



**REALISASI AKAD MUDHARABAH DALAM PENYALURAN DANA
DI BPR SYARIAH AMANAH INSANI
DI BEKASI**

TESIS

**Disusun
Untuk Memenuhi Persyaratan Memperoleh Derajat S2
Program Studi Magister Kenotariatan**

Oleh :

**HARTANTO
110 102 104 00111**

**PEMBIMBING :
Prof. H. ABDULLAH KELIB, SH**

**PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
PROGRAM PASCASARJANA
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
2012**

**REALISASI AKAD MUDHARABAH DALAM PENYALURAN DANA
DI BPR SYARIAH AMANAH INSANI
DI BEKASI**

Oleh :

**HARTANTO
110 102 104 00111**

**Telah Dipertahankan Di Depan Tim Penguji
Pada Tanggal 1 April 2012
Dan Dinyatakan Telah Memenuhi Syarat Untuk Diterima**

Menyetujui

Pembimbing

**Ketua Program Studi
Magister Kenotariatan
Universitas Diponegoro**

Prof. H. Abdullah Kelib, SH

**H. Kashadi, SH.MH
NIP.19540624 198203 1 001**

SURAT PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini Nama : Hartanto, dengan ini menyatakan hal – hal sebagai berikut :

1. Tesis ini adalah **hasil karya saya sendiri** dan di dalam tesis ini tidak terdapat karya orang lain yang pernah diajukan untuk memperoleh gelar di perguruan tinggi atau lembaga pendidikan manapun. Pengambilan karya orang lain dalam tesis ini dilakukan dengan menyebutkan sumbernya sebagaimana tercantum dalam Daftar Pustaka.
2. **Tidak berkeberatan untuk dipublikasikan** oleh Universitas Diponegoro dengan sarana apapun, baik seluruhnya atau sebagian, atau kepentingan akademik atau ilmiah yang non komersial sifatnya.

Semarang, 1 April 2012

Yang Menyatakan

HARTANTO

KATA PENGANTAR

Dengan memanjatkan puji syukur kehadirat Allah SWT atas segala limpahan nikmat dan karunia-Nya, sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan tesis dengan judul :

“REALISASI AKAD MUDHARABAH DALAM PENYALURAN DANA DI BPR SYARIAH AMANAH INSANI DI BEKASI”

Penulisan tesis ini selanjutnya dimaksudkan sebagai salah satu persyaratan guna menyelesaikan studi pada Program Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang.

Sehingga dengan rendah hati dan ucapan terima kasih kepada para Tim Review Proposal serta kepada pihak yang telah banyak membantu di dalam penyusunan dan penulisan tesis ini.

Untuk itu dengan teriring do'a semoga Allah SWT berkenan menerima sebagai amal sholeh dan balas jasa kebaikan dari-Nya, perkenankan penulis menyampaikan terima kasih yang sedalam-dalamnya kepada yang terhormat :

1. Bapak Prof. Sudharto P. Hadi, MES.PhD, selaku Rektor Universitas Diponegoro Semarang;
2. Bapak Prof. Dr.dr. Anies M.Kes, selaku Direktur Program Pascasarjana Universitas Diponegoro Semarang;
3. Bapak Prof.Dr.H.Yos Johan Utama, SH.M.Hum selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Diponegoro Semarang;
4. Bapak H. Kashadi, S.H., M.H., selaku Ketua Program Pascasarjana

Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang;

5. Bapak Prof.Dr. Budi Santoso, S.H., M.S selaku Sekretaris Bidang Akademik Program Pascasarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang;
6. Bapak Prof.Dr.Suteki,S.H.,M.Hum selaku Sekretaris Bidang Keuangan Program Pascasarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang, dan selaku Dosen Wali kelas B3;
7. Bapak Prof.H. Abdullah Kelib, SH selaku Dosen Pembimbing Program Pascasarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang;
8. Bapak Dr. H. Achmad Busro, SH,M.Hum, selaku dosen penguji atas masukan – masukan serta saran – sarannya.
9. Bapak Prof. Dr. Yusriyadi, SH.MS, selaku dosen penguji atas masukan – masukan serta saran – sarannya.
10. Bapak/Ibu Dosen pada Program Pascasarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang yang telah dengan tulus menularkan ilmunya sehingga penulis dapat menyelesaikan studi di Program Pascasarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang;
11. Staf administrasi Program Pascasarjana Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang yang telah memberi bantuan selama proses perkuliahan;
12. Bapak H. Muh. Taufik Darmansyah, SE, selaku Direksi BPR Syariah Amanah Insani Bekasi, yang telah membantu memberikan ijin untuk penelitian kepada penulis;

13. Bapak Dwi Anton, selaku Dewan Pengawas BPR Syariah Amanah Insani Bekasi, yang banyak membantu memberikan data dan wawancara serta informasi kepada penulis;

14. Para responden dan para pihak yang telah membantu memberikan masukan guna melengkapi data yang diperlukan dalam pembuatan tesis ini.

Penulis menyadari bahwa penulisan tesis ini jauh dari sempurna oleh karena itu, guna perbaikan penulisan tesis ini, penulis mengharapkan kritik dan saran yang membangun dari semua pihak sebagai bahan masukan bagi penulis untuk menghasilkan karya ilmiah yang lebih baik di masa yang akan datang.

Semoga segala bimbingan, pengarahan, petunjuk maupun dukungan baik moril maupun materiil yang telah diberikan kepada penulis akan mendapatkan balasan dari Allah SWT. Amin.

Semarang, 1 April 2012

Penulis

HARTANTO

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

MOTTO :

“Bekerjalah untuk duniamu seakan-akan kamu hidup selamanya, dan beramalah untuk akhiratmu seakan-akan kamu akan mati esok pagi”

“Sesungguhnya sesudah kesulitan itu ada kemudahan, maka apabila kamu telah selesai dari sesuatu urusan, kerjakanlah dengan sungguh-sungguh urusan yang lain”.

(Q.S. Alam Nasyrah : 6-7)

Persembahkanku :

Tesis ini ku persembahkan untuk ibunda Lasiyem dan istriku Indarwati tercinta yang sedang menjalankan tugas negara di Manado yang senantiasa selalu membantu, mendo'akan, memberikan motivasi dan memberikan kesempatan pada saya sehingga saya dapat mengenyam dan menyelesaikan studi di Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang.

Bapakku Prof. H. Abdullah Kelib, SH yang selalu menasehati dan menjadi tempatku curhat dan bertanya selama ku menyelesaikan tesis ini.

Ananda tercinta Tiara Febry Rachmawati

Dan Semua rekan-rekan di Magister Kenotariatan Universitas Diponegoro Semarang khususnya kelas B3 angkatan 2010 yang telah membantu dan mendukung saya dalam penulisan tesis ini.

ABSTRAK

REALISASI AKAD MUDHARABAH DALAM PENYALURAN DANA DI BPR SYARIAH AMANAH INSANI DI BEKASI

Kemampuan Bank Syariah secara efektif melakukan produksi maupun manajerial kelembagaannya ditentukan oleh seberapa besar Bank Syariah mampu menyalurkan dana kepada masyarakat, sehingga masyarakat mampu melakukan produksi secara optimal. Untuk memahami realisasi akad *mudharabah* di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi dan permasalahan yang dihadapi Bank Syariah dalam merealisasikan Akad *Mudharabah* di tinjau dari segi syariat Islam (Hukum Islam) dan cara mengatasinya dan atau meminimalkan masalah itu, perlu diadakan penelitian di Bank Syariah Amanah Insani di Bekasi.

Penelitian ini bertujuan untuk memahami realisasi *akad mudharabah* ditinjau dari segi syariat Islam (hukum Islam) dan untuk memahami masalah yang dihadapi Bank Syariah Amanah Insani di Bekasi dalam merealisasikan akad *mudharabah* dan cara mengatasinya dan atau meminimalkannya.

Metode pendekatan yang dipakai adalah metode pendekatan yuridis empiris di mana sebelum mengadakan penelitian di lapangan terlebih dahulu meneliti bahan pustaka.

Dari penelitian yang telah dilakukan, diperoleh hasil penelitian dan kesimpulan bahwa Hukum Akad *Mudharabah* ditinjau dari hukum Islam adalah *sah*, dan ulama secara *ijma* (konsensus) menghukumi *mudharabah* hukumnya boleh (*jaiz*).

Temuan hasil penelitian di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi dalam merealisasikan akad *mudharabah* ditemukan masalah yaitu :

Masalah yang berupa kegiatan, masalah ini terjadi pada kontrak *mudharabah* ketika kualitas *mudharib/nasabah* hanya mampu menyediakan atau mengembalikan modal dengan tingkat pengembalian diluar batas ketentuan yang ditentukan (biasanya lebih kecil dari yang di minta oleh *shohibul maal/bank*). Upaya untuk mencegah dan atau meminimalkan terjadinya masalah ini dalam kontrak *mudharabah*, Bank melakukan dengan cara monitoring pendapatan dan monitoring proyek.

Masalah yang berupa informasi, masalah ini terjadi ketika *nasabah/mudharib* melakukan reaksi menyimpang atas kontrak *mudharabah* yang telah disepakati. Upaya Bank untuk mencegah dan atau meminimalkan terjadinya masalah ini dengan cara screening terhadap calon *nasabah* yang mau dibiayai, screening atas proyek, membuat kontrak yang lengkap dalam arti mencantumkan dalam kontrak tentang jangka waktu, nisbah bagi hasil, dan jaminan, nisbah di tentukan dengan Revenue (Pendapatan).

Kata Kunci : *Akad Mudharabah, Penyaluran Dana, BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi*

ABSTRACT

REALIZATION OF MUDHARABAH AGREEMENT IN CREDIT AT BPR SYARIAH AMANAH INSANI BEKASI

Ability of Islamic Bank effectively produce and also its institute manajerial (is) determined by how big Islamic Bank can channel fund to society, so that they can produce in an optimal fashion. To be more comprehend mudharabah akad (trust financing contract) in Islamic bank require to be performed (a) (by) research of akad mudharabah in order to chaneling of fund with sharing holder system (in) Bank of BPR SYARIAH AMANAH INSANI in Bekasi evaluated from facet Punish Islam and problems faced (by) Bank in realize Akad Mudharabah in order to channeling of fund with profit sharing system and way to overcome (his/its) and or minimization of its problem of that.

This research aim to comprehend the problem of akad mudharabah in order to channeling of fund with profit sharing system and way to overcome (his/its) and or minimization (him/it).

Approach method weared (by) (is) method approach yuridis where before performing (a) research of field beforehand check book materials. So that in research yield before performing (a) research of field beforehand check book materials. So that in research yield that law of akad realized mudharabah (in) Bank,if evaluated from Islam law (is) validity, by ijma' (konsensus) punish its law mudharabah may (jaiz).

Finding result of research {in} Bank of BPR SYARIAH AMANAH INSANI Bekasi in realize mudharabah akad there {is} that is :

Problem of which in the form activity, problem of this happened {at} contract of mudharabah when quality of mudharib/client only can provide or return capital with out of the sphere rate of return {of} determined rule (usually smaller than asked by shohibul maal/bank). Effort to prevent and or minimization the happening of this problem by: eamings monitoring and monitoring project of {is} project of.

Problem of which in the form of information, problem of this happened when client/mudharib reaction of digressing of contract of mudharabah which have been agreed on. Effort to prevent and or minimization the happening of this problem by screening to client candidate which will defray, screening of project, signing up complete in meaning contained {by} in bond about duration, sharing profit ratio, and ratio guarantee determined with Revenue.

Keyword : *Akad Mudharabah (trust financing contract) , channeling of funds, and BPR Syariah Amanah Insani in Bekasi*

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
SURAT PERNYATAAN	iii
KATA PENGANTAR	iv
MOTTO DAN PERSEMBAHAN	vii
ABSTRAK	viii
ABSTRACT	ix
DAFTAR ISI	x
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang	1
B. Perumusan Masalah	4
C. Tujuan Penelitian	5
D. Manfaat Penelitian	6
E. Kerangka Pemikiran	7
F. Metode Penelitian	17
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	
A. Pengertian Akad	22
B. Unsur-Unsur Akad	26
C. Syarat –Syarat Akad	28
D. Subyek Akad (Al ‘Aqidain)	29
1. Manusia	29

	2. Badan Hukum	34
	E. Obyek Akad (Mahallul 'Aqdi)	35
	F. Prestasi Akad (Maudhu'ul 'Aqdi)	36
	G. Rukun Akad	37
	H. Jenis-jenis Akad	38
	I. Bentuk-bentuk Akad	41
	J. Pengertian Mudharabah	43
	K. Rukun Mudharabah	46
BAB III	HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	
	A. Realisasi Akad Mudharabah dalam rangka Penyaluran Dana di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi	48
	1. Latar Belakang dan Sejarah BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi	48
	2. Dasar Hukum Akad Mudharabah ditinjau dari Hukum Islam	49
	3. Dewan Syariah Nasional (DSN) dan Dewan Pengawas Syariah (DPS).....	58
	4. Realisasi Akad Mudharabah dalam rangka Penyaluran Dana di BPR Syariah Amanah Insani ditinjau dari segi Hukum Islam	64
	5. Prinsip Operasional BPR Syariah Amanah Insani Di Bekasi Yang Menggunakan Akad Mudharabah	81

6. Produk BPR Syariah Amanah Insani Di Bekasi yang Menggunakan Akad Mudharabah	82
7. Pembiayaan Mudharabah di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi	83
8. Prosedur dan Mekanisme Pembiayaan Mudharabah di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi	83
9. Akta – akta Notariil yang dibuat dalam rangka Pembiayaan Mudharabah	87
B. Kendala - kendala yang dihadapi BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi dalam Merealisasikan Akad Mudharabah Dalam Rangka Penyaluran Dana Dengan Prinsip Bagi Hasil dan Cara Mengatasinya	87
1. Kendala-kendala dalam Mudharabah BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi	87
2. Cara Meminimalkan Terjadinya Masalah Pada Akad Mudharabah di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi	90
BAB IV PENUTUP	
A. Kesimpulan	93
B. Saran	94
DAFTAR PUSTAKA	
LAMPIRAN – LAMPIRAN	

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perbankan Islam adalah aplikasi dari sebuah sistem perekonomian, salah satunya adalah sistem mudharabah, Tetapi fiqh (yurisprudensi) atau teori yang membahas tentang perbankan Islam sangat minim dan datang belakangan setelah perbankan Islam berdiri dan beroperasi baru teori itu dikaji, dengan demikian dapat di bayangkan terjadinya teori akomodasi untuk legitimasi sebuah lembaga keuangan syariah.¹⁾

Teori Akomodasi tersebut tentu saja bukan teori yang dikembangkan oleh para ulama fiqh pada periode klasik . Sebab teori itu muncul melalui cara pemilihan terhadap pendapat-pendapat madzhab yang dianggap menunjang terhadap sebuah institusionalisasi lembaga keuangan modern. Sementara teori yang dikembangkan para ulama fiqh murni merupakan penafsiran dari Al Qur'an dan Hadits tanpa mempunyai tujuan untuk sebuah institusi.²⁾

Sejak diberlakukannya Undang-Undang No 10 tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang No 7 Tahun 1992 (undang-undang

¹⁾ Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam dan Lembaga-Lembaga Terkait (BAMUI dan Takaful) di Indonesia*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 1997), hlm. 102.

²⁾ Muhammad, *Konstruksi Mudharabah dalam Bisnis Syariah*, (Yogyakarta : BPFE YOGYAKARTA, 2005), hlm. 2.

tentang Perbankan), industri perbankan di Indonesia berlaku sistem perbankan ganda yakni sistem perbankan konvensional atau piranti bunga (yang di sebut bank konvensional) dan sistem perbankan syariah atau piranti akad-akad yang sesuai dengan prinsip syariah Islam (yang disebut Bank Syariah). Dan dengan munculnya Undang-Undang No 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 tahun 1992 tentang perbankan ini, dalam dunia perbankan terdapat beberapa perubahan yang memberikan peluang yang lebih besar bagi pengembangan perbankan syariah.

Hal tersebut terbukti dengan berkembangnya perbankan syari'ah dengan pesat. Kebijakan Pemerintah Indonesia tentang perbankan Islam khususnya kebijakan yang dikeluarkan pemerintah pada periode 1998-1999 berdampak terjadinya perkembangan lembaga perbankan Islam yang cukup menggembirakan di Indonesia. Walaupun disadari bahwa perkembangan tersebut tidak semarak dengan apa yang terjadi di negara-negara lain seperti Malaysia.³⁾ Hal tersebut disebabkan :

1. Rendahnya pengetahuan dan kesalah-pahaman masyarakat mengenai Bank Islam.
2. Belum tersedianya ketentuan pelaksana terhadap operasional bank Islam.
3. Terbatasnya jaringan kantor perbankan Islam.

³⁾ Muslimin H. Kara, *Bank Syariah Di Indonesia Analisa Kebijakan Pemerintah Indonesia Terhadap Perbankan Syariah*, (Yogyakarta : UII Press, 2005), hlm. 219.

4. Kurangnya sumber daya manusia yang memiliki keahlian bidang perbankan Islam.⁴⁾

Berdasarkan uraian di atas, dapat kita simpulkan bahwa kontribusi ekonomi bank syariah terhadap pertumbuhan ekonomi nasional tersebut sangat ditentukan oleh kemampuan bank syariah secara efektif melakukan produksi maupun manajerial kelembagaannya. Hal ini ditentukan oleh seberapa besar bank syariah mampu menyalurkan dana kepada masyarakat, sehingga masyarakat mampu melakukan produksi secara optimal. Sehubungan dengan ini, Karim mengatakan bahwa :

Hampir semua bank syariah di dunia didominasi dengan produk pembiayaan murabahah. Sedangkan sistem bagi hasil mudharabah sangat sedikit diterapkan kecuali di dua negara yaitu Iran (48%) dan Sudan (62%). Di Indonesia sendiri, Bank Muamalat selama lima tahun pertama operasinya tidak menyalurkan pembiayaan dengan sistem mudharabah.⁵⁾

BPR Syariah Amanah Insani Bekasi merupakan Bank Perkreditan Rakyat yang berbasis syariah yang telah berdiri sejak tahun 1997. Beberapa produk yang dikeluarkan oleh BPR Syariah Amanah Insani antara lain :

1. Bagi hasil
 - a. Al-Musyarokah

Kerjasama untuk memperoleh keuntungan bagi hash!.

⁴⁾ Bank Indonesia, *Kajian Awal Cetak Biru Pengembangan Perbankan Syariah*, (tidak diterbitkan, 2001), hlm. 12.

⁵⁾ Adiwarmanto A. Karim, *Perbankan Syariah : Peluang, Tantangan dan Strategi Pengembangan Orentasi*, Jurnal Agama, Filsafat dan Sosial, Edisi Ketiga, tahun 2001, hlm. 32.

b. Al-Mudharabah

Pembiayaan untuk memperoleh keuntungan bagi hasil.

2. Jual beli

a. Murobahah

Jual beli barang pada harga asal ditambah margin keuntungan yang telah disepakati bersama.

b. Qardh (Al-Qhardul Hasan)

Pinjaman uang dengan sumber dana ZIS (Zakat, Infaq dan Sodaqoh).

Dalam pelaksanaan penyaluran dana dengan sistem mudharabah di BPR Syariah Amanah Insan sering terjadi permasalahan dalam pelaksanaannya. Dari uraian latar belakang di atas, maka penulis tertarik mengadakan penelitian sehingga kajian utama yang akan di bahas dalam penyusunan tesis ini adalah **REALISASI AKAD MUDHARABAH DALAM PENYALURAN DANA DI BPR SYARIAH AMANAH INSANI DI BEKASI.**

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas, fokus pemiasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah berkisar pada masalah pembiayaan mudharabah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah. Berdasarkan fokus penelitian tersebut diharapkan dapat diketahui

tentang apa yang mendasari undang-undang perbankan syariah dalam pembiayaan mudharabah dan kendala hukum dalam pelaksanaan akad mudharabah serta upaya mengatasi kendala yang ada dalam pembiayaan mudharabah, sehingga dapat dirumuskan kembali konsep pembiayaan mudharabah dalam undang-undang perbankan syariah. Atas dasar tersebut, maka dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut :

1. Bagaimana pelaksanaan realisasi akad mudharabah dalam penyaluran dana di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi?
2. Bagaimana kendala-kendala yang timbul dalam pelaksanaan penyaluran dana dengan prinsip bagi hasil di BPR Syariah Amanah Insani dan apa solusinya?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan latar belakang dan pokok permasalahan yang telah dikemukakan di atas, maka penelitian ini berusaha memperoleh data tentang pengaturan pembiayaan mudharabah dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, dan kendala hukum pelaksanaan akad mudharabah. Atas dasar tersebut penelitian ini mempunyai tujuan sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui pelaksanaan realisasi akad mudharabah dalam penyaluran dana dengan prinsip bagi hasil di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi.

2. Untuk mengetahui kendala-kendala yang timbul dalam pelaksanaan penyaluran dana di BPR Syariah Amanah Insani dan solusinya.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat sebagai berikut :

1. Manfaat Praktis

- a. Memberikan masukan kepada pemerintah sebagai bahan dalam pengambilan kebijakan selanjutnya, khususnya dalam rangka penyempurnaan pengaturan jaminan dalam undang-undang perbankan syariah.
- b. Sebagai bahan masukan bagi pemerintah dalam rangka pengembangan perbankan syariah dalam sistem perbankan nasional Indonesia.
- c. Bermanfaat bagi masyarakat karena masyarakat dapat mengikuti gambaran pengaturan jaminan dalam pembiayaan mudharabah sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

2. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat bagi perkembangan pemikiran pembangunan hukum Indonesia, khususnya di bidang hukum perbankan melalui pengaturan

perbankan syariah.

E. Kerangka Pemikiran

1. Pengertian Mudharabah

Kata mudharabah berasal dari *dharb fi al-'ard*, yang artinya orang-orang yang berjalan di muka bumi untuk mencari karunia Allah. Karena pekerjaan dan perjalanannya mudharib menjadi berhak atas sebagian keuntungan usaha. Ketika berbicara tentang mudharabah, *fukaha* memaknai sebagai partisipasi dalam keuntungan. Mudharabah adalah suatu perjanjian untuk berpartisipasi dalam keuntungan dengan modal harta dari satu mitra dan modal keahlian dari mitra lainnya. Menurut terminologi, mudharabah disebut juga dengan mudharabah atau *qiradh*.⁶⁾

Menurut Muhammad Syafi'i Antonio, Mudharabah adalah akad kerjasama usaha antara dua pihak, dimana pihak pertama (*shahibul mai*) menyediakan seluruh modal, sedangkan pihak lainnya (*mudharib*) menjadi pengelola. Keuntungan usaha secara mudharabah dibagi menurut kesepakatan yang dituangkan dalam kontrak. Apabila mengalami kerugian, maka kerugian ditanggung oleh pemilik modal selama kerugian itu bukan akibat kelalaian pihak pengelola. Apabila kerugian itu sebagai akibat dari kecurangan atau kelalaian pengelola, maka pengelola harus bertanggungjawab

⁶⁾ Mervyn K. Lewis dan Latifa M Algaoud, *Perbankan Syariah, Prinsip, Praktek dan Prospek*, (Jakarta : Serambi Ilmu Semesta, 2004), hlm. 67.

atas kerugian tersebut.⁷⁾

Dengan pemahaman yang demikian maka mudharabah dapat diartikan sebagai kerjasama usaha yang didasarkan pada kepercayaan masing-masing pihak, yaitu antara sahib maal dan mudharib. Selanjutnya mudharabah dapat dibedakan menjadi beberapa jenis, yaitu :⁸⁾

- a. Mudharabah khusus, yaitu pemberian dana oleh seseorang, sedangkan pengelolaan usaha dilakukan oleh seseorang atau badan hukum.
- b. Mudharabah berserikat, yaitu dalam hal ini bank menerima dana dad berbagai sumber untuk kemudian dipergunakan dalam bentuk mudharabah.
- c. Mudharabah mutlak, yaitu penerima dana (mudharib) memiliki kebebasan untuk mempergunakan dana tanpa persyaratan-persyaratan tertentu. Mudharib memiliki komitmen untuk tetap menjamin pemeliharaan dan keamanan dana yang dikelolanya.
- d. Mudharabah bersyarat, yaitu pemilik dana menentukan syarat-syarat dalam hal yang harus dipenuhi oleh penerima dana.

Menurut Fatwa Dewan Syari'ah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia Nomor 07/DSN-MUI/IV/2000 Tentang

⁷⁾ Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dan Teori ke Praktek*, (Jakarta : Gema Insani : 2001), hlm. 45.

⁸⁾ Mandala Manurung dan Prahatma Rahardja, *Uang, Perbankan, dan Ekonomi Moneter, Kajian Kontekstual Indonesia*, (Jakarta : FEUI, 2004), hlm. 226

Pembiayaan Mudharabah (*Qiradh*), yang dimaksud dengan pembiayaan mudharabah adalah pembiayaan yang disalurkan oleh Lembaga Keuangan Syariah (LKS) kepada pihak lain untuk suatu usaha yang produktif. Dalam pembiayaan ini LKS sebagai *shahibul maal* (pemilik dana) membiayai 100% kebutuhan suatu proyek (usaha) sedangkan pengusaha (nasabah) bertindak sebagai mudharib atau pengelola usaha. Jumlah dana pembiayaan harus dinyatakan dengan jelas dalam bentuk tunai dan bukan piutang. LKS Sebagai penyedia dana menanggung semua kerugian akibat dari *mudharabah* kecuali mudharib (nasabah) melakukan kesalahan yang disengaja, lalai atau menyalahi perjanjian.

Menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (KHES) Pasal 20 (4) adalah kerjasama antara pemilik dana atau penanaman modal dengan pengelola modal untuk melakukan usaha tertentu dengan pembagian keuntungan berdasarkan nisbah.

Dalam Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah, akad mudharabah dijelaskan dalam Penjelasan Pasal 19 huruf c yang menyatakan bahwa :

"akad mudharabah dalam pembiayaan adalah akad kerjasama suatu usaha antara pihak pertama (malik, shahibul maal atau bank syariah) yang menyediakan seluruh modal dan pihak kedua (amil, mudharib, atau nasabah) yang bertindak selaku pengelola dana dengan membagi keuntungan sesuai dengan kesepakatan yang dituangkan dalam akad, sedangkan kerugian ditanggung sepenuhnya oleh bank syariah kecuali jika pihak kedua melakukan kesalahan yang disengaja, lalai atau menyalahi perjanjian".

2. Mudharabah Sebagai Bentuk Kemitraan Bisnis

Dalam terminologi hukum, mudharabah merupakan kerjasama dalam hubungan bisnis untuk mencari keuntungan. Kerjasama ini dilakukan antara seorang pemilik modal (*shahibul man*) dengan pelaku usaha. Disebut perjanjian kerjasama karena antara pemilik modal dan pelaku usaha merupakan pasangan (*partner*) yang secara langsung saling membutuhkan satu dengan yang lain.

Mudharabah sebagai bentuk kerjasama adalah sangat penting untuk dipahami sebagai dasar atau landasan berfikir. Jika mudharabah tidak dipahami dengan baik sebagai suatu bentuk kerjasama, maka akan dapat menimbulkan persoalan tentang ketidakadilan.

Pengkatagorian mudharabah sebagai bentuk kerjasama adalah berangkat dari falsafah ekonomi Islam yang menganggap modal dan kerja (profesionalitas usaha) bukan sebagai faktor yang terpisah, tetapi sebagai kesatuan dasar yang saling menguntungkan. Nejatullah mengatakan: "*Islam does not regard capital and entrepreneurship as distinct factors with a sparate basis foreward, rather as copartners wih a uniform basis on retum.*" (Islam tidak menganggap modal dan kewirausahaan sebagai faktor yang berbeda dengan dasar yang terpisah, lebih sebagai mitra kerja dengan dasar yang seragam dalam hal

laba).⁹⁾

3. Kepercayaan Sebagai Dasar Kerjasama Mudharabah

Akad mudharabah didasarkan pada unsur kepercayaan antara pemilik modal dan pelaku usaha. Seorang pemilik modal yang bertujuan mencari keuntungan, tidak mungkin memberikan uangnya sebagai modal untuk usaha yang kekuasaan mengelolanya di tangan pelaku usaha, jika tidak ada unsur saling percaya. Sebab pemilik modal tidak diperbolehkan ikut dalam pengelolaan. Pengelolaan suatu bisnis ada pada kekuasaan pelaku usaha.

Seorang pemilik modal yang ikut mengelola atau menguasai pengelolaan suatu bisnis yang dilakukan oleh pelaku usaha, maka ini tidak dapat disebut sebagai mudharabah. Jika pemilik modal ikut serta dalam pengelolaan usaha, maka ini lebih tepat kalau disebut sebagai musyarakah.

Dalam mudharabah, seorang pemilik modal dapat memberikan persyaratan-persyaratan tertentu agar modal yang dikeluarkan menjadi efektif dan efisien. Efektif dalam pengertian tujuan dikeluarkannya modal untuk suatu kegiatan bisnis dapat tercapai yaitu menghasilkan keuntungan. Efisien dalam pengertian sesuai dengan prinsip ekonomi bisnis, di mana modal yang

⁹⁾ Muhammad Nejatullah Siddiqi, *Partnership and Profit Sharing in Islamic Law*, The Islamic Foundation : Leicester, 1985) hlm.14.

dikeluarkan dapat menghasilkan keuntungan yang semaksimal mungkin.

Pemberian syarat-syarat tertentu oleh pemilik modal dapat berupa keharusan digunakan modal untuk sektor ekonomi bisnis tertentu. Atau persyaratan mengenai jangka waktu usaha atau persyaratan lain yang dapat disepakati bersama. Persyaratan-persyaratan tersebut dapat mempunyai makna secara positif, yaitu:

- a. Sebagai bagian dari yang diperbolehkan dalam kerjasama mudharabah yang secara tidak langsung sebagai usaha untuk ikut memikirkan bisnis yang dilakukan oleh pelaku usaha.
- b. Sebagai bagian yang secara tidak langsung sebagai sarana kontrol dalam bisnis yang dilakukan oleh pelaku usaha.
- c. Secara tidak langsung sebagai dorongan semangat kerja sesuai dengan kesepakatan dalam akad mudharabah.

Dalam akad mudharabah, selain dapat diberikan syarat-syarat tertentu yang diperbolehkan dalam mudharabah, profesionalitas pelaku usaha merupakan unsur penting yang harus diperhatikan dalam mudharabah. Pemilik modal yang tidak mengetahui sama sekali profesionalitas dan pelaku usaha akan mempunyai resiko yang besar terhadap dana yang dikeluarkan.

4. Untung dan Rugi dalam Mudharabah

Dalam dunia ekonomi, keuntungan merupakan tujuan setiap aktivitas bisnis. Semua pihak yang terkait di dalamnya

selalu berorientasi pada keuntungan. Prinsip ekonomi telah mengatakan bahwa dengan modal minimal bertujuan untuk memperoleh keuntungan yang maksimal. Namun dalam realitas dunia bisnis kadang terjadi sebaliknya, yaitu terjadinya kerugian. Kerugian bukanlah keinginan, oleh sebab itu setiap aktivitas bisnis selalu menginginkan keuntungan. Atas dasar tersebut maka pelaku usaha dalam aktivitas bisnisnya selalu menghindari terjadinya kerugian.

Kerjasama mudharabah selalu berdasarkan prinsip mencari keuntungan, oleh karena itu keuntungan merupakan persoalan yang harus secara tegas ditentukan cara-cara pembagiannya. Secara hukum akad mudharabah harus mengatur persoalan keuntungan. Jika ternyata bisnis yang dibiayai oleh pemilik modal menderita kerugian, maka kerugian yang bersifat finansial, yaitu berkurangnya modal harus menjadi tanggungjawab pemilik modal. Pelaku usaha tidak dapat dibebani kerugian finansial, karena pelaku usaha sudah menanggung kerugian berupa waktu, tenaga dan keahliannya. Namun demikian jika kerugian yang diderita oleh pelaku usaha adalah akibat kesalahannya, atau kelalaiannya, atau karena melanggar perjanjian, maka pelaku usaha harus bertanggungjawab terhadap kerugian finansial dan pemilik modal tidak dapat dibebani

kerugian yang demikian ini.¹⁰⁾

5. Rukun dan Syarat Akad Mudharabah

Menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, rukun mudharabah adalah :

- a. Shahib al-mal (pemilik modal);
- b. Mudharib (pelaku usaha); dan
- c. Akad

Sedangkan syarat dad mudharabah menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah adalah sebagai berikut :

- a. Pemilik modal wajib menyerahkan dana dan atau barang yang berharga kepada pihak lain untuk melakukan kerjasama dalam usaha.
- b. Penerima modal menjalankan usaha dalam bidang yang disepakati.
- c. Kesepakatan bidang usaha yang akan dilakukan ditetapkan dalam akad

Di samping rukun dan syarat yang harus dipenuhi tersebut di atas, dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah ada beberapa hal yang harus dipenuhi, yaitu sebagai berikut :

- a. Kesepakatan bidang usaha yang akan dilakukan dapat bersifat bebas (*muthlaqah*) dan terbatas (*muqayyadah*) pada bidang usaha tertentu, tempat tertentu dan waktu tertentu.

¹⁰⁾ *Ibid.*, hlm. 16

- b. Pihak pelaku usaha dalam mudharabah harus memiliki keterampilan yang diperlukan dalam usaha.
- c. Modal harus berupa uang dan atau barang yang berharga. Modal harus diserahkan kepada pihak pelaku usaha dengan jumlah yang pasti.
- d. Pembagian keuntungan hasil usaha antara shahib mal dengan mudharib dinyatakan secara jelas dan pasti.
- e. Akad mudharabah yang tidak memenuhi syarat sebagaimana diuraikan di atas adalah batal.

Menurut Hirsanudin, rukun dan syarat akad mudharabah adalah sebagai berikut :¹¹⁾

- a. Penyedia dana dan pelaku usaha (*shohibul mal dan mudharib*) harus cakap bertindak dalam hukum.
- b. Pernyataan ijab dan kabul dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan akad dengan memperhatikan hal-hal sebagai berikut :
 - 1) Penawaran dan penerimaan dilakukan secara eksplisit yang menunjukkan tujuan dari akad;
 - 2) Penerimaan dan penawaran dilakukan pada saat akad;
 - 3) Akad dituangkan secara tertulis, malalui korespondensi atau dengan menggunakan cara-cara komunikasi modern;
- c. Modal adalah sejumlah uang atau aset yang diberikan oleh

¹¹⁾ Hirsanuddin, *Hukum Perbankan Syariah di Indonesia*, (Yogyakarta, Genta Press 2008) hlm. 28.

shohibul mal kepada mudharib untuk tujuan usaha dengan syarat :

- 1) Modal diketahui jumlah dan jenisnya;
- 2) Modal berbentuk uang atau barang.
- 3) Modal tidak boleh berbentuk piutang.

d. Keuntungan mudharabah adalah sejumlah uang yang didapat sebagai kelebihan dari modal dan hams memenuhi syarat sebagai berikut;

- 1) Keuntungan harus diperuntukkan bagi kedua belah pihak
- 2) Bagian keuntungan proporsional bagi setiap pihak diketahui dan dinyatakan pada waktu akad disepakati dan dalam bentuk persentase atau nisbah dari keuntungan sesuai kesepakatan. Perubahan nisbah harus didasarkan atas kesepakatan;
- 3) Shohibul mal menanggung semua kerugian kecuali apabila mudharib melakukan kesalahan yang disengaja, kelalaian atau melanggar kesepakatan.

e. Kegiatan usaha yang dilakukan oleh pengelola harus memperhatikan :

- 1) Kegiatan usaha adalah hak eksklusif mudharib tanpa campur tangan penyedia dana, tetapi shohibul mat berhak melakukan pengawasan;
- 2) Shohibul mat tidak boleh mempersempit tindakan mudharib

yang dapat menghatangi tercapainya keuntungan dalam kegiatan mudharabah;

- 3) Kegiatan usaha yang dilakukan oleh mudharib tidak boleh bertentangan dengan syariah.

F. Metode Penelitian

Metode adalah proses, prinsip-prinsip dan tata cara memecahkan suatu masalah, sedangkan penelitian adalah pemeriksaan secara hati-hati, tekun dan tuntas terhadap suatu gejala untuk menambah pengetahuan manusia, maka metode penelitian dapat diartikan sebagai proses prinsip-prinsip dan tata cara untuk memecahkan masalah yang dihadapi dalam melakukan penelitian.

1. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis empiris. Pendekatan yuridis digunakan untuk menganalisa berbagai peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan fokus penelitian.

Sedangkan pendekatan empiris digunakan untuk menganalisa hukum bukan semata-mata sebagai suatu perangkat aturan perundang-undangan yang bersifat normatif belaka akan tetapi hukum dilihat sebagai perilaku masyarakat yang menggejala dan mempola dalam kehidupan masyarakat selalu berinteraksi dan berhubungan dengan aspek kemasyarakatan seperti politik,

ekonomi, sosial dan budaya.

Berbagai temuan lapangan yang bersifat individual akan dijadikan bahan utama dalam mengungkapkan permasalahan yang diteliti dengan berpegang pada ketentuan yang normatif.

Pendekatan ini digunakan untuk meneliti peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang norma-norma pembiayaan mudharabah dalam akad pembiayaan mudharabah.

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian ini adalah deskriptif analitis. Penelitian ini melakukan analisis. Penelitian ini melakukan hanya sampai pada taraf deskripsi, yaitu menganalisis dan menyajikan fakta secara sistematis sehingga dapat lebih mudah untuk dipahami dan disimpulkan. Deskriptif, dalam arti bahwa dalam penelitian ini penulis bermaksud untuk menggambarkan dan melaporkan secara rinci, sistematis dan menyeluruh mengenai segala sesuatu yang berkaitan dengan pembiayaan mudharabah dalam perbankan syariah. Sedangkan analitis adalah hal tersebut kemudian dibahas atau dianalisis menurut ilmu dan teori-teori atau pendapat peneliti sendiri, dan terakhir menyimpulkannya.

3. Sumber dan Jenis Data Penelitian

Secara umum jenis data yang diperlukan dalam suatu penelitian hukum terarah pada penelitian data sekunder dan data

primer, yang diperoleh melalui studi kepustakaan maupun studi lapangan. Adapun jenis dan sumber data yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah :

a. Data Primer

Yaitu data yang diperoleh secara langsung di tempat yaitu di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi, seperti data wawancara dengan Direktur BPR Syariah Amanah Insani dan nasabah dari BPR Syariah Amanah Insani.

b. Data Sekunder

Dalam penelitian ini terdiri dari sumber-sumber hukum Islam, baik yang muttafaq `alaih (yang telah disepakati) yakni Al-Quran, Al-Hadits, lima' (Konsensus jurist Islam), Qiyas (Analogi hukum) maupun yang mukhtalaf fih (sifatnya debatable) seperti muslahah, `urf (custom), istihsan dan sebagainya, disamping ketentuan hukum positif yang berupa berbagai ketentuan perundang-undangan khususnya berkaitan dengan perbankan syariah, diantaranya sebagai berikut :

- 1) Al-Quran dan Al-Hadits
- 2) Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.
- 3) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.
- 4) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

- 5) Peraturan Bank Indonesia Nomor : 6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum yang melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah.
- 6) Peraturan Bank Indonesia No. 6/21/PBI/2004, tentang Giro Wajib Minimum dalam rupiah dan valuta asing bagi Bank Umum yang melakukan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah, termasuk Unit Usaha Syariah dan kantor cabang asing yang melakukan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah.
- 7) Peraturan Bank Indonesia No. 9/5/PBI/2007, tentang Pasar Uang Antar bank berdasarkan Prinsip Syariah.
- 8) Peraturan Bank Indonesia No. 4/1/PBI/2002, tentang Perubahan Kegiatan Usaha Bank Umum Konvensional menjadi Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syariah dan Pembukaan Kantor Bank Berdasarkan Prinsip Syariah oleh Bank Umum Konvensional.
- 9) Peraturan Bank Indonesia No. 5/3/PBI/2003, Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek Bagi Bank Syariah.
- 10) Fatwa Dewan Syariah Nasional yang berkaitan dengan produk-produk Bank Syariah.

4. Teknik Pengumpulan Data

Prosedur pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan melalui studi kepustakaan sesuai dengan masalah hukum yang

dibahas. Penelusuran data dilakukan melalui peraturan perundangan, jurnal, buku, majalah, kamus dan bahan kepustakaan lain, studi dokumentasi dan penelusuran melalui Internet.

Selanjutnya, semua data yang didapat, baik yang sifatnya data primer dan data sekunder yang berhubungan dengan masalah yang dibahas dipaparkan, disistematisasi dan dianalisis untuk menginterpretasikan dalam rangka pemecahan masalah hukum yang dibahas.

5. Teknik Analisis Data

Analisis yang digunakan adalah analisis deskriptif kualitatif, diawali dengan mengelompokkan bahan hukum dan informasi yang sama menurut aspeknya dan selanjutnya melakukan interpretasi untuk memberi makna terhadap tiap aspek dan hubungannya satu sama lain. Kemudian setelah itu, dilakukan analisis atau interpretasi keseluruhan aspek yang menjadi pokok permasalahan penelitian yang dilakukan secara induktif sehingga memberikan gambaran hasil secara utuh.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian Akad

Pengertian akad dalam Kamus Besar bahasa Indonesia adalah janji, perjanjian, kontrak. Akad secara bahasa adalah ikatan, mengikat. Dikatakan ikatan (al rabth) maksudnya adalah menghimpun atau mengumpulkan dua ujung tali dan mengikatkan salah satunya pada yang lainnya hingga keduanya bersambung dan menjadi seperti seutas tali yang satu.¹²⁾ Sebagaimana pengertian akad adalah perjanjian, istilah yang berhubungan dengan perjanjian di dalam Al Qur'an setidaknya ada 2 istilah yaitu al 'aqdu (akad) dan al 'ahdu (janji).¹³⁾ Istilah al 'aqdu terdapat dalam Surat Al Maidah ayat 1, bahwa dalam ayat ini ada kata bil'uqud dimana terbentuk dari huruf jar ba dan kata al 'uqud atau bentuk jamak taksir dari kata al 'aqdu oleh team penerjemah Departemen Agama RI diartikan perjanjian (akad).¹⁴⁾

Sedangkan kata al 'ahdu terdapat dalam Surat Ali Imron ayat 76, bahwa dalam ayat ini ada kata bi'ahdihi dimana terbentuk dari

¹²⁾ Ghufron A.Mas'adi, *Fiqh Muamalah Kontekstual*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, Cetakan Pertama,2002), hlm.75

¹³⁾ Gemala Dewi,Wirdyaningsih, Yeni Salma Barlinti, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, (Jakarta : Kencana, Edisi pertama,Cetakan Pertama,2005), hlm. 45

¹⁴⁾ Departemen Agama RI, 1418 H, *Al qur'anul Karim wa tarjamah maaniyah ilal lughoh allndonesiyyah*, Al Madinah Al Munawwarah : Mujamma' al Malik Fahd li thiba'at al Mushaf asy Syarif , hlm. 156

huruf jar bi, kata al'ahdi dan hi yakni dhomir atau kata ganti dalam hal ini yang kita bahas kata al 'ahdi oleh Team penerjemah Departemen Agama RI diartikan janji.¹⁵⁾ Menurut Fathurrahman Djamil, istilah al 'agdu ini dapat disamakan dengan istilah verbintenis dalam KUHPerduta.¹⁶⁾ Sedangkan istilah al 'ahdu bisa disamakan dengan istilah perjanjian atau overeenkomst, yaitu suatu pernyataan dari seseorang untuk mengerjakan atau tidak mengerjakan sesuatu yang tidak berkaitan dengan orang lain.¹⁷⁾

Kesepakatan Ahli Hukum Islam (Jumhur Ulama) mendefinisikan akad adalah suatu perikatan antara ijab dan qobul dengan cara yang di benarkan syar'i yang menetapkan adanya akibat-akibat hukum pada obyeknya.¹⁸⁾ Menurut Abdurrauf, al 'agdu (Perikatan Islam) bisa terjadi dengan melalui tiga tahap, yaitu :

1. **Tahap Pertama** : Al 'ahdu (perjanjian) yaitu pernyataan dari seseorang untuk melakukan sesuatu dan tidak untuk melakukan sesuatu dan tidak ada sangkut pautnya dengan kemauan orang lain.

¹⁵⁾ *Ibid.*, hlm. 88

¹⁶⁾ Fathurrahman Djamil, *HukumPerjanjian Syariah dalam Kompilasi Hukum Perikatan* oleh Mariam Darus Badruzaman, (Bandung : Citra Aditya Bakti, Cetakan Pertama,2001), hlm. 75

¹⁷⁾ *Ibid.*, hlm. 248.

¹⁸⁾ Ahmad Azhar Basyir, 2000, *Asas-AsasHukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, Yogyakarta : UII Press, Edisi Revisi, hlm. 65

a. Syarat sahnya suatu al 'ahdu (perjanjian) adalah :

Tidak menyalahi hukum syari'ah yang disepakati adanya. Maksudnya bahwa perjanjian yang diadakan oleh para pihak itu bukanlah perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau perbuatan yang melawan hukum syari'ah, sebab perjanjian yang bertentangan dengan ketentuan hukum syari'ah adalah tidak sah, dan dengan sendirinya tidak ada kewajiban bagi masing-masing pihak untuk menepati atau melaksanakan perjanjian tersebut, atau dengan perkataan lain apabila isi perjanjian itu merupakan perbuatan yang melawan hukum syari'ah, maka perjanjian yang diadakan dengan sendirinya batal demi hukum.

Dasar Hukum tentang batalnya suatu perjanjian yang melawan hukum ini dapat dirujuki ketentuan hukum yang terdapat dalam hadist Rosulullah SAW :

“ Kullu Syarthin laisa fi kitabillah (hukmillah) fahuwa baathilun, wa in kaana maaitu syarthin (HR Al Bukhori)”.

“Segala bentuk persyaratan yang tidak ada dalam Kitab Allah (Hukum Allah) adalah batal, sekalipun sejuta syarat (HR Bukhori)”.¹⁹⁾

¹⁹⁾ Sayyid Sabiq, 1983, *Fiqhussunah*, Jilid III, Beirut : Darul Fikri, Cetakan Keempat, hlm. 101.

b. Harus sama ridho dan ada pilihan

Maksudnya akad yang diadakan oleh para pihak haruslah didasarkan pada kesepakatan kedua belah pihak, yaitu masing-masing pihak ridho/rela akan isi akad tersebut, atau dengan perkataan lain harus merupakan kehendak bebas masing-masing pihak. Dalam hal ini berarti tidak boleh ada paksaan dari pihak yang satu kepada pihak yang lain, dengan sendirinya akad yang diadakan tidak mempunyai kekuatan hukum apabila tidak didasarkan pada kehendak bebas pihak-pihak yang mengadakan perjanjian.

c. Harus Jelas dan Gamblang

Maksudnya apa yang diperjanjikan oleh para pihak harus terang tentang apa yang menjadi isi akad, sehingga tidak mengakibatkan terjadinya kesalahpahaman diantara para pihak tentang apa yang telah mereka perjanjikan dikemudian hari.²⁰⁾

2. **Tahap Kedua** : Persetujuan pernyataan setuju dari pihak kedua untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu sebagai reaksi terhadap janji yang dinyatakan oleh pihak pertama. Perjanjian tersebut harus sesuai dengan janji pihak pertama.

²⁰⁾ Chairuman Pasaribu dan Suhrwardi K. Lubis, *Hukum Perjanjian Dalam Islam*, (Jakarta : Sinar Grafika, Cetakan Ketiga, 2004), hlm. 2-3

3. **Tahap Ketiga** : Al 'aqdu (akad/perikatan Islam) yaitu pelaksanaan dua buah janji tersebut.²¹⁾

Terjadinya suatu perikatan Islam (al 'aqdu) ini tidak terlalu jauh berbeda dengan terjadinya perikatan yang didasarkan dengan Buku III KUHPerdara, yang mana definisi Hukum Perikatan adalah suatu hubungan hukum dalam lapangan harta kekayaan antara dua orang atau lebih dimana pihak yang satu berhak atas sesuatu dan pihak lain berkewajiban atas sesuatu.²²⁾

Sedangkan Pengertian Perjanjian adalah suatu persetujuan adalah suatu perbuatan dengan nama satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.²³⁾

Perbedaan antara perikatan Islam (Akad) dengan Perikatan KUHPerdara adalah dalam tahapan perjanjiannya dimana dalam hukum Perikatan Islam (Akad) janji Pihak Pertama dan Pihak Kedua terpisah atau dua tahap sedangkan dalam KUHPerdara hanya satu tahap setelah ada perjanjian maka timbul perikatan.

B. Unsur-Unsur Akad

Definisi Akad menurut jumhur ulama bahwa akad adalah suatu perikatan antara ijab dan qobul dengan cara yang dibenarkan syar'i

²¹⁾ Abdoerraoef, *Al Qur'an dan Ilmu Hukum* : (Jakarta : Comparative Study, Bulan Bintang, 1970), hlm. 122-123.

²²⁾ Purwahid Patrik, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Hukum yang lahir dari Perjanjian dan dari Undang-Undang)*, (Bandung : Mandar Maju, Cetakan Pertama, 1997), hlm 2.

²³⁾ *Ibid*, hlm. 45

yang menetapkan adanya akibat-akibat hukum pada obyeknya dapat diperoleh tiga unsur yang terkandung dalam akad, yaitu sebagai berikut :

1. Pertalian Ijab dan Qobul

- a. Ijab adalah pernyataan kehendak oleh satu pihak (mujib) untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu.
- b. Qobul adalah pernyataan menerima atau menyetujui kehendak mujib tersebut oleh pihak lainnya (qobil). Ijab dan Qobul ini harus ada dalam melaksanakan suatu perikatan (akad).

2. Dibenarkan oleh syara'

Akad yang dilakukan tidak boleh bertentangan dengan syari'ah atau hal-hal yang diatur oleh Allah SWT dalam Al Qur'an dan Nabi Muhammad SAW dalam Al Hadist. Pelaksanaan akad, tujuan akad, maupun obyek akad tidak boleh bertentangan dengan syari'ah. Jika bertentangan, akan mengakibatkan akad itu tidak sah. Sebagai contoh suatu perikatan (akad) yang mengandung riba atau obyek perikatan yang tidak halal (seperti minuman keras) mengakibatkan tidak sahnya suatu perikatan menurut Hukum Islam.

3. Mempunyai akibat hukum terhadap obyeknya

Akad merupakan salah satu dari tindakan hukum (tasharruf). Adanya akad menimbulkan akibat hukum terhadap obyek hukum

yang diperjanjikan oleh para pihak dan juga memberikan konsekuensi hak dan kewajiban yang mengikat para pihak.²⁴⁾

C. Syarat-Syarat Akad

Definisi syarat adalah ketentuan (peraturan, petunjuk) yang harus diindahkan dan dilakukan.²⁵⁾ Dalam syari'ah Islam syarat di definisikan adalah sesuatu yang tergantung padanya keberadaan hukum syar'i dan ia berada diluar hukum itu sendiri, yang ketiadaannya menyebabkan hukum pun tidak ada.²⁶⁾

Adapun syarat akad ada yang menyangkut rukun akad, ada yang menyangkut obyek akad, dan ada yang menyangkut subyek akad.²⁷⁾ Menurut T.M. Hasbi Ash-Shiddieqy, suatu akad terbentuk dengan adanya empat komponen yang harus dipenuhi (syarat), yaitu :

1. Dua aqid yang dinamakan Tharafyil aqdi atau aqidain sebagai subyek perikatan/para pihak (*the contracting parties*).
2. Mahallul aqdi (ma'qud alaih), yaitu sesuatu yang diakadkan sebagai obyek perikatan (*the object matter*).
3. Maudhu' al - Aqdi (ghayatul akad) yaitu cara maksud yang dituju sebagai prestasi yang dilakukan (*the subject matter*)

²⁴⁾ Ghofroni A. Mas'adi, *Op. cit.*, hlm. 76-77

²⁵⁾ Departemen Pendidikan Nasional, *Op. cit.*, hlm. 1114

²⁶⁾ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jilid 5, (Jakarta : Ichtiar Baru van Hoeve,1996), hlm. 1510

²⁷⁾ Ahmad Azhar Basyir, *Op. cit.*, hlm. 77-78

4. Shighat al-aqd sebagai rukun akad (*a formation*).²⁸⁾

D. Subyek Akad (Al 'Aqidain)

Subyek Akad (aqid) dalam Hukum Perikatan Islam adalah sama dengan subyek hukum pada umumnya yaitu pribadi-pribadi yang padanya terdapat ketentuan berupa : pembebanan kewajiban dan perolehan hak.²⁹⁾ Subyek Hukum ini terdiri dari dua macam yaitu manusia dan badan hukum kaitannya dengan ketentuan dalam hukum Islam.³⁰⁾

1. Manusia

Manusia sebagai subjek Hukum Perikatan adalah pihak yang sudah dapat dibebani hukum yang disebut dengan mukallaf. Mukallaf adalah orang yang telah mampu bertindak secara hukum, baik yang berhubungan dengan Tuhan maupun dalam kehidupan sosial. Kata Mukallaf berasal dari bahasa Arab yang berarti yang dibebani hukum, yang dalam hal ini adalah orang-orang yang telah dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya dihadapan Allah

²⁸⁾ T.M. Hasbi Ash-Shiddieqy, *Pengantar Fikih Muamalah*, (Jakarta : Bulan Bintang, 1974), hlm. 23

²⁹⁾ Gemala Dewi, *Aspek-Aspek Hukum Dalam Perbankan Perasuransian Syariah di Indonesia*, (Jakarta : Prenada Media,2004) hlm. 15

³⁰⁾ Gemala Dewi, Widyarningsih, Yeni Salma Barlinti, *Op. cit.* , hlm. 51

SWT, baik yang berkaitan dengan perintah maupun larangan – larangan-Nya.³¹⁾

Pada kehidupan seseorang, ada tahapan untuk dapat melihat apakah seseorang telah dapat dibebani hukum. Dalam Hukum Islam, kapasitas hukum seseorang dapat dilihat dari tahapan – tahapan dalam kehidupannya (*the stages of legal capacity*). Menurut Abdurrahman Raden Aji Haqqi, para ahli Ushul Fiqih telah membagi kapasitas hukum seseorang ke dalam 4 (empat) tahap Subjek Hukum (*Stages of Legal Capacity*).³²⁾

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

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

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

Tahap ini dimulai sejak manusia lahir dalam keadaan hidup hingga ia berusia 7 (tujuh) tahun. Pada tahap ini

³¹⁾ Ade Armando, dkk, tanpa tahun, *Ensklopedi Islam untuk Pelajar*, (Jakarta :PT Ichtiar Baru Van Hoeve), hlm. 77

³²⁾ Abdurrahman Raden Aji Haqqi, *The Philosophy of Islamic Law of Transactions*, (Kuala Lumpur : Univision Press,1999) hlm. 94-96

seseorang disebut “Al-Sabiy Ghayr Al-Mumayyiz”. Hak dan kewajiban yang menyangkut harta miliknya dilaksanakan melalui walinya (Guardian). Misalnya mengenai pengelolaan harta tersebut dan pembayaran zakatnya.

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

Tahapan ini dimulai sejak seseorang berusia 7 (tujuh) tahun hingga masa pubertas (Aqil-Baligh). Pada tahap ini seseorang disebut “Al Sabiy Al-Mumayyiz” (telah bisa membedakan yang baik dan yang buruk). Seseorang yang mencapai tahap ini dapat memperoleh separuh kapasitasnya sebagai subjek hukum (tanpa izin dari walinya). Oleh karena itu, segala aktifitas/transaksi penerimaan hak yang dilakukan oleh anak yang mumayyiz ini adalah sah (*valid*), misalnya menerima hibah atau sedekah. Sedangkan transaksi yang mungkin merugikan/mengurangi haknya, misalnya menghibahkan atau berwasiat, adalah “*non-valid*” kecuali mendapat izin atau pengesahan dari walinya. Menurut Imam Muhammad Abu Zahrah,³³) seorang mumayyiz sudah memiliki kecakapan bertindak hukum meskipun masih kurang atau lemah sehingga dapat disebut ahliyyah al-ada’ annaqisah. Sehingga tindakan hukum atau transaksi yang dilakukan oleh seseorang anak yang

³³) Abdurrahman Raden Aji Haqqi, *The Philosophy of Islamic Law of Transactions*, (Kuala Lumpur: Univision Press, 1999) hlm. 94-96.

mumayyiz ini dapat dianggap sah selama tidak dibatalkan oleh walinya.

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

Pada tahap ini seseorang telah mencapai Agil-Baligh dan dalam keadaan normal ia dianggap telah menjadi Mukallaf. Kapan seseorang dianggap telah baligh ini terdapat perbedaan pendapat dari para ulama. Mayoritas ulama menyebutkan usia 15 tahun, sedangkan sebagian kecil ulama mazhab Maliki (tradisionalis) menyebutkan 18 tahun. Namun, ada yang memudahkan perkiraan baligh ini dengan melihat tanda – tanda fisik, yaitu ketika seorang perempuan telah datang bulan (haid) dan laki- laki telah mengalami perubahan –perubahan suara dan fisiknya. Seseorang yang sudah pada tahap ini disebut Ahliyyah Al -Ada Al-Kamilah. Orang tersebut telah memperoleh kapasitas penuh sebagai subjek hukum. Intelegualitasnya telah matang dan dianggap cakap, kecuali terbukti sebaliknya.

Mengenai tahap cakupannya seseorang dalam bertransaksi, sebagian ulama kontemporer, menambahkan persyaratan satu tahapan atau kondisi seseorang lagi sebagai tahapan ke-5 (lima) yaitu :

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

Pada tahap ini kapasitas seseorang telah sempurna sebagai subjek hukum, karena telah mampu bersikap tindak demi keamanan dalam mengelola dan mengontrol harta dan usaha bisnisnya dengan bijaksana. Pada dasarnya kebijaksanaan (*rush/prudence*) seseorang dapat dicapai secara bersamaan, sebelum atau sesudah baligh, bila telah memiliki sifat – sifat kecakapan berdasarkan pendidikan atau persiapan tertentu untuk kepentingan bisnis, usaha atau transaksi yang akan dilakukannya tersebut. Orang yang telah mencapai tahapan Daur ar Rushd ini disebut orang yang Rasyid. Diperkirakan tahapan ini dapat diperoleh setelah seseorang mencapai usia 19, 20 / 21 tahun.³⁴⁾

Diantara fuqaha (ahli hukum Islam) telah merumuskan syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh seseorang sebagai aqil yaitu :

- a. Aqil (berakal/dewasa), hanya orang yang berakallah yang dapat melakukan transaksi secara sempurna. Oleh karena itu untuk menghindari terjadinya penipuan dan sebagainya, maka anak kecil (yang belum bisa membedakan yang baik dan buruk) dan orang gila tidak dibenarkan melakukan akad tanpa kontrol dari walinya.

³⁴⁾ Ahmad Azhar Basir, *Op. cit.*, hlm. 32

- b. Tamyiz (dapat membedakan) sebagai tanda kesadaran .Dalam hal ini para mujtahid dari masing-masing mazhab dalam Fikih Islam mengemukakan logika hukum yang bisa menjadi pegangan tentang sah atau batalnya suatu transaksi (akad) yang dilakukan oleh anak yang telah dapat membedakan (mumayiz),orang buta dan orang gila.
- c. Muhktar (bebas melakukan transaksi/bebas memilih), yaitu masing – masing pihak harus lepas dari paksaan atau tekanan. Oleh karena itu penjualan yang dipaksakan, penjualan terpaksa atau penjualan formalitas tidak dibenarkan. Ini merupakan pelaksanaan dari prinsip 'antarodhin (rela sama rela) berdasarkan QS. 4 : 29.

2. Badan Hukum

Badan hukum adalah badan yang dianggap dapat bertindak dalam hukum dan yang mempunyai hak - hak, kewajiban – kewajiban, dan perhubungan hukum terhadap orang lain atau badan lain.³⁵⁾ Badan hukum ini memiliki kekayaan yang terpisah dari perorangan. Dengan demikian, meskipun pengurusan badan hukum berganti- ganti, ia tetap memiliki kekayaan tersendiri. Yang dapat menjadi badan hukum menurut R. Wirjono Prodjodikoro³⁶⁾

³⁵⁾ R.Wirjono Prodjodikoro, *Azas – Azas Hukum Perdata*, cetakan ke 8, (Bandung: Sumur Bandung,1981) hlm..23.

³⁶⁾ R.Wirjono Prodjodikoro, *Ibid.*, hlm. 23

adalah dapat berupa negara, daerah otonom, perkumpulan orang-orang, perusahaan atau yayasan.

Dalam Islam Badan Hukum tidak diatur secara khusus. Namun, terlihat pada beberapa dalil menunjukkan adanya badan hukum dengan menggunakan istilah Syirkah (persekutuan) yang dibentuk berdasarkan hukum dan memiliki tanggung jawab kekayaan yang terpisah dari pendirinya.³⁷⁾

E. Obyek Akad (*Mahallul 'Aqdi*)

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

1. Halal menurut syara'
2. Bermanfaat (bukan merusak atau digunakan untuk merusak)
3. Dimiliki sendiri atau atas kuasa si pemilik

³⁷⁾ T.M Hasbi Ash Shidieqy, *Op cit.*, hlm. 23

4. Dapat diserahkan terimakan (berada dalam kekuasaan)
5. Dengan harga jelas.³⁸⁾

F. Prestasi Akad (Maudhu'dul-'Aqdi)

Maudhu'u al - Aqdi ialah tujuan akad atau maksud pokok mengadakan akad atau dalam istilah hukum perikatan disebut Prestasi. Tujuan ini sesuai dengan jenis akadnya, seperti: tujuan dalam jual beli (*buyu'/bai'*) ialah menyerahkan barang dari penjual kepada pembeli dengan ganti/bayaran (*iwadh*), dalam hibah ialah menyerahkan barang kepada penerima hibah (*Mauhub*) tanpa ganti (*iwadh*) dan pada akad sewa (*Ijarah*) ialah memberikan manfaat dengan ganti (*iwadh*).

Dalam KUHPerdara hal ini merupakan suatu prestasi (hal yang dapat dituntut oleh satu pihak kepada pihak lainnya), yang dirumuskan dengan menyerahkan barang, melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu. Syarat- syarat dari tujuan akad atau prestasi, yaitu:

1. Baru ada pada saat dilaksanakan akad
2. Berlangsung adanya hingga berakhirnya akad
3. Tujuan akad harus dibenarkan syara.³⁹⁾

³⁸⁾ Gemala Dewi, *Op. cit.*, hlm. 17

³⁹⁾ *Ibid.*, hlm. 17-18.

G. Rukun Akad

Rukun akad adalah Ijab dan Qobul (serah terima). Ijab dan Qobul dinamakan *shihgatul 'aqdi* atau perkataan yang menunjukkan kepada kehendak kedua belah pihak. *Shihgatul aqdi* ini memerlukan empat syarat:

1. *Jala'ul ma'na* (dinyatakan dengan ungkapan yang jelas dan pasti maknanya), sehingga dapat dipahami jenis akad yang dikehendaki.
2. *Tawafuq/tathabuq bainal ijab wal-Qobul* (persesuaian antara ijab dan kabul)
3. *Jazmul iradataini* (ijab dan kabul mencerminkan kehendak masing-masing pihak secara pasti, mantap) tidak menunjukkan adanya keraguan dan paksaan.
4. *Ittishal al-kabul bil-ijab*, dimana kedua belah pihak dapat hadir dalam suatu majelis.⁴⁰⁾

Perbedaan antara syarat dan rukun menurut ulama ushul fiqh bahwa rukun merupakan sifat yang kepadanya tergantung keberadaan hukum dan ia termasuk dalam hukum itu sendiri, sedangkan syarat merupakan sifat yang kepadanya tergantung keberadaan hukum, tetapi ia berada di luar hukum itu sendiri.⁴¹⁾

Pendapat mengenai rukun akad ini beraneka ragam dikalangan ulama fiqh. Dikalangan madzhab Hanafi (rasionalis) berpendapat

⁴⁰⁾ *Ibid.*, hlm. 18.

⁴¹⁾ Abdul Aziz Dahlan, *Op. cit.*, hlm. 1692.

bahwa rukun akad hanya *sighat al 'aqd*, yaitu ijab dan qobul. Berbeda halnya dengan pendapat dari kalangan madzhab Syafi'i (moderat) termasuk Imam Ghazali dan kalangan madzab Maliki (tradisionalis) termasuk Syihab al- Karakhi, bahwa *al – 'aqidain* dan *mahallul 'aqd* termasuk rukun akad karena kedua hal tersebut merupakan salah satu pilar utama dalam tegaknya akad.⁴²⁾

Jumhur ulama berpendapat, bahwa rukun akad adalah *al-'aqidin*, *mahallul 'aqd* dan *sighat al- 'adq*. Selain ketiga rukun tersebut, Musthafa az -zahra menambah *maudhu'ul'aqd* (tujuan akad). Ia tidak menyebutkan keempat hal tersebut dengan rukun, tetapi dengan *muqawimat'aqd* (unsur – unsur penegak akad).⁴³⁾ Sedangkan menurut T.M. Hasbi Ash-Shiddiqy, keempat hal tersebut merupakan komponen – komponen yang harus dipenuhi untuk terbentuknya suatu akad.⁴⁴⁾

H. Jenis-Jenis Akad

Dalam Kitab-Kitab Fiqh terdapat banyak bentuk akad yang kemudian dapat dikelompokkan dalam berbagai variasi jenis jenis akad. Mengenai pengelompokan jenis jenis akad ini pun terdapat banyak variasi penggolongannya. Namun yang berkaitan dengan kegiatan perbankan dan perasuransian syariah, menurut Gemala Dewi secara garis besar ada pengelompokan jenis jenis akad yaitu :

⁴²⁾ Ghufroon A. Mas'adai, *Op cit.*, hlm. 79.

⁴³⁾ *Ibid.*, hlm 81.

⁴⁴⁾ Teungku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Op cit.*, hlm 23 .

1. Pertukaran

Akad pertukaran ini terbagi dua yaitu : pertukaran terhadap barang yang sejenis dan yang tidak sejenis.

Pertukaran barang yang sejenis terbagi dua juga, yaitu : 1) pertukaran uang dengan uang (sharf) dan 2) pertukaran barang dengan barang (barter).

Pertukaran barang yang tidak sejenis terbagi dua yaitu

- a. pertukaran uang dengan barang contoh jual-beli (buyu ') dan
- b. pertukaran barang dengan uang contoh sewa (ijarah).

2. Titipan (wadiyah)

Titipan terbagi dari :

- a. yad amanah dan
- b. yad dhamanah.

3. Syarikat

Syarikat ini terbagi dua yaitu :

- a. Musyarakah (*Joint Venture*) dan
- b. Mudharabah (*Trust Financing*).

Kemudian Musyarakah (*joint venture*) terbagi menjadi dua yaitu :

- 1) Syirkah yang terdiri dari Syirkah Mumafadhah, Syirkah Inan, Syirkah Wujuh, dan Syirkah Abdan/A 'mal dan

2) Musyarakah Mutanaqisah.

Sedangkan Mudharabah (*Trust Financing*) terdiri dari

1) Mudharabah Mutlaqah dan

2) Mudharabah Muqayyadah.

4. Memberi Kepercayaan

Jenis Akad ini terdiri dari :

- a. Jaminan (Dhamanah), Tanggungan (Kafalah) Gadai (Rahn) dan
- b. Pemindahan Hutang (Hiwalah)

5. Memberi Izin/Tugas Kerja

Terdiri dari :

- a. Wakalah, Jualah, Musaqah (Muzarah), Mugharasah dan
- b. Istisna.

6. Penyelesaian Sengketa

Yang termasuk dalam jenis akad ini adalah:

- a. Tahkim,
- b. Sulhu,
- c. I'qalah, dan
- d. Qismah.

7. Perlindungan atas Hak

Yang termasuk dalam jenis akad ini adalah:

- a. Ta'addi(Ghasb,Ihtikar),
- b. Hajr,
- c. Taflish,
- d. Isa,dan
- e. Luqtah.⁴⁵⁾

I. Bentuk – Bentuk Akad

Mengenai bentuk-bentuk akad yang dikenal sejak awal penerapan Hukum Islam di zaman Nabi Muhammad, para ahli hukum Islam telah menuangkannya ke dalam kitab-kitab fiqh. Tidak terdapat kesamaan dalam pengelompokannya dari para ahli hukum Islam tersebut dalam mengklarifikasi bentuk-bentuk akad ke dalam suatu kelompok. Masing-masing literatur menggunakan kriteria tersendiri dalam menggolongkan berbagai macam bentuk akad tersebut ke dalam satu kelompok tertentu.

Jumlah bentuk perikatan (akad) pada masing-masing literaturpun berbeda-beda, dalam rentang antara 12 sampai 38 macam. Abdurrahman Raden Aji haqqi, mengelompokkan ke 38 bentuk akad. Dari ke 38 bentuk akad tersebut dapat kita kelompokkan seperti pada penjelasan sub bab jenis-jenis akad di atas tadi. Mengenai masing-masing bentuk akad yang dikenal dalam kita-kitab fiqh tersebut dapat dilihat penjabarannya di bawah ini.

⁴⁵⁾ Gemala Dewi, *Aspek-Aspek Hukum dalam Perbankan Perasuransian Syariah Di Indonesia*, (Jakarta : Prenada Media, Edisi Pertama,2004), hlm. 22

Bentuk-Bentuk Akad yang di kenal dalam Fiqh yaitu :

1. Jual Beli menurut pengertian syariat ialah pertukaran harta atas dasar saling rela.
Atau diartikan juga memindahkan milik (hak milik) dengan ganti (mendapat bayaran) yang dapat dibenarkan (sah menurut hukum)
2. Mudharabah adalah akad antara kedua belah pihak untuk salah seorangnya (salah satu pihak) mengeluarkan sejumlah uang kepada pihak lainnya untuk diperdagangkan. Dan labanya dibagi dua sesuai dengan kesepakatan.
3. Al- Ijarah ialah Suatu jenis akad untuk mengambil manfaat dengan jalan penggantian.
4. Syirkah adalah Akad antara orang –orang yang berserikat dalam hal modal dan keuntungan.
5. Hiwalah adalah memindahkan utang dari tanggungan muhil (yang berhutang / debitor) menjadi tanggungan Muhal'alaih (yang melakukan pembayaran / pihak ketiga. Sedangkan yang mengutangkan disebut Muhal / kreditor.
6. Asy-Syuf'ah adalah pemilikan barang yang merupakan milik bersama oleh satu pihak, dengan jalan membayar harganya kepada partnernya sesuai dengan harga yang biasa dibayar oleh pembeli lain.
7. Qirahd adalah harta yang diberikan Qiradh kepada orang yang diqiradhkan untuk kemudian dia mengembalikan setelah dia mampu.
8. Rahn atau gadai berarti menjadikan barang yang mempunyai nilai harta menurut pandangan hukum sebagai jaminan utang sehingga orang yang bersangkutan boleh mengambil sebagian manfaat dari barangnya itu.
9. 'Ariyah berarti perbuatan pemberian milik untuk sementara waktu oleh seseorang kepada pihak lain, pihak yang menerima pemilikan itu diperbolehkan serta mengambil manfaat dari harta yang diberikan itu tanpa harus membayar imbalan, dan pada waktu tertentu penerima harta itu wajib mengembalikan harta yang diterimanya itu kepada pihak pemberi.
10. Ji'alah adalah jenis akad untuk suatu manfaat materi yang diduga kuat dapat diperoleh.
11. Shulhu adalah suatu jenis akad untuk mengakhiri suatu perselisihan, atau kesepakatan untuk menyelesaikan pertikaian secara damai dan saling memanfaatkan.
12. Lugathah ialah semua barang yang terjaga, yang tersia-sia dan tidak diketahui pemiliknya dan umumnya berlaku untuk barang yang bukan hewan.
13. Hibah adalah suatu akad pemberian hak milik oleh seseorang kepada orang lain di waktu ia masih hidup tanpa mengharapakan imbalan dan balas jasa.

14. Sedekah (Shadagah) adalah pemberian sesuatu benda oleh seorang kepada orang lain karena mengharapkan keridhaan dan pahala dari Allah SWT dan tidak mengharapkan sesuatu imbalan jasa atau penggantian.
15. Hadiah adalah suatu akad pemberian hak milik oleh seseorang kepada orang lain di waktu ia masih hidup tanpa mengharapkan imbalan dan balas jasa, namun dari segi kebiasaan, hadiah lebih di motivasi oleh rasa terima kasih dan kekaguman seseorang.

J. Pengertian Mudharabah

Pengertian dari segi etimologi (bahasa) Mudharabah adalah Suatu perumpamaan (ibarat) Seseorang yang memberikan (menyerahkan) Harta Benda (modal) kepada orang lain agar di gunakan perdagangan yang menghasilkan keuntungan bersama dengan syarat-syarat tertentu dan jika rugi, maka kerugian di tanggung pemilik modal.⁴⁶⁾ Dilihat dari asal usul kata, Mudharabah menurut pendapat Ulama Nahwu Bashroh berasal dari kata Dharb atau mashdarnya, karena Ulama Nahwu Bashroh berpendapat bahwa lafadz-lafadz yang Mutashorif berasal dari Mashdar.⁴⁷⁾ Menurut Ulama nahwu Kuffah berasal dari kata Dharaba karena menurut Ulama nahwu Kuffah bahwa lafadz-lafadz yang Mutashorif berasal dari fi'il madhi.⁴⁸⁾ Proses kejadian kata ini menurut ilmu sharaf bahwa kata mudharabah adalah waqaf dari mudharabatan dimana sebagai masdar dari

⁴⁶⁾ Abdurrahman Al-Juzairi, 2004, *Al-Fiqh 'Ala Al Madzahibu Al Arba'ah*, Juz III, Beirut : Al Maktabah Al 'Asriyah, hlm. 623.

⁴⁷⁾ Mohammad Ridlwan Qoyyum Sa'id, *Rahasia Sukses Fuqoha*, (Kediri : Mitra Gayatri Blok H. 05 Lirboyo, 2004), hlm. 10-11.

⁴⁸⁾ Ibid, hlm 11.

dhaaraba yudhaaribu mudharabatan, sesuai Kaidah Tata Bahasa Arab bahwa lafadz yang fi'il madhinya berwazan faa'ala maka mashdarnya fiaa'lan dan mufaa'alatan.⁴⁹⁾ Menurut Muhammad Rawas Qal'aji Mudharabah berasal dari kata dharb, berarti memukul atau berjalan. Pengertian memukul atau berjalan ini lebih tepatnya adalah proses seseorang memukulkan kakinya dalam menjalankan usaha.⁵⁰⁾

Kata Mudharabah ini mempunyai beberapa sinonim, yaitu muqaradhah, qiradh, atau muamalah. Masyarakat Irak menggunakannya dengan istilah mudharabah atau kadang kala juga muamalah, masyarakat Islam Madinah atau wilayah hijaz lainnya menyebutnya dengan muqaradhah atau qiradh.⁵¹⁾

Dalam Fiqh muamalah, definisi terminologi (istilah) bagi mudharabah di ungkapkan secara bermacam-macam Di antaranya menurut Madzhab Hanafi mendefinisikan mudharabah adalah suatu perjanjian untuk bersero di dalam keuntungan dengan capital (modal) dari salah satu pihak dan skill (keahlian) dari pihak yang lain.⁵²⁾

Sementara Madzhab Maliki mendefinisikan mudharabah sebagai penyerahan uang di muka oleh pemilik modal dalam jumlah yang di

⁴⁹⁾ As Syeh Mushtofa Al Gholayani, *Jaami'u Al Dhurus Al 'Arobiyyah Juz I*, (Beirut : Al Maktabah Al 'Ashriyah, 2003), hlm. 125.

⁵⁰⁾ Muhammad Rawas Qal'aji, *Mu jam Lughat al-Fuqaha*, (Beirut : Darun-Nafs, 1985), hlm. 123.

⁵¹⁾ Al Kasani, *Bada'i al Shana'i fi tartibi al-sya'i juz VI*, (Beirut : Darul Fikr, 1996), hlm 121.

⁵²⁾ Ibn Abidin, *Raddal Mukhtar ala Adduril Mukhtar*, juz V hlm. 483.

tentukan kepada seorang yang akan menjalankan usaha dengan uang itu dengan imbalan sebagian dari keuntungannya.⁵³⁾

Madzhab Syafi'i mendefinisikan mudharabah bahwa pemilik modal menyerahkan sejumlah uang kepada pengusaha untuk di jalankan dalam suatu usaha dagang dengan keuntungan menjadi milik bersama antara keduanya.⁵⁴⁾

Sedangkan menurut Madzhab Hambali mendefinisikan mudharabah dengan pengertian penyerahan suatu barang atau sejenisnya dalam jumlah yang jelas dan tertentu kepada orang yang mengusahakannya dengan mendapatkan bagian tertentu dari keuntungannya.⁵⁵⁾

Dari beberapa definisi sebenarnya secara global dapat di pahami dan dapat kita simpulkan bahwa Mudharabah adalah kontrak antara dua pihak dimana satu pihak yang di sebut investor (rab al mal) mempercayakan modal atau uang kepada pihak kedua yang di sebut mudharib (pengusaha/skill man) untuk menjalankan usaha niaga. Mudharib menyumbangkan tenaga, ketrampilan dan waktunya dan mengelola perseroan mereka sesuai dengan syarat-syarat kontrak. Salah satu ciri utama dari kontrak ini adalah bahwa keuntungan (profit) jika ada akan di bagi antara investor dan mudharib berdasarkan

⁵³⁾ Ad Dasuqy, *Hasyiyatuu ad Dasuqy 'alaasy syarh al-Kabir juz III*, hlm. 63.

⁵⁴⁾ Abu Zakariyya Yahya bin Sharaf Al Nawawi, *Raudhotut Tholibin*, Juz IV (Beirut : Darul Fikr), hlm. 63.

⁵⁵⁾ Al Bahuti, *Kasysyaf al qina an matan al Iqna juz III* hlm. 509.

proporsi yang telah di sepakati sebelumnya. Kerugian jika ada akan di tanggung sendiri oleh si investor.⁵⁶⁾ Secara teknis, al-mudharabah adalah akad kerja sama usaha antara dua pihak dimana pihak pertama (shohibul maal) menyediakan seluruh modal, sedangkan pihak lainnya menjadi pengelola. Keuntungan usaha secara mudharabah di bagi menurut kesepakatan yang dituangkan dalam kontrak, sedangkan apabila rugi ditanggung oleh pemilik modal selama kerugian itu di akibatkan bukan akibat kelalain si pengelola. Seandainya kerugian itu diakibatkan karena kecurangan atau kelalaian sipengelola, si pengelola harus bertanggung jawab atas kerugian tersebut.⁵⁷⁾

K. Rukun Mudharabah

Rukun Mudharabah menurut Hanafiyyah adalah Ijab dan Qobul yang keluar dari orang yang memiliki keahlian. Tidak di syaratkan adanya lafadz tertentu, tetapi dapat dengan bentuk apa saja yang menunjukkan makna mudharabah. Karena yang dimaksudkan dalam akad ini adalah tujuan dan maknanya, bukan lafadz dan susunan kata.⁵⁸⁾ Pendapat Sayyid Sabiq (Hanafiyyah) tersebut adalah menurut

⁵⁶⁾ Abdurrahman Al Jaziri, *Kitab al fiqh ala madzahib al arba'ah* (juz III Kairo : Al Maktabah At tijariyyah al Kubra) edisi keenam, hlm. 34.

⁵⁷⁾ Ahmadasy-Syarbasyi, *al-Mu jam al-Iqtisadal-Islami*, (Beirut : Dar Alamil Kutub 1987), hlm. 123.

⁵⁸⁾ Sayyid Sabiq, Op cit , hlm. 213.

madzhab Hanafi, bahwa rukun Mudharabah yang paling mendasar adalah ijab dan qobul (offer and acceptance).⁵⁹⁾

Sementara Madzhab Syafi'i berpendapat rukun mudharabah tidak hanya ijab dan qobul tetapi juga adanya dua pihak, adanya usaha, adanya laba, dan adanya modal.⁶⁰⁾

⁵⁹⁾ Imran Ahsan Khan Nyazee, *Islamic Law of Business Organisation Partership*, (Pakistan: Islamic Research Institute Press, 1997), hlm. 248.

⁶⁰⁾ Ar-Ramli, *Nihayatul Muhtaj*, jilid V, hlm. 219.

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Realisasi Akad Mudharabah dalam Rangka Penyaluran Dana di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi

1. Latar Belakang dan Sejarah BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi

Pada tgl. 14 Oktober 1997 berdasarkan SK Menteri Keuangan R.I., No. Kep. 540/ KM.17/ 1997 dengan ijin operasional Syariah, maka terbentuk lembaga keuangan (Bank) yaitu PT. BPR SYARIAH AMANAH INSANI. Tujuan untuk mendapatkan ijin syariah agar dapat ikut berperan serta bersama pemerintah mendorong pertumbuhan ekonomi yang mandiri, untuk kepentingan masyarakat luas agar terhindar dari unsur pengaruh riba. Visi dan misi dari PT. BPR SYARIAH AMANAH INSANI adalah membangun ekonomi masyarakat secara mandiri dan terhindar dari Riba. Sesuai dengan motto maka misi perusahaan adalah : Melindungi dan mengembangkan ekonomi masyarakat agar masyarakat mendapatkan manfaat ganda yaitu Halal dan Rasa Aman bersama PT. BPR Syariah Amanah Insani. PT. BPR Syariah Amanah Insani terus berusaha untuk meningkatkan kualitas sumber daya manusia baik di jajaran Dewan Syariah, Dewan Komisaris, Direksi, karyawan/wati dengan berpegang teguh kepada

syariah Islam yang benar (Haq), sifat jati diri yang jujur dan amanah, serta tetap menjunjung tinggi profesionalisme dalam pengelolaannya. Nilai-nilai perusahaan (*Company's Value*) : Jujur, Amanah, Profesionalisme, dengan Dewan Direksinya Bapak H. Muh. Taufik Darmansyah, SE.

2. Dasar Hukum Akad Mudharabah ditinjau dari Hukum Islam

Adapun sumber atau dasar hukum akad mudharabah penjelasannya sebagai berikut:

1. Al Qur'an

Al Qur'an tidak pernah berbicara langsung mengenai mudharabah ,meskipun ia menggunakan akar kata dharaba yang darinya mudharabah diambil sebanyak lima puluh delapan kali.⁶¹⁾ Hal ini tampak dalam ayat-ayat Al Qur'an sebagai berikut:

a. Surat Al Baqorah ayat 273

Lilfugoroo'il ladzina uhshiru fi sabilillahi la yastathi'u na dharban fil ardhi.

“ (Berinfaklah) kepada orang-orang fakir yang terikat (oleh jihad) di jalan Allah, mereka tidak dapat (berusaha) di muka bumi,” (Al Baqorah : 273)⁶²⁾

⁶¹⁾ Al Qur'an 2:273 ; 3:156 ; 4:101 ; 5:106 ; 73:20

⁶²⁾ Departemen Agama Republik Indonesia, Al Qur'anul Karim wa Tarjamah Ma'aniyah ilal Lughoh Al Indonesiyyah,(Al madinah Al Munawwaroh: Mujamma' al Malik Fahd, 1418 H), hlm 68

Kalimah : Dharban fil ardhi

Penafsiran Ibnu Katsir : Maksudnya berjalan untuk berdagang dalam mencari penghidupan.⁶³⁾

Penafsiran Abu Bakr Jabir Al Jazaa'iri : Berjalan di bumi untuk mencari rezki dengan berdagang dan lainnya, berjalan di bumi untuk mengepung (memblokade) musuh orang-orang fakir yang terikat (oleh jihad) di jalan Allah.⁶⁴⁾

b. Surat Ali Imron ayat 156

Ya ayyuhallazina amanu la takunu kalladzina kafaru wa golu li'ikhwanihim idza dharabu fil ardhi

“ Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu seperti orang-orang kafir (orang-orang munafik) itu, yang mengatakan kepada saudara-saudara mereka apabila mereka mengadakan perjalanan di muka bumi (Ali Imran : 156).⁶⁵⁾

Penafsiran Ibnu Katsir: Mereka berpergian untuk berdagang dan lainnya.⁶⁶⁾

⁶³⁾ Syekh-al Imam al Jalil Imam al-din Abu al-Fida' Ismail Ibnu Katsir, *Tafsir Ibnu Katsir*, (Beirut : Al-Resalah Publishers, 1421 H-2000 M) , hlm 210

⁶⁴⁾ Abu Bakr Jabir Al Jazaa'iri, *Aisar al- Tafasirli kalami al 'ali al kabir*, (Damanhur : Daru Lina, 1423 H-2002 M), hlm. 128

⁶⁵⁾ Departemen Agama Republik Indonesia, *Op cit*, hlm. 103

⁶⁶⁾ Syekh-al Imam al Jalil Imam al-din Abu al-Fida' Ismail Ibnu Katsir, *Op.Cit*, hlm. 266

Penafsiran Abu Bakr Jabir Al Jazaa'iri : Berjalan di bumi dengan jalan kaki dan terkadang berjalan untuk kebaikan orang-orang muslim.⁶⁷⁾

Diantara ayat-ayat Al Qur'an itu terdapat kata yang di jadikan oleh sebagian besar ulama fiqh adalah kata dharaba fil ardhhi menunjukkan arti perjalanan atau berjalan di bumi yang di maksud perjalanan untuk tujuan dagang.⁶⁸⁾

2. Al Hadits

Sementara dalam hadits dikatakan bahwa Nabi dan beberapa sahabat pun terlibat dalam perseroan mudharabah.

Hal ini tampak dalam beberapa hadits yang artinya sebagai berikut :

“Diriwayatkan dari Ibnu Abbas bahwa Sayyidina Abbas bin Abdull Mutholib, jika memberikan dana ke mitra usahanya secara mudharabah ia mensyaratkan agar dananya tidak dibawa mengarungi lautan, menuruni lembah yang berbahaya, atau membeli ternak. Jika menyalahi peraturan tersebut, yang bersangkutan bertanggung jawab atas dana tersebut. Disampaikanlah syarat-syarat tersebut kepada Rasulullah SAW dan Rosulloh pun membolehkannya.” (HR Thabrani).

⁶⁷⁾ Abu Bakr Jabir Al Jazaa'iri, Op.Cit, hlm 191

⁶⁸⁾ Muhammad Asad, The Message of the Qur'an, (Gibraltar : Dar al andalus,1984),hlm.92 109Ibn Qudamah, Al Mughni, V (Riyadh : Maktabat al Riyadh al Haditsah,1981), hlm. 26

Hadits yang kedua yang artinya sebagai berikut :

“Dari Shalih bin Shuhaib r.a bahwa Rosulloh SAW bersabda,”
Tiga hal yang di dalamnya terdapat keberkahan : jual beli secara tangguh, muqoradhah (mudharabah), dan mencampur gandum dengan tepung untuk keperluan rumah, bukan untuk dijual.”(HR Ibnu Majah No 2280, Kitab At-Tijarah).

3. Literatur Fiqh

Seperti yang telah tersebut di Bab I Pendahuluan, bahwa Ibnu Hazm di dalam kitab Nail al authar menolak hadits di atas kalau dijadikan dasar hukum mudharabah, di dalam kitab itu beliau berpendapat bahwa setiap bab dalam fiqh ada dasar Al Qur'an dan sunahnya kecuali Mudharabah. Lebih lanjut ia mengatakan bahwa keabsahan mudharabah sebagai dasar hukumnya lebih mengarah pada konsensus (ijma').

Diantara Hadits-hadits itu terdapat kata yang dijadikan oleh sebagian besar ulama fiqh adalah kata Mudharabah, Namun demikian, baik ayat-ayat Al Qur'an maupun Hadits-hadits di atas tidak secara tegas dimaksudkan sebagai kerja sama mudharabah yang dijelaskan oleh para jumbuh ulama fiqh. Kecenderungan makna yang terdapat dalam makna mudharabah tersebut lebih mengarah pada kerja sama dalam hal pertanian atau perkebunan.

Para Ulama Fiqh *dalam* mencari rujukan bagi keabsahan mudharabah ini, secara umum mengacu pada aspek latar belakang sosio-historisnya. Mereka menganalisa wacana-wacana kegiatan mudharabah Nabi Muhammad SAW dan para sahabatnya yang terjadi waktu itu. Seperti hadits taqririyah yang diriwayatkan oleh Ibnu Abbas bahwa bapaknya al Abbas telah mempratekkan mudharabah ketika ia memberi uang kepada temannya dimana dia mempersyaratkan agar mitranya tidak mempergunakannya dengan jalan mengarungi lautan, menuruni lembah atau membelikan sesuatu yang hidup. Jika dia melakukan salah satunya, maka dia akan menjadi tanggungannya. Peristiwa ini dilaporkan kepada Nabi, dan beliaupun menyetujuinya.⁶⁹⁾

Meskipun mudharabah tidak secara langsung disebutkan oleh al-Qur'an atau Sunnah, ia adalah sebuah kebiasaan yang diakui dan dipraktekkan oleh umat Islam, dan bentuk kongsi dagang semacam ini tampaknya terus hidup sepanjang periode awal era Islam sebagai tulang punggung perdagangan jarak jauh.⁷⁰⁾

Di dalam kitab-kitab fiqh Syafi'iyah (madzhab Syafi 'i) kita tidak akan menemukan istilah mudharabah. Istilah mudharabah

⁶⁹⁾ Abu Bakr Mas'ud bin Ahmad al Kasani, Bada'l al Shana'l fi tartib al-Syara ', Juz VI, (Beirut: Dar al-Fikr,1996 M), hlm. 120

⁷⁰⁾ D.M Qureshi, Modaraba and its Modern Application journal of Islamic Banking and Finance, musim dingin 1985, hlm. 9

ini dipakai oleh madzhab Hanafi, Hambali, dan Zaydi (syi'ah), sedang dalam madzhab Maliki dan As-Syafi 'i dipakai istilah Qiradh⁷¹⁾. Menurut para ulama fiqh perbedaan itu terletak dalam hal kebiasaan penyebutan dari tiap-tiap daerah Islam.⁷²⁾

Jadi tidak disalahkan bahwa waktu pertama didirikan Bank Islam di Indonesia banyak masyarakat dan ulama yang menentang dan ragu dikarenakan pengetahuan mereka dalam bidang fiqh muamalah kurang menguasai dan dibinggungkan dengan istilah dan dokma fanatik madzhab, dimana mayoritas Muslim Indonesia yang mereka ketahui hukum Islam adalah fiqh Syafi'iyyah.

Keraguan dan penentangan masyarakat dan ulama atau fuqaha (ahli hukum) sebenarnya telah terjadi masa-masa eksperimen awal untuk perbankan Islam berlangsung di Melayu pada pertengahan tahun 1940 an, di Pakistan pada akhir 1950 an , melalui Jama'at Islami pada 1969, Egypt's Mit Ghamr Saving Bank(1963-1967), dan Nasser social Bank (1997).⁷³⁾ Satu-satunya institusi Islam yang bertahan pada periode awal ini adalah Nasser Social Bank (Mesir) dan Tabungan Haji

⁷¹⁾ Makhalul Ilmi SM, Teori dan Praktek Lembaga Mikro Keuangan Syariah, (Yogyakarta : UII Press, 2002) hlm. 44

⁷²⁾ Muhammad, Op cit., hlm. 50

⁷³⁾ Mervyn Lewis dan Latifa Algaoud, Perbankan Syariah Prinsip, Praktik, Prospek, (Jakarta : PT serambi Ilmu Semesta Cetakan kedua, 2004), hlm. 15

(Malaysia).⁷⁴⁾

Hukum Mudharabah adalah boleh (ja'iz) menurut ijma (konsensus).⁷⁵⁾ Ja'iz adalah ukuran penilaian bagi perbuatan dalam kehidupan kesusilaan (akhlak atau moral) pribadi. Kalau mengenai benda misalnya makanan disebut halal (bukan ja'iz).⁷⁶⁾

Mudharabah oleh ijma' dihukumi boleh atau jaiz karena berdasar pada kaidah Fiqh “ Al Masyaqqoh tajlibu at taisir “ artinya Kesulitan akan mendorong kemudahan, Lafadz masyaqqah secara bahasa berarti sulit, berat, dan yang searti dengannya. Dalam bahasa Arab, ketika dikatakan syaqqah alayhi al-syai' berarti ada sesuatu yang telah memberatkan seseorang. Di dalam Al Qur'an terdapat lafadz yang berasal dari akar yang sama dengan masyaqqah, yakni syiqq al-anfus, sebagaimana terdapat dalam surat al-Nahl ayat 7.⁷⁷⁾

Seperti halnya musaqah, qiradl (mudharabah) juga tetap di perbolehkan, walaupun mengandung gharar, karena adanya hajat atau kebutuhan umum masyarakat yang sudah mendekati

⁷⁴⁾ Mervyn Lewis dan Latifa Algaoud, Ibid, hlm. 17

⁷⁵⁾ Sayyid Sabiq, Fiqhussunah, III (Bairut : Darul Fikri Athob'ah Arrabi'ah,1983), hlm, 212

⁷⁶⁾ Muhammad Daud Ali, Hukum Islam pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia,Edisi Keenam,(Jakarta:PT raja Grafindo Persada, 2001), hlm. 132

⁷⁷⁾ Ibrahim bin Musa al-Gharnathial-Syathibi,al-Muwafaqat fi Ushul al-Ahkam, Juz II, (Beirut: Dar al Ma'rifah,tanpa tahun), hlm 119

kadar darurat.⁷⁸⁾ Gharar adalah sesuatu yang masih kabur atau tidak jelas akibatnya namun biasanya menimbulkan kerugian.⁷⁹⁾

Adapun yang perlu diperhatikan dalam pembuatan akta bagi hasil (akad Mudharabah) dan hal-hal yang harus disepakati dalam suatu akta bagi hasil (akad Mudharabah) adalah :
sebagai berikut :

1. Manajemen. Dalam kaitannya dengan manajemen mudharib (pesero aktif) bebas dalam merencanakan, mengatur dan mengelola suatu usaha dengan modal dari shohibul maal (pesero pasif). Menurut madzhab Hanafi mudharabah ada dua macam yaitu mudaharabah muthlaqoh (absolut) dan mudharabah muqoyyadah (terikat). Dalam Mudharabah Muthlaqoh seorang mudharib bebas tidak terikat untuk menggunakan modal kepunyaan shohibul maal.⁸⁰⁾ Sebaliknya Mudharabah Muqayyadah semua keputusan yang mengatur praktek mudharabah ditentukan oleh shohibul maal dalam sebuah kontrak.⁸¹⁾ Sementara menurut Imam Malik dan Imam Syafi'i jika Shohibul Maal mengatur mudharib untuk membeli barang tertentu dan kepada seseorang tertentu, maka mudharabah itu menjadi batal. Karena hal itu dikhawatirkan upaya memperoleh keuntungan yang maksimal tidak terpenuhi.⁸²⁾
2. Tenggang Waktu (Duration). Dalam hal penentuan waktu ini para fuqoha berselisih pendapat. Menurut Madzhab Maliki dan Syafi'i penentuan waktu ini dapat membatalkan kontrak.⁸³⁾ Sedangkan menurut pendapat madzhab Hanafi

⁷⁸⁾ Abdul Haq,Ahmad Mubarak, Agus Ro'uf, Formulasi Nalar Fiqh Telaah Kaidah Fiqh Konseptual buku kesatu,cetakan kedua,(Surabaya: Khalista,2006) hlm 199

⁷⁹⁾ Op.Cit Kelas III Aliyah 1997 Madrasah Hidayatul , hlm 58

⁸⁰⁾ Sarakhsi yang dikutip oleh Abraham L. Udovitch. Partnership and Profit, hlm. 198-201

⁸¹⁾ Imran Ahsan Khan Nyazee, Op cit., hlm 265

⁸²⁾ Syamsul Anwar, Permasalahan Mudharabah dan Aplikasinya di Lembaga Keuangan Syariah (Tinjauan Fiqh), Mudzakah Ulama,Akademisi dan Praktisi Lembaga Keuangan Syariah. Makalah forumPemberdayaan Lembaga Keuangan Syariah, UMY,19 Mei 2001, hlm. 3

⁸³⁾ Abdoerrahman Al Jaziri, Kitab al Fiqh Ala Mazhahib al arba'ah, juz III,(Beirut: darul Fikri, 1990), hlm. 41

dan Madzhab Hambali penentuan waktu itu sah. Kontrak mudharabah dapat diakhiri oleh salah satu pihak dengan memberitahukan terlebih dahulu. Ini dimungkinkan terjadi dan para fuqoha sepakat bahwa mudharabah adalah kontrak yang tidak mengikat.⁸⁴⁾

3. Jaminan (dhiman). Tanggungan /jaminan menjadi penting ketika shohibul maal khawatir akan munculnya penyelewengan dari mudharib. Tetapi Ulama berbeda pendapat mengenai keharusan adanya jaminan dalam mudharabah ini. Fuqoha pada dasarnya tidak setuju adanya jaminan. Alasannya Mudharabah merupakan kerja sama saling menanggung satu pihak menanggung modal dan satu pihak menanggung kerja/usaha, dan mereka saling mempercayai serta jika terjadi kerugian semua pihak merasakan kerugian tersebut. Oleh karenanya jaminan harus ditiadakan.⁸⁵⁾ Namun jaminan perlu ketika modal yang rusak melampaui batas.⁸⁶⁾ Batasan melampaui batas ulama berbeda pendapat. Menurut Imam Malik dan Syafi'i, jika shohibul maal bersikeras terhadap adanya jaminan dari shohibul maal dan menetapkannya sebagai bagian dari kontrak, maka kontrak menjadi tidak sah.

Ketika sebuah kontrak telah disepakati kedua belah pihak maka kontrak tersebut menjadi sebuah hukum dan membawa beberapa implikasi diantaranya :

1. Mudharib sebagai Amin(orang yang dipercaya)
Seorang mudharib menjadi amin untuk modal yang diserahkan shohibul maal, ini berarti mudharib telah diberi ijin untuk menggunakan modal tersebut, tapi modal tersebut adalah amanah yang harus dijaga, namun pengertian amanah tersebut tetap berpijak pada satu ketentuan apabila mudharib tidak menyelewengkan modal tersebut maka tidak ada tanggungan baginya.
2. Mudharib sebagai wakil
Mudharib adalah sebagai wakil dari shohibul maal dalam semua transaksi yang ia sepakati. Konsekuensinya hak-hak kontrak kembali kepada mudharib sebagai seorang yang

⁸⁴⁾ Ibnu Rusyd, Bidayah al Mujtahid, Op cit., hlm 183

⁸⁵⁾ Ibn Qudamah, Op cit. , hlm. 68

⁸⁶⁾ Ibnu Rusyd, Op cit., hlm. 178

mensepakati transaksi. Mudharib sebagai wakil menjelaskan bahwa mudharib adalah tangan kanan shohibul maal dalam kegiatan bisnis. Implikasinya sebagai seorang wakil tentu dia tidak menanggung apapun dari modal ketika terjadi kerugian. Namun menurut mayoritas fuqoha seorang wakil tetap akan mendapat upah dari kerjanya.⁸⁷⁾

3. Mudharib sebagai mitra dalam laba
Mudharib akan mendapatkan laba dari usaha yang telah dilakukan. Pembagian laba ini telah ditentukan pada awal kontrak. Dengan menjadikannya mudharib sebagai mitra dalam laba maka besar atau kecilnya laba akan sangat tergantung pada ketrampilan mudharib dalam menjalankan usahanya.⁸⁸⁾

3. Dewan Syariah Nasional (DSN) dan Dewan Pengawas Syariah (DPS)

Pada awal tahun 1999, Dewan Syariah Nasional secara resmi didirikan sebagai lembaga Syariah yang bertugas mengayomi dan mengawasi operasional aktivitas perekonomian Lembaga Keuangan Syariah (LKS). Selain itu juga untuk menampung berbagai masalah/ kasus yang memerlukan fatwa agar diperoleh kesamaan dalam penanganannya oleh masing-masing LKS.⁸⁹⁾

DSN sebagai sebuah lembaga yang dibentuk oleh MUI secara struktural berada di bawah MUI. Sementara kelembagaan DSN sendiri belum secara tegas diatur dalam peraturan perundang-undangan. Menurut Pasal 1 angka 9 PBI No 6/24/PBI/2004, disebutkan bahwa : “DSN adalah dewan yang dibentuk oleh Majelis

⁸⁷⁾ Muhammad, Op cit., hlm. 66-67

⁸⁸⁾ Muhammad, Ibid, hlm 67

⁸⁹⁾ Himpunan Fatwa Dewan Syariah, edisi kedua, (Jakarta:2003), hlm 14

Ulama Indonesia yang bertugas dan memiliki kewenangan untuk memastikan kesesuaian antara produk, jasa, dan kegiatan usaha bank dengan prinsip Syariah”.

Menurut keputusan DSN No 01 Tahun 2000 tentang Pedoman Dasar Dewan Majelis Ulama Indonesia, DSN bertugas sebagai berikut :

1. Menumbuh kembangkan penerapan nilai-nilai Syariah dalam kegiatan perekonomian pada umumnya dan keuangan khususnya.
2. Mengeluarkan fatwa atas jenis-jenis kegiatan keuangan.
3. Mengeluarkan fatwa atas produk dan jasa keuangan Syariah dan
4. Mengawasi penerapan fatwa yang telah dikeluarkan.

DSN berwenang :

1. Mengeluarkan fatwa yang mengikat DPS (Dewan Pengawas Syariah) di masing-masing Lembaga Keuangan Syariah dan menjadi dasar tindakan hukum terkait.
2. Megeluarkan fatwa yang menjadi landasan bagi ketentuan/ peraturan yang dikeluarkan oleh instansi yang berwenang, seperti Departemen Keuangan dan Bank Indonesia.
3. Memberikan rekomendasi dan atau mencabut rekomendasi namanama yang akan duduk sebagai DPS (Dewan Pengawas Syariah) pada suatu Lembaga Keuangan Syariah (LKS).
4. Mengundang para ahli untuk menjelaskan suatu masalah yang diperlukan dalam pembahasan ekonomi Syariah, termasuk otoritas moneter/lembaga keuangan dalam maupun luar negeri.
5. Memberikan peringatan kepada LKS untuk menghentikan penyimpangan dari fatwa yang telah dikeluarkan oleh DSN,dan
6. Mengusulkan kepada instansi yang berwenang untuk mengambil tindakan apabila peringatan tidak diindahkan.

Berdasarkan paparan di atas jelas terlihat, bahwa DSN berwenang mengeluarkan fatwa yang mengikat DPS (Dewan Pengawas Syariah) dan Perbankan Islam. Produk yang dikeluarkan oleh DSN hanya berupa fatwa, sehingga berdasarkan kepastian

hukum tidak kuat karena fatwa sama dengan opini hukum, dapat diikuti atau tidak. Fatwa MUI ini secara moral memang harus diikuti oleh umat Islam karena merupakan pendapat ulama. MUI dalam mengeluarkan fatwa selalu menggunakan prinsip kehati-hatian.⁹⁰⁾

Untuk mengeluarkan sebuah fatwa, MUI membentuk komisi fatwa. Komisi ini akan menganalisis permasalahan yang akan di fatwakan dengan merujuk Al Qur'an, Al Hadits, pendapat madzhab al arba'ah, serta pendapat ulama yang terdahulu. Setelah itu baru di rumuskan dalam bentuk fatwa. Dari proses ini terlihat, bahwa untuk mengeluarkan suatu fatwa tidaklah mudah, karena berhubungan dengan hukum Allah. Secara hukum nasional, fatwa tidak mempunyai kekuatan mengikat, karena bukan produk hukum. Fatwa juga tidak mempunyai sanksi. Sebelum dituangkan ke dalam peraturan, sulit untuk dilaksanakan. Oleh karena itu, sudah seharusnya fatwa DSN dinaikkan statusnya dan dikukuhkan menjadi minimal setingkat Peraturan Bank Indonesia.

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

⁹⁰⁾ Wawancara dengan Bapak Dwi Anton, Dewan Pengawas Syariah BPR AI.

Sebaliknya DSN berdiri sendiri di luar dari BI, namun dalam melakukan pengawasan tetap bekerja sama dengan BI. Walaupun tugas DSN dan BI sama-sama melakukan pengawasan eksternal, DSN berfokus pada masalah pengawasan dan pembuatan fatwa produk-produk Syariah, sementara BI lebih berfokus pada masalah manajemen perbankan secara umum dan tidak masuk pada persoalan-persoalan yang berkaitan dengan Syariah.⁹¹⁾

Prosedur penetapan DPS di LKS dan LBS (Lembaga Bisnis Syariah) adalah sebagai berikut :

1. LKS mengajukan permohonan penempatan DPS kepada DSN melalui sekretariat DSN. Permohonan tersebut dapat disertai nama calon DPS atau meminta calon kepada DSN.
2. Permohonan tersebut dibahas dalam rapat BPH (Badan Pelaksana Harian) DSN-MUI yang berjumlah 17 orang anggota.
3. Apabila diperlukan diadakan silaturahmi antara BPH DSN-MUI dengan calon DPS untuk mengenal lebih jauh kepribadian dan kepentasannya.
4. Hasil rapat BPH DSN-MUI dilaporkan kepada pimpinan DSN--MUI
5. Pimpinan DSN-MUI menetapkan nama-nama yang diangkat sebagai DPS.

Kedudukan DPS dalam Lembaga Keuangan Syariah (LKS) :

1. Tugas utama DPS adalah mengawasi kegiatan usaha LKS agar sesuai dengan ketentuan dan prinsip Syariah yang telah di fatwakan oleh DSN.
2. Fungsi utama DPS adalah sebagai penasehat dan pemberi saran kepada direksi, pimpinan unit usaha Syariah dan pimpinan kantor cabang Syariah mengenai hal-hal yang terkait

⁹¹⁾ Wirnyaningsih, Op.Cit, hlm. 100-103

dengan aspek Syariah dan sebagai mediator antara LKS dengan DSN dalam mengkomunikasikan usul dan saran pengembangan produk dan jasa dari LKS yang memerlukan kajian dan fatwa dari DSN.

3. Posisi DPS adalah wakil DSN dalam mengawasi pelaksanaan fatwa-fatwa DSN di LKS.
4. Masa Khidmat (belum di tetapkan).
5. Hak DPS :
 - a. Honorium/uang transport yang pantas.
 - b. Ruang kerja/ruang rapat yang memadai.
 - c. Mengetahui secara mendalam ketentuan Syariah yang dijalankan di LKS yang bersangkutan.
 - d. Mengetahui dan mengkritisi rencana operasional (bisnis plan) LKS yang bersangkutan.
6. Kewajiban DPS :
 - a. Menghadiri rapat-rapat rutin DPS.
 - b. Memberikan bimbingan dan pertimbangan Syariah kepada LKS yang bersangkutan.
 - c. Memberikan nasehat dan koreksi kepada LKS bila ditemukan penyimpangan yang tidak sesuai Syariah.
 - d. Memberikan opini Syariah kepada LKS yang bersangkutan.
 - e. Melaporkan hasil kerjanya secara berkala kepada DSN-MUI.
7. Peran dan Fungsi DPS.
 - a. Mengawasi pelaksanaan fatwa DSN di LKS.
 - b. Memberikan usul dan saran kepada LKS.
 - c. Memberikan opini Syariah.
 - d. Mengusulkan fatwa kepada DSN.
8. Rapat-Rapat DPS.
 - a. Rapat DPS diselenggarakan di kantor LKS pada waktu/jadwal yang telah disepakati bersama (dua bulanan, satu bulanan, setengah bulanan, mingguan atau sewaktu-waktu diperlukan).
 - b. Rapat-rapat DPS diikuti oleh seluruh anggota DPS beserta pimpinan atau staf LKS yang ditunjuk.
 - c. Rapat-rapat DPS membahas masalah yang berkaitan dengan fatwa DSN, rencana kerja baru, opini Syariah, rencana usulan fatwa dll.

Opini Syariah

1. Pengertian opini Syariah adalah pendapat kolektif dari DPS yang telah dibahas secara cermat dan mendalam mengenai kedudukan/ketentuan syar'i yang berkaitan dengan produk atau aktifitas LKS. Opini Syariah dapat dijadikan pedoman sementara sebelum adanya fatwa DSN mengenai masalah tersebut.

2. Kedudukan Opini Syariah bersifat sementara, sampai keluarnya fatwa dari DSN. Sebelum adanya fatwa DSN, Opini Syariah dapat dibenarkan atau dapat dijadikan landasan pelaksanaan produk LKS.
3. Prosedur Pengusulan Fatwa baru adalah DPS, baik sendiri maupun bersama-sama dengan pimpinan LKS, dapat mengajukan usulan kepada DSN untuk mengeluarkan fatwa yang berkaitan dengan produk atau kegiatan LKS melalui BPHDSN. Usulan tersebut untuk selanjutnya diformulasikan secara baik untuk dibahas dalam rapat pleno DSN-MUI pesertanya semua pengurus DSN-MUI (56 anggota).
4. Rangkaian kerja DPS.
 - a. Menyusun rencana kerja bersama pimpinan LKS.
 - b. Menghadiri rapat-rapat DPS.
 - c. Memberikan opini Syariah.
 - d. Memberikan saran dan pendapat kepada pimpinan LKS.
 - e. Melaporkan pelaksanaan kerjanya kepada DSN secara terbuka.

1. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN)

Dasar-dasar atau sumber-sumber hukum akad Mudharabah tersebut di atas (Al Qur'an, Al-Hadits, dan ijtihad para ulama) diteliti dengan hati-hati oleh anggota Dewan Syariah Nasional (DSN) untuk menentukan suatu keputusan hukum, keputusan hukum tersebut dituangkan dalam satu fatwa yang dinamakan fatwa Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia.

2. Fatwa-Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) yang memuat Mudharabah.

Fatwa-Fatwa Dewan Syariah yang memuat mudharabah yaitu :

- a. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) – Majelis Ulama Indonesia No : 01/DSN-MUI/IV/2000 tentang Giro Wadi'ah (lampiran dua).
- b. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) – Majelis Ulama

- Indonesia No : 02/DSN-MUI/IV/2000 tentang Tabungan Wadi 'ah dan atau Mudharabah (lampiran tiga).
- c. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) – Majelis Ulama Indonesia No : 03/DSN-MUI/IV/2000 tentang Deposito Mudharabah (lampiran empat).
 - d. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) – Majelis Ulama Indonesia No : 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Mudharabah (Qiradh) (lampiran lima).
 - e. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) – Majelis Ulama Indonesia No : 14/DSN-MUI/IX/2000 tentang Sistem Distribusi Hasil Usaha dalam Lembaga Keuangan Syariah (lampiran enam).
 - f. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) – Majelis Ulama Indonesia No : 15/DSN-MUI/IX/2000\ tentang Prinsip Distribusi Hasil Usaha dalam Lembaga Keuangan Syariah (lampiran tujuh).
 - g. Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) – Majelis Ulama Indonesia No : 50/DSN-MUI/III/2006 tentang Akad Mudharabah Musyarakah (lampiran delapan).

4. Realisasi Akad Mudharabah dalam rangka penyaluran dana di BPR Syariah Amanah Insani ditinjau dari segi Hukum Islam

Kalau ditinjau dari hukum Islam, dasar hukum akad mudharabah ada beberapa dasar atau sumber baik dari Al-Qur'an, Al-Hadits maupun hasil ijtihad para ulama dari empat madzhab dan pendapat ulama terdahulu.

Sebelum kita membahas dalil atau dasar hukum akad mudharabah, kita bahas dulu pengertian tentang dasar hukum Islam, hukum Islam, dan madzhab.

1. Dasar Hukum Islam

Pengertian dasar hukum Islam dalam kepustakaan hukum Islam kadang-kadang disebut sumber hukum Islam, dalil

hukum Islam, atau pokok hukum Islam.⁹²⁾ Allah telah menentukan dasar hukum Islam yang wajib diikuti oleh setiap muslim.

Menurut Al Qur'an Surat An Nisa' ayat 59 setiap muslim wajib mentaati (mengikuti) kemauan atau kehendak Allah, kehendak Rosul dan kehendak ulil amri yaitu orang yang mempunyai kekuasaan atau pemerintah. Kehendak Allah berupa ketetapan yang tertulis dalam Al Qur'an, kehendak Rosul berupa sunnah yang tertulis dalam kitab-kitab Hadits, kehendak penguasa dimuat dalam peraturan perundang-undangan atau dalam hasil karya orang yang memenuhi syarat untuk berijtihad karena mempunyai kekuasaan berupa ilmu pengetahuan untuk mengalirkan hukum Islam dari dua dasar hukumnya yaitu dari al-Qur'an dan dari kitab-kitab Hadits yang memuat sunah (suri tauladan) Nabi Muhammad. Perkataan Ijtihad (dalam bahasa Arab) berasal dari kata jahada artinya bersungguh-sungguh atau mencurahkan segala daya dalam berusaha. Istilah ijtihad ini berasal dari sebuah hadits di mana Nabi Muhammad mengajukan pertanyaan kepada seorang utusannya bernama Mua'az mengenai kriteria yang hendak di terapkan dalam menjalankan tugas yang dilimpahkan kepadanya. "dengan al-Qur'an" jawab Mu'az". "Jika tidak

⁹²⁾ Mukhtar Yahya, *Dasar-dasar Pembinaan Hukum Fiqh-Islamy Jilid I*, (Jakarta : Pustaka Alhusna, 1979), hlm. 21

terdapat di dalam al-Qur'an, kemudian menggunakan apa", Tanya Nabi kemudian jawab Mu'az dengan menggunakan petunjuk sunnah (suri tauladan Nabi). "kemudian dengan menggunakan apa", Tanya Nabi lagi. Ia menjawab : "saya akan menempuh ijihad berdasarkan kemampuan pribadi saya, dan akan bertindak sesuai dengan ketetapan ijihad tersebut. Nabi Muhammad membenarkan sikap Mu'az tersebut.

Sedangkan hubungannya dengan hukum pengertian ijihad adalah usaha atau ikhtiar yang sungguh dengan mempergunakan segenap kemampuan yang ada dilakukan oleh orang (ahli hukum) yang memenuhi syarat untuk merumuskan garis hukum yang belum jelas atau tidak ada ketentuannya di dalam al-Qur'an dan sunah Rosul. Orang yang berijihad disebut Mujtahid.

Syarat-syarat mujtahid adalah sebagai berikut :

- a. Menguasai bahasa Arab untuk dapat memahami al Qur'an dan al Hadits yang tertulis dalam bahasa Arab.
- b. Mengetahui isi dan sistem hukum al-Qur'an serta ilmu-ilmu untuk memahami al-Qur'an.
- c. Mengetahui hadits-hadits hukum dan ilmu-ilmu hadits yang berkenaan dengan pembentukan hukum.
- d. Menguasai dasar-dasar hukum Islam dan cara (metode) menarik garis-garis hukum dari dasar-dasar hukum.

- e. Mengetahui dan menguasai kaidah-kaidah fikih (qawaidul fiqhiyah).
- f. Mengetahui rahasia dan tujuan-tujuan hukum Islam Jujur dan Ikhlas.
- g. Selain syarat tersebut di atas untuk melakukan ijihad pada waktu sekarang ditambah syarat menguasai ilmu-ilmu social (antropologi , sosiologi) dan,
- h. Dilakukan secara kolektif bersama para ahli (disiplin ilmu) lain.⁹³⁾

Dari keterangan di atas dapat disimpulkan bahwa dasar hukum Islam ada tiga yaitu al-Qur'an, al-Hadits (as-Sunah) dan ijihad atau akal manusia yang mampu dan memenuhi syarat-syarat untuk berijihad karena pengetahuan dan pengalamannya, dengan mempergunakan berbagai metode, di antaranya adalah :

- a. Ijma' (konsensus) adalah persetujuan atau kesesuaian pendapat para ahli mengenai suatu masalah pada suatu tempat di suatu masa, namun hal ini sekarang susah terjadi karena semakin luasnya umat Islam di dunia ini.⁹⁴⁾
- b. Qiyas (analogi) adalah menyamakan hukum suatu hal yang tidak terdapat ketentuannya di dalam al Qur'an dan as-

⁹³⁾ H Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta, PT Raja Grafindo Persada,2001) hlm 107

⁹⁴⁾ H.M Rasjidi, *Islam dan Indonesia di zaman modern*,(Jakarta: Bulan Bintang, 1980), hlm 457

Sunah dengan hal lain yang hukumnya disebut dalam al-Qur'an dan al-Hadits karena persamaan illat (penyebab atau alasannya). Qiyas adalah ukuran yang dipergunakan oleh akal budi untuk membandingkan suatu hal dengan hal lain.⁹⁵⁾

- c. Istiadat adalah menarik kesimpulan dari dua hal yang berlainan. Contohnya menarik kesimpulan hukum dari adat istiadat atau hukum sebelum Islam dan tidak bertentangan dengan hukum Islam, misalnya gono gini atau harta bersama.⁹⁶⁾
- d. Al masalah almursalah (*Public interest*) adalah cara menemukan hukum sesuatu hal yang tidak terdapat dalam Al Qur'an maupun dalam Al Hadits berdasarkan dengan pertimbangan kemaslahatan masyarakat atau kepentingan umum contoh pemungutan pajak.
- e. Istihsan (*preference, application of discretion in a legal decision*) adalah cara menentukan hukum dengan jalan menyimpang dari ketentuan hukum yang sudah ada dengan mempertimbangkan demi keadilan dan kepentingan sosial. Misalnya hukum Islam melindungi dan menjamin hak milik seseorang, dalam keadaan tertentu untuk kepentingan umum yang mendesak, penguasa dapat mencabut hak milik

⁹⁵⁾ *Ibid*, hlm 457

⁹⁶⁾ H Abdullah Sidik, *Asas-asas hukum Islam*, (Jakarta: Widjaja), 1982, hlm 225

seseorang dengan paksa, dengan ganti kerugian tertentu contoh pencabutan hak milik seseorang atas tanah karena untuk pelebaran jalan.

- f. Istishab (*precedent*) adalah menetapkan hukum sesuatu hal menurut keadaan yang terjadi sebelumnya, sampai ada dalil yang mengubahnya.
- g. 'Urf atau adat istiadat yang tidak bertentangan dengan hukum Islam dapat dikukuhkan tetap terus berlaku bagi masyarakat yang bersangkutan.

2. Hukum Islam

Hukum Islam adalah hukum yang bersumber dari dan menjadi bagian agama Islam. Sebagai sistem hukum, hukum Islam mempunyai beberapa istilah kunci yaitu :

- a. Hukum. Hukum adalah peraturan-perturan atau seperangkat norma yang mengatur tingkah laku manusia dalam suatu masyarakat, baik peraturan atau norma berupa kenyataan yang berkembang dalam masyarakat seperti hukum adat maupun peraturan atau norma yang dibuat oleh penguasa.
- b. Hukum dan ahkam. Perkataan hukum yang kita pergunakan berasal dari kata hukum dalam bahasa artinya norma atau kaidah yaitu ukuran, pedoman yang dipergunakan untuk menilai tingkah laku atau perbuatan manusia dan benda.

Dalam sistem hukum Islam ada lima hukum atau kaidah yang dipergunakan sebagai patokan mengukur perbuatan manusia baik dibidang ibadah maupun dilapangan muamalah. Kelima jenis kaidah tersebut, disebut al-ahkam al-khamsah atau pengolongan hukum yang lima yaitu ja'iz, atau mubah atau ibahah, sunnat, makruh, wajib dan haram disebut juga hukum taklifi.

- c. Syari'at atau Syariah adalah ketetapan-ketetapan Allah dan RosulNya baik berupa larangan maupun perintah, meliputi seluruh aspek hidup dan kehidupan manusia. merupakan norma hukum dasar yang ditetapkan Allah, yang wajib diikuti setiap muslim berdasarkan iman yang berkaitan dengan akhlak, baik dalam hubungannya dengan Allah maupun dengan sesama manusia dan benda dalam masyarakat. Karena norma-norma hukum dasar yang terdapat di dalam Al Qur'an dan Hadits terutama bidang muamalah masih bersifat umum, maka muncullah ilmu fikih yang khusus menguraikan syariat tersebut secara terperinci sehingga dapat dilaksanakan dalam praktik.
- d. Fikih. Sama artinya dengan fiqh dan fekih. Yaitu ilmu yang bertugas menentukan dan menguraikan norma-norma hukum dasar yang terdapat di dalam Al Qur'an dan Al-Hadits

Dari uraian di atas, bahwa ada dua istilah yang dipergunakan untuk menunjukkan Islam yaitu Syariat Islam (*Islamic Law*) dan Fikih Islam (*Islamic Jurisprudence*). Dalam praktek kedua istilah tersebut seringkali dirangkum dalam kata Hukum Islam.⁹⁷⁾

3. Madzhab

Secara bahasa, madzhab dapat berarti pendapat (view, opinion ra'y), kepercayaan, ideology, (belief, ideology, almu'taqad), doktrin, ajaran, paham, aliran (doctrine, teachingschool-al-ta'lim wa al-thariqah). Wujud hukum Islam bermula dari pendapat perseorangan tentang upaya penemuan hukum terhadap sesuatu kejadian (waqi'ah) yang ada. Tentu pendapat tersebut dapat mewujudkan sosok hukum dengan menggunakan metode (manhaj) yang digunakan secara spesifik. Oleh karena itu, bermula dari pendapat perorangan yang dilengkapi dengan metode itu kemudian diikuti oleh orang lain atau murid, yang jumlahnya semakin banyak. Pendapat perseorangan itu kemudian menjadi pendapat beberapa orang dan begitu seterusnya diikuti oleh orang lain. Dari pendapat dengan metodenya perseorangan itu, kemudian menjadi sebuah

⁹⁷⁾ H. Mohammad Daud Ali, *Op.Cit* hlm. 37-44

metode dalam pendapat yang dianggap baku dan di sebutlah dengan madzhab.

Hukum Islam jika kita perhatikan dari pendapat perseorangan kemudian diikuti oleh murid-muridnya, lalu dianggap sebagai pendapat yang paling kuat di daerah atau kota tertentu. Ketika itulah maka disebut dengan madzhab sebuah kota atau daerah, yang seolah menjadi sebuah konsensus (ijma') dari masyarakat kota atau daerah tersebut. Maka ada madzhab hijazi, madzhab hijazi kemudian terbagi menjadi dua kelompok yaitu madzhab madinah dan madzhab mekkah.

Disisi lain muncul madzhab Iraqi, madzhab Syami, madzhab Mesir, namun demikian tetap masih ada atau terjadi perbedaan pendapat di daerah tersebut. Pengelompokan madzhab atas kedaerahan ini berakhir dengan munculnya Imam Al Syafi'i.

Dalam perkembangan berikutnya, madzhab yang semula sangat terdominasi oleh pendapat kedaerahan, lalu kembali lagi ke pendapat perseorangan. Pendapat perseorangan yang dilengkapi dengan metodologi (manhaj) yang dipakai itu kemudian menguat. Diantara sekian banyak madzhab, yang paling populer ada empat madzhab di kalangan ahli sunah wal

jama'ah yaitu madzhab Hanafi, Madzhab Maliki, Madzhab Syafi'i dan Madzhab Hambali.

Dari keempat madzhab itulah kemudian hukum Islam berkembang ke seluruh dunia. kemudian di masing-masing negara dapat dilihat madzhab apa yang dominan. Seperti di kerajaan Saudi Arabia yang dominan adalah madzhab Hambali, di negara India, Pakistan dan Turki yang dominan adalah madzhab Hanafi, di dunia madzhab ini sebagai madzhab yang paling banyak pengikutnya dibandingkan dengan tiga madzhab lainnya, di Afrika Utara yang dominan adalah madzhab Maliki, sedangkan di Indonesia dan Malaysia yang dominan adalah madzhab Syafi'i.⁹⁸⁾

Pendiri madzhab Syafi'i adalah Muhammad ibn Idris As-Syafi'i. Beliau sendiri tidak bermaksud mendirikan sebuah madzhab fiqh, melainkan hal ini merupakan upaya yang dilakukan oleh murid-muridnya.⁹⁹⁾

Akan tetapi disamping empat madzhab tersebut sebenarnya masih banyak nama-nama ulama/mujtahidin lain yang juga mempunyai madzhab atau dianggap sebagai pendiri madzhab. Pada kurun keempat (400 H), sejarah masih mencatat sebelas madzhab yang mempunyai pengaruh kuat

⁹⁸⁾ A Qodri Azizy, *Hukum Nasional Eklektisisme Hukum Islam dan Hukum Umum*, (Jakarta: Teraju(PT Mizan Publika,2004),hlm. 38-41

⁹⁹⁾ Ghufron A. Mas'adi, *Ensiklopedi Islam(Ringkasan)*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada,Cetakan Ketiga, 2002) hlm. 379

dan pengikut setia (ashhab) yang tersebar di belahan dunia ini, kecuali empat madzhab tersebut masih tercatat madzhab yang lain yaitu Sufyan Tsauri, Sufyan bin Uyainah, Allaits bin Sa'ad. Ishaq bin Jarir, Daud Adh-Dhohiri, dan Al-Auza'i.

Satu abad kemudian, satu persatu dari sebelas madzhab tersebut dipaksa untuk takluk dibawah usia zaman yang semakin dewasa, kemudian untuk kurun - kurun berikutnya hanya tinggal empat madzhab saja yang masih mempunyai akar kuat untuk terus mengawal perputaran roda yang semakin berkembang.

Rentang waktu yang cukup panjang, menyebabkan semakin langkanya informasi tentang madzhab atau paling tidak menimbulkan kesimpangsiuran tentang riwayat-riwayat madzhab sehingga pemahaman-pemahaman yang berkembang dikawatirkan sudah tidak asli lagi sebagai produk madzhab, sementara itu kecurigaan terhadap kejujuran intelektual memang sangat diperlukan.

Satu-satunya sumber madzhab yang tidak diragukan lagi kebenarannya adalah al-Kutub al-Mudawwanah (hasil dokumentasi madzhab), namun pada periode awal belum banyak dilakukan dokumentasi madzhab, Pada akhirnya Ulama menetapkan tadwin (dokumentasi kronologis) sebagai salah satu persyaratan yang harus dipenuhi di dalam bermadzhab dan

pemahaman terhadap Kitab yang telah didokumentasi (Kutub mudawwanah) harus mengikuti dan melalui ulama yang benar-benar mempunyai kapasitas intelektual yang memadai, sehingga memungkinkan untuk menggali dalil-dalil atau sumber-sumber Imam Madzhab yang masih umum, yang tentunya membutuhkan penelitian yang mendalam.

Hukum Islam di Indonesia dalam makna hukum fikih Islam adalah hukum yang bersumber dan disalurkan dari hukum syari'at Islam yang terdapat di Al-Qur'an dan Al-Hadits, dikembangkan melalui ijtihad oleh ulama atau ahli hukum Islam yang memenuhi syarat untuk berijtihad dengan metode-metode yang telah ditentukan.

Hasil ijtihad para ahli itu terdapat dalam kitab-kitab fikih. Kitab-kitab fikih karya ahli hukum madzhab Syafi 'i yang banyak dipakai di Indonesia antara lain :

1. Nihayatul Mathlab fi diroyatil Madzhab, kitab ini karya Imam AlHaromain Abul Ma'ali Abdil Malik ibn Abi Muhammad Al Juwaini (419- 478 H).Kitab ini terdiri dari 40 jilid berisikan ringkasan sistimatis dari kitab-kitab induk Syafi 'i gaul jadid (Al-Um, Al-Buwaithi, Al-Imla ', Mukhtashor Muzani). Menurut al-Babily dan Ibnu Hajar al-Haitami, kitab ini bukanlah rangkuman dari empat kitab induk As-Syafi'i, melainkan sebuah komentar yang mengomentari kitab Mukhtashor Muzani, sedangkan Mukhtashar Muzani merupakan ringkasan dari kitab al-Um.
2. Al-Bashit karya dari murid Imam Haromain yaitu Hujjatul Islam Imam Abu hamid Muhammad ibn Muhammad ibn Muhammad Atthusi AlGhozaly (450-505 H), beliau salah satu ulama yang mempunyai kapasitas sebagai ashabul wujuh (punya kemampuan untuk menggali hukum secara langsung dari nash dan kaidah mujtahid). Kitab ini adalah

ringkasan dari kitab Nihayatul Mathlab fi diroyatil Madzhab dengan mengambil pokok-pokok pembahasan yang terdapat di dalam kitab Nihayatul Mathlab fi diroyatil Madzhab.

3. Al Wasit karya Al Ghozaly merupakan rangkuman al-Basith.
4. Al Wajiz karya Al Ghozaly merupakan rangkuman kitab al Wasith, kemudian al Wajiz ini di ringkas oleh Ar-Rofi'l (Abul Qosim Abdul Karim ibn Muhammad) dengan nama kitab al -Muharror, kemudian di ringkas oleh An Nawawi (Muhyiddin Abu Zakariya Yahya ibn Syarof) menjadi kitab Minhajut Tholibin. Al Wajiz juga di syarahi oleh Ar Rofi'l menjadi Syarah al Kabir dan Syarah as Shoghir dan syarah as-Shoghir diringkas oleh An Nawawi menjadi kitab Raudlotul Tholibin.
5. Kholashotul wasaili fil masail karangan AlGhozaly berisikan intisari alWajiz, kitab ini sangat padat sekali isinya.
6. Al Muharror Karya Ar Rofi'l , beliau termasuk salah satu Ulama yang menyandang predikat sebagai Mujtahid Fatwa (punya kemampuan menilai dan menyaring kuat lemahnya pendapat, sehingga memenuhi kreteria untuk difatwakan). Kitab ini rangkuman dari kitab al-Wajiz, didalamnya terdapat penyeleksian yang sangat teliti oleh Ar -Rofi'i. Menurut Ibnu Hajar Al Haitami, Al Muharror bukan ringkasan dari al-Wajiz.
7. Minhajut Tholibin adalah karya An-Nawawi. Kitab ini ringkasan dari al Muharror, Kitab ini tidak hanya memuat kesimpulan –kesimpulan pokok dari al Muharror, tapi juga terdapat seleksi ketaatan nawawi terhadap pendapat-pendapat yang ada, hal ini sesuai dengan kapasitas beliau sebagai ahli tarji. Di dalam al Muharror banyak pendapat yang dianggap kuat oleh ar-Rofi'l, tapi setelah diseleksi oleh An-Nawawi ternyata masih ada kelemahan-kelemahan, sehingga tidak layak lagi untuk di fatwakan. Karena An Nawawi lebih selektif dan korektif, maka para Ulama membuat konklusi, jika terjadi kontradiksi antara an- Nawawi dan Ar Rofi'l yang dianggap kuat adalah pendapat An Nawawi.
8. Daqo'iqul Minhaj karya An Nawawi, menerangkan perbedaan prinsip yang terdapat di dalam kitab Al Muharror dan Minhajut Tholibin.
9. Minhajut Tholibin. Karangan Syaikhul Islam Zakariya Al Anshori, kitab ini berisikan pendapat-pendapat yang diringkas dari Minhajut Tholibin.
10. An Nahju. karangan Al Jauhari (Ahmad ibn Hasan ibn Abdul Karim al kholidi al jauhari).
11. Qautul Muhtaj karangan Imam al Adzro'l(Syihabuddin Ahmad ibn Hamdan Adzro'i), merupakan syarah Minhajut Tholibin, selain kitab Qautul Muhtaj, beliau juga mengarang

- kitab Ghoniyatul Muhtaj syarah Minhajut Tholibin juga.
12. Nihayatul Muhtaj karya Ar Romli as shoghir (Syamsuddin Muhammad ibn Ahmad ar Romli) putra Ar Romli al Kabir (Sihabuddin Ahmad bin Hamzah). Menurut penelitian sayyid Umar al-Bashri, seperempat awal dari kitab ini banyak mengikuti pemikiran Al Khotib As-Syirbini dan ayahnya Ar Romli al Khabir serta diselingi pemikiran Ibn Hajar. Kemudian tiga perempatnya lebih banyak didominasi pemikiran Ibn Hajar kadang diselingi pendapat ulama lain. Kitab ini pernah dibacakan oleh Ar Romli dihadapan 400 Ulama lebih.
 13. Tuhfatul Muhtaj. Karangan Ibnu Hajar al Haitami, merupakan salah satu dari syarah minhajut tholibin. Sebagian besar dari isi kitab ini hanya mengikuti pendapat guru beliau Syeh Abdul haq yang mengomentari syarah al-minhaj karangan al-Mahalli (Imam Jalaluddin al -Mahalli).
 14. Mughniil Muhtaj .Karangan Al-Khotib As-Syirbini , kitab ini mengomentari minhajut tholibin. Di dalamnya banyak didominasi pemikiran Ar Romli al -Kabir dan banyak menyitir pada pendapat Ibn Syuhbah al-Kabir (komentator al Minhaj).
 15. Asy-Syarh As Shoghir karya Ar Rofi'l , mengomentari kitab al Wajiz.
 16. Asy-Syarh AlKabir karya Ar Rofi'l, merupakan komentar yang panjang dari al wajiz yang diberi judul al Aziz atau Fathul Aziz, karya besar Ar Rofi'l yang banyak dipakai rujukan oleh para ulama.
 17. Raodhotuth Tholibin karangan an-Nawawi, kitab ini berisikan kesimpulan-kesimpulan dari syarah al Kabir dan penambahan-penambahan dari an Nawawi sendiri.
 18. Raudhotuth Tholib karangan Ibnu Al Muqri (Ismail ibn Abu bakar Abdulloh azzubaidi), merupakan ringkasan Raodhotuth Tholibin.

Menurut penelitian yang dilakukan al Kurdi yang dimuat dalam kitabnya al Fawaid al Madaniyah apabila diantara kitab-kitab fiqh Syafi'i terjadi perbedaan maka untuk menetapkan suatu hukum sebagai berikut :

1. Bila terjadi perbedaan diantara karya an Nawawi maka urutan yang didahulukan adalah sebagai berikut :
 - a. Kitab Tahqiq
 - b. Kitab al majmu' Syarah Muhadzdzab
 - c. Kitab At Tanqih

- d. Kitab Raudlotut Tholibin
- e. Kitab Minhajut Tholibin
- f. Kitab yang berisikan fatwa-fatwa beliau seperti Al Masail al-Mantsuroh.
- g. Kitab Syarah Muslim
- h. Kitab tashhihut Tanbih
- i. Kitab nukatut tanbih

Pendapat Imam An Nawawi dan Ar Rofi'l yang dianggap keliru oleh ulama mutaakhirin (Ulama yang hidup setelah abad IV H) maka pendapat itu tidak bisa dijadikan sebagai dalil (dasar hukum) walaupun hal itu jarang sekali terjadi.

Bila terjadi Perbedaan pendapat antara an Nawawi dan ar Rofi'l, maka yang bisa diambil sebagai dasar hukum atau (dalil) adalah pendapat An Nawawi.

2. Bila terjadi perbedaan diantara kitab-kitab Ibnu Hajar maka urutannya sebagai berikut :
 - a. Kitab Tuhfatul Muhtaj syarah Minhaj
 - b. Kitab Fathul Jawad
 - c. Kitab Al Imdad
 - d. Kitab Syarah Al Ubab
 - e. Kitab yang berisikan fatwa beliau seperti Fatawa Al-Kubro dan Fatawa Haditsiyah
3. Bila terjadi perbedaan pendapat antara keterangan yang dimuat pada kitab Tuhfatul Muhtaj karya Ibn Hajar dengan kitab Nihayatul Muhtaj karya Ar Romli, menurut kesepakatan ulama Mesir yang dianggap mu'tamad (bisa dijadikan sebagai dasar hukum) adalah Nihayatul Muhtaj karya ar Romli, karena kitab ini pernah dibacakan di hadapan 400 ulama, setelah mereka mengkaji seksama, mereka menyatakan shohih tanpa adanya keraguan sedikitpun terhadap keabsahan kitab ini.¹⁰⁰⁾ Sedangkan menurut ulama Hadrotul Maut, Syam, Kurdi, Daghistan serta mayoritas ulama Yaman dan hijaz yang

¹⁰⁰⁾ Tarsyeh Mustafidin hlm. 5

dianggap mu'tamad adalah Tuhfatul Muhtaj karya Ibn Hajar karena kitab ini dinilai sangat konsisten terhadap dalil-dalil As-Syafi'i dan pengarangnya mempunyai kapasitas intelektual yang memadai dan sangat teliti serta kritis terhadap permasalahan yang di bahas, dan juga kitab ini pernah ditelaah dan dikaji oleh para ulama ahli tahqiq.

4. Bila terjadi perbedaan diantara kitab Tuhfatul Muhtaj dan atau Nihayatul Muhtaj dengan kitab-kitab yang lain, maka yang bisa di pakai sebagai dasar hukum adalah pendapat yang terdapat dalam dua kitab tersebut.
5. Bila terjadi perbedaan antara kitab Syarah (keterangan) ataupun Hasyiyah (catatan pinggir yang menjelaskan syarah), dimana masalah yang diperselisihkan tersebut tidak terdapat di kitab Tuhfatul Muhtaj dan atau Nihayatul Muhtaj, maka urutannya sebagai berikut :
 - a. Keterangan Syaikhul Islam Zakariya al Anshori
 - b. Keterangan Khotib As-Syirbini
 - c. Hasyiyah Az Zayadi
 - d. Hasyiyah Ibnu Qasim al Ubadi
 - e. Keterangan Umairah
 - f. Hasyiyah Ali syibromillisi
 - g. Hasyiyah Az Zayadi al Halabi
 - h. Hasyiyah as Syaubari
 - i. Hasyiyah Al Inani

Hal tersebut selama pendapat tersebut tidak keluar dari dasar hukum ataupun Kaidah Madzhab.

6. Bila terjadi perbedaan antara pendapat yang terdapat dalam bab masalah yang diperselisihkan dengan pendapat yang terdapat di selain bab masalah yang diperselisihkan, maka yang dibuat dasar hukum adalah pendapat yang terdapat dalam bab masalah yang diperdebatkan.
7. Bila terjadi perbedaan antara fatwa ulama dengan kitab karangannya, maka yang dibuat dasar hukum adalah kitab karangannya.¹⁰¹⁾

Sanggahan-sanggahan dari syarih (orang yang memperjelas isi kitab), baik berupa Pembahasan (al Bahtsu), Problematika (al-Isykal), Pemahaman (alMafhum), Tinjauan (an

¹⁰¹⁾ Kelas III Aliyah Madrasah Hidayatul Mengenal Istilah dan Rumus Fuqoha, cetakan kedua (Kediri: Purna Aliyah 1997 Madrasah Aliyah Hidayatul Muhtadiien Lirboyo,1997),2002, hlm 20-21

-Nadzor) dan Pembeneran (al Istihsan) sama sekali tidak mempengaruhi keabsahan hukum yang dikandung oleh dasar hukum yang shoheh (keterangan yang tegas daripara ulama).

Kitab-kitab karya Syaikhul Islam Zakaria al-Anshori yang bisa dibuat pijakan untuk menentukan hukum adalah Syarah al Bahjah as Shoghir dan Manhajut Thulab, karena isi dari kedua kitab tersebut tidak menyimpang dari kedua kitab standar Syafi'iyah yaitu kitab Tuhfah dan kitab Nihayah. Kecuali apabila suatu permasalahan yang dinilai lemah.¹⁰²⁾

Kecuali kitab-kitab Syafi'iyah yang telah disebutkan di atas di Indonesia masih ada kitab-kitab yang lain baik dari Syafi'iyah, Hambaliyah, Hanafiyah, dan Ahmadiyyah serta pendapat para ulama terdahulu yang dipakai sebagai dasar hukum, sebagai contoh di Indonesia pernah menyusun kompilasi hukum Islam dimana waktu proses penyusunan kompilasi hukum Islam di Indonesia kitab-kitab fiqh yang diteliti sebagai sumbernya adalah :

1. Al Bajuri karangan syeh Ibrohim al-Bajuri
2. Fathul Mu'in karangan al malabari
3. Syarqowi 'ala t Tahrir
4. Mughnil Muhtaj
5. Nihayah al Muhtaj
6. as-Syarqowi
7. l'anatut Tholibin
8. Tuhfah
9. Targhibul musytaq
10. Bulghat al salik

¹⁰²⁾ *Ibid*, hlm. 21

11. *Syamsuri fil Faraid*
12. *Al Mudawwanah*
13. *Qalyubi/Mahalli*
14. *Fathul wahab*
15. *Al um*
16. *Bughyatul Musytarsidin*
17. *Aqidah wa al Syari 'ah*
18. *Al muhalla*
19. *Al wajiz*
20. *Fathul Qodir*
21. *Al Fiqhu'ala Madzahibil Arba'ah*
22. *Fiqhussunah*
23. *Kasyaf al Qina*
24. *Majmu'atu Fatawi*
25. *Ibn Taimiyah*
26. *Qowanin Syai'ah lis sayid usman ibn yahya*
27. *Al Mughni*
28. *Al Hidayah syarah Bidayah al Muftadi*
29. *Qowanin Syari'iyah lis sayid Sudaqah dahlan*
30. *Nawab al Jalil*
31. *Syarah Ibn abiding*
32. *Al Muwattha*
33. *Hasyiyah Syamsuddin Mohammad Irfat dasuki*
34. *Bada'l al sanai*
35. *Tabyin al haqaiq*
36. *al Fatawi al hindiyah*
37. *Nihayah*¹⁰³⁾

5. Prinsip Operasional BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi Yang Menggunakan Akad Mudharabah.

BPR Syariah Amanah Insani dalam menjalankan usaha komersilnya mempunyai tiga prinsip operasional yang terdiri dari :

a. Sistem Bagi Hasil

Sistem ini adalah suatu sistem yang meliputi tata cara pembagian usaha antara penyedia dana dengan pengelola

¹⁰³⁾ Departemen Agama Republik Indonesia, *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, (Jakarta : Direktorat Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, 1998), hlm 153-154

dana. Pembagian hasil usaha ini dapat terjadi antara bank dengan penyimpan dana, maupun antara bank dengan nasabah penerima dana. Bentuk produk yang berdasarkan prinsip ini adalah Mudharabah dan Musyarakah.

b. Sistem Jual beli dengan Margin keuntungan

Sistem ini merupakan suatu sistem yang menerapkan tata cara jual beli, dimana bank mengangkat nasabah sebagai agen bank dan nasabah dalam kapasitasnya sebagai agen bank melakukan pembelian barang atas nama bank, kemudian bank akan bertindak sebagai penjual akan menjual barang tersebut kepada nasabah dengan harga sejumlah harga beli di tambah keuntungan bagi bank (*margin/mark up*). Bentuk produk yang berdasarkan ini adalah Murabahah, Istishna, dan atau salam.

c. Sistem Fee (jasa)

Sistem ini meliputi seluruh layanan non pembiayaan yang diberikan oleh bank. Bentuk produk yang berdasarkan prinsip ini antara lain Bank Garansi, Kliring, Inkaso, Jasa Transfer dan lain-lain.

6. Produk BPR Syariah Amanah Insani Bekasi yang Menggunakan Akad Mudharabah

Penghimpunan Dana terdiri dari :

a. Tabungan Mudharabah

- b. Giro Wadi'ah dan atau Mudharabah
- c. Deposito Mudharabah dan atau Wad'ah

Penyaluran Dana terdiri dari : Pembiayaan mudharabah dengan prinsip bagi hasil.

7. Pembiayaan Mudharabah di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi

Bank menyediakan Pembiayaan dalam bentuk modal/dana investasi atau modal kerja sepenuhnya, sedangkan nasabah menyediakan usaha dan managemennya. Selanjutnya dalam pembiayaan ini bank dan nasabah sepakat untuk berbagi hasil atas pendapatan usaha tersebut. Resiko kerugian ditanggung penuh oleh pihak Bank kecuali kerugian yang diakibatkan oleh kesalahan pengelolaan, kelalaian dan penyimpangan pihak nasabah seperti penyelewengan, kecurangan dan penyalahgunaan.

Jenis usaha yang dapat dibiayai antara lain perdagangan, industri/manufacturing, usaha atas dasar kontrak, dan lain-lain yang berupa modal kerja dan investasi.

8. Prosedur dan Mekanisme Pembiayaan Mudharabah di BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi.

Sebagai sebuah lembaga formal, BPR Syariah Amanah Insani mempunyai beberapa cara dan tahapan-tahapan yang

harus di tempuh oleh peminjam. Ketentuan Pasal ini merupakan proses pengkajian atas data diri peminjam dan tujuan pinjaman.

Sebagaimana disebut di atas pembiayaan mudharabah dibedakan menjadi dua, pembiayaan produktif dan pembiayaan konsumtif. Pembiayaan produktif yang digunakan untuk menambah modal atau membiayai sebuah proyek usaha. Sedangkan pembiayaan konsumtif diberikan untuk memenuhi kebutuhan yang akan langsung habis setelah kebutuhan terpenuhi.

Dalam kaitannya dengan pembiayaan mudharabah ini, maka pembiayaan yang akan diberikan lebih bersifat produktif karena dalam pembiayaan ini nasabah (debitor) akan menggunakannya untuk kepentingan pengembangan usaha, seperti perdagangan, industri, atau usaha-usaha yang bersifat kerajinan.

Untuk itu prosedur dan mekanisme yang ditetapkan bank dalam pengucuran dana pembiayaan mudharabah ini mempunyai syarat-syarat yang tidak saja bersifat administrasi sebagai mana telah kita sebut diatas, tetapi juga terdapat ketentuan-ketentuan umum yang menjadi pedoman diberlakukannya pembiayaan mudharabah.

Pedoman umum yang berkaitan dengan mekanisme pembiayaan mudharabah terdapat ketentuan-ketentuan umum sebagai berikut :

1. Semua orang baik nasabah atau bukan, berhak mendapat

pembiayaan dari BPR Syariah Amanah Insani asalkan memenuhi persyaratan di atas.

2. Semua orang baik nasabah atau bukan, berhak menentukan besar kecilnya dana yang dibutuhkan. Ketentuan yang ada dalam bank menyebutkan bahwa batas maksimal pemberian kredit (BMPK) adalah 20% dari modal dasar sebesar 400 juta maka BMPK yang diberikan kepada debitur sebesar 80 juta untuk setiap debitur.
3. Modal sepenuhnya dari bank dan pengelola usaha sepenuhnya ditangani oleh pengelola tanpa campur tangan dari bank. Oleh karena itu sebagai seorang pengelola yang telah mengeluarkan tenaga, pikiran dan waktunya, bank menetapkan bagi hasil yang lebih besar dari dirinya.
4. Untuk pembiayaan yang berskala besar ditetapkan adanya jaminan yang besarnya 125% dari besarnya jumlah dana yang akan dipinjam.
5. Jangka waktu ditetapkan dalam tenggang waktu yang pendek. Ini ditetapkan khusus bagi nasabah yang belum terakreditasi kejujurannya. Ketetapan batas pendek masa peminjaman ini adalah dalam rangka mencoba prospektifitas usaha nasabah di samping untuk mengukur sifat kejujurannya.
6. Nasabah diharuskan membayar angsuran setiap bulan sepanjang waktu yang disepakati. Besarnya cicilan tidak secara

tetap ditentukan bank, tetapi cicilan tersebut harus selesai pada waktu yang telah disepakati. BPR Syariah Amanah Insani akan memberikan potongan pada pelunasan sebelum waktunya.

7. Setiap penyaluran dana kepada nasabah, bank menindaklanjuti dengan pembinaan nasabah yang bersangkutan, sehingga pada waktunya nanti dapat melunasi hutangnya kepada bank.
8. Pinjaman yang diberikan bank bukan merupakan uang tunai, tetapi merupakan dana untuk pengadaan barang/jasa yang diikat dengan perjanjian kredit. Karena dalam sistem mudharabah biaya dibebankan dalam bentuk bagi hasil yang diperhitungkan melalui prinsip kemanfaatan barang/modal yang dibiayai bank.
9. Perjanjian bagi hasil mulai diberlakukan secara efektif setelah proyek investasinya selesai sesuai dengan jangka waktu yang telah disepakati. Pada saat itu bank dan nasabah bersama-sama menghitung porsi bagian laba masing-masing. Bila terjadi kerugian maka bank akan menanggung kerugian tersebut.
10. Peminjam hendaknya merencanakan terlebih dahulu secara matang tentang usaha, tempat, lokasi, pasar, dan jumlah biaya yang dibutuhkan. Dari pihak bank perlu mengadakan observasi terhadap semua rencana usaha yang akan dilakukan nasabah.
11. Peminjam perlu mempelajari administrasi praktis tentang pengelolaan usaha yang sedang ditekuninya sehingga unsur

keterbukaan dan kejujuran dapat terbaca oleh pihak bank.

9. Akta-Akta Notariil yang dibuat dalam rangka pembiayaan mudharabah.

Akta Notariil yang dibuat dalam rangka Pembiayaan Mudharabah di

BPR Syariah Amanah Insani Bekasi adalah :

1. Akta Akad Pembiayaan Mudharabah (lampiran sembilan).
2. Akta Perjanjian Kredit,
3. Akta Pengakuan hutang,
4. Akta Kuasa Menjual,
5. Akta Jaminan Fidusia, (jaminan berupa barang bergerak),
6. Akta Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan dan,
7. Akta Pemberian Hak Tanggungan, (jaminan berupa tanah),

B. Kendala – kendala yang dihadapi BPR Syariah Amanah Insani Bekasi Dalam Merealisasikan Akad Mudharabah Dalam Rangka Penyaluran Dana Dengan Prinsip Bagi Hasil dan Cara Mengatasinya.

1. Kendala – kendala dalam Mudharabah yang dihadapi BPR Syariah Amanah Insani di Bekasi.

Berdasarkan teori perbankan Syariah kontemporer, prinsip mudharabah ini dijadikan sebagai alternatif penerapan sistem bagi hasil.

Walaupun demikian, dalam prakteknya, ternyata signifikansi bagi hasil dalam memainkan operasional investasi dana bank peranannya sangat lemah.

Dalam aktifitas ekonomi, bank konvensional berfungsi sebagai lembaga perantara keuangan dan investasi. Demikian juga bank Syariah juga bertindak sebagai lembaga perantara keuangan dari pihak yang surplus dana kepada pihak yang minus dana untuk investasi. Inti mekanisme perbankan Syariah adalah menciptakan hubungan kontrak secara baik antara pemilik modal dengan pengguna modal. Hubungan kontrak keuangan dalam bank Syariah dapat terjadi dalam bentuk mudharabah (*agency*) maupun musyarakah (*partnership*).

Akad mudharabah ini, dioperasionalkan BPR Syariah Amanah Insani Bekasi dan Bank Syariah lainnya sebenarnya suatu kontrak peluang investasi yang mengandung resiko tinggi. Resiko yang terdapat dalam akad mudharabah, terutama pada penerapannya dalam pembiayaan di BPR Syariah Amanah Insani Bekasi di antaranya :

- a. Side streaming, dimana nasabah menggunakan dana itu bukan seperti yang disebutkan dalam kontrak,
- b. Lalai dan kesalahan yang disengaja,
- c. Penyembunyian keuntungan oleh nasabah bila nasabah tidak jujur.

Berisiko tinggi dikarenakan dalam kontrak mudharabah ini, biasanya ketika proses produksi dimulai, maka nasabah/mudharib/agen menunjukkan etika baiknya atas tindakan yang

telah disepakati bersama, namun setelah berjalan, muncul tindakan yang tidak terkendalikan, yaitu Moral Hazard (tindakan yang tidak dapat diamati) hal ini terjadi jika peminjam/mudharib melakukan reaksi menyimpang atas kontrak yang telah disepakati dan adverse selection (etika pengusaha/mudharib yang secara melekat tidak dapat diketahui oleh pemilik modal/bank) hal ini terjadi pada kontrak hutang/pembiayaan ketika kualitas peminjam/mudharib hanya mampu menyediakan atau mengembalikan tingkat pengembalian diluar batas ketentuan yang ditentukan (biasanya lebih kecil dari yang diminta oleh pemilik modal).

Moral hazard dan *adverse selection* merupakan bentuk dari *asymmetric information* yaitu kondisi yang menunjukkan sebagian investor mempunyai informasi dan yang lainnya tidak memilikinya.¹⁰⁴⁾ Ketika terdapat *asymmetric information* dari agen / nasabah / mudharib terhadap principal / shohibul maal / bank maka timbullah suatu masalah. Munculnya *asymmetric information* ini dapat mempengaruhi besar kecilnya pendapatan investasi yang diperoleh.

Tingkat Moral hazard dan *adverse selection* berhubungan langsung dengan dengan tingkat *asymmetric information* (informasi asimetrik) dan ketidaklengkapan pasar. Sehubungan dengan itu, maka pihak BPR Syariah Amanah Insani Bekasi sebagai principal /

¹⁰⁴⁾ Jogiyanto, *Teori Portofolio dan Analisis Investasi*, (Yogyakarta : BPFE,2000), hlm. 369

bank / shohibul maal memiliki alat screening untuk mengurangi asimetrik informasi yang akan terjadi dalam pembiayaan mudharabah.

Apabila adanya force majeure atau kejadian luar biasa seperti bencana alam, maka resiko kerugian ditanggung bersama – sama antara kedua belah pihak berdasarkan nisbah yang telah disepakati bersama.

2. Cara Meminimalkan terjadinya masalah pada Akad Mudharabah di BPR Syariah Amanah Insani Bekasi

Supaya kontrak mudharabah dapat diminimalkan risikonya dan terjadi hasil maksimal, maka BPR Syariah Amanah Insani Bekasi sebagai shohibul maal/principal melakukan upaya-upaya pencegahan (*adverse selection*) dengan cara :

- a. Screening terhadap calon nasabah yang akan dibiayai,
- b. Screening atas proyek,
- c. Membuat kontrak yang lengkap (*complete contract*) yang meliputi jangka waktu, nisbah bagi hasil, dan jaminan..

Untuk mencegah terjadinya moral hazard dalam kontrak mudharabah BPR Syariah Amanah Insani Bekasi dengan cara :

- a. Melakukan monitoring biaya dan
- b. Melakukan monitoring proyek.

Batasan-batasan BPR Syariah Amanah Insani Bekasi ketika menyalurkan pembiayaan mudharabah kepada Mudharib :

- a. Menerapkan batasan agar porsi modal dari pihak mudharibnya lebih besar dan atau mengenakan jaminan. Dalam ketentuan hukum Islam, dalam kontrak mudharabah tidak dibolehkan menggunakan jaminan. Jaminan boleh diminta oleh shohibul maal (bank) jika proyek yang dikembangkan menunjukkan tanda-tanda tidak baik. Syarat yang diterapkan untuk batasan ini meliputi :
 - 1) Penetapan nilai maksimal rasio hutang terhadap modal.
 - 2) Penetapan agunan berupa *fixed assets*.
 - 3) Penggunaan pihak penjamin.
 - 4) Penggunaan pihak pengambil alih hutang.
- b. Menerapkan syarat agar mudharib melakukan bisnis yang resiko operasinya lebih rendah. Syarat yang diterapkan untuk batasan ini berbentuk :
 - 1) Penetapan rasio maksimal fixed asset terhadap total assets.
 - 2) Penetapan rasio maksimal biaya operasi terhadap pendapatan operasi.
- c. Menetapkan syarat agar mudharib melakukan bisnis dengan arus kas yang transparan. Syarat untuk pembatasan ini diterapkan dalam bentuk :
 - 1) Monitoring secara acak.
 - 2) Monitoring secara periodik.
 - 3) Laporan Keuangan teraudit.
- d. Menetapkan syarat agar mudharib melakukan bisnis yang biaya

tidak terkontrolnya rendah. Syarat untuk pembatasan ini diterapkan dengan cara :

- 1) Revenue Sharing.
- 2) Penetapan minimal profit margin ¹⁰⁵⁾.

¹⁰⁵⁾ Wawancara dengan Bapak Bachrudin, SH, Mkn, Account Manajer BPR Syariah Amanah Insani Bekasi.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian yang telah dilakukan, maka penulis dapat mengambil kesimpulan sebagai berikut :

1. Realiasi Akad Mudharabah yang dilaksanakan di BPR Syariah Amanah Insani Bekasi apabila ditinjau dari segi hukum Islam sudah sah karena sudah memenuhi syarat-syarat sahnya akad, sudah ada pedoman pelaksanaannya yaitu Fatwa Dewan syari'ah Nasional-Majelis Ulama Indonesia No : 7 / DSNMUI / IV / 2000 tentang Pembiayaan Mudharabah, disana telah diterangkan dasar hukumnya, dan apabila relisasinya tidak sesuai dengan fatwa, maka dewan pengawas syari'ah sebagai kepanjangan Dewan Syari'ah nasional akan menegurnya, hanya saja permasalahan jaminan masih sangat dilematis, karena jumbuh ulama dan bahkan belum ada ulama yang membolehkan adanya jaminan, kecuali dzaruroh atau terpaksa yakni ada kecurigaan terhadap mudhorib, sementara apa tujuan mudharabah kalau setiap nasabah atau mudhorib dicurigai pihak bank.
2. Kendala yang dihadapi BPR Syariah Amanah Insani Bekasi dalam merealisasikan akad mudharabah bisa berupa kegiatan maupun informasi. Masalah yang berupa kegiatan terjadi ketika kualitas

mudharib/nasabah hanya mampu menyediakan atau mengembalikan modal dengan tingkat pengembalian diluar batas ketentuan yang ditentukan (biasanya lebih kecil dari yang diminta oleh shohibul maal/bank), Upaya BPR Syariah Amanah Insani Bekasi untuk mencegah dan atau meminimalkan terjadinya permasalahan ini dengan cara monitoring pendapatan dan monitoring proyek. Sedangkan Masalah yang berupa informasi terjadi ketika nasabah/mudharib melakukan reaksi menyimpang atas kontrak mudharabah yang telah disepakati.

Upaya BPR Syariah Amanah Insani Bekasi untuk mencegah dan atau meminimalkan terjadinya permasalahan ini dengan cara screening terhadap calon nasabah yang mau dibiayai dan screening atas proyek, membuat kontrak yang lengkap dalam arti mencantumkan dalam kontrak tentang jangka waktu, nisbah bagi hasil, dan jaminan.

B. Saran-saran

1. Saran untuk BPR Syariah Amanah Insani Bekasi, apabila telah berkembang dan dalam rangka pemasaran supaya mensosialisasikannya di daerah cabang masing-masing kepada Ulama salaf dan atau Pesantren tradisional, karena mayoritas santri pesantren salaf monoton belajar fiqh tanpa penambahan kurikulum fiqh perbankan sehingga mereka masih buta akan hukum tersebut, karena kajian mudharabah secara praktek tidak akan ditemui dalam

kitab-kitab fiqh tradisional dan menurut hemat saya mereka bisa memahami hukum dan praktek mudharabah dengan pendekatan dengan ilmu usul fiqh dan kaidah fihiyyah supaya mereka tidak fanatik madzhab. Sementara bukan melalui perguruan tinggi atau MUI, karena mereka sudah akan mencari informasi dengan tanpa di dekati.

2. Untuk Notaris-PPAT agar hati-hati membuat klausul perjanjian bagi hasil, jadi tidak hanya mencatat kehendak Bank dan Nasabah tanpa mengetahui dasar hukumnya termasuk syarat, rukunnya akad atau perikatan Islam karena hal ini dipertanggungjawabkan di akherat.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-buku

- Adiwarman A. Karim, *Perbankan Syariah : Peluang, Tantangan dan Strategi Pengembangan Orentasi*, Jurnal Agama, Filsafat dan Sosial, Yogyakarta, BPFE, 2001.
- Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Mua'amalat (Hukum Perdata Islam)*, Edisi Revisi, Yogyakarta, Ull Press, 2000.
- Fathurrahman Djamil, *Hukum Perjanjian Syari'ah dalam Kompilasi Hukum Perikatan oleh Mariam Darus Badrulzaaman*, Cetakan Pertama, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2001.
- H.M. Rasjidi, *Islam dan Indonesia di zaman modern*, Jakarta, Bulan Bintang, 1980.
- Hilman Hadikusuma, *Metode Pembuatan Kertas Kerja atau Skripsi Ilmu Hukum*, Bandung, Mandar Maju, 1995.
- Hirsanuddin, *Hukum Perbankan Syariah di Indonesia*, Yogyakarta, Genta Press, 2008.
- Mandala Manurung dan Prahatma Rahardja, *Uang, Perbankan, dan Ekonomi Moneter, Kajian Kontekstual Indonesia*, Jakarta, FEUI, 2004.
- Mervyn K. Lewis dan Latife M Algaoud, *Perbankan Syariah, Prinsip, Praktek dan Prospek*, Jakarta, Serambi Ilmu Semesta, 2004.
- Muhammad Daud Ali, *Hukum Islam Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, 2001.
- Muhammad Arifin Hamid, *Membumikan Ekonomi Syari'ah di Indonesia (Perspektif Sosio-Yuridis)*, cetakan pertama, Jakarta, eLSAS, 2006.
- Muhammad Nejatullah Siddiqi, *Partnership and Profit Sharing in Islamic Law*, Leicester, The Islamic Foundation, 1985.
- Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syari'ah dari Teori ke Praktek*, cetakan kesembilan, Jakarta, Gema Insani, 2005.

Muhammad, *Konstruksi Mudarabah dalam Bisnis Syari'ah*, Jakarta, BPFE, 2005.

Muslimin H. Kara, *Bank Syariah Di Indonesia Analisa Kebijakan Pemerintah Indonesia Terhadap Perbankan Syariah*, Yogyakarta, UII Press, 2005.

Othman Ishak, *Ijtihad dalam Perundangan Islam*, Kuala Lumpur, Kuala Lumpur Press, 1982.

Purwahid Patrik, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Hukum yang lahir dari perjanjian dan dari undang-undang)*, cetakan pertama, Bandung, Mandar Maju, 1984.

Ronny Hanitijo Soemitro, UI Press, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1990.

Soerjono Soekanto, *Metodologi Penelitian Hukum*, Jakarta., UI Press, 1986.

Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam dan LembagaLembaga Terkait (BAMUI dan Takaful) di Indonesia*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada,1997.

B. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

Peraturan Bank Indonesia Nomor : 6/24/PBI/2004 tentang Bank Umum yang melaksanakan Kegiatan Usaha Berdasarkan Prinsip Syariah.

Peraturan Bank Indonesia No. 6/21/PBI/2004, tentang Giro Wajib Minimum dalam rupiah dan valuta asing bagi Bank Umum yang melakukan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah, termasuk Unit Usaha Syariah dan kantor cabang asing yang melakukan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah.

Peraturan Bank Indonesia No. 9/5/PB112007, tentang Pasar Uang Antar bank berdasarkan Prinsip Syariah.

Peraturan Bank Indonesia No. 4/1/PBI/2002, tentang Perubahan Kegiatan Usaha Bank Umum Konvensional menjadi Bank Umum Berdasarkan Prinsip Syariah dan Pembukaan Kantor Bank Berdasarkan Prinsip Syariah oleh Bank Umum Konvensional.

Peraturan Bank Indonesia No. 5/3/PBI/2003, Fasilitas Pendanaan Jangka Pendek Bagi Bank Syariah.

Fatwa Dewan Syariah Nasional yang berkaitan dengan produk-produk Bank Syariah.