

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. LANDASAN TEORI

1. Akad dalam Hukum Islam

a. Pengertian dan Dasar Hukum Akad

Adapun dasar hukum dilakukannya akad berdasarkan Al-quran QS. Al-Maidah [5] ayat 1 yang berbunyi:

... يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ...

“Wahai orang-orang yang beriman, penuhilah janji – janji”

Kemudian dalam QS. al-Isra` [17] ayat 34:

... وَأَوْفُوا بِالْعَهْدِ إِنَّ الْعَهْدَ كَانَ مَسْئُولًا ...

“... Dan penuhilah janji; sesungguhnya janji itu pasti diminta pertanggungjawabannya ...”¹

Berdasarkan ayat diatas dapat disimpulkan bahwa memenuhi akad yang pernah dilakukan atau disepakati adalah wajib hukumnya.

Kata *akad* berasal dari bahasa Arab *al-‘aqd* yang berarti ikatan dan tali pengikat.² Istilah tersebut mencakup makna ikatan, pengokohan dan penegasan dari satu pihak atau kedua belah pihak. Makna ini sangat sesuai dengan apa yang dikatakan oleh kalangan ulama fiqh, bahwa akad adalah setiap ucapan yang keluar sebagai penjelas dari dua keinginan yang ada kecocokan.

¹ Al – Qur’an dan Terjemah, *Kementrian Agama RI*, (Bandung, Mikraj Khazanah Ilmu, 2010), h. 106

² Abdur Rahman Ghazaly, dkk., *Fiqh Muamalat*, (Jakarta, Kencana Prenada Media Group, 2010), cet. i, h. 50

Abdul Aziz Muhammad Azzam mengutip dari Abu Bakar Al-Jashshosh mengatakan bahwa setiap apa yang diikatkan oleh seseorang terhadap satu urusan yang akan dilaksanakannya atau diikatkan kepada orang lain untuk dilaksanakan secara wajib, karena makna asal dari *akad* adalah ikatan lalu dialihkan kepada makna sumpah dan akad seperti akad jual beli dan yang lainnya, maka maksudnya adalah *ilzam* (mengharuskan) untuk menunaikan janji dan ini dapat terjadi jika ada harapan-harapan tertentu yang akan dihadapkan pada waktu-waktu tertentu.

Sebagian ulama fiqh mendefinisikan akad sebagai ucapan yang keluar untuk menggambarkan dua keinginan yang terdapat kecocokan, sedangkan jika hanya satu pihak yang berkeinginan tidak dinamakan akad tapi dinamakan janji. Dengan demikian dapat dibedakan antara akad dan janji. Akad mempunyai makna meminta diyakinkan atau ikatan dan tidak akan terjadi kecuali dari kedua belah pihak, sedangkan janji dapat dilakukan oleh satu pihak.

Adapun makna akad secara syar'i yaitu hubungan antara ijab dan qobul dengan cara yang dibolehkan syari'at dan mempunyai pengaruh secara langsung.³ Artinya bahwa akad termasuk dalam kategori hubungan yang mempunyai nilai menurut pandangan syara' antara dua orang sebagai hasil dari kesepakatan antara keduanya yang kemudian dua keinginan itu dinamakan ijab dan qobul.

³ Abdul Aziz Muhammad Azzam, *Fiqh Muamalat*, (Jakarta, Azmah, 2010) cet. i, h. 16 -

Aspek legalitas pelaku muamalah (transaksi) dalam berakad harus memenuhi ketentuan akad yang memenuhi rukun dan syarat akad seperti:

- 1) Rukun: adanya penjual, pembeli, barang, harga dan ijab kabul.
- 2) Syarat: barang dan jasa halal, harga jelas, tempat penyerahan jelas, barang yang ditransaksikan sepenuhnya dalam kepemilikan.⁴

Landasan dalam berakad adalah keridhaan⁵, sebagaimana disebutkan dalam Al-Qur'an surat An-Nisa ayat 29,

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ
مِنْكُمْ ۗ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu; sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu”.

Konsekuensi hukum dari suatu akad adalah:

- 1) Terjadi perpindahan hak dan kewajiban dari para pihak (timbang balik);
- 2) Terjadi perpindahan kepemilikan dari satu pihak kepada pihak lain;
- 3) Berubahnya status hukum (dari haram menjadi halal).⁶

⁴ Mustafa Edwin Nasution, et al., eds., *Pengenalan Ekonomi Islam*, (Jakarta, Kencana, 2006) h. 294

⁵ Rachmat Syafe'i, *Fiqih Muamalah*, (Bandung, Pustaka Setia, 2006) h. 63

⁶ Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktek*, (Jakarta, Gema Insani, 2001) h. 18

Akad dibagi menjadi beberapa jenis, yang setiap jenisnya sangat bergantung pada sudut pandangnya. Jenis akad tersebut adalah:

- 1) Berdasarkan pemenuhan syarat dan rukun, seperti sah atau tidak sahnya suatu akad.
- 2) Berdasarkan apakah syara' telah memberi nama atau belum, contoh akad yang telah dinamai syara', seperti jual-beli, hibah, gadai dan lain-lain.
- 3) Berdasarkan barang diserahkan atau tidak, (dibaca: zatnya), baik berupa benda yang berwujud (*al-'ain*) maupun tidak berwujud (*ghair al-'ain*).

b. Rukun Akad

Ulama selain Hanafiyah berpendapat bahwa akad memiliki tiga rukun, yaitu⁷:

- 1) Dua pihak atau lebih yang saling terikat dengan akad (*'aqid*)

Yaitu dua 2 orang atau lebih yang secara langsung terlibat dalam perjanjian. Kedua belah pihak dipersyaratkan harus memiliki kemampuan cukup untuk mengikuti proses perjanjian, sehingga perjanjian atau akad tersebut dianggap sah. Kemampuan tersebut terbukti dari beberapa hal:

- a) Kemampuan membedakan baik dan buruk, yakni apabila pihak-pihak tersebut sudah berakal lagi baligh dan tidak dalam

⁷ Rachmat Syafei, MA. *Fiqih Muamalah*, (Bandung, Pustaka Setia, 2006), h. 45

keadaan tercekal. Orang yang tercekal karena dianggap idiot atau bangkrut total, tidak sah melakukan perjanjian.

- b) Pilihan. Tidak sah akad yang dilakukan orang dibawah paksaan, misalnya orang yang berhutang dan butuh pengalihan hutangnya, atau orang yang bangkrut, lalu dipaksa untuk menjual barangnya untuk menutupi hutangnya.
- c) Akad itu dianggap berlaku (jadi total) bila tidak memiliki pengandaian yang disebut *khiyar* (hak pilih). Seperti *khiyar syarath* (hak pilih menetapkan persyaratan), *khiyar ar-ru'yah* (hak pilih dalam melihat) dan sejenisnya.

2) Sesuatu yang diakadkan (*ma'qud alaih*)

Yaitu barang yang dijual dalam akad jual beli, atau sesuatu yang disewakan dalam akad sewa dan sejenisnya. Dalam hal tersebut juga ada beberapa persyaratan sehingga akad dianggap sah, yakni sebagai berikut:

- a) Barang tersebut harus suci atau meskipun terkena najis bisa dibersihkan. Oleh sebab itu, akad usaha ini tidak bisa diberlakukan pada benda najis secara dzat, seperti bangkai. Atau benda yang terkena najis namun tidak mungkin bisa dihilangkan najisnya, seperti cuka, susu dan benda cair sejenis yang terkena najis.
- b) Barang tersebut harus bisa digunakan dengan cara yang disyariatkan, karena fungsi legal dari satu komoditi menjadi

dasar nilai dan harga komoditi tersebut. Segala komoditi yang tidak berguna seperti barang-barang rongsokan yang tidak dapat dimanfaatkan atau bermanfaat tetapi untuk hal-hal yang diharamkan, seperti minuman keras dan sejenisnya, tidak dapat diperjualbelikan.

- c) Komoditi harus bisa diserahkan. Tidak sah menjual barang yang tidak ada, atau ada tapi tidak bisa diserahkan, karena yang demikian itu termasuk menyamakan harga dan hal itu dilarang.
- d) Barang yang dijual harus merupakan milik sempurna dari orang yang melakukan penjualan. Barang yang tidak bisa dimiliki tidak sah diperjualbelikan.
- e) Harus diketahui wujudnya oleh orang yang melakukan akad jual beli bila merupakan barang-barang yang dijual langsung, dan harus diketahui ukuran, jenis dan kriterianya apabila barang-barang itu berada dalam kepemilikan namun tidak berada di lokasi transaksi. Bila barang-barang itu dijual langsung, harus diketahui wujudnya seperti mobil atau rumah tertentu dan sejenisnya. Namun, jika barang - barang tersebut hanya dalam kepemilikan seperti jual beli saat ini dalam akad jual beli *as - salam*, dimana seorang pelanggan membeli barang yang diberi gambaran dan dalam kepemilikan penjual, maka disyaratkan harus diketahui ukuran, jenis dan kriterianya berdasarkan sabda

Nabi: "barangsiapa yang melakukan jual beli *salam* hendaknya ia memesannya dalam satu takaran atau timbangan serta dalam batas waktu yang jelas."

3) Shighat, yaitu ijab dan qabul.

Definisi ijab dan qabul menurut ulama Hanafiyah. Ijab adalah penetapan perbuatan tertentu yang menunjukkan keridhaan yang diucapkan oleh orang pertama, baik yang menyerahkan maupun yang menerima. Sedangkan yang dimaksud qabul adalah orang yang berkata setelah orang mengucapkan ijab, yang menunjukkan keridhaan atas ucapan orang yang pertama.

Pendapat lain secara umum, ijab adalah ucapan dari orang yang menyerahkan barang (penjual dalam jual beli), sedangkan qabul adalah pernyataan dari penerima barang.⁸

Beberapa unsur dalam akad yang kemudian dikenal sebagai rukun tersebut masing - masing membutuhkan syarat agar akad dapat terbentuk dan mengikat antar pihak. Beberapa syarat tersebut meliputi:

- 1) Syarat terbentuknya akad. Dalam hukum Islam syarat ini dikenal dengan *al-syuruth al-in'iqad*. Syarat ini terkait dengan sesuatu yang harus dipenuhi oleh rukun-rukun akad, antara lain:
 - a) Pihak yang berakad (*aqidain*) disyaratkan *tamyiz*;

⁸ Rachmat Syafei, MA. *Fiqih Muamalah*, (Bandung, Pustaka Setia, 2006), h. 45

- b) Shighat akad (pertanyaan kehendak) adanya kesesuaian ijab dan qabul (munculnya kesepakatan), dilakukan dalam satu majlis akad;
 - c) Objek akad dapat diserahkan, dapat ditentukan dan dapat ditransaksikan (benda yang bernilai dan dimiliki);
 - d) Tujuan akad tidak bertentangan dengan syara.
- 2) Syarat keabsahan akad, adalah syarat tambahan yang dapat mengabsahkan akad setelah *syarat in'iqad* tersebut dipenuhi, antara lain:
- a) Pernyataan kehendak harus dilaksanakan secara bebas. Maka jika pertanyaan kehendak tersebut dilakukan dengan terpaksa, akad dianggap batal;
 - b) Penyerahan objek tidak menimbulkan madharat;
 - c) Bebas dari *gharar*, yaitu tidak adanya tipuan yang dilakukan oleh para pihak yang berakad;
 - d) Bebas dari riba.
- 3) Syarat - syarat berlakunya akibat hukum (*al-syuruth an-nafadz*) adalah syarat yang diperlukan bagi akad agar dapat dilaksanakan akibat hukumnya. Syarat-syarat tersebut antara lain:
- a) Adanya kewenangan sempurna atas objek akad. Kewenangan ini terpenuhi jika para pihak memiliki kewenangan sempurna atas objek akad, atau para pihak merupakan wakil dari pemilik

objek yang mendapat kuasa dari pemiliknya atau pada objek tersebut tidak tersangkut hak orang lain.

b) Adanya kewenangan atas tindakan hukum yang dilakukan.

Persyaratan ini terpenuhi dengan para pihak yang melakukan akad adalah mereka yang dipandang mencapai tingkat kecakapan bertindak hukum yang dibutuhkan.

c) Syarat mengikat (*al-syarth al-luzum*). Sebuah akad yang sudah memenuhi rukun dan beberapa macam syarat sebagaimana yang dijelaskan diatas, belum tentu membuat akad tersebut dapat mengikat pihak yang melakukan akad. Ada persyaratan lagi yang menjadikannya mengikat diantaranya:

1) Terbebas dari sifat akad yang sifat aslinya tidak mengikat kedua belah pihak, seperti akad *kafalah* (penanggungan).

Akad ini menurut sifatnya merupakan akad tidak mengikat sebelah pihak, yaitu tidak mengikat kreditor (pemberi hutang) yang kepadanya penanggungan diberikan. Kreditor dapat secara sepihak membatalkan akad penanggungan, dan membebaskan penanggung dari konsekuensinya. Bagi penanggung (*al-kafil*) akad tersebut mengikat sehingga ia tidak dapat membatalkannya tanpa persetujuan kreditor.

2) Terbebas dari *khiyar*. Akad yang masih tergantung dengan hak *khiyar* baru mengikat ketika hak *khiyar* berakhir.

Selama hak *khiyar* belum berakhir, akad tersebut mengikat.⁹

c. Syarat Akad

Setiap pembentuk akad mempunyai syarat yang ditentukan syara' yang wajib disempurnakan, syarat-syarat tersebut adalah:

- 1) Syarat-syarat yang bersifat umum, yaitu syarat-syarat yang wajib sempurna wujudnya dalam berbagai akad.
- 2) Syarat-syarat yang bersifat khusus, yaitu syarat-syarat yang wujudnya wajib ada dalam sebagian akad. Syarat khusus ini bisa disebut dengan syarat *idhafi* (tambahan) yang harus ada di samping syarat – syarat yang umum, seperti syarat adanya saksi dalam pernikahan.

Syarat – syarat umum yang harus dipenuhi dalam berbagai macam akad:

- 1) Kedua orang yang melakukan akad cakap bertindak, seperti orang gila, orang yang berada di bawah pengampuan (*mahjur*) karena boros atau yang lainnya.
- 2) Yang dijadikan objek akad dapat menerima hukumnya.
- 3) Akad itu diizinkan oleh syara', dilakukan oleh orang yang mempunyai hak melakukannya walaupun dia bukan *aqid* yang memiliki barang.

⁹ Yazid Afandi, *Fiqh Muamalah*, (Yogyakarta, Logung Pustaka, 2009), h. 34

- 4) Janganlah akad itu akad yang dilarang oleh syara', seperti jual beli mulamasah dan atau munabadzah.
- 5) Akad dapat memberikan faidah sehingga tidaklah sah bila *rahn* dianggap sebagaiimbangan amanah.
- 6) Ijab itu berjalan terus, tidak dicabut sebelum terjadi qabul. Maka bila orang yang berijab menarik kembali ijabnya sebelum qabul, maka batal ijabnya.
- 7) Ijab dan qabul mesti bersambung sehingga bila seseorang yang berijab sudah berpisah sebelum adanya qabul, maka ijab tersebut menjadi batal.

Syarat sah akad adalah segala sesuatu yang disyaratkan syara' untuk menjamin dampak keabsahan akad. Jika tidak terpenuhi, akad tersebut rusak. Ada kekhususan syarat sah akad pada setiap akad. Ulama Hanafiyah mensyaratkan terhindarnya seseorang dari enam kecacatan dalam jual beli, yaitu kebodohan, paksaan, pembatasan waktu, perkiraan, ada unsur kemudharatan, dan syarat – syarat jual beli rusak (*fasid*).

Dalam pelaksanaan akad ada dua syarat, diantaranya: kepemilikan dan kekuasaan. Kepemilikan merupakan sesuatu yang dimiliki oleh seseorang sehingga ia bebas beraktivitas dengan apa – apa yang dimilikinya sesuai dengan aturan syara'. Adapun kekuasaan adalah kemampuan seseorang dalam bertasharruf sesuai dengan ketetapan syara', baik secara asli di lakukan oleh dirinya, maupun

sebagai penggantian (menjadi wakil seseorang). Dalam hal ini, disyaratkan antara lain:

- 1) Barang yang dijadikan akad harus kepunyaan orang yang berakad. Maka sangat bergantung kepada izin pemiliknya yang asli.
- 2) Barang yang dijadikan tidak berkaitan dengan kepemilikan orang lain. Syarat kepastian hukum (*lazim*) dasar dalam akad adalah kepastian. Diantara syarat *luzum* dalam jual beli yaitu terhindarnya dari beberapa *khiyar* jual – beli, seperti *khiyar syarat*, *khiyar aib*, dan lain – lain. Jika *luzum* tampak, maka akad batal atau di kembalikan.¹⁰

2. Akad-Akad Transaksi Syariah

Islam merumuskan suatu sistem ekonomi yang berbeda dengan sistem ekonomi lain yang selama ini kita kenal. Hal ini karena ekonomi Islam memiliki akar dari syariah yang menjadi sumber dan panduan bagi setiap muslim dalam melaksanakan aktivitasnya. Dari dasar tersebut, sistem ekonomi syariah dalam membangun jaringan transaksinya yang disebut akad - akad syariah memiliki suatu standar istilah yang bersumber dari Al - Qur'an dan Hadist.¹¹

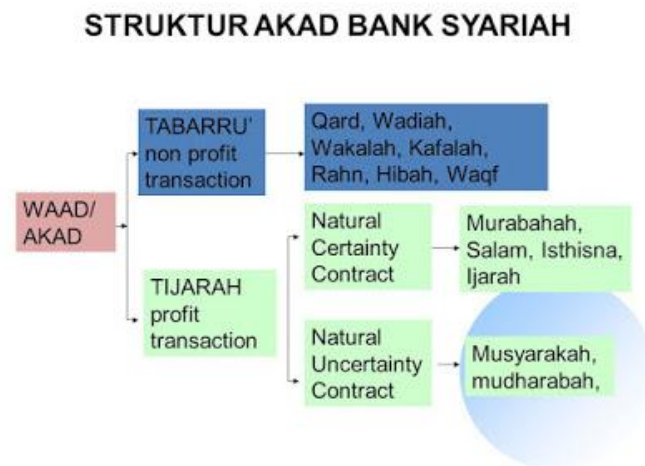
Akad dalam sistem ekonomi syariah dibagi menjadi 2, yaitu akad *tabarru* dan akad *tijarah*. Akad *tabarru* adalah perjanjian/kontrak yang tidak mencari keuntungan materil. Jadi, bersifat kebajikan murni dan hanya mengharap imbalan dari Allah subhanahu wa ta'ala. Sedangkan,

¹⁰ Rachmad Syafe'i, *Fiqih Muamalah*, (Bandung , Pustaka Setia, 2006), h. 63-65

¹¹ Muhammad Firdaus, ed., *Cara Mudah Memahami Akad-Akad Syariah*, (Jakarta, Renaisan, 2005), h. 25

akad *tijarah* merupakan perjanjian/kontrak yang tujuannya mencari keuntungan usaha.

Berikut ini penjelasan mengenai akad tabarru dan tijarah¹²:



Gambar 2.1 Struktur Akad Bank Syariah

a. Akad Tabarru

Akad *tabarru* digunakan dalam transaksi yang bersifat tolong menolong tanpa mengharapkan adanya keuntungan materil dari pihak-pihak yang melakukan perikatan, kecuali berharap mendapat balasan dari Allah semata. Walaupun demikian, dalam transaksi yang bersifat *tabarru* ini dibolehkan untuk memungut biaya transaksi yang akan digunakan habis dalam pengelolaan transaksi, sehingga benar-benar tidak ada unsur *surplus* atau keuntungan material yang diperoleh. Objek akad *tabarru* ini pada umumnya adalah sesuatu yang diberikan atau dipinjamkan dari suatu pihak kepada pihak lain.

¹² Slamet Wiyono dan Taufan Maulamin, *Memahami Akuntansi Syariah di Indonesia*, (Bogor, Mitra Wacana Media, 2012)

Jenis transaksi yang tergabung dalam akad *tabarru*, yaitu :

- 1) akad *qardh*
- 2) akad *rahn*
- 3) akad *hawalah*
- 4) akad *wakalah*
- 5) akad *wadi'ah*
- 6) akad *kafalah*
- 7) akad *wakaf*

b. Akad Tijarah

Akad *tijarah* pada umumnya bersifat orientasi laba (*profit oriented*). Aktivitas pada sektor swasta (*tijari sector*) ini berfungsi menciptakan kemakmuran dan kesejahteraan ekonomi melalui kegiatan produksi, distribusi, dan konsumsi. Institusi yang melaksanakan kegiatan ini diantaranya perusahaan swasta murni ataupun perusahaan negara yang berciri swasta. Bentuk perusahaannya berupa perusahaan perorangan maupun *sharikah* (seperti partnership, korporasi, maupun lembaga koperasi). Sifat dasarnya, transaksi dan kontrak dalam ekonomi syariah dapat dikategorikan menjadi 2 (dua), yaitu:

- 1) Kontrak yang secara alamiah mengandung kepastian (*natural certainly contract – NCC*)

NCC adalah suatu jenis kontrak transaksi dalam bisnis yang memiliki kepastian keuntungan dan pendapatannya baik dari segi

jumlah maupun waktu penyerahannya. Yang dimaksud dengan kepastian yaitu masing-masing yang terlibat dalam kontrak dapat melakukan prediksi terhadap pembayaran dan waktu pembayarannya. Dengan demikian sifat transaksinya adalah pasti dan dapat ditentukan besarnya. Dalam hal pertukaran suatu perekonomian dan bisnis, akan melibatkan dua hal penting yaitu objek pertukaran dan waktu penyerahan.

a) Objek pertukaran

- *Ayn'* (*real asset* = harta nyata) berupa barang dan jasa, seperti tanah, gedung, mobil, peralatan, jasa parkir, jasa karyawan, jasa guru.
- *Dayn* (*financial asset* = harta keuangan) harta yang memiliki nilai finansial seperti uang dan surat-surat berharga.

b) Waktu pertukaran

- *Naqdan* (*immediate delivery* = penyerahan segera) adalah kondisi pertukaran dimana waktu pertukaran dilakukan secara tunai/ segera atau sekarang.
- *Ghairu Naqdan* (*defferad delivery* = penyerahan tangguh) adalah kondisi pertukaran dimana waktu pertukarannya dilakukan dimasa yang akan datang atau ditangguhkan.

Jenis-jenis *Natural Certainly Contract* (NCC) dalam perekonomian islam sebagai berikut:

- a) Akad *bai'* (akad jual beli)
 - 1) *Bai al-murabahah*
 - 2) *Bai as-salam*
 - 3) *Bai al-istishna*
 - b) *Ijarah* dan *ijarah muntahiyya bitamliik*
 - c) *Sharf*
 - d) *Barter*
- 2) Kontrak yang secara alamiah mengandung keditakpastian (*natural uncertainly contract-NUC*)

NUC merupakan kontrak atas transaksi yang secara alamiah mengandung ketidakpastian. Transaksi ini berupa pencampuran objek *ayn'*, *dayn*, ataupun suatu aset lain seperti keahlian yang disebut dengan *asy-syirkah* atau pengkongsian antara dua belah pihak atau lebih.

Asy-syirkah adalah suatu keizinan untuk bertindak secara hukum bagi dua orang yang bekerjasama terhadap harta mereka. *Asy-syirkah* merupakan akad yang dilakukan oleh orang-orang yang bekerjasama dalam modal dan keuntungan.

Dengan adanya akad *asy-syirkah* yang disepakati oleh kedua belah pihak, semua pihak yang mengikatkan diri berhak bertindak secara hukum terhadap harta serikat dan berhak

mendapatkan keuntungan sesuai dengan persetujuan yang disepakati.

Jenis-jenis syirkah dalam perekonomian islam, yaitu:

a) Musyarakah

- *Musyarakah muwafadhah*
- *Musyarakah al-inan*
- *Musyarakah abdan*
- *Musyarakah wujuh*

b) Mudharabah

- *Mudharabah muthlaqah*
- *Mudharabah muqayyadah*

c) *Muzara'ah*

d) *Musaqah*

e) *Mukabarah*

Dalam transaksi lembaga keuangan syariah, khususnya perbankan syariah ada dua jenis transaksi yang dikenal yaitu:

a. Tabungan/ penghimpun dana (*funding*), seperti *wadi'ah* dan *mudharabah*

- 1) *Wadi'ah* artinya titipan. Dalam terminologi artinya menitipkan barang kepada orang lain tanpa adanya upah. Jika Bank meminta imbalan (*ujrah*) atau mensyaratkan upah, maka akad berubah menjadi *ijarah*. Misalnya pada giro berdasarkan prinsip *wadi'ah*.

2) *Mudharabah* merupakan kerja sama antara dua pihak, satu pihak sebagai penyandang dana (*shohib al-maal*) dan pihak kedua sebagai pengusaha (*mudharib*) sementara keuntungan dibagi bersama sesuai *nisbah* yang disepakati dan kerugian finansial ditanggung pihak penyandang dana.¹³ Tabungan maupun deposito di bank syariah berdasarkan prinsip *mudharabah*.

b. Pembiayaan/ penyaluran dana (*financing*)

Pembiayaan ini dikelompokkan menjadi 4 yaitu:

- 1) berbasis jual beli (*al-ba'i*) seperti *murabahah*, *salam* dan *istishna*.
 - a) *Murabahah* yaitu jual beli barang pada harga asal dengan tambahan keuntungan yang disepakati,
 - b) *Salam* yaitu pembelian barang yang diserahkan kemudian hari, sementara pembayarannya dilakukan di muka.¹⁴
 - c) *Istishna* merupakan suatu jenis khusus dari *bai' as-salam* yang merupakan akad penjualan antara pembeli dan pembuat barang. Dalam akad ini pembuat barang menerima pesanan dari pembeli, kemudian berusaha melalui orang lain untuk membuat atau membeli barang menurut spesifikasi yang telah disepakati dan menjualnya kepada pembeli akhir.¹⁵

¹³ Zainuddin Ali, *Hukum Asuransi Syariah*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2008) hal 41

¹⁴ Muhammad Firdaus, ed., *Cara Mudah Memahami Akad-Akad Syariah*, (Jakarta, Renaisan, 2005), h. 28

¹⁵ Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktek*, (Jakarta, Gema Insani, 2001) h. 113

- 2) Berbasis bagi hasil (*syirkah*) seperti *mudharabah*, dan *musyarakah*.
- a) *Mudharabah* adalah akad antara pihak pemilik modal (*shahibul mal*) dengan pengelola (*mudharib*) untuk memperoleh pendapatan atau keuntungan.¹⁶
 - b) *Musyarakah* adalah perjanjian (akad) antara dua pihak atau lebih dalam suatu usaha tertentu, masing-masing pihak akan memberikan kontribusi berdasarkan kesepakatan.¹⁷
- 3) Berbasis sewa menyewa, seperti *ijarah* dan *ijarah muntahiiyah bi at - tamlik*.
- a) *Ijarah* merupakan pembiayaan berupa talangan dana yang dibutuhkan nasabah untuk memiliki suatu barang/ jasa dengan kewajiban menyewa barang sampai jangka waktu tertentu sesuai dengan kesepakatan. Dengan istilah lain, akad untuk mendapatkan manfaat dengan pembayaran.¹⁸ Aplikasinya dalam perbankan berupa *leasing*.
 - b) *Ijarah Muntahiiyah Bi At - tamlik* merupakan akad sewa menyewa barang antara bank dengan penyewa yang diikuti janji bahwa pada saat ditentukan kepemilikan barang sewaan

¹⁶Wirnyaningsih, et al.,eds., *Bank Dan Asuransi Islam Di Indonesia*, (Jakarta, Kencana,2006) h. 105

¹⁷ Zainuddin Ali, *Hukum Asuransi Syariah*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2008) h. 41

¹⁸ Wirnyaningsih, et al.,eds., *Bank dan Asuransi Islam Di Indonesia*, (Jakarta, Kencana, 2006) h. 114

akan berpindah kepada penyewa, ringkasnya adalah sewa yang berakhir dengan kepemilikan.¹⁹

- 4) Berbasis upah/ jasa pelayanan, seperti *kafalah*, *wakalah*, *hawalah*, *rahn*, dan *ju'alah*.
 - a) *Kafalah* yaitu jaminan yang diberikan oleh penanggung (*kafil*) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung (*makfuul 'anhu, ashil*). Dalam produk perbankan *kafalah* dipakai untuk LC, bank guarantee dan lain sebagainya.
 - b) *Wakalah* yaitu pelimpahan kekuasaan oleh satu pihak kepada pihak lain dalam hal-hal yang boleh diwakilkan. Dalam perbankan, *wakalah* biasanya dengan upah (*ujroh*) dan dipakai dalam *fee based income* seperti pembayaran rekening listrik, telepon dan sebagainya.
 - c) *Hawalah* yaitu akad pengalihan hutang dari satu pihak yang berhutang kepada pihak lain yang wajib menanggung (membayar)-nya. Dalam industri perbankan *hawalah* dengan upah (*fee, ujroh*) dipergunakan untuk pengalihan utang dan bisa untuk LC.²⁰
 - d) *Rahn* (gadai) yaitu menyimpan sementara harta milik si peminjam sebagai jaminan atas pinjaman yang diberikan oleh

¹⁹ Wirdyaningsih, et al., eds., *Bank dan Asuransi Islam Di Indonesia*, (Jakarta, Kencana, 2006) h. 116

²⁰ Gemala Dewi, *Aspek - aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian Syariah di Indonesia*, (Jakarta, Kencana, 2006) h. 92

si piutang. Gadai syariah menerapkan beberapa sistem pembiayaan, antara lain *qardhul hasan* (pinjaman kebajikan), *mudharabah* (bagi hasil) dan *muqayyadah* (jual beli).²¹

e) *Jualah*, yaitu jasa pelayanan pesanan/ permintaan tertentu dari nasabah, misalnya untuk pemesanan tiket pesawat atau barang dengan menggunakan kartu debit/cek/transfer. Atas jasa pelayanan ini bank memperoleh *fee*.²²

3. Murabahah

a. Landasan Hukum

Ayat - ayat Al – Qur'an yang secara umum membolehkan jual beli, diantaranya adalah firman Allah:

... وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا ...

"..dan Allah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba" (QS. Al-Baqarah: 275).

... لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلًا مِّن رَّبِّكُمْ ...

"Tidak ada dosa bagimu mencari karunia (rezki hasil perniagaan) dari Rabbmu" (QS. Al-Baqarah: 198)

b. Pengertian Murabahah

Murabahah merupakan salah satu konsep islam dalam melakukan perjanjian jual beli. Konsep ini telah banyak digunakan oleh bank - bank dan atau lembaga - lembaga keuangan islam untuk

²¹ Mustafa Edwin Nasution, et al.,eds., *Pengenalan Ekonomi Islam*, (Jakarta, Kencana, 2006) h. 314

²² Wirdyaningsih, et al.,eds., *Bank dan Asuransi Islam Di Indonesia*, (Jakarta, Kencana, 2006) h 137

membiyai modal kerja, dan pembiayaan perdagangan para nasabahnya.

Murabahah dalam fiqh islam berarti suatu bentuk jual beli tertentu ketika penjual menyatakan biaya perolehan barang, meliputi harga barang dan biaya - biaya lain yang dikeluarkan untuk memperoleh barang tersebut, disertai dengan tingkat keuntungan (*margin*) yang diinginkan.²³

Bai al – murabahah adalah jual beli barang pada harga asal dengan tambahan keuntungan yang disepakati. Dalam *ba'i al murabahah*, penjual harus memberi tahu harga produk yang ia beli dan menentukan suatu tingkat keuntungan sebagai tambahannya. Misalnya, pedagang eceran membeli komputer dari grosir dengan harga Rp 10.000.000,-, kemudian ia menambahkan keuntungan sebesar Rp 750.000,- dan ia menjual ke si pembeli dengan harga Rp 10.750.000.,²⁴

c. Rukun dan Syarat Murabahah

Rukun jual beli murabahah sama halnya dengan jual beli pada umumnya, yaitu adanya pihak penjual, pembeli, harga dan akad atau ijab qabul. Sementara syarat murabahah adalah:

²³ Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syari'ah*. (Jakarta, PT. Rajagrafindo Persada, 2013) h. 81 - 82

²⁴ Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah Dari Teori ke Praktik*, (Jakarta, Gema Insani, 2014) h. 101

1) Syarat yang terkait dengan sighat atau akad.

Akad harus jelas, baik ijab maupun qabul. Dalam akad harus ada kesesuaian antara ijab dan qabul, kesinambungan antara keduanya. Syarat dan sah jual beli murabahah yaitu:

- a) Akad jual beli yang pertama harus sah.
- b) Pertama harus mengetahui harga awal barang yang menjadi objek jual beli.
- c) Barang menjadi objek jual beli murabahah merupakan komoditas mistil atau ada padanannya serta dapat diukur, di takar, di timbang atau jelas ukurannya, kadar dan jenisnya. Tidak diperbolehkan mengambil keuntungan dari barang yang sejenis dengan objek jual beli, seperti beras dengan beras, emas dengan emas dan sebagainya.
- d) Jual beli pada akad yang pertama bukan barter barang dengan barang ribawi yang tidak boleh ditukar dengan barang sejenis. Barang ribawi menurut ulama malikiyah adalah makanan yang dapat memberikan energi. Menurut syafi'iyah adalah semua barang yang dapat dikonsumsi, sementara menurut kalangan hanafiyah dan hambaliyah setiap komoditas yang ditakar dan atau di timbang. Kalangan ulama 4 mazhab ini sepakat bahwa emas dan perak atau barang lain sejenis merupakan barang ribawi. Dengan demikian, barang - barang ribawi tidak dapat diperjualbelikan dengan murabahah, misalnya tukar menukar

dengan beras atau emas dengan emas dimana jumlah salah satu pihak lebih banyak, baik takaran atau timbangannya maka tidak boleh. Hal ini bukan termasuk dalam jual beli *murabahah*.

- e) Keuntungan atau laba harus diketahui masing-masing pihak yang bertransaksi, baik penjual atau pembeli. Apabila keuntungan tidak diketahui oleh pembeli maka tidak dapat dikatakan sebagai jual beli *murabahah*.

Selain syarat - syarat di atas, dalam kitab *bada'i al sanai'* disebutkan syarat lain, bahwa dalam jual beli *murabahah*, akad pada jual beli yang pertama harus akad atau transaksi yang sah. Al - Kassani mengatakan "salah satu syarat jual beli *murabahah* adalah akad yang pertama harus akad yang sah, apabila akad yang pertama rusak, maka jual beli *murabahah* tidak boleh, karena jual beli *murabahah* adalah jual beli dengan mengambil keuntungan, yaitu modal awal ditambah laba."

Zakaria Al - Ansari dalam kitab *asna al-matalib* menyebutkan bahwa masing-masing pihak harus mengetahui secara spesifik tentang ukuran dan jenis barang. Artinya, jenis, ukuran dan jumlah barang harus diketahui oleh masing-masing pihak yang melakukan transaksi.

Secara singkat, syarat-syarat jual beli *murabahah* adalah sebagai berikut:

- 1) Para pihak yang berakad harus cakap hukum dan tidak dalam keadaan terpaksa.

- 2) Barang yang menjadi objek transaksi adalah barang yang halal baik ukuran, jenis dan jumlahnya.
- 3) Harga barang harus dinyatakan secara transparan (harga pokok serta komponen keuntungan) dan mekanisme pembayarannya disebutkan dengan jelas.
- 4) Pernyataan serah terima dalam ijab qobul harus dijelaskan dengan menyebutkan secara spesifik pihak - pihak yang berakad.²⁵

Jual beli murabahah disyaratkan beberapa hal yaitu:

- 1) Mengetahui harga pokok

Dalam jual beli murabahah diisyaratkan mengetahui harga pokok atau harga asal, karena mengetahui harga merupakan syarat sah jual beli.

- 2) Mengetahui keuntungan

Hendaknya margin keuntungannya diketahui pembeli, karena margin keuntungan tersebut termasuk bagian dari harga.

- 3) Harga pokok merupakan sesuatu yang dapat diukur, dihitung dan ditimbang, baik pada waktu terjadi jual beli dengan penjual yang pertama atau setelahnya.²⁶

Syarat Murabahah:

- 1) Penjual memberitahu biaya modal kepada nasabah.
- 2) Kontrak yang pertama harus sah dengan rukun yang ditentukan.

²⁵ Imam Mustofa, *Fiqh Muamalah Kontemporer*, (Jakarta, Rajawali Pres, 2016), h. 71

²⁶ Wahbah Az Zuhaili, sebagaimana dikutip oleh: Tri Setiady, *Pembiayaan Murabahah dalam Perspektif Fiqh Islam, Hukum Positif dan Hukum Syariah*”, dalam jurnal Ilmu hukum, Volume 8 Nomor 1, Juli-September 2014, (517-530), h. 521

- 3) Kontrak harus bebas dari riba.
- 4) Penjual harus menjelaskan pada pembeli bila terjadi cacat atas barang sesudah pembeli.
- 5) Penjual harus menyampaikan semua hal yang berkaitan dengan pembelian, misalnya pembelian dilakukan secara utang.

Secara prinsip, jika syarat dalam 1, 4, 5 tidak dipenuhi, pembeli memiliki pilihan:

- 1) Melanjutkan pembelian seperti apa adanya.
- 2) Kembali pada penjual dan menyatakan tidak setuju atas barang yang dijual.
- 3) Membatalkan kontrak.²⁷

d. Murabahah dalam Teknis Perbankan

Murabahah dalam teknis perbankan antara lain:

- 1) Bank bertindak sebagai penjual sedangkan nasabah sebagai pembeli. Harga jual adalah harga beli bank dari produsen (pabrik atau toko) ditambah keuntungan kedua belah pihak yang disepakati harga jual dan jangka waktu pembayaran.
- 2) Harga jual dicantumkan dalam akad dan tidak dapat berubah selama berlaku akad. Dalam perbankan, murabahah lazimnya dilakukan dengan cara pembayaran cicilan.
- 3) Barang diserahkan segera pada nasabah, sedangkan pembayaran dilakukan secara tangguh.²⁸

²⁷ Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah Dari Teori ke Praktik*, (Jakarta, Gema Insani, 2014), h. 102

e. Aplikasi Murabahah dalam Lembaga Keuangan Syariah

Dalam konsep perbankan syariah maupun di BMT (*Baitul Maal Wa Tamwil*), jual beli murabahah dapat dibedakan menjadi dua (2) yaitu:

1) Murabahah tanpa pesanan

Murabahah tanpa pesanan adalah jenis jual beli *murabahah* yang dilakukan dengan tidak melihat adanya nasabah yang memesan (mengajukan pembiayaan) atau tidak, sehingga penyediaan barang murabahah merupakan bagian terpenting dari jual beli. Dengan kata lain, bank syariah atau BMT menyediakan barang/ persediaan barang yang akan diperjualbelikan tanpa memperhatikan ada nasabah yang membeli atau tidak.

Proses pengadaan barang dilakukan sebelum transaksi/ akad jual beli murabahah dilakukan. Pengadaan barang yang dilakukan bank syariah atau BMT dapat dilakukan dengan beberapa cara antara lain:

- a) Membeli barang jadi kepada produsen (prinsip *murabahah*).
- b) Memesan kepada pembuat barang/ produsen dengan pembayaran dilakukan secara keseluruhan setelah akad (prinsip *salam*).

²⁸ Heri Sudarsono, *Bank dan Lembaga Keuangan Syari'ah*. (Yogyakarta, Ekonosia, 2003), h. 70

- c) Memesan kepada pembuat barang/ produsen dengan pembayaran yang dilakukan di depan, selama dalam masa pembuatan, atau setelah penyerahan barang (prinsip *isthisna*).
- d) Merupakan barang-barang dari persediaan *mudharabah* atau *musyarakah*.²⁹

2) Murabahah Berdasarkan Pesanan

Murabahah berdasarkan pesanan adalah jual beli *murabahah* yang dilakukan setelah ada pesanan dari pemesan atau nasabah yang mengajukan pembiayaan *murabahah*. Jadi bank syariah atau BMT melakukan pengadaan barang dan melakukan transaksi jual beli setelah ada nasabah yang memesan untuk dibelikan barang atau asset sesuai dengan apa yang diinginkan nasabah tersebut.³⁰

f. Penerapan dan Skema Murabahah

Murabahah sebagaimana yang diterapkan dalam perbankan syariah pada prinsipnya didasarkan pada 2 (dua) elemen pokok, yaitu harga beli serta biaya yang terkait dan kesepakatan atas *mark-up*. Ciri dasar kontrak pembiayaan *murabahah* adalah sebagai berikut:

- 1) Pembeli harus memiliki pengetahuan tentang biaya - biaya terkait dan harga pokok barang serta batas *mark-up* harus ditetapkan dalam bentuk persentase dari total harga ditambah biaya - biayanya.

²⁹ Wiroso, *Jual Beli Murabahah*, (Yogyakarta, UII Press Yogyakarta, 2005), h. 78

³⁰ Wiroso, *Jual Beli Murabahah*, (Yogyakarta, UII Press Yogyakarta, 2005) h. 80

- 2) Objek yang dijual adalah barang atau komoditas dan dibayar dengan uang.
- 3) Barang yang diperjualbelikan harus ada dan dimiliki oleh penjual atau wakilnya dan harus mampu diserahkan kepada pembeli.
- 4) Pembayaran ditangguhkan

Bank - bank syariah umumnya mengadopsi *murabahah* untuk memberikan pembiayaan jangka pendek guna pembelian barang meskipun mungkin nasabah tidak memiliki uang untuk membayar. Kemudian dalam prakteknya, sebagian besar kontrak murabahah yang dilakukan adalah dengan menggunakan sistem *Murabahah Kepada Pemesan Pembelian (KPP)*. Hal ini karena pihak bank syariah semata - mata mengadakan barang atau aset untuk memenuhi kebutuhan nasabah yang memesannya.

Selain itu, terdapat juga pengembangan dari aplikasi pembiayaan murabahah dalam bank syariah atau BMT dalam pengadaan barang. Dalam hal ini, bank atau BMT menggunakan media akad *wakalah* untuk memberikan kuasa kepada nasabah membeli barang atas nama bank kepada *supplier* atau pabrik. Skema pengembangan dengan akad *wakalah* dari pembiayaan murabahah adalah sebagai berikut:

- a) Apabila pihak bank mewakilkan kepada nasabah untuk membeli barang dari pihak ketiga (*supplier*), maka kedua pihak harus menandatangani kesepakatan *agency (agency contract)*. Pihak bank

memberi otoritas kepada nasabah menjadi agennya untuk membeli komoditas dari pihak ketiga atas nama bank. Dengan kata lain, nasabah menjadi wakil bank untuk membeli barang.

- b) Kepemilikan barang hanya sebatas sebagai agen dari pihak bank. Selanjutnya nasabah memberikan informasi kepada pihak bank bahwa ia telah membeli barang, kemudian pihak bank menawarkan barang tersebut kepada nasabah dan terbentuklah kontrak jual beli. Sehingga barang pun beralih kepemilikan menjadi milik nasabah dengan segala resikonya.³¹

g. Manfaat Pembiayaan Murabahah

Ba'i al - murabahah memberikan banyak manfaat pada bank syariah. Salah satunya keuntungan yang muncul dari selisih harga beli dari penjual dengan harga jual kepada nasabah. Selain itu, sistem ini juga sangat sederhana. Hal tersebut memudahkan penanganan administrasinya di bank syariah.

Akan tetapi, ada beberapa risiko yang harus diantisipasi, antara lain³²:

- 1) default atau kelalaian; nasabah sengaja tidak membayar angsuran;
- 2) fluktuasi harga komparatif, ini terjadi jika harga suatu barang di pasar naik setelah bank membelikannya untuk nasabah. Bank tidak bisa mengubah harga beli tersebut;
- 3) penolakan nasabah; barang yang dikirim bisa saja ditolak oleh nasabah karena berbagai sebab;

³¹ Wiroso, *Jual Beli Murabahah*, (Yogyakarta, UII Press Yogyakarta, 2005) h. 88

³² Amin Suma, *Pengantar Ekonomi Syariah*, (Bandung, Pustaka Setia, 2015) h. 356

4) dijual; karena ba'i al - murabahah bersifat jual beli dengan utang, ketika kontrak ditandatangani, barang tersebut menjadi milik nasabah. Nasabah bebas melakukan apapun terhadap aset miliknya tersebut, termasuk untuk menjualnya.

4. Pengalihan Pembiayaan Murabahah

a. Pengertian Pengalihan Pembiayaan Murabahah

Pengalihan Pembiayaan Murabahah adalah pengalihan utang atau piutang yang timbul dari pembiayaan dengan akad murabahah, yang pembayaran harga (*tsaman*)-nya dilakukan secara tidak tunai atau angsuran.³³

b. Dasar Hukum Pengalihan Pembiayaan Murabahah

قال رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : إِنَّ الْحَلَالَ بَيْنَ وَإِنَّ الْحَرَامَ بَيْنَ وَبَيْنَهُمَا مُشْتَبِهَاتٌ لَا يَعْلَمُهُنَّ كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ فَمَنْ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعَرْضِهِ وَمَنْ وَقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ وَقَعَ فِي الْحَرَامِ كَالرَّاعِي يَرْعَى حَوْلَ الْحِمَى يُوشِكُ أَنْ يَرْتَعَ فِيهِ أَلَا وَإِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمَى أَلَا وَإِنَّ حِمَى اللَّهِ مَحَارِمُهُ أَلَا وَإِنَّ فِي الْجَسَدِ مُضْغَةً إِذَا صَلَحَتْ صَلَحَ الْجَسَدُ كُلُّهُ وَإِذَا فَسَدَتْ فَسَدَ الْجَسَدُ كُلُّهُ أَلَا وَهِيَ الْقَلْبُ. (متفق عليه)

Rasulullah SAW bersabda, "Sesungguhnya yang halal itu jelas dan yang haram itu jelas. Dan di antara keduanya terdapat hal-hal yang samar, yang tidak diketahui (status halal dan haramnya) oleh banyak orang. Siapa menjauhkan dirinya dari hal-hal yang samar maka ia telah menyelamatkan keagamaan dan harga dirinya. Siapa terjerumus di dalamnya maka ia (lambat laun) terjerumus ke dalam yang haram, layaknya penggembala yang menggembala di sekitar daerah terlarang. Ia nyaris memasukinya.

Ingatlah. Sesungguhnya setiap raja memiliki daerah larangan dan ingatlah bahwa larangan Allah adalah hal-hal yang diharamkannya. Ingatlah. Sesungguhnya dalam tubuh ada segumpal daging, di

³³ Dewan Syariah Nasional MUI, Fatwa No. 90/DSN-MUI/XII/2013 Tentang Pengalihan Pembiayaan Murabahah Antar Lembaga Keuangan Syariah (LKS)

mana jika ia baik maka seluruh tubuhnya menjadi baik, dan jika ia rusak maka seluruh tubuhnya menjadi rusak. Ketahuilah bahwa segumpal daging itu adalah hati." (HR. Muttafaqun 'Alaih)

عَنْ ابْنِ عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : إِذَا ضَنَّ
النَّاسُ بِالذِّينَارِ وَالدرِّهِمِ، وَتَبَايَعُوا بِالْعَيْنَةِ، وَاتَّبَعُوا أَذْنَابَ الْبَقَرِ، وَتَرَكَوا الْجِهَادَ فِي
سَبِيلِ اللَّهِ، أَنْزَلَ اللَّهُ بِهِمْ بَلَاءً، فَلَا يَرْفَعُهُ حَتَّى يُرَاجِعُوا دِينَهُمْ

"Dari Ibnu Umar RA, bahwa Rasulullah SAW bersabda, "Apabila manusia kikir dengan dinar dan dirham, melakukan jual beli 'inah, mengikuti ekor-ekor sapi dan meninggalkan jihad fi sabilillah, maka Allah SWT akan menurunkan musibah kepada mereka dan tidak akan mengangkatnya kembali kecuali mereka kembali (komitmen) kepada agama mereka." (Hadis diriwayatkan oleh Imam Ahmad dari Ibnu Umar (Musnad Imam Ahmad, Kitab; al Muktsirin min ash Shahabah, Bab ; Musnad Abdullah ibnu Umar al Khaththab RA, No. 4593. Hadis ini shahih dan perawinya tsiqah (Nashb ar Rayah 4/24)

c. Dasar Hukum Pelaksanaan Pengalihan Pembiayaan Murabahah di Indonesia

1) Landasan Hukum Positif Pelaksanaan Pengalihan Pembiayaan Murabahah

Peraturan perundang - undangan yang menjadi payung hukum Perbankan di Indonesia, disebutkan bahwa semua bank baik konvensional maupun syariah yang beroperasi di Indonesia berada di bawah pengawasan dan pembinaan dari Bank Indonesia sebagai bank sentral. Namun sejak tahun 2011 telah beralih tugas pengawasan lembaga keuangan yang awalnya menjadi pengawasan BI beralih ke pengawasan Otoritas Jasa Keuangan (OJK).

Demi memperkuat kewenangan sebagai bank sentral yang mengurus sistem keuangan syariah di Indonesia, Bank Indonesia

perlu menjalin kerja sama dengan Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia yang memiliki otoritas di bidang hukum syariah. Bentuk kerja sama diwujudkan dalam nota kesepahaman (*memorandum of understanding*) untuk menjalankan fungsi pembinaan dan pengawasan terhadap perbankan syariah. Dengan adanya kerja sama, keberadaan DSN MUI menjadi penting dalam pengembangan sistem ekonomi dan perbankan syariah.

Kegiatan usaha perbankan syariah dan atau produk dan jasa syariah tunduk kepada prinsip syariah (Pasal 26 UU Perbankan Syariah). Untuk mengimplementasikan landasan yuridis tersebut, maka BI menjalin MOU dengan MUI dalam meregulasi operasional Bank Syariah. MUI sebagai lembaga yang menghimpun semua organisasi Islam yang ada di Indonesia kemudian mengeluarkan fatwa Dewan Syariah Nasional MUI yang menjadi rujukan khususnya bagi kegiatan usaha bank syariah. Fatwa DSN MUI kemudian direkomendasikan ke BI karena ada kerja sama antara kedua lembaga tersebut. Kemudian BI membentuk komite perbankan syariah untuk merumuskan peraturan Bank Indonesia yang beranggotakan Bank Indonesia, Departemen Agama, dan unsur masyarakat dengan komposisi yang berimbang, memiliki keahlian di bidang syariah dan berjumlah paling banyak 11 (sebelas) orang (Pasal 26 ayat 4). PBI yang terbentuk dilimpahkan kepada Lembaga Keuangan Syariah dan

BPR agar dijadikan landasan dan rujukan dalam kegiatan usaha, produk, serta jasa yang ada dalam bank syariah. Untuk mengawasi dan mengefektifkan kinerja bank syariah dalam menjalankan transaksi yang berlandaskan syariah, maka DSN MUI juga menginstruksikan pembentukan Dewan Pengawas Syariah (DPS) di setiap lembaga keuangan syariah. Tujuan pembentukan DPS adalah untuk menjalankan fungsi pengawasan terhadap aspek syariah yang ada dalam perbankan dengan bekerjasama dengan Bank Indonesia dan Otoritas Jasa Keuangan sebagai bank sentral dan lembaga otoritas yang mengawasi, melindungi dan mengatur operasional bank di Indonesia agar tercipta iklim keuangan yang kondusif, meningkatkan geliat perekonomian nasional dan bagi IB (*Islamic Bank*) dapat benar-benar eksis menjadi lembaga keuangan yang memegang teguh prinsip syariah dalam setiap transaksi yang dijalankan.

Pengalihan hutang sebagai salah satu produk perbankan syariah di bidang jasa, telah mendapatkan dasar hukum dalam UU nomor 10 tahun 1998 tentang perubahan atas UU nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan. Dalam pasal 19 Undang - Undang Perbankan Syariah nomor 21 tahun 2008 disebutkan bahwa kegiatan usaha Bank Umum Syariah (BUS) atau Unit Usaha Syariah (UUS) antara lain meliputi melakukan pengambilalihan

hutang berdasarkan akad hawalah atau akad lainnya yang tidak bertentangan dengan prinsip syariah.

Lebih rinci lagi, praktik pengalihan hutang dijelaskan dalam surat edaran Bank Indonesia No. 10/ 14/ DpBS perihal prinsip syariah dalam kegiatan penghimpunan dana dan penyaluran dana serta pelayanan jasa bank syariah pada poin IV.2 dijelaskan lebih rinci mengenai mekanisme pemberian jasa pengalihan hutang.

Landasan hukum selanjutnya adalah DSN MUI telah menerbitkan fatwa No. 31/DSN-MUI/ VI/2008 tentang pengalihan hutang. Istilah lain untuk pengalihan hutang dalam bahasa fiqh dikenal dengan istilah hiwalah .DSN MUI juga telah mengeluarkan fatwa No. 90/ DSN-MUI/ XII/ 2013 tentang pengalihan pembiayaan murabahah antar Lembaga Keuangan Syariah (LKS).

2) Konsep Pengalihan Pembiayaan Murabahah dalam Fatwa DSN-MUI Nomor 90 Tahun 2013 tentang Pengalihan Pembiayaan Murabahah Antar LKS

Dewan syariah merupakan sebuah lembaga yang berperan dalam menjamin ke-Islaman keuangan di seluruh dunia. Di Indonesia, peran ini dijalankan oleh Dewan Syariah Nasional (DSN) yang dibentuk oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) untuk menangani masalah - masalah yang berhubungan dengan aktifitas Lembaga Keuangan Syariah (LKS). DSN MUI mulai ada pada

tahun 1998 dan dikukuhkan oleh SK Dewan Pimpinan MUI No. Kep-754/ MUI/ II/ 1999 tanggal 10 Februari 1999.³⁴

Perkembangan lembaga keuangan syariah di Indonesia memerlukan regulasi yang berkaitan dengan kesesuaian operasional lembaga keuangan syariah dengan prinsip-prinsip syariah. Beberapa persoalan muncul karena institusi regulator yang mempunyai otoritas mengatur dan mengawasi lembaga keuangan syariah, yaitu Bank Indonesia (BI) yang beralih ke OJK (Otoritas Jasa Keuangan) dan kementerian keuangan tidak dapat melaksanakan otoritasnya secara penuh di bidang syariah, maka munculah gagasan dibentuknya Dewan Syariah Nasional.

Dewan Syariah Nasional adalah lembaga yang dibentuk oleh MUI yang secara struktural berada di bawah MUI dan bertugas menangani masalah-masalah yang berkaitan dengan ekonomi syariah. Pada prinsipnya, pendirian DSN dimaksudkan sebagai usaha koordinasi para ulama dalam menanggapi isu - isu yang berhubungan dengan masalah ekonomi dan keuangan. DSN juga diharapkan dapat berperan sebagai pengawas, pengarah dan pendorong penerapan nilai - nilai prinsip ajaran Islam dalam kehidupan ekonomi.

³⁴ M. Ichwan Sam dkk. *Himpunan Fatwa Keuangan Syariah (Dewan Syariah Nasional MUI)*, (Jakarta, Erlangga, 2014) h. 4

Keberadaan DSN beserta produk hukumnya mendapat legitimasi dari BI yang merupakan lembaga negara pemegang otoritas di bidang perbankan. Legitimasi tersebut tertuang dalam surat keputusan Direksi Bank Indonesia Nomor 32/34/1999. Pada pasal 31 dinyatakan: untuk melaksanakan kegiatan-kegiatan usahanya, bank umum syariah diwajibkan memperhatikan fatwa DSN. Lebih lanjut, dalam surat keputusan tersebut juga dinyatakan: demikian pula dalam hal bank akan melakukan kegiatan sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 28 dan Pasal 29, jika ternyata kegiatan usaha yang dimaksudkan belum difatwakan oleh DSN, maka wajib meminta persetujuan DSN sebelum melakukan usaha kegiatan tersebut.

Adapun mekanisme kerja dewan syariah nasional adalah sebagai berikut:

- a) DSN mengesahkan rancangan fatwa yang diusulkan oleh Badan Pelaksana Harian DSN.
- b) DSN melakukan rapat pleno paling tidak satu kali dalam tiga bulan, atau bilamana diperlukan.
- c) Setiap tahunnya membuat suatu pernyataan yang dimuat dalam laporan tahunan (*annual report*) bahwa lembaga keuangan syariah yang bersangkutan telah/ tidak memenuhi segenap ketentuan syariah sesuai dengan fatwa yang dikeluarkan oleh DSN.

Mekanisme penyerapan fatwa DSN sebagai regulasi lembaga keuangan syariah, diatur dalam Pasal 26 UUPS No. 21 tahun 2008 yaitu:

- a) Kegiatan usaha sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19, 20 dan 21, dan/ atau produk jasa syariah wajib tunduk pada prinsip syariah.
- b) Prinsip syariah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) difatwakan oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI).
- c) Fatwa sebagaimana dimaksud ayat (2) dituangkan dalam Peraturan Bank Indonesia.
- d) Dalam rangka penyusunan Peraturan Bank Indonesia sebagaimana dimaksud ayat (2), Bank Indonesia membentuk komite perbankan syariah.
- e) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pembentukan, keanggotaan dan tugas komite perbankan syariah sebagaimana dimaksud pada ayat (4) diatur dengan Peraturan Bank Indonesia.³⁵

Terkait dengan salah satu produk jasa di bank syariah yaitu pengalihan pembiayaan murabahah antar lembaga keuangan syariah sebagaimana gambaran umum lembaga DSN MUI yang telah dijelaskan di atas, DSN MUI telah mengeluarkan fatwa

³⁵ M. Ichwan Sam dkk. *Himpunan Fatwa Keuangan Syariah (Dewan Syariah Nasional MUI)*, (Jakarta, Erlangga, 2014) h. 5

tentang transaksi pengalihan pembiayaan yang diatur dalam fatwa DSN MUI nomor 90 tahun 2013 tentang pengalihan pembiayaan murabahah antar Lembaga Keuangan Syariah (LKS).

d. Ketentuan Umum Pengalihan Pembiayaan Murabahah

Ketentuan umum pengalihan pembiayaan murabahah dalam fatwa DSN MUI nomor 90, antara lain:

- 1) Pengalihan pembiayaan murabahah antar LKS adalah pengalihan utang atau piutang nasabah yang timbul dari pembiayaan LKS kepada nasabah dengan akad murabahah, yang pembayaran harga (*tsaman*)-nya dilakukan secara tidak tunai atau angsuran;
- 2) Utang pembiayaan murabahah adalah utang nasabah yang timbul dari pembiayaan LKS kepada nasabah dengan akad murabahah;
- 3) Pengalihan utang pembiayaan murabahah atas inisiatif nasabah adalah pengalihan utang pembiayaan murabahah yang diajukan oleh nasabah dari satu LKS ke LKS lain;
- 4) Piutang pembiayaan murabahah adalah piutang LKS yang timbul karena pembiayaan kepada nasabah dengan akad murabahah;
- 5) Pengalihan piutang pembiayaan murabahah atas inisiatif LKS adalah penjualan piutang murabahah yang dilakukan oleh satu LKS kepada LKS atau pihak lain;
- 6) *Bai' al-'inah* adalah akad di mana satu pihak menjual barang secara tidak tunai, dengan kesepakatan bahwa penjual akan membelinya kembali dengan harga lebih kecil secara tunai;

- 7) *Hawalah* adalah akad pengalihan utang dari pihak yang berutang (*muhil/ madin/ debitur*) kepada pihak lain yang bersedia menanggung (membayar)-nya (*muh'al 'alaih*);
- 8) *Hawalah bil ujrah* adalah akad hawalah dengan imbalan (*ujrah*) yang diterima oleh *muh'al alaih* dari pihak yang mengalihkan (*muhil/ madin*);
- 9) Pembiayaan *ijarah muntahiyah bi al-tamlik* (IMBT) adalah pembiayaan yang menggunakan akad *ijarah* (sewa) yang disertai dengan janji (*wa'd*) pemindahan hak milik atas benda yang disewa kepada penyewa setelah selesainya akad *ijarah* serta kewajibannya;
- 10) Pembiayaan *musyarakah* adalah pembiayaan berdasarkan akad kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu, masing - masing pihak menyertakan modal usaha, keuntungan dibagi atas dasar kesepakatan atau sesuai porsi modal, kerugian yang terjadi bukan karena kelalaian pengguna dibagi sesuai porsi modal yang disertakan;
- 11) Pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* (MMQ) adalah pembiayaan *musyarakah* yang modal salah satu *syarik* berkurang karena *hishshahnya* dibeli oleh *syarik* lain secara bertahap;
- 12) *Bai' al-dain al-mu`ajjal li ghair al-madin bi tsaman hall* adalah menjual piutang yang belum jatuh tempo kepada selain debitur dengan harga tunai;

13) *Tsaman* adalah harga baik berupa uang ataupun barang yang wajib dibayarkan oleh pembeli kepada penjual sebagai imbalan atas obyek yang dibeli;

14) Barang adalah seluruh harta kekayaan (*mal*) selain uang, baik yang diperjualbelikan di bursa berjangka yang berdasarkan prinsip syariah, seperti komoditi maupun yang diperjualbelikan di bursa efek yang berdasarkan prinsip syariah, seperti saham syariah dan sukuk.³⁶

e. Pengalihan Utang Pembiayaan Murabahah atas Inisiatif Nasabah

Pengalihan pembiayaan murabahah bisa dilakukan atas dasar nasabah maupun lembaga keuangan syariah. Berikut ketentuan pengalihan pembiayaan atas inisiatif nasabah:

1) Ketentuan Hukum

Pengalihan utang pembiayaan murabahah atas inisiatif nasabah boleh dilakukan dengan menggunakan akad *hawalah bi al-ujrah*, *musyarakah mutanaqisah* atau *ijarah muntahiya bi at-tamlik* dan tidak boleh menggunakan akad murabahah karena termasuk *bai' al-'inah*;

2) Ketentuan Akad

a) Apabila pengalihan utang pembiayaan murabahah menggunakan akad hawalah, berlaku substansi fatwa DSN-

³⁶ Dewan Syariah Nasional MUI, Fatwa No. 90/DSN-MUI/XII/2013 tentang *Pengalihan Pembiayaan Murabahah Antar Lembaga Keuangan Syariah (LKS)*

MUI No. 12/DSN-MUI/IV/2000 tentang *hawalah* dan fatwa No. 58/DSN-MUI/V/2007 tentang *hawalah bil ujarah*;

- b) Apabila pengalihan utang pembiayaan murabahah menggunakan akad *ijarah al-muntahiyah bi at-tamlik* berlaku substansi fatwa DSN-MUI NO: 09/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan *ijarah* dan fatwa No: 27/DSN-MUI/III/2002 tentang *ijarah al-muntahiyah bi at-tamlik*;
- c) Apabila pengalihan utang pembiayaan murabahah menggunakan akad *musyarakah mutanaqishah*, berlaku substansi fatwa No: 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan *musyarakah*, dan fatwa No: 73/DSN-MUI/XI/2008 tentang *musyarakah mutanaqishah*, dan substansi Keputusan DSN-MUI No. 1/DSN-MUI/XI/2013 tentang pedoman implementasi *musyarakah mutanaqishah* dalam produk pembiayaan.

3) Mekanisme

Mekanisme I : Akad Hawalah bil Ujarah

- a) Nasabah (*muhil/ madin/ debitur*) yang memiliki utang pembiayaan murabahah pada suatu LKS (LKS A) mengajukan permohonan pengalihan utangnya kepada LKS lain (*muhal 'alaih*);
- b) LKS lain (*muhal 'alaih/ muhtal*) setelah menyetujui permohonan nasabah tersebut, melakukan akad *hawalah bi al-*

ujrah dan membayar sebagian atau seluruh utang nasabah ke LKS A (*muhal/ muhtal/ da'in/ kreditur*) pada waktu yang disepakati;

- c) Nasabah (*muhil/ madin/ debitur*) membayar *ujrah* kepada LKS lain (*muhal 'alaih*) atas jasa *hawalah*;
- d) Nasabah (*muhil/ madin/ debitur*) membayar kewajibannya yang timbul dari akad *hawalah* kepada LKS lain, baik secara tunai maupun secara tangguh/ angsur sesuai kesepakatan.

Mekanisme II : Akad Ijarah Muntahiyah bi At-tamlik

- a) Nasabah yang memiliki utang pembiayaan murabahah pada suatu LKS (LKS A), mengajukan permohonan pengalihan utangnya kepada LKS lain dengan akad *ijarah muntahiyah bi at-tamlik*;
- b) LKS lain setelah menyetujui permohonan nasabah tersebut, membeli aset nasabah tersebut yang dibeli dengan akad murabahah dari LKS A, dengan janji obyek tersebut akan disewa oleh nasabah dengan akad *ijarah muntahiyah bi at-tamlik*;
- c) LKS lain dan nasabah melakukan akad *ijarah muntahiyah bi at-tamlik*;
- d) Nasabah melunasi utang pembiayaannya ke LKS A.

Mekanisme III : Akad Musyarakah Mutanaqishah

- a) Nasabah yang memiliki utang pembiayaan murabahah pada suatu LKS (LKS A), mengajukan permohonan pengalihan utangnya kepada LKS lain dengan akad *musyarakah mutanaqishah*;
 - b) LKS lain dan nasabah melakukan akad *musyarakah mutanaqishah* dengan ketentuan LKS lain menyertakan modal usaha senilai sisa utang nasabah ke LKS A, dan nasabah menyertakan modal usaha dalam bentuk barang yang nilainya sama dengan sebagian utangnya yang sudah dibayar ke LKS A;
 - c) Nasabah melunasi utang pembiayaan *murabahah*-nya ke LKS A;
 - d) Nasabah menyewa barang yang menjadi obyek *syirkah (musyarakah)* dengan akad *ijarah*;
 - e) Nasabah membeli *hishshah* modal syirkah LKS lain secara bertahap;³⁷
- f. Pengalihan Piutang Pembiayaan Murabahah Atas Inisiatif LKS
- 1) Ketentuan Hukum
 - a) Menjual piutang dengan *tsaman* berupa barang, dibolehkan;
 - b) Menjual piutang dengan *tsaman* berupa uang, diharamkan karena termasuk *bai' al-dain al-mu`ajjal li ghair al-madin bi tsaman hall*.

³⁷ Dewan Syariah Nasional MUI, Fatwa No. 90/DSN-MUI/XII/2013 tentang *Pengalihan Pembiayaan Murabahah Antar Lembaga Keuangan Syariah (LKS)*

2) Mekanisme

- a) LKS A yang memiliki piutang pada nasabah, mengajukan penjualan piutangnya kepada LKS B;
- b) LKS A bersedia dan setuju untuk menjual piutangnya dengan barang;
- c) LKS B membeli barang di Bursa Indonesia (BBJ/ JFX atau BEI/ IDX) atau di pasar lain yang diakui oleh Dewan Syariah Nasional;
- d) LKS A menjual piutangnya dengan barang tersebut;
- e) LKS A menyerahkan piutangnya kepada LKS B dan LKS B menyerahkan barang kepada LKS A;
- f) LKS A menjual barang kepada pihak lain;
- g) LKS B boleh memberikan kuasa (*wakalah*) ke LKS A untuk menerima pembayaran dari nasabah, lalu menyampaikannya kepada LKS B, atau nasabah membayar ke LKS B melalui rekeningnya pada LKS A.³⁸

5. Hawalah Bil Ujroh

Secara bahasa, pengalihan hutang dalam hukum Islam disebut sebagai *hawalah* atau *hiwalah* yang mempunyai arti lain yaitu *al-intiqal* dan *al-tahwil*, artinya memindahkan dan mengalihkan. Penjelasan yang dimaksud adalah memindahkan hutang dari tanggungan *muhil* (orang yang

³⁸ Dewan Syariah Nasional MUI, Fatwa No. 90/DSN-MUI/XII/2013 tentang *Pengalihan Pembiayaan Murabahah Antar Lembaga Keuangan Syariah (LKS)*

berhutang) menjadi tanggungan *muhal 'alaih* (orang yang melakukan pembayaran hutang).³⁹

Sedangkan pengertian *hawalah* secara istilah, para ulama berbeda-beda dalam mendefinisikannya, antara lain sebagai berikut:

- a. Menurut Hanafi, yang dimaksud *hawalah* yaitu memindahkan tagihan dari tanggung jawab yang berutang kepada yang lain yang punya tanggung jawab pula”.⁴⁰
- b. Al Jaziri berpendapat bahwa yang dimaksud dengan *hawalah* adalah pemindahan utang dari tanggung jawab seseorang menjadi tanggung jawab orang lain.
- c. Menurut Syihab Al-Din Al-Qayyubi yang dimaksud dengan *hawalah* adalah akad yang menetapkan pemindahan beban utang dari seseorang kepada yang lain.
- d. Muhammad Syatha Al-Dimyati berpendapat bahwa yang dimaksud *hawalah* adalah akad yang menetapkan pemindahan utang dari beban seseorang menjadi beban orang lain.

Dalam ensiklopedi hukum Islam dijelaskan *hawalah* merupakan pemindahan hak atau kewajiban yang dilakukan pihak pertama kepada pihak kedua untuk menuntut pembayaran utang atau membayar utang dari atau kepada pihak ketiga, karena pihak ketiga berutang kepada pihak pertama dan pihak pertama berutang kepada pihak kedua atau karena

³⁹ Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010) h. 99

⁴⁸ Ali Jum'ah Muhammad, dkk. *Mausu'ah Fatawa al-Muamalat al-Maliyah LilMasyarif wa al-muassaat al-Maliyah, al-Islamiyah, al-Murabahah*, jilid 13, Kairo, Dar al-Salam Lithaba'ah wa al-Tauzi' wa al-Tarjamah, 2009, h. 11

pihak pertama berutang kepada pihak ketiga disebabkan pihak kedua berutang kepada pihak pertama. Perpindahan itu dimaksudkan sebagai ganti.

a. Dasar Hukum Pengalihan Hutang (Hawalah)

1) Allah SWT berfirman dalam Q.S Al - Maidah ayat 1:

... يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ...

“Wahai orang-orang yang beriman, penuhilah janji – janji (aqad – aqad) itu”. (Q,S Al-Maidah :1)⁴¹

2) Hadits Nabi SAW

عن ابي هريرة رضي الله عنه : أن النبي صلى الله عليه وسلم قال :
مطل الغني ظلم فإذا أتبع احدكم على ملئ فليتبع (رواه البخارى)

*Dari Abu Hurairah bahwa Rasulullah SAW bersabda:
“menunda-nunda pembayaran hutang oleh orang yang mampu adalah suatu kezhaliman. Maka jika seseorang diantara kamu dialihkan hak penagihan piutangnya (dihiwalahkan) kepada pihak yang mampu terimalah”. (HR. Bukhari)*

b. Syarat Hawalah

Menurut Imam Malik, perpindahan utang mempunyai tiga syarat antara lain:

1) Utang orang yang dipindahkan utangnya sudah tiba masanya, karena jika belum tiba masanya, berarti menjual utang dengan utang.

2) Utang yang dipindahkan sama dengan utang yang baru dalam kadar dan sifatnya, karena jika berbeda pada salah satu perkara, maka hal

⁴¹ Al – Qur’an Terjemah Al – Muhaimin, Departemen Agama RI, (Jakarta, Gema Insani, 2015), h. 107

itu menjadi jual beli dan bukan pemindahan utang. Jadi, hal itu tidak keluar dari bab rukhsah jual beli, maka akan kemasukan unsur utang dengan utang.

- 3) Utang tersebut bukan merupakan utang makanan dari *salam*, baik kedua – duanya atau salah satunya. Menurut pendapat Ibnu Qasim, utang yang dipindahkan belum tiba masanya”.⁴²

c. Jenis Hawalah

Menurut Zuhayli, *hawalah* ada dua (2) macam yaitu:

- 1) Pemindahan Hutang (Transfer of Debt)

Secara ringkas hal ini dapat dilihat pada definisi di atas. Pemindahan hutang tersebut hakekatnya adalah penggantian debitur saja. Mengenai hukumnya, Zuhayli menegaskan: “*As we seen, jurist agree on the validity of such transfer of debt*”. Sebagaimana kita ketahui, ulama menyetujui/ sepakat/ bermufakat atas keabsahan pengalihan hutang yang dimaksud.

- 2) Pemindahan Piutang (Transfer of Right)

Penjelasan Zuhayli adalah: “*The transfer of rights is replacement of one debtor in place of another in his relationship with the creditor*”. Pengalihan piutang adalah penggantian satu debitur dalam hubungannya dengan kreditur lain. Dengan kata lain, debiturnya tetap, namun krediturnya yang ganti.

⁴² Ali Jum’ah Muhammad, dkk. *Mausu’ah Fatawa al-Muamalat al-Maliyah Lilmasyarif wa al-muassaat al-Maliyah, al-Islamiyah, al-Murabahah*, jilid 13, Kairo, Dar al-Salam Lithaba’ah wa al-Tauzi’ wa al-Tarjamah, 2009, h. 295

Mengenai keabsahannya, Zuhayli menyampaikan “*Moreover, the transfer of rights is also valid according to the four Sunni schools of jurisprudence*”. (Sebagai) tambahan, pengalihan piutang adalah sah menurut empat madzhab.⁴³

d. Perbandingan Hawalah dengan Novasi dalam KUH Perdata

Menurut Sutarno, novasi dapat dimanfaatkan untuk melakukan penyelamatan kredit bermasalah dengan cara mengalihkan debitur lama kepada debitur baru. Novasi atau pembaharuan utang adalah suatu perjanjian baru yang menghapuskan perjanjian lama dan pada saat yang sama memunculkan perjanjian baru yang menggantikan perjanjian lama.

Agar jelas, maka pembahasan mengenai novasi dibagi ke dalam beberapa sub bahasan, yaitu:

1) Macam Novasi

Menurut pasal 1413 KUH Perdata menetapkan tiga (3) macam terjadinya novasi:

- a) Novasi subyektif aktif adalah suatu perjanjian yang bertujuan mengganti kreditur lama dengan kreditur baru.
- b) Novasi subyektif pasif adalah suatu perjanjian yang bertujuan mengganti debitur lama dengan debitur baru dan membebaskan debitur lama dari kewajibannya. Ini dapat disebut alih debitur.

⁴³ Sugeng Widodo, *Teori & Aplikasi Perbankan Islam*, (Yogyakarta, BPFE – Yogyakarta, 2017) h. 295

c) Novasi obyektif adalah suatu perjanjian antara kreditur dengan debitur untuk memperbaharui atau merubah obyek atau isi perjanjian. Pembaharuan obyek perjanjian ini terjadi jika kewajiban prestasi tertentu dari debitur diganti dengan prestasi lain. Misalnya kewajiban menyerahkan suatu barang diganti dengan menyerahkan uang.

2) Syarat – syarat Novasi

Apapun jenis novasi yang akan dipilih kreditur dan debitur untuk melakukan penyelamatan kredit, maka diperlukan syarat – syarat agar penyelamatan kredit melalui novasi ini dapat berhasil, antara lain:

- a) Para pihak kreditur baru, debitur baru harus cakap menurut hukum sehingga mampu membuat perjanjian novasi. Orang disebut cakap yakni sudah dewasa dan tidak ditaruh di bawah pengampuan.
- b) Perjanjian novasi harus dinyatakan secara tegas dan tertulis tidak boleh hanya dipersangkakan.
- c) Ada tiga pihak yang terlibat, yaitu bank sebagai kreditur, debitur lama, dan calon debitur baru (novator), kecuali novasi obyektif, yaitu kreditur dan debitur tetap.
- d) Bank/ kreditur debitur lama, dan calon debitur baru (novator) membuat akta novasi.

- e) Bank/ kreditur dan debitur baru membuat perjanjian kredit baru dan pengikatan jaminan baru, jaminan pokok, jaminan tambahan, dan jaminan borgtocht.
 - f) Debitur baru harus *bonafide* dan bukan grup dari debitur lama.
 - g) Nilai agunan/ jaminan yang diambil alih debitur baru masih mengcover hutang yang diambil alih debitur baru.
 - h) Debitur baru harus memenuhi syarat sebagai debitur baru.
 - i) Debitur baru harus melakukan pembayaran awal sebagai bukti bahwa debitur baru memiliki kesungguhan untuk menyelesaikan hutang yang diambil alih.⁴⁴
- e. Ketentuan Umum Hawalah Bil Ujroh'
- 1) *Hawalah* adalah pengalihan utang dari satu pihak ke pihak lain, terdiri atas *hawalah muqayyadah* dan *hawalah muthlaqah*.
 - 2) *Hawalah muqayyadah* adalah *hawalah* di mana *muhil* adalah orang yang berutang kepada *muhil* sekaligus berpiutang kepada *muhil 'alaih* sebagaimana dimaksud dalam fatwa No.12/DSN-MUI/IV/2000 tentang hawalah.
 - 3) *Hawalah muthlaqah* adalah *hawalah* di mana *muhil* adalah orang yang berutang tetapi tidak berpiutang kepada *muhil 'alaih*;
 - 4) *Hawalah bil ujarah* adalah *hawalah* dengan pengenaan *ujrah/fee*;
- f. Ketentuan Akad Hawalah Bil Ujroh'
- 1) *Hawalah bil ujarah* hanya berlaku pada *hawalah muthlaqah*.

⁴⁴ Sugeng Widodo. *Teori & Aplikasi Perbankan Islam*. (Yogyakarta : BPFE – Yogyakarta. 2017) h. 295 - 297

- 2) Dalam *hawalah muthlaqah*, *muhal 'alaih* boleh menerima *ujrah/fee* atas kesediaan dan komitmennya untuk membayar utang *muhil*.
- 3) Besarnya *fee* tersebut harus ditetapkan pada saat akad secara jelas, tetap dan pasti sesuai kesepakatan para pihak.
- 4) Pernyataan *ijab* dan *qabul* harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak (*akad*).
- 5) Akad dituangkan secara tertulis, melalui korespondensi, atau menggunakan cara-cara komunikasi modern;
- 6) *Hawalah* harus dilakukan atas dasar kerelaan dari para pihak yang terkait.
- 7) Kedudukan dan kewajiban para pihak harus dinyatakan dalam akad secara tegas.
- 8) Jika transaksi *hawalah* telah dilakukan, hak penagihan *muhal* berpindah kepada *muhal 'alaih*.
- 9) LKS yang melakukan akad *hawalah bil ujah* boleh memberikan sebagian *fee hawalah* kepada *shahibul mal*.

g. Ketentuan Penutup Hawalah bil Ujroh

- 1) Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan di antara para pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui badan arbitrase syariah atau pengadilan 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.⁴⁵

6. Ijarah Muntahiya Bi At – Tamlik

a. Landasan Hukum

Firman Allah, QS. al-Zukhruf [43]: 32;

أَهُمْ يَفْسِمُونَ رَحْمَتَ رَبِّكَ ؕ نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا ؕ وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سُخْرِيًّا ۗ وَرَحْمَتُ رَبِّكَ خَيْرٌ مِمَّا يَجْمَعُونَ

"Apakah mereka yang membagi-bagikan rahmat Tuhanmu? Kami telah menentukan antara mereka penghidupan mereka dalam kehidupan dunia, dan Kami telah meninggikan sebagian mereka atas sebagian yang lain beberapa derajat, agar sebagian mereka dapat mempergunakan sebagian yang lain. Dan rahmat Tuhanmu lebih baik dari apa yang mereka kumpulkan."

Hadits Nabi riwayat 'Abd ar-Razzaq dari Abu Hurairah dan Abu Sa'id al-Khudri, Nabi s.a.w. bersabda:

مَنْ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَلْيُعَلِّمَهُ أَجْرَهُ

"Barang siapa mempekerjakan pekerja, beritahukanlah upahnya".

b. Ketentuan Umum

Akad *al-ijarah al-muntahiyah bi al-tamlik* boleh dilakukan dengan ketentuan sebagai berikut:

1) Semua rukun dan syarat yang berlaku dalam akad *ijarah* (Fatwa DSN nomor: 09/DSN-MUI/IV/2000) berlaku pula dalam akad *al-ijarah al-muntahiyah bi al-tamlik*.

⁴⁵ Dewan Syariah Nasional MUI, Fatwa No. 58/DSN-MUI/V/2007 tentang *Hawalah bil Ujrah*.

2) Perjanjian untuk melakukan akad *al-ijarah al-muntahiyah bi al-tamlik* harus disepakati ketika akad *ijarah* ditandatangani.

3) Hak dan kewajiban setiap pihak harus dijelaskan dalam akad.

c. Ketentuan tentang Ijarah Muntahiya Bi At – Tamlik

1) Pihak yang melakukan *al-ijarah al-muntahiah bi al-tamlik* harus melaksanakan akad Ijarah terlebih dahulu. Akad pemindahan kepemilikan, baik dengan jual beli atau pemberian, hanya dapat dilakukan setelah masa Ijarah selesai.

2) Janji pemindahan kepemilikan yang disepakati di awal akad *ijarah* adalah *wa'd* (الوعد), yang hukumnya tidak mengikat. Apabila janji itu ingin dilaksanakan, maka harus ada akad pemindahan kepemilikan yang dilakukan setelah masa *ijarah* selesai.

d. Ketentuan Lain

1) Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan di antara kedua belah pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrasi 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.

7. Musyarakah Mutanaqisah

a. Landasan Hukum

Firman Allah SWT dalam QS. Shad [38]: 24;

... وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ ..
وَقَلِيلٌ مَّا هُمْ ...

"...Dan sesungguhnya kebanyakan dari orang yang bersyarikat itu sebagian dari mereka berbuat zalim kepada sebagian lain, kecuali orang yang beriman dan mengerjakan amal shaleh; dan amat sedikitlah mereka ini"

Hadis riwayat Abu Daud dari Abu Hurairah, Rasulullah SAW berkata:

إِنَّ اللَّهَ تَعَالَى يَقُولُ: أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ، فَإِذَا خَانَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ
خَرَجْتُ مِنْ بَيْنَهُمَا

"Allah swt. berfirman: 'Aku adalah pihak ketiga dari dua orang yang bersyarikat selama salah satu pihak tidak mengkhianati pihak yang lain. Jika salah satu pihak telah berkhianat, Aku keluar dari mereka.'" (HR. Abu Daud, yang dishahihkan oleh al-Hakim, dari Abu Hurairah).

b. Ketentuan Umum

- 1) *Musyarakah mutanaqisah* adalah *musyarakah* atau *syirkah* yang kepemilikan aset (barang) atau modal salah satu pihak (*syarik*) berkurang disebabkan pembelian secara bertahap oleh pihak lainnya;
- 2) *Syarik* adalah mitra, yakni pihak yang melakukan akad *syirkah* (*musyarakah*);
- 3) *Hishshah* adalah porsi atau bagian *syarik* dalam kekayaan *musyarakah* yang bersifat *musya'*;

4) *Musya'* adalah porsi atau bagian syarik dalam kekayaan *musyarakah* (milik bersama) secara nilai dan tidak dapat ditentukan batas - batasnya secara fisik.

c. Ketentuan Hukum

Hukum *musyarakah mutanaqisah* adalah boleh.

d. Ketentuan Akad

1) Akad *musyarakah mutanaqisah* terdiri dari akad *musyarakah/syirkah* dan *bai'* (jual-beli).

2) Dalam *musyarakah mutanaqisah* berlaku hukum sebagaimana yang diatur dalam fatwa DSN No. 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang *pembiayaan musyarakah*, yang para mitranya memiliki hak dan kewajiban, di antaranya:

a) Memberikan modal dan kerja berdasarkan kesepakatan pada saat akad.

b) Memperoleh keuntungan berdasarkan nisbah yang disepakati pada saat akad.

c) Menanggung kerugian sesuai proporsi modal.

3) Dalam akad *musyarakah mutanaqisah*, pihak pertama (salah satu *syarik*, LKS) wajib berjanji untuk menjual seluruh *hishshah*-nya secara bertahap dan pihak kedua (*syarik* yang lain, nasabah) wajib membelinya.

4) Jual beli sebagaimana dimaksud dalam angka 3 dilaksanakan sesuai kesepakatan.

5) Setelah selesai pelunasan penjualan, seluruh *hishshah* LKS – sebagai *syarik* beralih kepada *syarik* lainnya (nasabah).

e. Ketentuan Khusus

1) Aset *musyarakah mutanaqisah* dapat di-*ijarah*-kan kepada *syarik* atau pihak lain.

2) Apabila aset *musyarakah* menjadi obyek *ijarah*, maka *syarik* (nasabah) dapat menyewa *aset* tersebut dengan nilai *ujrah* yang disepakati.

3) Keuntungan yang diperoleh dari *ujrah* tersebut dibagi sesuai dengan nisbah yang telah disepakati dalam akad, sedangkan kerugian harus berdasarkan proporsi kepemilikan. *Nisbah* keuntungan dapat mengikuti perubahan proporsi kepemilikan sesuai kesepakatan para *syarik*.

4) Kadar/ ukuran bagian/ porsi kepemilikan aset *musyarakah* *syarik* (LKS) yang berkurang akibat pembayaran oleh *syarik* (nasabah), harus jelas dan disepakati dalam akad;

5) Biaya perolehan aset *musyarakah* menjadi beban bersama sedangkan biaya peralihan kepemilikan menjadi beban pembeli;

f. Ketentuan Lain

1) Jika terjadi perselisihan di antara para pihak, maka penyelesaiannya dilakukan berdasarkan peraturan perundang - undangan yang berlaku dan sesuai prinsip syariah.

2) Fatwa ini berlaku sejak tanggal ditetapkan dengan ketentuan jika di kemudian hari ternyata terdapat kekeliruan, akan diubah dan disempurnakan sebagaimana mestinya.⁴⁶

g. Pedoman Implementasi Musyarakah Mutanaqisah dalam Produk Pembiayaan

1) Definisi Produk

Pembiayaan *musyarakah mutanaqisah* adalah produk pembiayaan berdasarkan prinsip *musyarakah*, yaitu *syirkatul 'inan*, yang porsi (*hishshah*) modal salah satu *syarik* (bank syariah/ LKS) berkurang disebabkan pengalihan komersial secara bertahap (*naqlul hishshah bil 'iwadh mutanaqisah*) kepada *syarik* yang lain (nasabah).

2) Karakteristik Musyarakah Mutanaqisah

Semua rukun yang ada dalam akad *musyarakah*, sebagaimana fatwa DSN-MUI No. 8/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan *musyarakah* berlaku juga pada *musyarakah mutanaqishah*.

Sedangkan ciri – ciri khusus *musyarakah mutanaqishah* adalah sebagai berikut:

a) Modal usaha dari para pihak (bank syariah/ lembaga keuangan syariah [LKS]) dan nasabah) harus dinyatakan dalam bentuk *hishshah*. Terhadap modal usaha tersebut dilakukan *tajzi'atul hishshah*; yaitu modal usaha dicatat sebagai *hishshah (portion)* yang terbagi menjadi unit - unit *hishshah*.

⁴⁶ Dewan Syariah Nasional MUI, Fatwa No. 73/DSN-MUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqisah*

Misalnya modal usaha *syirkah* dari bank sebesar 80 juta rupiah dan dari nasabah sebesar 20 juta rupiah (modal usaha *syirkah* adalah 100 juta rupiah). Apabila setiap unit, *hishshah* disepakati bernilai 1 juta rupiah, maka modal usaha *syirkah* adalah 100 unit *hishshah*.

b) Modal usaha yang telah dinyatakan dalam *hishshah* tersebut tidak boleh berkurang selama akad berlaku secara efektif. Sesuai dengan contoh pada huruf a, maka modal usaha *syirkah* dari awal sampai akhir adalah 100 juta rupiah (100 unit *hishshah*).

c) Adanya *wa'd* (janji).

Bank Syariah/ LKS berjanji untuk mengalihkan seluruh *hishshah*nya secara komersial kepada nasabah dengan bertahap;

d) Adanya pengalihan unit *hishshah*

Setiap penyetoran uang oleh nasabah kepada bank syariah/ LKS, maka nilai yang jumlahnya sama dengan nilai unit *hishshah*, secara syariah dinyatakan sebagai pengalihan unit *hishshah* bank syariah/ LKS secara komersial (*naqlul hishshah bil 'iwadhi*), sedangkan nilai yang jumlahnya lebih dari nilai unit *hishshah* tersebut, dinyatakan sebagai bagi hasil yang menjadi hak bank syariah/ LKS.

3) Tujuan Produk

Menyediakan fasilitas pembiayaan kepada nasabah baik perorangan maupun perusahaan dalam rangka memperoleh dan/ atau menambah modal usaha dan/ atau aset (barang) berdasarkan sistem bagi hasil. Modal usaha yang dimaksud adalah modal usaha secara umum yang sesuai syariah. Aset (barang) yang dimaksud antara lain, namun tidak terbatas pada:

- a) Properti (baru/bekas),
- b) Kendaraan bermotor (baru/bekas),
- c) Barang lainnya yang sesuai syariah (baru/bekas).

4) Obyek Pembiayaan

Obyek pembiayaan adalah kegiatan usaha komersial yang dijalankan dalam berbagai bentuk usaha yang sesuai dengan syariah, antara lain: prinsip jual beli, bagi hasil, dan sewa menyewa.

5) Prinsip dan Ketentuan

Prinsip yang digunakan dalam produk ini adalah akad *musyarakah mutanaqishah*. Syirkah dalam akad *musyarakah mutanaqishah* adalah *syirkah al- 'inan*. Kegiatan penyaluran dana dalam bentuk pembiayaan berdasarkan *musyarakah mutanaqishah* berlaku persyaratan paling kurang sebagai berikut:

- a) Berlaku ketentuan hukum/ prinsip syariah sebagaimana yang diatur dalam fatwa DSN-MUI No.08/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan *musyarakah*;
- b) Karakteristik sebagaimana angka 2 harus dituangkan secara jelas dalam akad;
- c) Setelah seluruh proses pengalihan selesai, seluruh porsi modal (*hishshah*) bank syariah/ LKS beralih kepada nasabah;
- d) Pendapatan *musyarakah mutanaqishah* berupa bagi hasil dapat berasal dari:
 - 1) Margin apabila kegiatan usahanya berdasarkan prinsip jual beli;
 - 2) Bagi hasil apabila kegiatan usahanya berdasarkan *musyarakah* atau *mudharabah*;
 - 3) *Ujrah* apabila kegiatan usahanya berdasarkan prinsip *ijarah*.
- e) Nisbah keuntungan (bagi hasil) ditetapkan berdasarkan kesepakatan para pihak dan dapat mengikuti perubahan proporsi kepemilikan modal;
- f) Proyeksi keuntungan dalam pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* dapat didasarkan pada pendapatan masa depan (*future income*) dari kegiatan *musyarakah mutanaqishah*, pendapatan proyeksi (*projected income*) yang didasarkan kepada pendapatan historis (*historical income*) dari kegiatan

musyarakah mutanaqishah atau dasar lainnya yang disepakati.

Para pihak dapat menyepakati nisbah keuntungan tanpa menggunakan proyeksi keuntungan;

- g) Dalam hal kegiatan usaha *musyarakah mutanaqishah* menggunakan prinsip sewa menyewa (*ijarah*), maka obyek yang dibiayai dengan akad *musyarakah mutanaqishah* dapat diambil manfaatnya oleh nasabah selaku pengguna atau pihak lain dengan membayar ujarah yang disepakati. Apabila nasabah menggunakan obyek *musyarakah mutanaqishah*, maka nasabah adalah pihak yang mengambil manfaat dari obyek tersebut (*intifa' bil ma'jur*) dan karenanya harus membayar *ujrah*;
- h) Dalam hal kegiatan usaha *musyarakah mutanaqishah* menggunakan prinsip sewa menyewa (*ijarah*) dan obyek *ijarah* yang dibiayai dalam proses pembuatan pada saat akad (*indent*), maka seluruh rincian kriteria, spesifikasi, dan waktu ketersediaan obyek harus disepakati dan dinyatakan secara jelas, baik kualitas maupun kuantitasnya (*ma'luman mawshufan mundhabithan munafiyān lil jahalah*) dalam akad sehingga tidak menimbulkan ketidakpastian (*gharar*) dan perselisihan (*niza'*);
- i) Dalam hal kegiatan usaha *musyarakah mutanaqishah* menggunakan prinsip sewa menyewa (*ijarah*), obyek

pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* boleh di atasnamakan nasabah secara langsung atas persetujuan bank syariah/ LKS;

j) Nasabah boleh melakukan pengalihan *hishshah* bank syariah/ LKS sesuai dengan jangka waktu yang disepakati atau dengan jangka waktu dipercepat atas persetujuan bank syariah/ LKS.

6) Ketentuan Khusus Indent

Khusus untuk kegiatan usaha *musyarakah mutanaqishah* yang menggunakan prinsip sewa menyewa (*ijarah*) dimana obyek yang dibiayai masih dalam proses pembuatan (*indent*) berlaku ketentuan sebagai berikut:

a) Obyek Musyarakah Mutanaqishah

Yang dimaksud dengan ketersediaan obyek harus disepakati dan dituangkan secara jelas, baik kuantitas maupun kualitas (*ma'luman mawshufann mundhabithan: munafiyann liljahalah*) sebagai berikut:

- Jangka waktu penyerahan obyek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* harus ditentukan secara jelas.
- Kuantitas dan kualitas ditetapkan dan disepakati secara jelas.
- Ketersediaan obyek diketahui dengan jelas paling tidak sebagian besar obyek *musyarakah mutanaqishah* dalam bentuk bangunan/ fisik sudah ada pada saat akad dilakukan, tetapi penyerahan keseluruhan obyek *musyarakah*

mutanaqishah dilakukan pada masa yang akan datang sesuai kesepakatan.

- Kepastian keberadaan obyek *musyarakah mutanaqishah* harus sudah jelas dan telah menjadi milik *developer/ suplier* serta bebas sengketa.

b) Pengakuan Pendapatan Musyarakah Mutanaqishah

Dalam hal sumber pendapatan *musyarakah mutanaqishah* berasal dari *ujrah* sebagaimana dimaksud pada butir di atas, jika obyek *musyarakah mutanaqishah* belum tersedia seluruhnya, maka bank syariah/ LKS dapat mengakui pendapatan apabila tanah dan infrastruktur telah tersedia, sebagian besar bangunan sudah ada pada saat akad dan bebas sengketa.

7) Ketentuan Lain

a) Denda dan Ganti Rugi

- i. Bank syariah/ LKS diperkenankan untuk mengenakan sanksi kepada nasabah mampu yang rnenunda-nunda pembayaran angsuran. Sanksi dapat berupa:
 - Denda keterlambatan (*ta'zir*), yang akan diakui sebagai dana kebajikan.
 - Ganti kerugian (*ta'widh*), yang terdiri atas biaya penagihan dan biaya eksekusi barang.

ii. Biaya denda keterlambatan dan ganti kerugian yang berupa biaya penagihan akan dikenakan sejumlah dana atau persentase yang dihitung berdasarkan biaya historis nyata (*real historical cost*) dengan mengacu kepada substansi fatwa DSN No. 43/DSN-MUI/VIII/2004 tentang ganti rugi (*ta'widh*).

b) Pelunasan Dipercepat

i. Dalam hal terjadi percepatan pengalihan hishshah, maka yang menjadi kewajiban nasabah adalah sisa total kewajiban *musyarakah mutanaqishah* yang meliputi:

- Sisa hishshah bank syariah/ LKS (*outstanding* pokok) yang belum diambil alih oleh nasabah.
- Sisa pendapatan yang belum diselesaikan oleh nasabah sebagaimana diperjanjikan dalam akad.

ii. Bank syariah/ LKS boleh melakukan *discount (tanazulul haqq)* dalam hal terjadi kondisi sebagaimana dalam butir di atas.

c) Penyelesaian Pembiayaan Bermasalah

i. Pembiayaan bermasalah dapat diselesaikan oleh para pihak melalui musyawarah mufakat dengan cara penjadwalan kembali (*rescheduling*), penambahan syarat baru (*reconditioning*), maupun penggunaan struktur baru (*restructuring*).

ii. Bank syariah/ LKS dapat melakukan penyelesaian (*settlement*) pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* bagi nasabah yang tidak menyelesaikan atau melunasi perbiayaannya sesuai jumlah dan waktu yang telah disepakati, dengan ketentuan :

- Aset *musyarakah mutanaqishah* atau jaminan lainnya dijual oleh nasabah melalui bank syariah/ LKS dengan harga yang disepakati;
- Nasabah melunasi sisa kewajibannya kepada bank syariah/ LKS dari hasil penjualan;
- Apabila bagi hasil penjualan melebihi sisa utang, maka bank syariah/ LKS mengembalikan sisanya kepada nasabah;
- Apabila bagi hasil penjualan lebih kecil dari sisa utang maka sisa utang tetap menjadi utang nasabah;
- Apabila nasabah tidak mampu membayar sisa utangnya, maka bank syariah/ LKS dapat membebaskannya berdasarkan kebijakan bank syariah/ LKS.

d) Keputusan DSN-MUI ini merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dari fatwa DSN No.73/DSN-MUI/X/2008 tentang *musyarakah mutanaqishah* dan berlaku sejak tanggal ditetapkannya, dan jika di kemudian hari terdapat kesalahan

dalam pedoman ini akan dilakukan perbaikan sebagaimana mestinya.⁴⁷

B. PENELITIAN RELEVAN

Penelitian tentang pengalihan pembiayaan murabahah yang dapat diidentifikasi antara lain sebagai berikut:

1. Adi Tri Sutisna, dalam penelitian⁴⁸, *Pengalihan Pembiayaan Murabahah antar Lembaga Keuangan Syariah di Bank Syariah Mandiri Cabang Cianjur*, Tesis (UIN Sunan Gunung Djati Bandung, Program Studi Hukum Bisnis Syariah dan Perbankan Syariah, 2017). Hasil penelitian menunjukkan bahwa (1) pengalihan pembiayaan *murabahah* antar LKS adalah pengalihan piutang nasabah yang timbul akibat ingin mengalihkan asetnya dari Bank syariah lain kepada BSM Cianjur. (2) mekanisme pengalihan pembiayaan di BSM Cianjur yaitu: BSM memberikan dana talangan (*qardh*) kepada nasabah untuk melunasi asetnya di Bank nasabah berutang, setelah aset dimiliki nasabah menjual aset tersebut kepada Bank untuk melunasi dana talangan (*qardh*), Bank menjual kembali aset tersebut kepada nasabah menggunakan akad murabahah. (3) fatwa DSN nomor 31 tahun 2008 menggunakan empat alternatif akad dalam pengalihan utang. Dalam pengalihan pembiayaan antar LKS, BSM Cianjur menggunakan alternatif pertama pada fatwa DSN nomor 30 tahun 2002. Alternatif pertama ini sama

⁴⁷ Dewan Syariah Nasional MUI, Fatwa No. 01/DSN-MUI/X/2013 tentang *Pedoman Implementasi Musyarakah Mutanaqisah dalam Produk Pembiayaan*

⁴⁸ Adi Sutrisna, *Pengalihan Pembiayaan Murabahah Antar Lembaga Keuangan Syariah di Bank Syariah Mandiri Cabang Cianjur* (Tesis UIN Sunan Gunung Djati Bandung, Program Studi Hukum Bisnis Syariah dan Perbankan Syariah, 2017)

dengan *ba'i al – inah* yang jelas dilarang pada bagian I pasal II fatwa DSN nomor 90. Fatwa ini menjelaskan tentang tiga mekanisme pengalihan pembiayaan yang dibolehkan yaitu: *hawalah bil ujroh*, *ijarah muntahiya bittamlik* (IMBT), dan *musyarakah mutanaqisah* (MMQ).

2. Qumi Andziri, dalam penelitian⁴⁹ *Akad Pengalihan Utang Berdasarkan Dewan Syariah Nasional (DSN) MUI dan Resolusi Majelis Penasehat Syariah (MPS) Malaysia*, Tesis (UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, Fakultas Syariah dan Hukum, Magister Hukum Ekonomi Syariah, 2018). Hasil penelitian menunjukkan bahwa berdasarkan ketentuan nash Al-Qur'an dan Hadits, utang piutang merupakan salah satu bentuk akad yang disyariatkan, jika dilakukan sesuai dengan batasan – batasan yang diperbolehkan syara'. Hukum pengalihan utang yang berlaku di Indonesia lewat fatwa DSN MUI dan pengalihan utang yang berlaku di Malaysia lewat resolusi MPS Malaysia telah memenuhi aspek kepatuhan hukum. Pada aplikasinya fatwa DSN MUI nomor 31/DSN-MUI/VI/2002 tentang pengalihan utang menggunakan akad dengan bentuk *qardh* dan *murabahah*, *syirkah al-milk* dan *murabahah*, *qardh* dan *ijarah* serta *qardh* dan *ijarah muntahiya bittamlik*. Resolusi No. 88 tentang penstrukturan semula utang, berdasarkan pertemuan MPS ke – 160 tanggal 30 Juni 2015 telah memutuskan bahwa restrukturisasi utang dapat dilakukan dengan cara pelanggan memasuki kontrak pembiayaan baru.

⁴⁹ Qumi Andziri, *Akad Pengalihan Utang Berdasarkan Dewan Syariah Nasional (DSN) MUI dan Resolusi Majelis Penasehat Syariah (MPS) Malaysia*, Tesis (UIN Syarif Hidayatullah Jakarta, Fakultas Syariah dan Hukum, Magister Hukum Ekonomi Syariah, 2018).

Penelitian Qumi Andziri tidak mendapati cacat dalam perumusan akad pada ketentuan kedua lembaga fatwa tersebut terkait pengalihan utang. Kesimpulan tersebut didapatkan setelah meninjau kerangka ushul fiqh dan nilai ekonomi syariah, dimana kedua putusan tersebut menggunakan *ijma'* dalam dasar hukumnya. Fatwa DSN cenderung berhati – hati dalam menggunakan akad *qardh* sebagai bentuk pengindaran atas cacat penggunaannya. DSN menggunakan beberapa akad lain yakni *murabahah*, *syirkah al milk ijarah* dan *ijarah muntahiya bittamlik*. Resolusi MPS menggunakan bentuk *refinancing* (pembiayaan ulang) dalam pembiayaan pengalihan utang, dan akad digunakan setelahnya adalah akad yang sesuai dengan kebutuhan pembiayaan.

3. Destri Budi Nugraheni, dalam penelitian⁵⁰, *Analisis Yuridis Multi Akad dalam Pembiayaan Pengalihan Hutang pada PT Bank BRI Syariah*, Jurnal Mimbar Hukum (Volume 27, Nomor 2, Juli 2015). Hasil penelitian menunjukkan bahwa PT Bank BRI Syariah menggunakan dua jenis multi akad dalam transaksi pengalihan hutang yaitu akad *qardh*, perjanjian jual beli, dan akad pembiayaan *murabahah*, serta akad *hawalah wal murabahah* sebagai perpaduan akad *hawalah* dan akad *murabahah*. PT Bank Syariah sebenarnya cukup menggunakan satu jenis multi akad saja, yaitu akad *qardh*, perjanjian jual beli, dan akad pembiayaan *murabahah*. Konstruksi yuridisnya sesuai dengan fatwa DSN nomor 31 tahun 2002, yaitu: Pertama, akad *qardh* atau pinjam meminjam uang antara nasabah dan PT Bank BRI

⁵⁰ Destri Budi Nugraheni, *Analisis Yuridis Multi Akad dalam Pembiayaan Pengalihan Hutang pada PT Bank BRI Syariah* (Jurnal Mimbar Hukum, Volume 27, Nomor 2, Juli 2015)

Syariah digunakan sebagai dasar pemberian pinjaman kepada nasabah untuk melunasi kreditnya di bank konvensional, sehingga aset nasabah yang diagunkan tidak lagi terikat sebagai jaminan hutang. Kedua, nasabah dengan perjanjian jual beli menjual asetnya yang sudah tidak lagi terikat sebagai jaminan hutang kepada bank syariah dan hasil penjualan digunakan nasabah untuk melunasi *qardhnya* kepada bank. Transaksi jual beli tidak dilakukan dengan proses balik nama karena dilanjutkan dengan pembiayaan *murabahah*. Ketiga, bank syariah kemudian menjual aset yang telah dibelinya kepada nasabah melalui akad pembiayaan *murabahah*, sehingga bank berhak mendapatkan *margin* keuntungan. Harga beli bank ditambah dengan *margin* keuntungan menjadi jumlah fasilitas pembiayaan yang diperoleh nasabah dan selanjutnya nasabah melunasinya dengan cara mengangsur.

4. Ade Pangeran Anom, Destri Budi Nugraheni, dalam penelitian⁵¹, *Pelaksanaan Pengalihan Hutang (Take Over) di PT. Bank BRI Syariah Kantor Cabang Yogyakarta*, Jurnal Universitas Gajah Mada. Hasil penelitian menunjukkan bahwa pengalihan hutang (*take over*) dari bank konvensional ke PT. Bank BRI Syariah ada berbagai faktor yaitu, faktor prinsip idealisme kesyariahan dalam bertransaksi, faktor BMPK (Batas Maksimum Pemberian Kredit), faktor kolektibilitas, faktor *margin/* keuntungan dan bagi hasil, faktor produk produk PT. Bank BRI Syariah lebih beragam dan menarik. Adapun syarat-syarat yang diperlukan dalam

⁵¹ Ade Pangeran Anom dan Destri Budi Nugraheni, *Pelaksanaan Pengalihan Hutang (Take Over) di PT. Bank BRI Syariah Kantor Cabang Yogyakarta*, (Jurnal Universitas Gajah Mada).

pengalihan pembiayaan (*take over*) pada PT. Bank BRI Syariah terdiri dari pinjaman yang berasal dari lembaga keuangan konvensional berupa bank umum konvensional ataupun Bank Perkreditan Rakyat (BPR) konvensional, objek barang yang akan dilakukan pengalihan hutang (*take over*) merupakan barang yang halal, jelas wujudnya (kualitasnya) dan jelas jumlahnya (dapat di kuantitatifkan) serta dijelaskan rinciannya, besarnya nilai yang di lakukan pengalihan hutang (*take over*) adalah sebesar *outstanding* kewajiban nasabah pada lembaga keuangan konvensional, serta dokumen jaminan dari pinjaman yang di *take over* harus sudah ada fisik dokumennya. Proses pelaksanaan pengalihan hutang (*take over*) di PT. Bank BRI Syariah menggunakan akad *hawalah wal murabahah*, *qardh*, akad jual beli dan akad *murabahah* tanpa *wakalah*.

5. Trisadini Prasastinah Usanti, dalam penelitian⁵², *Akad Baku pada Pembiayaan Murabahah di Bank Syariah*, Jurnal Perspektif (Volume XVIII, No. 1, Januari 2013). Hasil penelitian menunjukkan bahwa akad baku pada pembiayaan *murabahah* di bank syariah tidak bertentangan dengan prinsip syariah sepanjang pada akad tersebut memenuhi keabsahan akad, yaitu dengan memenuhi rukun dan syarat akad *murabahah*, tidak melanggar unsur yang dilarang menurut syariah yaitu *gharar*, *maysir*, *riba*, *zalim*, objek haram dan tidak melanggar prinsip perjanjian syariah, yaitu kebebasan berkontrak, konsensualisme, kejujuran, *i'tikad* baik, persamaan, keseimbangan, keadilan, dan amanah. Akad baku pada pembiayaan

⁵² Trisadini Prasastinah Usanti, *Akad Baku pada Pembiayaan Murabahah di Bank Syariah*, (Jurnal Perspektif, Volume XVIII, No. 1, Januari 2013)

murabahah di beberapa bank syariah telah memuat klausula sesuai dengan karakteristik dari pembiayaan *murabahah* tersebut dan yang telah memuat syarat minimum yang harus ada dalam akad sebagaimana ditentukan dalam fatwa Dewan Syariah Nasional yang dirumuskan dalam Peraturan Bank Indonesia.

Penelitian sebelumnya menunjukkan akad pembiayaan *murabahah*, akad pengalihan hutang, implementasi pengalihan hutang di BRI Syariah cabang Yogyakarta, dan pengalihan pembiayaan murabahah antar LKS di BSM Cabang Cianjur. Sedangkan penelitian ini akan membahas implementasi pengalihan pembiayaan *murabahah* antar Lembaga Keuangan Syariah di BTN Syariah cabang Serang berdasarkan fatwa DSN MUI nomor 90 tahun 2013 tentang pengalihan pembiayaan *murabahah* antar Lembaga Keuangan Syariah (LKS).