi, perlu diketahui bahwa tidak semua kerja sama itu diperbolehkan oleh Islam. Prinsip yang mendasari dalam suatu kerjasama adalah agar kedua atau lebih belah pihak dapat memperoleh keuntungan atau masalah yang adil sebagai hasil atas kerja sama yang dilakukan. Hal ini mengindikasikan bahwa dalam kerjasama harus terdapat unsur kemaslahatan bersama dan tidak bertentangan dengan ajaran Islam.

¹³ Satrio, *Hukum perikatan tentang penghapusan perikatan* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti 1996) h.199

Selain kerjasama yang dianjurkan, ada juga bentuk kerja sama yang dilarang. Bentuk kerja sama yang dilarang adalah kerja sama yang mengandung unsur membahayakan (*mudharat*) atau ada kemaslahatan, tapi bertentangan dengan ajaran Islam. Adapun salah satu bentuk kerjasama yang dibolehkan oleh Islam adalah sistem bagi hasil.

Dalam hukum Islam, sistem bagi hasil memiliki beberapa bentuk, di antaranya adalah:

- a. *Muzara'ah*
- b. *Mukhabarah*
- c. *Musaqah*
- d. *Mudharabah*

Secara umum, kerjasama *Muzara'ah* merupakan akad mengelola sebidang atau lebih tanah sehingga dapat menghasilkan sesuatu (keuntungan) yang mana benih bibit tanaman berasal dari pemilik tanah.¹⁴ Adapun kerja sama *Mukhabarah* adalah mengelola tanah sehingga menghasilkan sesuatu keuntungan, namun benihnya berasal dari pengelola. Kemudian kerjasama *Musaqah* adalah bentuk kerja sama dengan memberikan pohon kepada penggarap agar dikelola dan hasilnya dibagi antara keduanya (pemilik pohon dan penggarap).¹⁵ Sedangkan kerjasama *Mudharabah* merupakan kerja sama bagi hasil antara dua atau lebih belah pihak, yaitu pihak pemilik dana dan pengelola dana, dengan cara pihak pemilik dana menyerahkan sejumlah dana kepada pihak pengelola sebagai

¹⁴ Rahmat Syafe'i, *Fiqh Muamalah* (Bandung: Pustaka Setia, 2001) Cet. Ke-10, h. 206

¹⁵ Rahmat Syafe'i, *Fiqh Muamalah*, h. 206

modal agar dana tersebut bisa menghasilkan suatu keuntungan yang nantinya akan dibagi dua, sesuai dengan perjanjiannya.

Berikut merupakan penjelasan lebih lanjut mengenai keempat istilah kerjasama sebagaimana tersebut di atas. Namun tiga yang pertama hanya sebatas penjelasan global, sedangkan penjelasan lebih rinci dan detail ditunjukkan pada akad *Mudharabah*nya, karena yang menjadi penelitian dalam penelitian ini.

a. ***Mudharabah***

1) Pengertian *Mudharabah*

Mudharabah adalah *qiradh* termasuk salah satu bentuk *akad* syirkah (perkongsian). Istila *mudharabah* digunakan orang Irak, sedangkan orang hijaz menyebutnya dengan istilah *qiradh*¹⁶. Dengan demikian *mudharabah* dan *qiradh* adalah dua istila dengan maksud yang sama.

Menurut bahasa, *qiradh* (القراض) diambil dari kata القرض yang berarti القطع (potongan), sebab pemilik memberikan potongan dari hartanya untuk diberikan kepada pengusaha agar mengusahakan harta tersebut, dan pengusaha akan memberikan potongan dari laba yang diperoleh. Bisa juga diambil dari kata *muqharadhah* (المقارضة) yang berarti المساواة (kesamaan), sebab pemilik modal dan pengusaha memiliki hak yang sama terhadap laba.

Sedangkan orang Irak menyebutnya dengan istilah *mudharabah* (المضاربة), sebab كل من العاقدين يضرب بسهم الربح (setiap orang yang

¹⁶ Syayid Sabiq, *fikih sunah jilid 4* (jakarta:PT Nada Cipta Karya.2006) h.181

melakukan akad memiliki bagian dari laba), atau pengusaha harus mengadakan perjanjian dalam mengusahakan harta modal tersebut. Perjanjian tersebut di namakan *ضربا في السفر*¹⁷.

Menurut makiyah *mudharabah* adalah “akad perwalian, dimana pemilik harta mengeluarkan hartanya kepada yang lain untuk diperdagangkan dengan pembayaran yang ditentukan dengan pembayaran yang ditentukan”.

Dari pengertian diatas maka dapat dipahami bahwa *mudharabah* adalah *akad* kerjasama antara pemilik dana (*shahibulmaal*) yang menyediakan seluruh kebutuhan modal dengan pihak pengelola usaha (*mudhorib*) untuk melakukan kegiatan usaha bersama. Keuntungan yang diperoleh dibagi sesuai perbandingan (*nisbah*) yang disepakati.

Dalam hal terjadinya kerugian, akan ditanggung oleh pemilik modal, selama bukan diakibatkan kelalaian pengelola usaha. Sedangkan kerugian yang timbul karena kelalaian pengelola akan menjadi tanggungjawab pengelola itu sendiri. Pemilik modal tidak ikut campur dalam pengelolaan usaha tetapi mempunyai hak untuk pengawasan.

2) Landasa Hukum

Ulamaq fiqih sepakat bahwasanya *mudharabah* disyaratkan dalam Islam berdasarkan Al-Qur'an, Sunah, Ijma' dan Qiyas¹⁸

a) Al-Qur'an

¹⁷ Syafe'i, *fikih muamalah*, (Bandung:CV Pustaka setia.2001),h.223-224

¹⁸ Syafe'i , *fikih muamalah* , h.23

فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الْأَرْضِ وَابْتَغُوا مِنْ فَضْلِ اللَّهِ
وَاذْكُرُوا اللَّهَ كَثِيرًا لَّعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ ﴿٦٢﴾

Artinya: “Apabila telah disunnahkan shalat, maka bertebarlah kamu dimuka bumi dan carilah karunia Allah dan ingatlah Allah banyak-banyak supaya kamu beruntung”.¹⁹

b) Sunnah

Di antara hadis yang berkaitan dengan *mudharabah* adalah hadist yang ditawarkan oleh Ibn Majah dari Sahib bahwa nabi SAW bersabda²⁰:

سَلَاتُ فِهِنَّ الْبَرَكَةُ : الْبَيْعُ الْإِجْلُ وَالْمَقَارَضَةُ وَخُلَظُ الْبَرِّ بِالثَّعِيرِ
لِلْبَيْتِ لَا لِلْبَيْعِ (رواه ابن ماجه عن صهيب)

Artinya: “Tiga perkara yang mengandung berkah adalah jual beli yang ditangguhkan, melakukan qiradh (memberi modal kepada orang lain). Dan yang menyampurkan gandum dengan jelas untuk keluarga bukan untuk diperjual belikan”.²¹

c) Ijma’

Di antara Ijma’ dalam *mudharabah*, adanya riwayat yang menyatakan bahwa Ijma’ dari sahabat menggunakan harta anak yatim

¹⁹ QS.Al-Jumu’ah (62): 10. Peterjemah/penafsir al-Qur’an, *al-Qur’an dan terjemahannya*, h.554

²⁰ Syafe’i, *fikih muamalah*, h.225-226

²¹ HR. Ibn Majah dari Sahib

untuk *mudharabah*. perbuatan tersebut tidak ditentang oleh sahabat lain.

d) Qiyas

Mudharabah diqiyaskan kepada *al-musyaqoh* (menyuruh seseorang untuk mengelola kebun). Selain di antara manusia ada yang miskin dan pula ada yang kaya. Disatu sisi banyak orang kaya yang tidak bisa mengusahakan hartanya. Disisi lain tidak sedikit orang yang miskin yang mau bekerja namun tidak mempunyai modal. Dengan demikian adanya *mudharabah* ditujukan antara lain untuk memenuhi kebutuhan kedua golongan diatas, yakni untuk kemaslahatan manusia dalam rangka memenuhi kebutuhan mereka.

3) Rukun *Mudharabah*

Para ulama' berbeda pendapat tentang rukun *mudharabah*. Ulama' Hanafiyan berpendapat bahwasanya rukun *mudharabah* adalah ijab dan *kabul*, yakni lafat yang menunjukkan ijab dan *kabul*, dengan menggunakan *mudharabah*, atau kata-kata yang searti dengannya. Jumhur ulama' berpendapat bahwa rukun *mudharabah* ada tiga (3) yaitu dua orang yang melakukan akad (*al-aqidhain*) modal (*ma'qud aiaih*), dan shighat (*ijab dan kabul*). Ulama' safi'iyah lebih merinci lagi menjadi lima (5) rukun yaitu modal, pekerjaan, laba, shighat dan dua orang yang melakukan akad.²²

4) Syarat Sah *Mudharabah*:²³:

²² Aljuhaili, *Al-fiqh Al-Islam* (PT Sahara h.478

²³ Aljuhaili, *Al-fiqh Al-Islam*, h.482-488

a) Syarat Akidah

Disyaratkan bagi orang yang melakukan akad yaitu, pemilik modal dan pengusaha adalah ahli dalam mewakilkan atau menjadi wakil, sebab *mudhorib* mengusahakan harta pemilik modal, yakni menjadi wakil. Namun demikian tidak harus disyaratkan muslim. Adapun ulama' malikiyah memakruhkan *mudharabah* dengan kafir dzimmi jika mereka tidak menggunakan *riba* dan melarangnya jika mereka melakukan *riba*.

b) Syarat Modal

(1) Modal harus berupa uang, yaitu segala sesuatu yang memungkinkan dalam perkongsian. Menurut ulama' malikiyah dibolehkan dalam sirkah 'inan, karena *mudharabah* bersandarkan akad keringanan (*rukhsah*) sehingga terbatas pada apa yang ada pada *rukhsah* tersebut.

(2) Modal harus diketahui dengan jelas dan memiliki ukuran.

(3) Modal harus ada bukan berupa hutang, tetapi tidak harus ditempat akad juga di bolehkan mengusahakan harta yang dititipkan kepada orang lain, Ulama' Malikiyah, Syafi'iyah dan Hanafiyah berpendapat, tidak sah melakukan *mudharabah* dengan hutang mudhorib pada pemilik modal, tetapi terlebih dahulu utangnya harus diserahkan pada yang berpiutang (pemilik modal), kemudian yang berpiutang menyerahkan lagi kepada *mudhorib*.

(4) Modal harus diberikan kepada pengusaha.

5) Jenis *Mudharabah*

Mudharabah ada dua macam yaitu *mudharabah mutlak (al-muthlaq)* dan *mudharabah terikat (al-muqhayat)*.

a) *Mudharabah Muthlaqah*

Pemilik dana (*shahibul maal*) memberikan keleluasaan penuh kepada pengelola (*mudhorib*) dalam menentukan jenis usaha maupun pola pengelolaan yang dianggapnya baik dan menguntungkan, sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan syariah. Ulama' Syafi'iyah dan Malikiyah berpendapat bahwa, *mudharabah* harus berbentuk muthlaqah (*mutlak tanpa batasan*)²⁴.

b) *Mudharabah Muqayyadah*

Pemilik dana memberikan batasan-batasan tertentu kepada pengelola usaha dengan jenis usaha yang akan dikelola, jangka waktu pengelolaan lokasi usaha.

Ulama' Hanafiyah dan Imam Ahmad membolehkan batasan dengan waktu dan orang, tetapi Ulama' malikiyah dan Syafi'iyah melarangnya.²⁵

6) Sifat *Mudharabah*

Ulama' fiqih sepakat bahwa *akad* dalam *mudharabah* sebelum dijalankan oleh pekerja termasuk *akad* yang tidak lazim. Apabila sudah dijalankan oleh pekerja, di antara ulama' terdapat beberapa perbedaan

²⁴ Aljuhaili, *Al-fiqh Al-Islam*, h.493

²⁵ Aljuhaili, *Al-fiqh Al-Islam*, h.500

pendapat, ada yang berpendapat termasuk *akad* yang lazim, yakni dapat diwariskan seperti pendapat imam Malik, sedangkan menurut ulama' syafi'iyah, Malikiyah dan Hanafiyah, akad tersebut tidak lazim, yakni tidak dapat diwariskan.²⁶

7) Hukum *Mudharabah*

Hukum *mudharabah* dibagi menjadi dua di antaranya yaitu:

a) Hukum *Mudharabah Fashid*

Salah satu contoh *mudharabah fashid* adalah: (“berburulah dengan jaring saya dan hasil buruannya dibagi di antara kita”). Ulama' syafi'iyah, Hanafiyah dan Hannabilah berpendapat bahwa “pernyataan tidak dapat dikatakan *mudharabah* yang *shahih* karena pengusaha (pemburu) berhak mendapatkan upah atau pekerjaannya, baik ia mendapatkan buruh atau tidak”²⁷.

Hasil yang diperoleh oleh pengusaha atau pemburu diserahkan kepada pemilik harta (modal), sedangkan pemburu tidak memiliki hak sebab akadnya *fashid*. Tentu saja kerugian yang adapun ditanggung sendiri oleh pemilik modal. Namun, jika modal rusak atau hilang, yang diterima oleh si pengusaha dengan sumpahnya. Pendapat ulama' Syafi'iyah dan Hanabilah hampir sama dengan ulama' Hanafiyah.

Sedangkan ulama' Malikiyah berpendapat bahwa '*amill* (*mudharib*) dalam seluruh hukum *mudharabah* yang tidak sah

²⁶ Aljuhaili , *Al-fiqh Al-Islam*,h.480

²⁷ Aljuhaili , *Al-fiqh Al-Islam*, h.489-490

dikembalikan kepada *qiradh*, umum berkaitan dengan masalah untung dan rugi, serta hal-hal tertentu lainnya yang jumlahnya terbatas. Sementara ‘amil berhak mendapatkan upah umum dari pekerjaannya dalam hal-hal selain itu. Oleh karena itu dalam keadaan pertama jika mendapatkan keuntungan, maka ‘amil berhak mendapatkan upah dari keuntungan itu, bukan dari tanggungan pemilik modal. Oleh karena itu jika modal *mudharabah* rusak, maka *mudhorib* tidak mendapatkan apapun. Dan jika tidak dapat mendapatkan keuntungan, maka dia tidak berhak mendapatkan apapun juga.

Ada beberapa hal dalam *mudharabah fashid* yang mengharuskan pemilik modal memberikan upah kepada pengusaha, antara lain:

- (1) Pemilik modal memberikan syarat kepada pengusaha dalam membeli, menjual, atau membeli atau mengambil barang.
- (2) Pemilik modal mengharuskan pengusaha untuk bermusyawarah sehingga pengusaha tidak bekerja, kecuali atas seijinnya.
- (3) Pemilik modal memberikan syarat kepada pengusaha agar mencampurkan harta modal tersebut dengan orang lain atau barang lain miliknya.

b) Hukum *Mudharabah* Shahih²⁸

- (1) Tangung Jawab Pengusaha

²⁸ Aljuhaili , *Al-fiqh Al-Islam*, h.491

Ulama' fiqih sepakat bahwa pengusaha bertanggungjawab atas modal yang ada ditangannya, yakni sebagai titipan. Hal ini karena kepemilikan modal atas seizin pemiliknya.

Apabila pengusaha beruntung, ia memiliki hak atas usahanya secara bersama-sama dengan pemilik modal. Jika *mudharabah* rusak dikarenakan adanya beberapa sebab, maka pengusaha dianjurkan menjadi pedagang sehingga ia memiliki hak untuk mendapatkan upah.

Jika harta rusak tanpa disengaja, dia tidak memiliki tanggungjawab atas modal tersebut, jika mengalami kerugian, jika mengalami kerugian ditanggung oleh pengusaha saja.

Jika disyaratkan bahwa pengusaha harus bertanggungjawab atas rusaknya modal, menurut ulama' Hanafiyah dan Hambaliyah, syarat tersebut batal, tetapi akadnya sah. Dengan demikian, pengusaha bertanggungjawab atas modal dan berhak atas laba. Adapun ulama' Malikiyah dan Syafi'iyah berpendapat bahwa *mudharabah* batal.

8) Pertentangan Antara Pemilik Modal dan Pengusaha

a) Perbedaan dalam mengusahakan (*Tasharruf*) harta

Di antara pemilik modal dan pengusaha terkadang ada perbedaan dalam hal keumuman ber-*Tasharruf* , kerusakan harta, pengembalian harta, ukuran laba yang disyaratkan, serta ukuran modal.

Jika terjadi perbedaan antara pemilik modal dengan pengusaha²⁹, maka menyangkut sesuatu yang umum dan pihak lain menyangkut masalah yang khusus yang diterima adalah pernyataan yang menyangkut hal-hal umum dalam perdagangan, yakni menyangkut pendapatan laba, yang dapat diperoleh dengan ketentuan-ketentuan umum.

Jika terjadi perbedaan pendapat antara *muthlaq* dan *muqayyad* (terikad), yang diterima adalah pernyataan yang menyatakan mulaq. Jika kedua orang yang berakad berbeda dalam bisnis usaha atau berbeda dengan barang yang harus dibeli, maka yang diterima adalah ucapan pemilik harta.

b) Perbedaan dalam harta yang rusak

Jika terjadi perbedaan antara pemilik modal dan pengusaha tentang rusaknya harta, seperti pengusaha menyatakan, bahwa kerusakan disebabkan oleh pemilik modal, tetapi pemilik modal mengingkarinya, maka yang diterima, berdasarkan kesepakatan para ulama', adalah ucapan pengusaha sebab pada dasarnya ucapan pengusaha adalah *amanah*, yakni tidak ada *khiyanat*.³⁰

c) Perbedaan dalam pengembalian harta

Jika terjadi perbedaan pendapat antara pemilik modal dengan pengusaha tentang pengambilan harta, seperti ucapan pengusaha,

²⁹ Aljuhaili, *Al-fiqh Al-Islam*, h.509

³⁰ Aljuhaili, *Al-fiqh Al-Islam*, h.508

bahwa modal yang telah dikembalikan, yang diterima menurut ulama' Hanafiyah dan Hanabilah adalah pernyataan pemilik modal. Adapun menurut ulama' malikiyah dan syafi'iyah, yang diterima adalah ucapan si pengusaha karena pengusaha dipercaya.³¹

d) Perbedaan dalam jumlah modal

Ulama' fiqih berpendapat bahwa jika terjadi perbedaan pendapat tentang jumlah modal, yang diterima adalah ucapan pengusaha sebab dialah yang memegangnya.³²

e) Perbedaan dalam ukuran laba

Ulama' Hanafiyah dan Hanabilah berpendapat bahwa ucapan yang diterima adalah pernyataan pemilik modal, jika pengusaha mengakui bahwa disyaratkan baginya setengah laba, sedangkan pemilik adalah sepertiganya.

Ulama' malikiyah berpendapat, yang diterima adalah ucapan pengusaha beserta sumpahnya dengan syarat:

(1) Harus sesuai dengan kebiasaan manusia yang berlaku dalam *mudharabah*.

(2) Harta masih dipegang oleh pengusaha. Menurut ulama' Syafi'iyah jika terjadi perbedaan pendapat dalam pembagian laba, harus

³¹ Aljuhaili , *Al-fiqh Al-Islam*, h.509

³² Aljuhaili , *Al-fiqh Al-Islam*,h.509

diputuskan oleh hakim, kemudian pengusaha berhak menerima upah atas perniagaannya.³³

f) Perbedaan dalam sifat modal

Ulama' Hanabilah dan Hanafiyah berpendapat bahwa bila ada perbedaan dalam sifat modal, ucapan yang diterima adalah pernyataan pemilik harta.³⁴

Dari uraian diatas dapat disimpulkan bahwa *risk* (resiko) berkaitan dengan *uncertainty* (ketidakpastian) namun ada beberapa perbedaan antara *risk* dengan ketidakpastian. *Risk* mengacu kepada resiko yang telah diperkirakan, sedangkan *uncertainty* mengacu kepada *unexpected risk* (resiko yang belum diperkirakan) keduanya memang sama-sama resiko, namun berbeda dengan sifatnya, antara bisa diperkirakan dengan tidak bisa diperkirakan, sehingga metode pengelolaan akan berbeda.³⁵

Kerja sama *mudharabah* selalu menggunakan prinsip mencari keuntungan, maka keuntungan merupakan persoalan yang harus secara tegas ditentukan cara-cara bagiannya, maka secara hukum, perjanjian *mudharabah* harus mengatur persoalan keuntungan. Sebaliknya tidak ada keinginan untuk mendapatkan derita kerugian didalam akad *mudharabah*.

³³ Aljuhaili , *Al-fiqh Al-Islam*,h.50

³⁴ Aljuhaili , *Al-fiqh Al-Islam*,h.510

³⁵ Mahmud M. Hanafi,*menegemen resiko*,(Yogyakarta:UPP YKPN,2006),h.7

Jika sistem *mudharabah* tidak menghasilkan suatu keuntungan, maka si *mudharabah* tidak akan mendapatkan sedikitpun bagi hasil atas kerjanya. Dalam hal ini mengalami kerugian sepanjang tidak ditemukannya bukti yang salah guna dan salah urus *mudharabah* atas dana *mudharabah* atau sepanjang tidak ditemukannya pelanggaran atas syarat-syarat yang ditetapkan oleh *shahib al-mall*. Jika terbukti demikian maka *mudhorib* sendiri yang akan menanggung resiko kerugian, dalam kasus jaminan yang terkait dengan tanggungjawab *mudhorib* harus diberikan kepada *shohibul mall*.³⁶

Para ilmuwan hukum Islam klasik tidak mengharuskan adanya pengaturan kerugian dalam perjanjian *mudharabah*. Namun kadang-kadang suatu yang tidak diinginkan terjadi dalam kenyataan. Jika terjadi perjanjian bisnis yang dibiayai oleh pemilik modal, maka harus menjadi tanggungjawab pemilik modal, pelaku usaha tidak boleh dibebani kerugian financial, karena hanya dapat menanggung kerugian waktu, tenaga dan keahliannya, namun demikian jika kerugian yang diderita oleh pelaku usaha adalah akibat kesalahannya, kelalaiannya, atau karena melanggar perjanjian, maka tetap menjadi tanggungjawab pelaku usaha dan pemilik modal tidak dapat dibebani kerugian yang terjadi.³⁷

9) *Mudharabah* Perspektif Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES)

³⁶ Ahmad Sumiyanto, *problem dan solusi mudharabah*, (Yogyakarta: Magistra Insania Press 2005) h.10

³⁷ Muhammad, *konstruksi mudharabah dalam bisnis syariah, mudharabah berwacana fiqih* (Yogyakarta: Pusat Studi Ekonomi Islam, 2003), h.184

Dalam ketentuan umum yang diatur dalam KHES terkait dengan *mudharabah* diatur dalam Pasal 20 poin 6 yang berbunyi, ”*mudharabah* termasuk jenis kontrak timbal balik. Karena antara pemberi modal dengan pengelola sama-sama memberi keuntungan, dan penerima modal harus menjalankan usahanya. Dan pemberi modal memberikan modalnya kepada penerima.”³⁸

Sedangkan terkait dengan *mudharabah* mengaturnya dalam buku ke II tentang akad BAB VIII bagian kedua Pasal 247 sampai dengan Pasal 251 yang mana dalam isi Pasalnya adalah:³⁹

Ketentuan *Mudharabah*:

a) Pasal 247

Biaya perjalanan yang dilakukan oleh *mudhorib* dalam rangka melaksanakan bisnis kerja sama, dibebankan kepada pemilik modal yaitu *shohibul maal*.

b) Pasal 248

Mudhorib wajib menjaga dan melaksanakan ketentuan-ketentuan yang ditetapkan oleh pemilik modal dalam akad.

c) Pasal 249

Mudhorib wajib bertanggungjawab atas resiko kerugian atau kerugian yang diakibatkan oleh usahanya yang melampaui batas atas

³⁸ PPHIMM, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah* (Jakarta: Kencana, 2009), h. 14.

³⁹ PPHIMM, *Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*, h.64-72

batas yang diizinkan dan atau tidak sejalan dengan ketentuan-ketentuan yang telah dilakukan dalam akad.

d) Pasal 250

Akad *mudharabah* selesai apabila waktu kerjasama yang telah disepakati telah berakhir.

e) Pasal 251

- (1) Pemilik modal dapat mengahiri apabila ada sala satu pihak yang melanggar kesepakatan dalam akad *mudharabah*.
- (2) Pemberhentian oleh pemilik modal diberitahukan kepada *mudhorib*.
- (3) *Mudhorib* wajib mengembalikan dan keuntungan kepada pemilik modal dalam kerja sama *mudharabah*.