

# PROBLEMATIKA KEDUDUKAN BARANG JAMINAN DAN FIDUSIA DALAM AKAD MUDHARABAH PADA PERBANKAN SYARIAH

Sanusi Gazali Pane<sup>1</sup>, Sri Sudiarti<sup>2\*</sup>

<sup>1</sup>Program Doktor Ekonomi Syariah, Pascasarjana Universitas Islam Negeri Sumatera Utara

<sup>2</sup>Program Studi Fiqh Muammalah Al-Maliyah, Universitas Islam Negeri Sumatera Utara

Jl. IAIN No. 1, Gaharu, Kota Medan - Sumatera Utara - 20235

\*Korespondensi Penulis: [srisudiarti@uinsu.ac.id](mailto:srisudiarti@uinsu.ac.id)

**Abstract:** As a sharia-based banking product, the debate about the existence of mudharabah contracts and other products is always interesting to study as an effort to purify the understanding of fiqh and adapt to changing times. The basic principle of the mudharabah contract does not require collateral stipulation because this contract is different from qard and Rahn. Other than the unknown in classical and contemporary literature, guaranty provision even leads to restrictions on the relationship between sharia economics and community economic development. In practice, the mudharabah contract is followed by a fiduciary and mortgage, namely a contract that grants execution rights to banks. The fiduciary agreement is a loan- borrowing contract but applied to the mudharabah contract as an additional agreement outside the main deal. If the bank executes the mortgage, the mudharib will suffer two losses, namely the cost of capital and loss of assets due to the transfer of property rights. However, banks can set a fair policy for customers who want a contract without collateral on the one side but avoid the risk of moral hazard on the other side. 1) by conducting an investigative audit of the company to obtain asymmetric information about the company's ability to carry out the project. Likewise, the effect of information on potential business risks, financial capabilities, and the rigidity of the payment system of the company's business partners on the continuity of the contract. 2. Posit a financing account in a particular account, not a company account as usual, useful in monitoring and controlling financing. 3. Assign a special officer similar to an account officer to oversee contract agreements and contact business partners about the company's performance to analyze business continuity and minimize risks.

**Keywords:** Fiduciary; Mortgage; Mudharabah; Mudharib; Partnership

## PENDAHULUAN

Selama dua dekade terakhir, perbankan syariah telah mengalami pertumbuhan yang pesat. Liberalisasi regulasi keuangan, globalisasi keuangan, perubahan teknologi, inovasi produk, lahirnya beberapa pasar syariah baru, dan yang paling menonjol adalah krisis keuangan yang mendorong penyebaran keuangan syariah. Disamping itu perbankan syariah memainkan peranan penting dalam memenuhi keinginan masyarakat akan transaksi yang sesuai dengan prinsip dan keyakinan nasabah. Berbagai hasil penelitian menunjukkan bahwa perbankan syariah mendukung kelompok rentan, seperti petani dan UKM dan dapat merangsang pertumbuhan ekonomi yang inklusif dan product domestic bruto (PDB), seperti penelitian Saida Daly dan Mohamed Frika (2016), Abduh & Chowdhury (2012), Abduh & Omar (2012), Furqani & Mulyany (2009), dan Guiso dkk (2006).

*Mudharabah* merupakan produk perbankan syariah yang berpotensi dikembangkan sebagai salah satu instrumen pembiayaan ekuitas korporasi. Sebagai *akad* kerjasama antara bank (*shahibul maal*) dengan pelaku usaha (*mudharib*), praktek *mudharabah* tidak jauh berbeda dengan model pembiayaan pada bank konvensional namun memiliki perbedaan prinsip. Pembiayaan ekuitas melibatkan pembagian risiko dan keuntungan bersama berdasarkan jumlah yang disepakati dari kinerja proyek investasi. *Mudharabah* diatur dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 07/DSN/MUI/IV/2000 (Muhaimin, 2018).

Namun dari sisi perbankan akad *mudharabah* kurang disukai dibandingkan dengan instrumen pembiayaan utang (*murabahah*), asimetris informasi penyebabnya, biasanya terjadi karena pelaku usaha (pengelola) memiliki kendali penuh atas proyek yang dilakukannya, namun tidak dapat diakses oleh *shahibul maal*. Inefisiensi dalam pendelegasian informasi akan menimbulkan dua

masalah besar, yaitu *adverse selection* dan *moral hazard* yang menyulitkan pihak-pihak yang membuat kontrak untuk mencapai kontrak yang optimal (Sapuan, 2016). Oleh karena itu minat lembaga keuangan Islam untuk menggunakan *mudharabah* sebagai sarang pembiayaan masih kurang. Menurut Bacha (1997) *mudharabah* memiliki tingkat pengembalian yang lebih rendah dan risiko yang lebih tinggi; ketidaksetaraan dalam distribusi risiko dan pengembalian ini telah menyebabkan bank-bank Islam mengurangi penggunaan pembiayaan *mudharabah* (bagi hasil) dalam investasi mereka.

Namun dari sudut pandang pelaku usaha akad *mudharabah* dianggap kurang mendukung pengembangan usaha, selain pembatasan jenis kegiatan usaha tertentu yang dapat memperoleh fasilitas pembiayaan, akad ini juga mengharuskan pelaku usaha harus memiliki barang jaminan dengan jumlah yang setara dengan pembiayaan. Walaupun ketentuan ini juga berlaku pada produk-produk perbankan lainnya yang bersifat pembiayaan. Namun tentu saja hal ini akan menimbulkan kendala bagi usaha kecil dan menengah (UKM) yang ingin memperoleh akses pembiayaan ekuitas namun tidak memiliki barang jaminan yang material dan mencukupi. Selain itu pertimbangan biaya setelah pelunasan dan proses pendaftaran Roya untuk mencoret Hak Tanggungan pada sertifikat kepemilikan juga menjadi kendala lain yang membebani pelaku usaha. Barang jaminan dalam akad *mudharabah* merupakan bagian dari rangkaian persyaratan wajib yang harus dipenuhi, tanpanya pelaku usaha tidak akan memperoleh fasilitas pembiayaan ekuitas. Transaksi akad *mudharabah* diikuti oleh pemberian barang jaminan disertai dengan penyerahan hak dan mengalihkan kepemilikan *mudharib* (debitur) atas suatu benda kepada *shahibul maal* (kreditur). Barang jaminan akan dikembalikan kreditur setelah debitur melunasi seluruh kewajibannya. Praktek yang demikian itu dalam dunia perbankan disebut dengan fidusia (Haerudin, 2020).

Dengan lahirnya Undang-undang Nomor 42 tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, obyek jaminan fidusia adalah benda bergerak baik yang berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana yang dimaksud dalam Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan. Jadi, latar belakang kemunculan jaminan fidusia adalah karena ketentuan yang mengatur tentang penggadaian mengandung banyak kekurangan, tidak memenuhi kebutuhan dan tidak mengikuti perkembangan masyarakat.

Selain *mudharabah*, penyerahan barang jaminan juga terdapat pada akad gadai (*rahn*). Akad *rahn* umumnya merupakan bentuk penyerahan benda bergerak ke dalam kekuasaan kreditur, sedangkan benda tidak bergerak sebagaimana transaksi *mudharabah* dan *musyarakah* digunakan jaminan Hipotek. Setiap barang jaminan diikat oleh sertifikat Hak Tanggungan, yang memberikan kedudukan yang utama kepada kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur yang lain (Fluita & I Gusti, 2017). Namun beberapa pihak memanfaatkan fidusia untuk mengalihkan kepemilikan barang jaminan dengan memanfaatkan klausula khusus pada undang-undang fidusia khususnya pasal 15 ayat 3, yang memuat adanya “penyerahan hak milik secara fidusia dan hak menjual benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaannya sendiri. Pencantuman ini bertentangan dengan regulasi perlindungan konsumen” (Nasiy’ah & Chusna, 2012).

Dalam pandangan *maqashid syariah* semua bentuk kegiatan ekonomi dalam kerangka tauhidullah dan menegakkan keadilan, dengan ekonomi tugas manusia memakmurkan bumi semakin mudah. Oleh sebab itu transaksi ekonomi yang dilakukan harus mengacu pada doktrin *al-kulliyatul khams* (*hifdzu-dien*, *hifdzu-nafs*, *hifdzu-aql*, *hifdzu-nasl*, dan *hifdzu maal*) dan tidak boleh mengandung unsur *maisir*, *gharar*, *riba* dan *bathil*. Kreditur tidak boleh memanfaatkan posisi dominannya mengeksploitasi kelemahan debitur. Allah SWT telah melabeli mereka sebagai pelanggar hukum dan berbuat zalim bahkan akan menempatkan mereka ditempat terburuk (neraka) (Shidiq, 2009).

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا ، وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ عُدْوَانًا وَظُلْمًا فَسَوْفَ نُصَلِّيهِ نَارًا وَكَانَ ذَلِكَ عَلَى اللَّهِ يَسِيرًا (النساء ٢٩-٣٠)

Hai orang-orang yang beriman, janganlah kalian saling memakan [harta](#) sesama kalian dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara kalian. Dan janganlah kalian membunuh diri kalian, sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepada kalian. Dan barangsiapa berbuat demikian dengan cara melanggar hukum dan zalim, akan Kami masukkan dia ke dalam neraka, Yang demikian itu mudah bagi Allah (QS : Annisa [4]:29-30)

Penelitian ini tidak membahas secara khusus fidusia dari aspek hukum positif, namun lebih mengedepankan pendekatan fiqh muammalah untuk melihat atau sumber-sumber hukum Islam lainnya yang mempengaruhi pelaksanaan akad mudharabah. Namun karena praktek perbankan di Indonesia harus mengikuti regulasi yang ditentukan oleh otoritas jasa keuangan maupun bank sentral. Terlebih lagi pelaksanaan akad pembiayaan dan perikatan fidusia bagian dari transaksi yang terpisah maka pembahasan tentangnya tetap dilakukan walaupun dalam bahasan yang terbatas.

### Praktek Mudharabah dan Fidusia Pada Perbankan Syariah

Secara teknis, *mudharabah* adalah akad kerja sama antara dua pihak dimana pihak pertama *shahibul maal* menyediakan sebagian atau seluruh modal. Ada beberapa tahapan kegiatan pada praktek akad *mudharabah* yaitu :

- a. Pemenuhan persyaratan utama
 

Praktek akad *mudharabah* dimulai dari permohonan kerjasama pembiayaan produktif oleh debitur kepada perbankan (*shahibul maal*). Setelah melengkapi persyaratan administrative, kreditur akan mengevaluasi kelayakan pekerjaan yang diajukan dengan mengkaji aspek legal, teknis, operasional, keuangan, dan resiko. Untuk menghindari resiko kerugian, kreditur akan meminta debitur menyerahkan barang jaminan, benda bergerak seperti tanah dan bangunan maupun benda tidak bergerak. Nilai barang jaminan boleh lebih besar atau minimal sama dengan jumlah pembiayaan produktif yang diberikan. Perbankan dapat meminta jaminan tambahan bila barang jaminan yang diberikan dinilai kurang mencukupi atau memiliki resiko lain dikemudian hari. Barang yang dijamin harus merupakan milik pemohon atau salah satu pemohon bila yang mengajukan permohonan lebih dari satu serta dibuktikan dengan sertifikat kepemilikan.
- b. Pelaksanaan akad *mudharabah*

Setelah verifikasi legal asset terpenuhi, maka debitur akan memperoleh persetujuan pembiayaan ditandai dengan perikatan akta *mudharabah* oleh notaris yang ditunjuk bersama oleh kedua belah pihak, namun biasanya pihak kreditur telah memiliki daftar notaris yang dapat dipilih debitur. Akad *mudhrabah* mulai bekerja setelah perbankan memberikan pembiayaan kepada debitur. Kerugian yang dialami selama pengelolaan proyek ditanggung sepenuhnya oleh debitur, sementara kreditur tidak dibebankan sama sekali, atau kreditur akan memperoleh keuntungan selama proyek berjalan (Antonio, 2001).
- c. Pengikatan fidusia dan hak tanggungan
 

Prosedur internal mengharuskan perbankan mengikat barang jaminan tersebut dengan perjanjian fidusia dan setelah memenuhi persyaratan kreditur akan menerima sertifikat jaminan fidusia (Aparang, 2014). Untuk mencegah penyalahgunaan pemberi fidusia dilarang melakukan fidusia ulang terhadap benda yang menjadi objek jaminan fidusia yang sudah terdaftar. Selanjutnya sertifikat kepemilikan atas barang jaminan tersebut (misalnya surat tanah) didaftarkan pada kantor pertanahan untuk memenuhi asas publisitas, dengan tujuan agar pembebanan hak tanggungan tersebut diketahui oleh publik. Pada prakteknya badan pertanahan akan melakukan pencatatan atas tanah tersebut telah dibebani hak tanggungan, pendaftaran juga dilakukan untuk penerbitan sertifikat hak tanggungan.
- d. Berakhirnya perjanjian *mudharabah*

Pada saat perjanjian mudharabah berakhir debitur akan memperoleh kembali sertifikat

kepemilikan atas barang jaminan disertai dengan sertifikat hak tanggungan. Namun aset tersebut tidak bisa dijual atau dipindahtangankan kepada pihak lain sebelum didaftarkan pada badan pertahanan untuk memperoleh pengesahan bahwa hak tanggungan telah dihapus (Roya). Penghapusan hak tanggungan ditandai dengan pencoretan hak tanggungan pada buku hak milik (Kashadi dkk, 2014).

e. Eksekusi hak tanggungan dan penjualan barang jaminan

Pada saat kinerja investasi kreditur melemah atau proyeksi penerimaan proyek tidak sesuai dengan ekspektasi, sehingga tidak debitur gagal memenuhi kewajibannya. Setelah memenuhi persyaratan tertentu, maka perbankan akan menyita barang jaminan tersebut, dan berdasarkan ketentuan undang-undang tentang jaminan fidusia dan hak tanggungan bank dapat mengeksekusi atau menjual barang jaminan tersebut untuk menutup kerugian yang diderita perbankan.

Praktek tersebut menjelaskan penyerahan barang jaminan kepada kreditur pada akad mudharabah tidak hanya bermakna penguasaan secara fisik bahkan berdasarkan ketentuan undang-undang Nomor 42 tahun 1999 tentang fidusia, perbankan dapat mengeksekusi atau menjual barang jaminan tersebut kepada pihak lain untuk menutupi jumlah kerugian yang dialaminya.

### Akad Mudharabah Dalam Pandangan Ulama Fiqh

*Mudharabah* atau *qiradh* termasuk bagian dari *syirkah*, merupakan salah satu bentuk kegiatan ekonomi paling awal digunakan masyarakat pra-Arab. Ketika Islam datang, Rasulullah mengakui dan menyetujui akad ini. Para sahabatnya pun melakukan perjalanan dagang dengan mengelola modal orang lain berdasarkan akad *mudharabah* sementara beliau tidak melarang hal itu. Sunnah merupakan perkataan, perbuatan, dan pengakuan Rasulullah. Maka ketika beliau telah mengakui *mudharabah*, berarti akad ini telah ditetapkan oleh sunnah. Istilah yang berbeda digunakan untuk mengartikan *mudharabah*: *muqaradah* umumnya digunakan oleh ulama Hanafi dan Hambali dan *qiradh* digunakan oleh ulama Maliki dan Syafii. Meskipun *mudharabah* tidak memiliki dasar dalam Al-Qur'an atau Sunnah, namun sudah digunakan oleh umat Islam pada masa awal untuk melakukan perdagangan. Istilah *mudharabah* berasal dari kata *dharb fil-ardh* yang berarti "perjalanan" sebagaimana disebutkan dalam ayat al-Quran berikut (Az-Zuhaili, 2011):

يَصْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ

"yang lain berjalan di bumi mencari sebagian karunia Allah" (QS.Al-Muzammil [73]:20)

Hikmah disyariatkannya *mudharabah* adalah untuk memberikan kesempatan bagi masyarakat untuk mengembangkan hartanya dan tercapainya sikap tolong-menolong di antara mereka. Selain itu, guna menggabungkan pengalaman dan kepandaian dengan modal untuk memperoleh hasil yang terbaik.

Hal ini juga disetujui oleh Nabi Muhammad SAW seperti yang dilaporkan oleh Suhayb r.a.: "Tiga perkara yang dirahmati Allah SWT yaitu penjualan yang ditanggungkan, *muqaradah* (*mudharabah*), mencampur gandum dan jelai untuk keperluan rumah tangga, bukan untuk dijual" (Sunan Ibn Majah).

*Mudharabah* juga dikenal sebagai "kemitraan passif", melibatkan pemodal yang menyediakan sejumlah modal tertentu dan bertindak sebagai mitra pasif dan pengusaha sebagai mitra aktif, wali amanat atau agen bisnis. *Mudharib* dituntut untuk memanfaatkan dan mengelola modal dengan bijaksana dan baik untuk menghasilkan keuntungan yang optimal untuk investasi *mudharabah*, dengan tetap berpegang pada hukum syariah. *Mudharib* tidak boleh menginvestasikan dalam bentuk apapun kecuali sesuai dengan pengetahuan dan keahlian yang dimilikinya. Ia juga tidak berhak menuntut upah apapun untuk menjalankan usaha bisnis tersebut.

Perserikatan (perusahaan) yang didirikan oleh beberapa orang yang dikenal dalam undang-undang hukum positif, seperti *syirkah tadhamun*, *syirkah tawshiyah basithah* dan *syirkah muhashal*, seluruhnya termasuk dalam *syirkah mudharabah* yang dikenal dalam fiqh Islam dengan beberapa perbedaan hukum antara hukum positif dan hukum syariah, tergantung pada

kemaslahatan masyarakat dan tabiat perkembangan zaman. Dalam *syirkah tadhamun*, modal didapat dari seluruh *syarik* (mitra) tapi yang bertanggung jawab mengelola hanya sebagian saja dari mereka. Dalam hal ini maka *'amil* bekerja dengan sistem *mudharabah* dengan menggunakan modal yang lain. Sedangkan dalam *syirkah tawshiyah basithah*, syirkah ini terdiri dari beberapa mitra kerja yang bertanggung jawab atas kewajiban-kewajiban perusahaan. Setiap mitra hanya memiliki tanggung jawab atas modal yang mereka berikan, sehingga perusahaan ini menggunakan cara *mudharabah* dalam modal mitra. Dalam *syirkah muhashah*, jika modal diserahkan pada salah seorang mitra untuk diinvestasikan, maka mitra tersebut menjadi wakil mereka dalam menginvestasikan modal ini, dan pengelolaannya terhadap modal orang lain tersebut berbentuk *qiradh (mudharabah)*. Demikian juga perusahaan dengan modal bersama dalam bentuk saham, pengelolaan atas modalnya biasanya dilakukan bukan oleh para pemilik modal, dalam hal ini dianggap sebagai *qiradh (mudharabah)*. Juga perusahaan-perusahaan yang memiliki tanggung jawab terbatas dan jumlah mitranya tidak lebih dari lima puluh mitra, maka pekerjaan direktur di perusahaan tersebut adalah *qiradh (mudharabah)*. Maksudnya direktur bekerja dengan upah sebagai pegawai, bukan sebagai *'amil* dalam *mudharabah*. Tidak ada larangan *syara'* dalam perusahaan dengan modal bersama dan *syirkah tadhamun* untuk menganggap direktur sebagai pegawai yang dibayar atas pekerjaannya. Dan tidak ada larangan juga adanya dua sifat *syirkah* dan *ijarah* dalam satu hal, karena larangan adanya dua akad atau dua syarat dalam satu transaksi itu hilang jika *illat* dan hikmahnya hilang, yaitu tidak menimbulkan perselisihan dan pertengkaran. Sementara dalam kebiasaan umum hal tersebut telah berlangsung tanpa ada perselisihan, maka hal tersebut tidak dianggap sebagai syarat yang merusak atau membatalkan.

Peluang perselisihan (*dispute*) tentang sifat atau kedudukan modal mungkin saja terjadi, pemilik modal bisa jadi memberikan modal dalam bentuk *mudharabah*, *wadi'ah*, atau *ibdha'* namun *'amil* memandangnya sebagai pinjaman dan seluruh keuntungan miliknya, maka menurut ulama Hanafiyah, Hanabilah dan Syafi'iyah, argumentasi yang diterima hanya perkataan pemilik modal. Sebab, modal yang diberikan adalah miliknya maka perkataannya menjadi landasan yang mensyifati bentuk modal yang dikeluarkannya. Sebaliknya, bila *mudharib* mengaku memiliki modal yang besumber dari pemilik modal, namun pemilik modal mengingkarinya, maka ulama Malikiyah berpendapat bahwa perkataan *'amil* yang diterima namun harus disertai sumpah. Jika bentuk modal yang diberikan menurut pemilik modal adalah akad pinjaman sedangkan *mudharib* menyatakan sebagai akad *mudharabah*, maka perkataan yang diterima menurut mayoritas ulama adalah perkataan *mudharib*, karena keduanya sepakat bahwa modal itu diberikan dengan izin pemilik modal, sementara pemilik modal menuntut *mudharib* untuk memberikan jaminan pada modal tersebut, namun *mudharib* mengingkarinya, maka perkataan *mudharib* yang diterima. Menurut ulama Malikiyah, perkataan yang diterima adalah perkataan pemilik modal yang disertai dengan sumpah, karena posisinya kuat dengan dalil bahwa hukum asal dalam masalah menguasai harta orang lain adalah memberikan jaminan, begitu juga dengan tuntutan pemilik modal.

## HASIL DAN PEMBAHASAN

Akad *mudharabah* merupakan salah satu produk pembiayaan syariah yang memiliki karakter khusus dan membedakannya dengan produk pembiayaan lainnya. Salah satu ciri khas tersebut ialah *mudharabah* dikhususkan pada pembiayaan produktif. Praktek *mudharabah* sejak masa pra-Islam hingga fase kehidupan nabi Muhammad SAW dan generasi sesudahnya berkembang pesat sebagai bagian dari instrumen kerjasama antara pekerja dengan pemodal. Namun saat ini praktek tersebut telah mengalami pergeseran dari bentuk asli, praktek akad *mudharabah* kini mengharuskan *mudharib* menyertakan barang jaminan sebagai syarat pemenuhan akad, sesuatu yang tidak pernah disebutkan dalam fiqh klasik atau dibicarakan oleh ulama kontemporer (Al-Jaziri, 1994). Secara umum seluruh imam mazhab tidak menyebutkan kewajiban barang jaminan, karena pada dasarnya akad *mudharabah* berangkat dari kepentingan bersama bukan kepentingan salah satu pihak. Bahkan Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) nomor: 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan *mudharabah* yang menyatakan secara tegas bahwa pada prinsipnya pembiayaan *mudharabah* tidak memerlukan adanya jaminan (Hulam, 2010). Namun berdasarkan pertimbangan prinsip *going concern* melalui metode *istinbat istihsan*, DSN menetapkan kewajiban

adanya barang jaminan agar *mudharib* tidak melakukan penyimpangan. Dengan demikian *mudharabah* sejatinya tidak membutuhkan persyaratan barang jaminan seperti halnya akad *qard* atau *rahn*. Jaminan sendiri dimaknai sebagai suatu barang milik peminjam yang dijamin kepada pemberi pinjaman untuk menjamin pelunasan hutang piutang (Mansyur, 2020). Persyaratan ini malah menimbulkan kebingungan apakah status transaksi masih berbentuk *mudharabah* atau merupakan akad *qard* atau *rahn*? lebih jauh lagi persyaratan tersebut seakan-akan menggabungkan dua akad dalam satu transaksi, atau menggabungkan akad *rahn* atau *qard* ke dalam akad *mudharabah*.

Selanjutnya sebagai upaya mengurangi resiko kerugian, dalam akad *mudharabah* perbankan tidak seratus persen memberikan fasilitas pembiayaan, tetapi selalu mengandalkan ekuitas internal perseroan. Besaran masing-masing porsi tergantung kesepakatan, namun umumnya posisi bank memberikan porsi terbesar. Secara akuntansi perseroan akan memperoleh penerimaan yang bersumber dari pembiayaan *mudharabah* namun pada sisi yang lain memiliki kewajiban untuk mengembalikannya. Selain itu barang jaminan yang dipersyaratkan tersebut merupakan bagian dari asset perseroan, artinya dengan penyerahan tersebut asset tersebut tidak lagi mampu memberikan manfaat ekonomi karena dalam penguasaan perbankan. Misalnya pada waktu yang bersamaan perseroan membutuhkan ekuitas tambahan karena kebutuhan usaha, maka peluang tersebut tidak dapat dipenuhi. Jika perseroan mengajukan pembiayaan ekuitas kedua kepada perbankan maka otomatis persyaratan pemenuhan jaminan tidak dapat dipenuhi oleh perseroan (asumsi perseroan cuma memiliki satu jaminan). Namun bila *mudharabah* tidak mensyaratkan adanya barang jaminan, maka perseroan dapat memanfaatkan jaminan tersebut sebagai penambah ekuitas dengan memanfaatkan akad *rahn* pada bank dimana akad *mudharabah* dilaksanakan.

Selanjutnya pada saat *mudharib* mengalami kerugian akibat kinerja bisnis tidak sesuai dengan kondisi yang diharapkan ditandai dengan kegagalan perseroan memenuhi kewajibannya selama beberapa periode (kredit macet) maka perbankan akan mengeksekusi barang jaminan untuk mencegah kerugian yang akan dialaminya. Artinya dengan eksekusi dilakukan untuk menutup potensi kerugian, tegasnya perbankan tidak mengalami bersedia menderita kerugian. Tidak demikian halnya dengan *mudharib*, dalam kondisi demikian, *mudharib* mengalami dua kerugian, pertama: kerugian barang jaminan yang dieksekusi perbankan, dan kedua : kerugian yang timbul selama pengelolaan proyek (ekuitas, waktu, tenaga dan biaya-biaya timbul sebelum pelaksanaan pekerjaan). Dengan demikian *mudharib* merupakan pihak yang paling dirugikan dalam akad *mudharabah*, atau dengan kalimat yang berbeda disebutkan bahwa posisi perbankan tidak mengalami kerugian apapun dalam akad *mudharabah* pada saat kinerja usaha merugi. Apalagi dalam skema cicilan pengembalian pembiayaan yang disusun perbankan umumnya sudah lebih dahulu mengumpulkan keuntungan (keuntungan didepan), sedangkan *mudharib* hanya akan merasakan keuntungan setelah proyek selesai.

Sejarah dan hukum asalnya fidusia timbul disebabkan adanya transaksi hutang-piutang antara dua-pihak (Fluita & I Gusti, 2017). Kedudukan keduanya berbeda, dimana posisi pemberi pinjaman lebih dominan dibandingkan peminjam. Tentu sangat berbeda dengan akad kerjasama (*syirkah*) antara dua orang atau lebih, dimana posisi keduanya adalah setara. Menyamakan hutang-piutang (*qard*) dengan akad kerjasama (*mudharabah*) tentu tidak sesuai syariah, karena menimbulkan kecacatan (*fasid*) dalam akad. Allah SWT telah menegaskan tentang pentingnya memenuhi kontrak, sebagaimana disebutkan di dalam Al-Qur'an :

يٰۤاَيُّهَا الَّذِيْنَ اٰمَنُوْا اَوْفُوْا بِالْعُقُوْدِ

“Hai orang-orang beriman, penuhilah akad-akad” (Qs.Al-Maidah [5]:1)

Prinsip dasar sebuah akad harus memenuhi unsur *al-hurriyah* (kebebasan), *al-musawwah* (kesetaraan), *al-'adalah* (keadilan), *al-ridha* (kerelaan), *ash-shiddiq* (kebenaran), *al-kitabah* (tertulis), *maslaha* (kemaslahatan) dan *amanah* (jujur) sebagai prinsip dasar sebuah perjanjian. Artinya pelaksanaan akad *mudharabah* tidak mungkin memenuhi asas keadilan, kerelaan dan kejujuran bila prinsip dasar akad itu sendiri tidak ditegakkan. Unsur keadilan jelas tidak terpenuhi, karena kerugian yang diderita *mudharib* jauh lebih besar dari pada perbankan saat proyek

mengalami kegagalan. Selanjutnya menurut menurut syariah, perpindahan kepemilikan tidak dapat dilakukan dengan eksekusi hak tanggungan, melalui pengikatan fidusia atas barang jaminan, karena pengalihan hak milik dengan metode ini hanya akan menyisakan persoalan baru. Dalam praktek sehari-hari eksekusi hak tanggungan selalu akan diwarnai oleh perlawanan oleh *mudharib*, yang tidak rela harta miliknya dimiliki orang lain. Padahal Allah SWT telah mengingatkan kita bahwa transaksi (perpindahan kepemilikan) harus dilaksanakan berdasarkan prinsip kerelaan (keridhoan) antara kedua belah pihak.

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ

“Wahai orang-orang yang beriman! Janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil (tidak benar), kecuali dalam perdagangan yang berlaku atas dasar suka sama suka di antara kamu” (Qs.An-Nisa [4]:29)

Demikian juga pandangan Rosulullah SAW, tentang berkahnya sebuah perserikatan (kerjasama) yang dilakukan dua orang atau lebih dengan menjaga prinsip kejujuran, keadilan dan kerelaan seakan-akan Allah SWT sebagai salah satu patner dalam kerjasama tersebut, sebagaimana hadis riwayat Abu daud dan Hakim yang menjelaskan tentang syirkah Rasulullah bersabda dalam hadis qudsinya: “aku adalah yang ketiga dari dua orang yang berserikat selama salah seorang di antaranya tidak berkhianat terhadap temannya. Apabila salah seorang di antara keduanya berkhianat, maka aku akan keluar dari perserikatan keduanya” (Mansyur, 2020).

Dalam praktek bisnis modern, lingkungan usaha sangat berpengaruh terhadap keberlanjutan sebuah proyek. Selain factor kesalahan kelola, kegagalan sebuah proyek dapat disebabkan oleh perubahan regulasi pemerintah, resesi ekonomi yang parah, pandemi virus bahkan stabilitas politik dan keamanan. Faktor eksternal seperti covid-19 mampu menghancurkan kegiatan ekonomi suatu negara melalui krisis ekonomi yang sangat parah. Dengan alasan tersebut perpindahan kepemilikan dengan jalan eksekusi hak tanggungan tentu akan sulit untuk diterima. Berbeda halnya dengan traksaksi *rahn*, yang bersifat pinjaman konsumtif, penahanan barang jaminan memang dimaksudkan sebagai jaminan pembayaran hutang-piutang yang memungkinkan perbankan mengambil seluruh/sebagian hutang dari barang tersebut (Sabiq, 1987).

Lebih jauh lagi, perbankan dapat mencegah potensi kerugian yang dialaminya tanpa harus mensyaratkan barang jaminan dalam akad *mudharabah*. Beberapa kebijakan yang bersifat preventif dapat digunakan bersamaan antara lain; 1) perbankan dapat melakukan proses *feasibility study* lebih dalam dengan melakukan audit investigasi tentang kemampuan (keuangan, sdm, pengalaman dan keahlian) perseroan mengelola proyek yang diajukan, termasuk asimetri informasi yang mungkin terjadi selama pelaksanaan proyek. Perbankan dapat meminta pendapat mitra kerja perseroan untuk mengumpulkan informasi yang cukup tentang potensi resiko termasuk kegagalan pembayaran tagihan akibat rigiditas mekanisme pembayaran; 2) sumber pembiayaan akad *mudharabah* ditempatkan pada akun khusus yang terpisah dengan akun penerimaan *mudharib*, dengan demikian perbankan dapat mengamati pergerakan, status pembayaran dan posisi asset setiap saat; 3) menempatkan petugas (*account representative*) khusus yang mengawasi atau memantau perkembangan proyek *mudharabah*. Petugas dapat menghubungi mitra bisnis, supplier, atau pihak-pihak yang berhubungan dengan *mudharib* untuk menganalisis keberlangsungan usaha dan meminimalisir resiko kerugian sejak dini.

## KESIMPULAN DAN REKOMENDASI

*Qirad* atau *mudharabah* merupakan aktifitas ekonomi pra-Islam yang berkembang hingga masa kenabian Rosulullah SAW. Sebagai akad kerjasama antara dua orang atau lebih yang memiliki spesialisasi, praktek *mudharabah* mengalami perubahan dan menyesuaikan diri perkembangan lingkungan dengan karakter manusia. Namun perubahan tersebut tidak boleh merubah (menambah) prinsip dasar dari sebuah akad *mudharabah*, yakni keharusan *mudharib* menyediakan barang jaminan. Syarat ini selain memberatkan, juga bertentangan dengan pandangan ulama fiqh klasik dan kontemporer. *Mudharabah* berbasis barang jaminan hampir sama dengan akad *qard* (hutang piutang) atau akad *rahn* (gadai), dimana pada kedua akad tersebut pemberi pinjaman dapat meminta barang jaminan. Dengan demikian status akad

*mudharabah* menimbulkan kerancuan, apakah merupakan akad *qard*, atau *rahn*. Bahkan sangat mungkin produk *mudharabah* saat ini merupakan perpaduan antara *mudharabah* dengan *qard* atau *mudharabah* dengan *rahn*.

Salah satu tujuan *maqashid syariah* adalah memelihara kemaslahatan pelaku ekonomi, baik perseroan maupun perbankan. Usaha kecil dan menengah (UKM) yang membutuhkan akses perbankan atau permodalan sangat besar jumlahnya. Umumnya jenis usaha ini sangat tahan terhadap guncangan ekonomi, namun sulit berkembang karena terbatasnya ekuitas. Persyaratan tersebut sudah tentu tidak memberi *maslahah* kepada pengembangan UKM dan dunia usaha. Dalam prakteknya barang jaminan yang telah diikat oleh jaminan fidusia dan sekaligus hak tanggungan merupakan mekanisme perpindahan kepemilikan oleh sebab hukum. Pada saat krisis ekonomi melanda yang dipicu oleh pandemic virus, peluang kegagalan dalam kegiatan bisnis sangat mungkin terjadi, akibatnya *mudharib* tidak mampu memenuhi kewajibannya kepada perbankan. Eksekusi hak tanggungan melalui perikatan fidusia sebagai jalan perubahan hak milik tidak dikenal dalam fiqh *mudharabah*, karena pada dasarnya fidusia merupakan perjanjian hutang-piutang antara dua belah pihak, bukan hubungan kemitraan (perserikatan).

Eksekusi tersebut memberi hak kepada perbankan untuk menjual/melelang hak tanggungan *mudharib* untuk menutup potensi kerugian, walaupun pada dasarnya kerugian yang dialami *mudharib* dua kali lebih besar dibandingkan perbankan. Kerugian pertama adalah eksekusi barang jaminan, sedangkan kedua adalah kerugian yang disebabkan hilangnya sumber daya pada masa persiapan, pelaksanaan dan berhentinya proyek *mudharabah*. Eksekusi juga menyebabkan hilangnya sumber daya *mudharib* untuk melanjutkan usahanya kembali pada masa yang akan datang.

Untuk mencegah potensi kerugian yang disebabkan oleh *moral hazard mudharib*, perbankan dapat menerapkan ketiga langkah berikut ini tanpa harus menambahkan syarat barang jaminan pada akad *mudharabah*: 1) melakukan audit investigatif terhadap kelayakan perseroan melaksanakan proyek yang mencakup kemampuan keuangan, sumber daya manusia, tata kelola organisasi, dan segala sesuatu yang dibutuhkan untuk melaksanakan proyek tersebut dengan baik dan memenuhi ketentuan kerjasama dua-belah pihak. Demikian juga dengan analisis kemampuan keuangan partner bisnis perseroan, bonafiditas usaha, maupun informasi tingkat kesulitan pembayaran yang disebabkan oleh rigiditas peraturan internal; 2) sumber pembiayaan akad *mudharabah* ditempatkan pada akun khusus yang terpisah dengan akun penerimaan *mudharib*, dengan demikian perbankan dapat mengamati pergerakan, status pembayaran dan posisi asset setiap saat; 3) menempatkan petugas (*account representative*) khusus yang mengawasi atau memantau perkembangan proyek *mudharabah*. Petugas dapat menghubungi mitra bisnis, *supplier*, atau pihak-pihak yang berhubungan dengan *mudharib* untuk menganalisis keberlangsungan usaha dan meminimalisir resiko kerugian sejak dini.

## DAFTAR PUSTAKA

- Abduh, Muhamad & Azmi Omar, "Islamic Banking And Economic Growth: The Indonesian Experience", International Journal of Islamic and Middle Eastern Finance and Management, 2012, Vol. 5, hlm, 5–47.
- Abduh, Muhamad & Chowdhury Nazren, "Does Islamic Banking Matter for Economic Growth in Bangladesh?", Journal of Islamic Economics, Banking and Finance, 2012, Vol. 3, hlm, 105–113.
- Al-Jaziri, Abdulrahman, "Fiqh Empat Madzhab", Jilid III, (Semarang: Asy Syifa', 1994).
- Al-Qur'an, "Al-Qur'an dan Terjemahan Al-Muhaimin", Yayasan Penyelenggara Penterjemah Al-Qur'an, Departemen Agama RI., Jakarta, 2002.
- Antonio, M. Syafi'i, "Bank Syari'ah dari Teori ke Praktek", (Jakarta: Gema insani, 2001), hlm. 95
- Aparang, Fatma, "Implementasi Jaminan Fidusia Dalam Pemberian Kredit Di Indonesia", Jurnal LPPM Bidang EkoSosBudKum, Volume 1 Nomor 2 Tahun 2014.
- Az-Zuhaili, Wahbah, "Fiqh Islam Wa Adillatuhu". Terj. Abdul Hayyie al-Kattani, dkk. Cet 1. Jakarta: Gema Insani, 2011, hlm 476.

- Bacha, Obiyathulla, "Adapting Mudarabah (profit sharing) Financing to Contemporary Realities: A Proposed Financing Structure", Munich Personal RePEc Archive, <http://ub.uni-muenchen.de/12732/> 147-159.
- Fluita, Andhika Desy dan I Gusti Ayu Krh, "Tinjauan Sejarah Lembaga Fidusia Di Indonesia", *Jurnal Repertorium Volume, 4, No.1, 2017, hlm.7.*
- Furqany, Hafaz & Ratna Mulyany, "Islamic Banking And Economic Growth: Empirical Evidence from Malaysia", *Journal of Economic Cooperation and Development, 2009, Vol.30, hlm, 59–74.*
- Haerudin, Asep, "Tinjauan Hukum Islam Terhadap Penerapan Jaminan Fidusia Pada Akad Murabahah (Studi kasus di Bank Syariah Mandiri KCP Balaraja)", *Diploma atau S1 thesis, UIN SMH Banten, 2020, hlm.4.*
- Hulam, Taufiqul, "Jaminan Dalam Transaksi Akad Mudharabah Pada Perbankan Syariah", *Mimbar Hukum Volume 22, Nomor 3, Oktober 2010, Hlm, 530.*
- Kashadi dkk., "Pelaksanaan Royalti Hak Tanggungan Menurut Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan di Kantor Pertanahan Kota Semarang." *Diponegoro Law Review, Vol. 5, No. 2, 2016, hlm. 1-12.*
- Luigi Guiso, dkk, "Does Culture Affect Economic Outcomes?". *Journal of Economic Perspectives. 2006, Vol. 20. Hlm, 23-48. DOI.10.2139/ssrn.876601.*
- Mansyur, Zaenuddin, "Kontrak Bisnis Syariah Dalam Tataran Konsep dan Implementasi", *Pustaka Lombok, Cetakan I, Rabiul Awal 1442H, hlm.125.*
- Muhaimin, S. "Teknik Pembuatan Akad Pembiayaan Syariah". *Depok: Raja Grafindo Persada, 2018, hlm, 40.*
- Nasyi'ah, Iffaty dan Asna Jazillatul Chusna, "Implementasi Prinsip Syariah Terhadap Penyitaan Jaminan Fidusia", *de Jure, Jurnal Syariah dan Hukum, Volume 4 Nomor 2, Desember 2012, hlm.*
- Sabiq, Sayyid, "Fiqh Sunnah", *Jilid 12, terj. Kamaluddin A Marzuki, Bandung: Alma'arif, 1987.*
- Saida Daly, Mohamed Frikha dan David McMillan, "Banks and economic growth in developing countries: What about Islamic banks?", *Cogent Economics & Finance, 2016, 4:1, DOI: 10.1080/23322039.2016.1168728*
- Sapuan, Noraina Mazuin, "An Evolution of Mudarabah Contract: A Viewpoint From Classical and Contemporary Islamic Scholars", *Procedia Economics and Finance 35, 2016, hlm, 350.*
- Shahih Sunan Ibnu Majah /Muhammad Nashiruddin Al Albani ; penerjemah, Ahmad Taufiq Abdunahman; editor Besus H idayat Amin. - Jakarta : Pustaka Azzam, 2007.
- Shidiq, Ghofar, "Teori Maqashid Al-Syari'ah Dalam Hukum Islam", *Sultan Agung Vol XLiv No. 118 Juni – Agustus 2009.*