



UNIVERSITAS INDONESIA

KEPEMILIKAN RUMAH ATAS NAMA BANK SYARIAH
TINJAUAN PEMBIAYAAN PEMILIKAN RUMAH SYARIAH
DALAM AKAD MURABAHAH, IJARAH AL MUNTAHIYAH BI
AL TAMLIK, MUSYARAKAH MUTANAQISHAH

SKRIPSI

IRMA ANGGESTI
0706277876

FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS INDONESIA
PROGRAM REGULER
DEPOK
JULI, 2011



UNIVERSITAS INDONESIA

KEPEMILIKAN RUMAH ATAS NAMA BANK SYARIAH
TINJAUAN PEMBIAYAAN PEMILIKAN RUMAH SYARIAH
DALAM AKAD MURABAHAH, IJARAH AL MUNTAHIYAH BI
AL TAMLIK, MUSYARAKAH MUTANAQISHAH

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar sarjana

IRMA ANGGESTI
0706277876

FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS INDONESIA
PROGRAM STUDI REGULER
HUKUM TENTANG HUBUNGAN ANTAR
SESAMA ANGGOTA MASYARAKAT
DEPOK
JULI, 2011

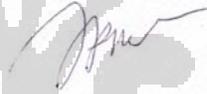
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

Skripsi ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.

Nama : Irma Anggesti

NPM : 0706277876

Tanda Tangan :



Tanggal : 5 Juli 2011

HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh :

Nama : Irma Anggesti
NPM : 0706277876
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul Skripsi : Kepemilikan Rumah Atas Nama Bank Syariah. Tinjauan
Pembiayaan Pemilikan Rumah Syariah Dalam Akad
*Murabahah, Ijarah Al Muntahiyah Bi Al Tamlik,
Musyarakah Mutanaqishah*

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Program Studi Ilmu Hukum, Program Kekhususan I (Hukum Tentang Sesama Anggota Masyarakat) Fakultas Hukum, Universitas Indonesia.

DEWAN PENGUJI

Pembimbing : Dr. Yeni Salma Barlinti, S.H., M.H.

Penguji : Drs. Karnaen A. Perwataatmadja, S.E., MPA.

Penguji : Dr. Gemala Dewi, S.H., LL.M.

Penguji : Farida Prihatini, S.H., M.H., C.N.

Ditetapkan di : Depok

Tanggal : 5 Juli 2011

KATA PENGANTAR

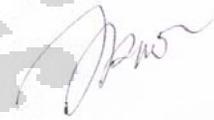
Puji syukur penulis panjatkan kepada ALLAH SWT, karena atas rahmat karunia-Nya, penulis dapat menyelesaikan skripsi ini. Skripsi dengan judul Kepemilikan Rumah Atas Nama Bank Syariah Tinjauan Pembiayaan Pemilikan Rumah Syariah Dalam Akad Murabahah, Ijarah Al Muntahiyah Bi Al Tamlik, Musyarakah Mutanaqishah ini dibuat dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Saya menyadari bahwa, tanpa bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak, dari masa perkuliahan sampai pada penyusunan skripsi ini, sulit bagi saya menyelesaikan skripsi ini. Oleh karena itu, saya menyampaikan rasa hormat dan terima kasih yang sebesar-besarnya kepada semua pihak yang memberikan bantuan terwujudnya skripsi ini, adapun ucapan ini ditujukan kepada:

1. Kedua orang tua saya, Joko Suwandi dan Luli Nurhayati, terima kasih atas doa, kasih sayang, nasihat, dan dukungan yang telah diberikan kepada saya hingga saat ini;
2. Kakak dan adik saya, Ipon Susanti dan Hajar Dian Utami, terima kasih atas doa dan dukungannya;
3. Dr. Yeni Salma Barlinti SH., M.H selaku pembimbing skripsi yang telah menyediakan waktu, tenaga, dan pikiran untuk mengarahkan saya dalam penyusunan skripsi ini;
4. Tim Penguji yang meluangkan waktu untuk memberikan sidang skripsi.
5. Ibu Wiwiek Awiati S.H., selaku Pembimbing Akademis penulis di Fakultas Hukum Universitas Indonesia;
6. Seluruh Staf dan Pengajar Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah berjasa memberikan bimbingan, dan bekal ilmu pengetahuan;
7. Seluruh Staf Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang memberikan bantuan peminjaman buku, skripsi, dan tesis;
8. Bapak Yuanda yang telah memberikan data-data penelitian. Bapak Yudi Tresna selaku supervisor operasional pembiayaan dan Ibu Menik pada bagian marketing PT Bank X Syariah cabang Bekasi, yang telah

menyediakan waktunya untuk menjadi narasumber serta memberikan bantuan berupa data, sehingga skripsi ini dapat terselesaikan;

9. Bapak Idrus dan Bapak Erza Fatwa selaku ass.administrasi pembiayaan dan Bapak Hendri Sanada selaku staf dibagian marketing di PT. Bank Y Syariah cabang Tanah Abang, yang telah menyediakan waktunya untuk menjadi narasumber serta memberikan bantuan berupa data, sehingga skripsi ini dapat terselesaikan;
10. Bapak Andi Lesmana selaku staf dibagian marketing dan Bapak Hudli L, di PT. Bank Z Syariah cabang Fatmawati yang telah menyediakan waktunya untuk menjadi narasumber, sehingga skripsi ini dapat terselesaikan;
11. Teman-Teman di Fakultas Hukum Universitas Indonesia Angkatan 2007, Ismayanti, Madi, Juwita, Betra, Marina, Kefi, Ivan, Ayu Novita, Luqman, Irfian, Khoiriyah, Nisa dan teman-teman lain yang tidak dapat disebutkan satu-persatu;
12. Serta pihak yang tidak dapat disebutkan satu-persatu namun turut memberikan kontribusi bagi saya dalam menjalani perkuliahan dan menyelesaikan studi di Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Depok, 5 Juli 2011



Irma Anggesti

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Irma Anggesti

NPM : 0706277876

Program Studi : Ilmu Hukum

Fakultas : Hukum

Jenis karya : Skripsi

demikian pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Noneksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*)** atas karya ilmiah saya yang berjudul :

***Kepemilikan Rumah Atas Nama Bank Syariah. Tinjauan Pembiayaan
Pemilikan Rumah Syariah Dalam Akad Murabahah, Ijarah Al Muntahiyah Bi
Al Tamlik, Musyarakah Mutanaqishah***

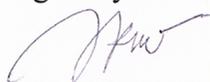
berserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Noneksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan memublikasikan tugas akhir saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Depok

Pada tanggal : 5 Juli 2011

Yang menyatakan


(Irma Anggesti)

ABSTRAK

Nama : Irma Anggesti
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul : Kepemilikan Rumah Atas Nama Bank Syariah.
Tinjauan Pembiayaan Pemilikan Rumah Syariah Dalam Akad *Murabahah*, *Ijarah Al Muntahiyah Bi Al Tamlik*, *Musyarakah Mutanaqishah*

Terdapat perbedaan konsep kepemilikan antara hukum Islam dengan hukum nasional terkait dengan kedudukan bank syariah sebagai pemilik atas rumah. Berdasarkan hukum tanah nasional Indonesia, kedudukan bank sebagai pemilik atas rumah harus dibuktikan dengan bukti kepemilikan yaitu sertifikat atas tanah. Sedangkan hukum Islam mengatur untuk dibuat secara tertulis terhadap penguasaan suatu benda tetap tetapi tidak diatur secara rinci mengenai bentuk tertulis seperti sertifikat. Yang menjadi pokok permasalahan pertama adalah bagaimana pelaksanaan pembiayaan pemilikan rumah syariah pada akad pembiayaan *murabahah*, *Ijarah muntahiya bittamlik*, *musyarakah mutanaqishah* di Bank Syariah, kemudian kepemilikan rumah atas nama Bank Syariah ditinjau dari Hukum Islam dan Hukum positif di Indonesia serta kendala-kendala yang dihadapi oleh Bank Syariah dalam pemilikan rumah. Setelah dilakukan penelitian didapat data kemudian pengolahan data tersebut dilakukan dengan menggunakan pendekatan kualitatif, sehingga menghasilkan data deskriptif analitis. Dalam menganalisis data yang didapat, penelitian ini menggunakan penelitian hukum empiris. Hasil penelitian ini menyatakan, berdasarkan hukum Islam kedudukan bank sebagai pemilik atas rumah sudah sah sedangkan berdasarkan hukum tanah nasional, tidak ada bukti tertulis seperti sertifikat atas tanah tercantum nama bank yang membuktikan bahwa bank membeli & memiliki rumah, karena sertifikat atas tanah tercantum nama nasabah.

Kata Kunci: pembiayaan pemilikan rumah syariah, kepemilikan, *murabahah*, *ijarah al muntahiyah bi al tamlik*, *musyarakah mutanaqishah*, perbankan syariah.

ABSTRACT

Name : Irma Anggesti
Study Program : Science Law
Title : Ownership House Under The Name Of Islamic Banks.
Overview Islamic Financing Ownership House In The
Contract *Murabahah*, *Ijarah Al Muntahiyah Bi Al Tamlik*,
Musyarakah Mutanaqishah

There is difference concept of ownership between Islamic Law and National Law relating the position of Islamic bank as the owner of the house. Because according land law in Indonesia, evidence that the Islamic banks as the owner of the house is certificate of land. While Islamic law not regulate in detail about evidence of ownership is certificate of land. The first main problem is how the implementation Islamic financing ownership house in contract *murabahah*, *ijarah al muntahiyah bi al tamlik*, *musyarakah mutanaqishah* and ownership house of Islamic Bank according Islamic law dan positive law in Indonesia and the constraints faced by Islamic Banks in ownership house. The data processing is done by using a qualitative approach, resulting in descriptive data analysis. In analyzing the data obtained, this research uses empirical legal research. The results of this research stated, position of the bank as the owner according Islamic law is valid, but based on the Land law in Indonesia, there is not evidence of ownership certificate of the land under the name of the Islamic Bank that prove banks buy & own house, because the certificate of land under the name of customer directly.

Keywords: Islamic Financing Ownership House, Ownership, *Murabahah*, *Murabahah*, *Ijarah Al Muntahiyah Bi Al Tamlik*, *Musyarakah Mutanaqishah*, *Islamic Bank*.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS.....	ii
LEMBAR PENGESAHAN	ii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI KARYA ILMIAH	vi
ABSTRAK	vii
ABSTRACT	viii
DAFTAR ISI	ix
DAFTAR SKEMA.....	xii
1. PENDAHULUAN	
1.1 Latar Belakang	1
1.2 Pokok Permasalahan	10
1.3 Maksud dan Tujuan Penulisan	10
1.4 Kerangka Konseptual	11
1.5 Metode Penelitian	13
1.6 Sistematika Penulisan.....	14
2. TINJAUAN UMUM PEMBIAYAAN PEMILIKAN RUMAH	
2.1 Tinjauan Umum Akad.....	16
2.1.1 Pengertian perikatan dan akad.....	16
2.1.2 Rukun dan syarat akad.....	17
2.1.3 Asas-asas dalam Hukum Perikatan Islam.....	20
2.2 Tinjauan Operasional Perbankan Syariah di Indonesia.....	21
2.2.1 Pengertian pembiayaan.....	21
2.2.2 The Five C's of Credit.....	22
2.2.3 Penerapan Akad pada Bank Syariah dalam penyaluran dana (Financing).....	23
2.3 Pembiayaan Pemilikan Rumah Dengan Akad Murabahah.....	27
2.3.1 Pengertian Pembiayaan Murabahah	27
2.3.2 Dasar Hukum Pelaksanaan Murabahah.....	29
2.3.3 Macam-Macam Pembiayaan Murabahah	30
2.3.4 Karakteristik dan Syarat Umum Murabahah	30
2.4. Pembiayaan Pemilikan Rumah Dengan Akad IMBT	
2.4.1 Pengertian IMBT	34
2.4.2 Dasar Hukum Pelaksanaan IMBT	37
2.4.3 Mekanisme Pembiayaan IMBT	40
2.4.4 Penerapan Pembiayaan Pemilikan Rumah	41
2.5 Pembiayaan Pemilikan Rumah Dengan Akad Musyarakah Mutanaqishah	
2.5.1 Pengertian Musyarakah Mutanaqishah.....	43
2.5.2 Dasar Hukum Pelaksanaan Musyarakah Mutanaqishah.....	44
2.5.3 Penerapan pada pembiayaan pemilikan rumah	46

3. KONSEP HAK MILIK/KEPEMILIKAN

3.1 Hak Milik Menurut Hukum Islam	49
3.1.1 Tinjauan umum Tentang Hak milik/Kepemilikan	
3.1.1.1 Pengertian	49
3.1.1.2 Kepemilikan dan Harta	51
3.1.1.3 Sebab dan sifat hak	51
3.1.1.4 Rukun	54
3.1.1.5 Macam Hak	54
3.1.1.6 Sumber Hak	55
3.1.1.7 Pengalihan dan berakhirnya Hak	55
3.1.2 Kepemilikan tak sempurna	57
3.1.2.1 Kepemilikan benda saja	57
3.1.2.2 Kepemilikan manfaat atau hak manfaat personal.....	58
3.1.2.3 Hak Manfaat Materiil	60
3.1.3 Kepemilikan sempurna	60
3.1.3.1 Beberapa Karakteristik kepemilikan sempurna.....	63
3.1.3.2 Watak Hak Kepemilikan	64
3.1.3.3 Syarat-syarat hak kepemilikan.....	65
3.1.3.4 Sebab-sebab kepemilikan sempurna	65
3.2 Hak Milik Menurut Hukum Tanah Nasional (UUPA).....	66
3.2.1 Hak Kebendaan.....	67
3.2.2 Setelah berlakunya UUPA	68
3.2.3 Perbedaan hak <i>eigendom</i> dan hak milik	69
3.3 Tinjauan Umum Pendaftaran Tanah	75
3.3.1 Pengertian Pendaftaran tanah	77
3.3.2 Tujuan Diselenggarakannya Pendaftaran Tanah	78
3.3.3 Obyek Pendaftaran Tanah Meliputi.....	78
3.3.4 Sistem Pendaftaran	79
3.3.5 Sitem Publikasi Yang Digunakan.....	79
3.3.6 Kekuatan Pembuktian Sertifikat.....	80
3.3.7 Penyelenggara Dan Pelaksana Pendaftaran Tanah	81
3.3.8 Peralihan Hak Atas Tanah	81

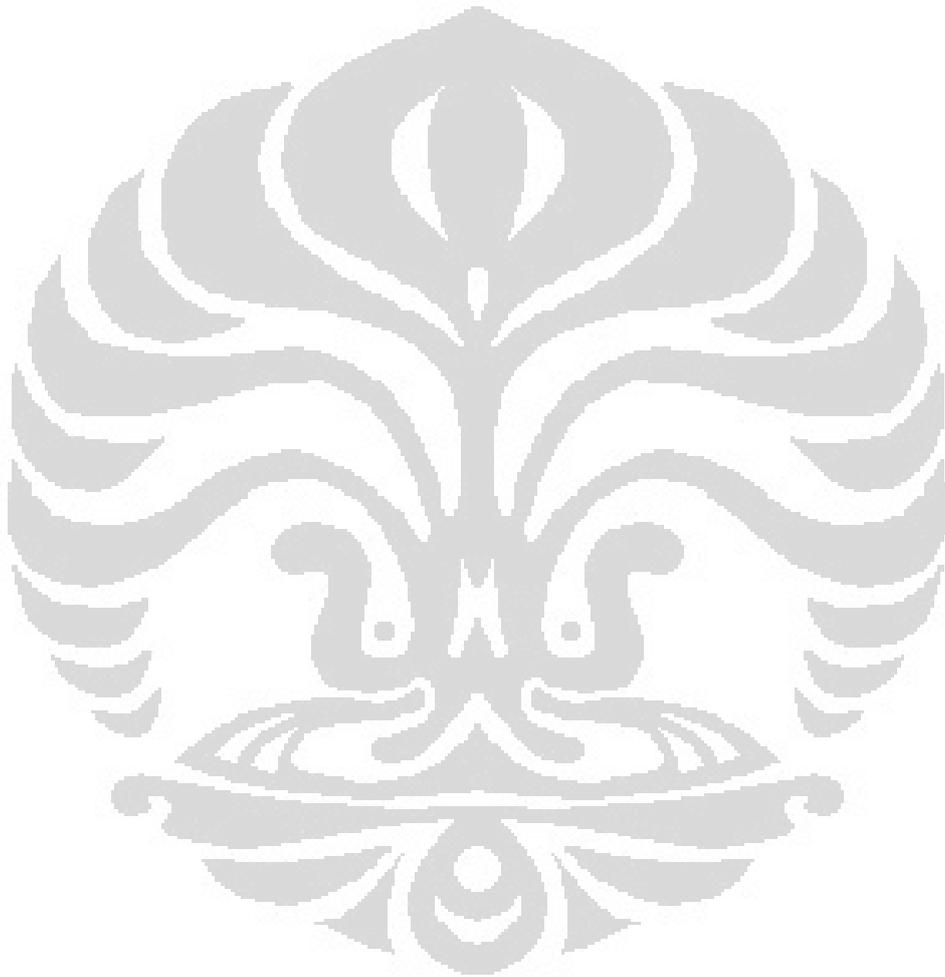
4. PELAKSANAAN PEMBIAYAAN PEMILIKAN RUMAH DENGAN AKAD MURABAHAH, IMBT MUSYARAKAH MUTANAQISHAH

4.1 Pelaksanaan Pembiayaan Pemilikan Rumah Dibank X Syariah, Bank Y Syariah, Bank Z Syariah Ditinjau Dari Hukum Islam.....	85
4.1.1 Pelaksanaan Pembiayaan Pemilikan Rumah Dibank X Syariah Pada Akad Pembiayaan <i>Murabahah</i>	85
4.1.2 Analisis Berdasarkan Rukun Dan Syarat Secara Umum.....	89
4.1.3 Analisis Menurut Ketentuan Rukun Dan Syarat Murabahah	93
4.1.4 Pelaksanaan Pembiayaan Pemilikan Rumah diBank Y Syariah Pada Akad Pembiayaan Ijarah Muntahiyah Bi-Tamlik.....	95
4.1.5 Analisis Menurut Rukun dan Syarat Akad Secara Umum	102
4.1.6 Analisis Menurut Ketentuan Rukun Dan Syarat Ijarah Muntahiyah Bittamlik	105
4.1.7 Pelaksanaan Pembiayaan Pemilikan Rumah Di Bank Z Syariah Dengan Akad Pembiayaan <i>Musyarakah Mutanaqishah</i>	106

4.1.8 Analisis Rukun Dan Syarat Secara Umum.....	110
4.2 Kepemilikan Rumah Atas Nama Bank Syariah Ditinjau Dari Hukum Islam Dan Hukum Positif	113
4.2.1 Analisis Kedudukan Bank Syariah X Sebagai Pemilik Atas Rumah Ditinjau Dari Hukum Perikatan Islam.....	113
4.2.2 Analisis Kedudukan Bank Syariah X Sebagai Pemilik Atas Rumah Dilihat Dari Hukum Positif Di Indonesia.	118
4.2.3 Analisis Kedudukan Bank Y Syariah Sebagai Pemilik Atas Rumah Dilihat Dari Hukum Perikatan Islam.....	119
4.2.4 Analisis Kedudukan Bank Y Syariah Sebagai Pemilik Atas Rumah Dilihat Dari Hukum Positif Di Indonesia.	124
4.2.5 Analisis Kedudukan Bank Z Syariah Sebagai Pemilik Atas Rumah Berdasarkan Hukum Perikatan Islam Dengan Akad Pembiayaan Musyarakah Mutanaqishah	126
4.2.6 Analisis Kedudukan Bank Z Syariah Sebagai Pemilik Atas Rumah Berdasarkan Hukum Positif	133
4.3 Kendala Yang Dihadapi Oleh Bank X Syariah, Bank Y Syariah, Bank Z Syariah dalam pemilikan rumah.....	135
4.3.1 Kendala Yang Dihadapi Oleh Bank Syariah X	135
4.3.2 Kendala Yang Dihadapi Oleh Bank Syariah Y	137
4.3.3 Kendala Yang Dihadapi Oleh Bank Syariah Z.....	137
5. PENUTUP	139
5.1 Kesimpulan	139
5.2 Saran.....	141
DAFTAR REFERENSI	143
LAMPIRAN.....	148

SKEMA

2.1 <i>murabahah</i>	34
2.2 <i>ijarah al muntahiyah bi al tamlik</i>	42
2.3 <i>musyarakah mutanaqishah</i>	47



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Rumah adalah kebutuhan dasar bagi manusia. Setiap orang memerlukan rumah untuk beristirahat, tidur, dan berlindung dari cuaca, hujan dan sinar matahari. Namun tidak semua orang dapat memenuhinya karena daya beli yang rendah yang disebabkan harga rumah yang tidak murah dan selalu naik. Faktor utama kenaikan harga itu tidak lain disebabkan oleh tanah dimana rumah itu berdiri. Tanah merupakan sumber daya alam yang terbatas, sementara kebutuhan akan tanah semakin bertambah. Maka dalam kondisi tersebut hukum ekonomi berlaku, semakin tinggi permintaan akan tanah sementara tanah merupakan sumber daya yang terbatas maka semakin tinggi pula harga tanah tersebut. Hal inilah yang menumbuhkan pembiayaan rumah melalui perbankan.¹

Pada bank konvensional, produk ini lebih dikenal dengan Kredit Pemilikan Rumah (selanjutnya disebut KPR). Pada praktik Kredit Pemilikan Rumah dari bank konvensional, bank memberikan pinjaman berupa uang ke konsumen/nasabah, kemudian, dengan uang tersebut konsumen/nasabah membeli rumah kepada pengembang (developer). Pinjaman uang tersebut kemudian akan dikembalikan oleh konsumen dengan cara mencicil atau angsuran kepada pihak bank.²

Pinjaman yang diberikan ini akan mengikat pinjaman selama jangka waktu yang ditentukan sesuai perjanjian, untuk membayar pinjaman pokok ditambah dengan bunga sesuai dengan suku bunga kredit setiap bulan dan suku bunga kredit telah ditentukan oleh bank yang mengeluarkan produk KPR tersebut.³

¹ Rosa Agustina, "Aspek Hukum Perdata Pada Akad Musyarakah Mutanaqishah", (makalah disampaikan pada acara Workshop Musyarakah Mutanaqishah Sebagai Pilihan Tepat Untuk Pemilikan Rumah (PPR) Masa Kini, Jakarta, 29 November 2010).

² Ahmad Gozali, *Serba-serbi Kredit Syariah*, cet.ke-1, (Jakarta: PT. Elex Media Komputindo, 2005), hal. 28.

³ Rhesa Yogaswara, "Potensi Lembaga Keuangan Syariah Mikro Dalam Skema Pembiayaan Perumahan secara syariah", Penulisan ini disampaikan dalam acara seminar

Hal ini sangat berbeda prinsipnya dalam bank syariah yang tidak menggunakan suku bunga. Prinsip utama yang dianut oleh bank syariah adalah: (1) larangan *riba* (bunga) dalam berbagai bentuk transaksi; (2) menjalankan bisnis dan aktivitas perdagangan yang berbasis pada memperoleh keuntungan yang sah menurut syariah, dan (3) menumbuhkembangkan zakat. Sepanjang praktik perbankan konvensional tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip Islam, maka bank-bank syariah telah mengadopsi sistem dan prosedur perbankan yang ada. Namun, apabila terjadi pertentangan dengan prinsip-prinsip syariah, maka bank-bank syariah merencanakan dan menerapkan sistem sendiri guna menyesuaikan aktivitas perbankan mereka dengan prinsip-prinsip syariat Islam.⁴ Bunga bank termasuk praktik *riba* karena bunga disyaratkan dimuka pada waktu menerima pinjaman atas inisiatif dari pemberi pinjaman yang timbul pada awal akan diberikannya pinjaman.⁵

Keberadaan bank-bank syaria'ah di Indonesia mendapat legitimasi dengan disahkannya berbagai undang-undang yang mendukung, diantaranya Undang-Undang No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana yang telah diubah dalam Undang-Undang No.10 Tahun 1998 dan yang terbaru Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan syariah, PERMA No. 2 Tahun 2008 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, kumpulan Peraturan Bank Indonesia mengenai perbankan syariah, dan Undang-Undang No. 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia yang memungkinkan bagi bank-bank konvensional untuk memberlakukan *dual banking system*, dengan membuka unit usaha syaria'ah.

Salah satu produk yang ditawarkan Bank Syaria'ah adalah pembiayaan pemilikan rumah. Produk pembiayaan KPR yang digunakan dalam perbankan syariah memiliki berbagai macam perbedaan dengan KPR di perbankan konvensional. Hal ini merupakan implikasi dari perbedaan prinsip yang diterapkan perbankan syariah dan perbankan konvensional. Perbankan syariah

internasional IBFI Trisaksi 24 Juni 2010 (<http://viewislam.wordpress.com/2010/06/24/skema-pembiayaan-perumahan-syariah/>), diunduh 24 Maret 2011, pukul 07.00.

⁴Wirnyaningsih, *et.al.*, *Bank Dan Asuransi Islam Di Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2007), hal. 39.

⁵ *Ibid*, hal. 25.

menerapkan bagi hasil dan kerugian (*profit and loss sharing*) sebagai pengganti sistem bunga perbankan konvensional. Perbedaan tersebut diantaranya adalah pertama, pihak bank konvensional hanya meminjamkan uang dan tidak memiliki rumah secara lahir, walau nantinya berhak menyitanya jika pihak yang berhutang tidak mampu membayarnya. Sedangkan pada perbankan syariah, status bank syariah adalah sebagai pedagang, karena bank membeli dari *developer* atau melalui perorangan. Setelah rumah tersebut dibeli oleh bank syariah, secara otomatis rumah tersebut menjadi milik bank secara penuh. Kemudian nasabah baru membelinya dari bank secara berangsur. Kedua, ketika membayar cicilan pada bank konvensional, akan terkena riba bunga karena pada bank konvensional, pembayaran tiap bulan disesuaikan dengan suku bunga yang naik turun. Jika suku bunga bank baik, maka kredit yang sudah berjalan pun ikut disesuaikan. Sisa hutang yang masih ada akan dihitung dengan suku bunga yang baru lebih tinggi, akibatnya cicilannya jadi lebih besar sedangkan pada bank syariah transaksi yang dilakukan tidak melibatkan bunga, tapi jual beli.⁶ Berdasarkan hal diatas, dapat disimpulkan bahwa, bank konvensional bukan pemilik rumah sedangkan bank syariah sebagai pemilik rumah karena telah membelinya dari penjual. Transaksi di bank syariah adalah jual beli biasa, tidak riba. Sementara kredit rumah di bank konvensional akan terlibat riba.

Peran perbankan syari'ah dalam pembiayaan perumahan di Indonesia terus meningkat. Pada REI Expo Mei 2010, perbankan syari'ah mampu mencetak transaksi sebesar Rp 356 miliar selama pameran. Angka tersebut dapat menjadi bukti bahwa produk pembiayaan pemilikan rumah syari'ah yang ditawarkan bank-bank syari'ah diminati masyarakat. Salah satu alasan produk bank syari'ah makin diminati adalah layanannya yang semakin luas menjangkau seluruh provinsi di Indonesia. Saat ini tercatat layanan perbankan syari'ah mencapai 1.624 jaringan kantor bank syari'ah, yang mewakili 11 bank umum syari'ah, 23 unit usaha syari'ah, dan 146 BPR syari'ah.⁷

⁶Ahmad Zain An-Najah, "Hukum Bunga dalam KPR (Kredit Pemilikan Rumah)", <http://www.voa-islam.com/islamia/tsaqofah/2010/07/31/8652/hukum-bunga-dalam-kpr-kredit-pemilikan-rumah/>, diunduh 18-4-2011, pukul 05.33.

⁷Anjar Fahmiarto, "KPR Syariah Terus Tumbuh", *Republika*, (Jumat 29 Oktober 2010), hal. 2.

Ada tiga akad pembiayaan yang digunakan oleh bank syariah yang dapat menjadi pilihan bagi nasabah dalam pemilikan rumah secara syariah yaitu akad *murabahah*, akad *ijarah muntahiyyah bittamlik*, dan akad *musyarakah mutanaqisah*.

Akad pertama adalah akad *murabahah*. *Murabahah* berdasarkan Fatwa DSN No. 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang ketentuan umum *Murabahah* dalam bank syariah adalah bank membeli barang yang diperlukan nasabah atas nama bank sendiri, dan pembelian ini harus sah dan bebas riba. Bank kemudian menjual barang tersebut kepada nasabah (pemesan) dengan harga jual senilai harga beli plus keuntungannya. Dalam kaitan ini bank harus memberitahu secara jujur harga pokok barang kepada nasabah berikut biaya yang diperlukan.⁸ Dalam praktek pembiayaan *murabahah* terhadap rumah, menghendaki jual beli antara penjual rumah dengan bank, dan antara bank dengan nasabah.

Akad kedua yaitu akad *Ijarah Muntahia Bittamlik* (IMBT). Akad ini merupakan akad sewa (*ijarah*) dari suatu asset riil, dimana pembeli rumah menyewa rumah yang telah dibeli oleh bank, dan diakhiri dengan perpindahan kepemilikan dari bank kepada pembeli rumah. Didalam akad IMBT ini terdapat dua buah akad, yaitu akad jual beli (*A-Bai'*), dan akad IMBT sendiri, yang merupakan akad sewa-menyewa yang diakhiri dengan perpindahan kepemilikan diakhir masa sewa.⁹

Produk *Ijarah muntahiyyah bittamlik* ini sesuai dan tidak melanggar ketentuan syariah terbukti dengan adanya Fatwa dari Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia. Dalam Fatwa Nomor 27/DSN/MUI/III/2002 tanggal 28 Maret 2002, disebutkan bahwa dalam masyarakat telah umum dilakukan praktek sewa beli yaitu perjanjian sewa menyewa yang disertai dengan opsi pemindahan hak milik atas benda yang disewa kepada penyewa setelah masa sewa. Sehubungan dengan itu, DSN-MUI dalam fatwanya tersebut diatas

⁸ Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang Ketentuan Umum *Murabahah*.

⁹ Adiwarman Karim, *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan*, Edisi ketiga, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), hal.149.

menetapkan fatwa tentang sewa beli yang sesuai dengan syariah yaitu akad *Ijarah muntahiyah bittamlik* (IMBT).¹⁰

Akad ketiga yaitu akad *musyarakah mutanaqisah* (MMQ). Akad *musyarakah mutanaqisah* adalah akad yang terbentuk karena adanya kerjasama antara bank dan pembeli rumah, yang berbagi hak kepemilikan akan sebuah rumah, yang diikuti dengan pembayaran kepemilikan setiap bulannya dan perpindahan kepemilikan sesuai dengan proporsi yang sudah dibayarkan. Sehingga akad *musyarakah mutanaqisah* ini dikatakan sebagai sebuah akad dengan konsep kemitraan berkurang.¹¹

Pembiayaan *musyarakah mutanaqisah* memiliki keunggulan dalam kebersamaan dan keadilan, baik dalam berbagi keuntungan maupun resiko kerugian, sehingga dapat menjadi alternatif dalam proses kepemilikan aset (barang) atau modal. Dalam Fatwa Dewan Syari'ah Nasional No.73/DSN-MUI/XI/2008 tentang *musyarakah mutanaqisah*, yang dimaksud dengan *musyarakah mutanaqisah* adalah *musyarakah* atau *syirkah* yang kepemilikan aset (barang) atau modal salah satu pihak (*syarik*) berkurang disebabkan pembelian secara bertahap oleh pihak lainnya.¹²

Menurut istilah, *musyarakah mutanaqisah* (*diminishing partnership*) adalah bentuk kerja sama antara dua pihak atau lebih untuk kepemilikan suatu barang atau aset. Kerja sama ini akan mengurangi hak kepemilikan salah satu pihak sementara pihak yang lain bertambah hak kepemilikannya. Perpindahan kepemilikan ini melalui mekanisme pembayaran atas hak kepemilikan yang lain. Bentuk kerja sama ini berakhir dengan pengalihan hak salah satu pihak kepada pihak lain.

Dalam prakteknya, nasabah diharuskan membayar sejumlah sewa kepada bank syariah hingga berakhirnya batas kepemilikan bank syariah. Hal ini dilakukan agar nasabah dapat mengambil alih kepemilikan. Selain membayar

¹⁰ Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 27/DSN/MUI/III/2002 tentang *Ijarah muntahiyah bittamlik*.

¹¹ Rhesa Yogaswara, *op.cit.*, penulisan ini disampaikan dalam acara seminar internasional IBFI Trisakti, 24 Juni 2010.

¹³ Fatwa Dewan Syariah Nasional No.73/DSN-MUI/XI/2008 Tentang *Musyarakah Mutanaqisah*.

sewa, nasabah juga membayar sejumlah angsuran yang dilakukan bersamaan dengan pembayaran sewa. Pembayaran sewa adalah keuntungan (*fee*) bagi bank syariah atas kepemilikannya terhadap aset tersebut sekaligus sebagai kompensasi kepemilikan dan jasa bank syariah. Sementara pembayaran angsuran merupakan bentuk pengambilalihan porsi kepemilikan bank syariah.¹³

Dalam penulisan ini dilakukan penelitian di tiga bank syariah untuk mengetahui pelaksanaan pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *murabahah*, *ijarah muntahia bittamlik* (IMBT) dan *musyarakah mutanaqishah*. Bank umum syariah yang memiliki produk pembiayaan pemilikan rumah syariah diantaranya Bank X Syariah. Bank X Syariah saat ini menawarkan akad pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *murabahah* yaitu jual beli barang sebesar harga pokok barang ditambah dengan margin keuntungan yang disepakati. Pada unit usaha syariah Bank Y, untuk pembiayaan pemilikan rumah menggunakan akad *ijarah muntahiya bittamlik* (IMBT), yaitu bank membeli rumah dari penjual untuk kepentingan nasabah kemudian bank menyewakan rumah kepada nasabah. Pindahan kepemilikan kepada nasabah melalui hibah diakhir sewa. Dan yang terakhir adalah Bank Z Syariah. Bank Z Syariah resmi meluncurkan produk KPR syariah sejak bulan Februari 2007 dengan menggunakan akad *musyarakah mutanaqishah* yaitu transaksi yang menggunakan konsep pemilikan bersama oleh bank dan nasabah atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya yang porsi kepemilikan bank berkurang atau menurun disebabkan pengambilalihan secara bertahap oleh nasabah.

Terdapat perbedaan mengenai kepemilikan benda tetap menurut hukum nasional di Indonesia dan hukum Islam. Menurut hukum nasional Indonesia, hak penguasaan atas benda tetap memerlukan bukti kepemilikan, sehingga pemegang benda tetap belum tentu sebagai pemilik, karena sebagai pemilik harus mempunyai bukti kepemilikan. Bukti kepemilikan adalah sertifikat serta dalam hal penyerahan/pengalihan, penyerahan benda tetap dilakukan secara hukum atau balik nama.

¹³ Diminishing Partnership Menggantikan Murabahah, <http://ib.erasuslim.com/2010/12/12/diminishing-partnership-menggantikan-murabahah/>, diunduh 18 April 2011.

Berdasarkan hukum tanah nasional, sertifikat merupakan alat yang digunakan sebagai bukti kepemilikan tanah, hal ini tercantum dalam Pasal 1 angka (20) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah yang menyatakan bahwa:

*Sertifikat adalah surat tanda bukti hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) huruf c Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) untuk hak atas tanah, hak pengelolaan, tanah wakaf, hak milik atas satuan rumah susun dan hak tanggungan yang masing-masing sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan*¹⁴

Lebih lanjut, pada Pasal 32 ayat (1) beserta penjelasannya dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah dinyatakan bahwa:

*Sertifikat merupakan tanda bukti hak yang juga berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat, dalam arti selama tidak dapat dibuktikan lain maka data dalam sertifikat tersebut adalah benar.*¹⁵

Jadi Indonesia masih menggunakan sertifikat sebagai alat bukti kepemilikan tanah.

Berdasarkan ketentuan UUPA, penyerahan yang sah (*juridische levering*) baru terjadi jika akta penyerahannya (*acte van transport*) telah didaftar dalam buku (Register) Tanah atau telah dilakukan balik nama oleh pejabat yang berwenang dalam hal ini Kepala Kantor Pendaftaran Tanah. Salinan dari pencatatan pada buku tanah tersebut berikut surat ukurnya dinamakan sertifikat hak tanah yang diberikan kepada yang berhak dan merupakan tanda pembuktian hak.¹⁶

Pada prinsipnya, hukum Islam tidak mengakui hak milik seseorang atas sesuatu benda secara mutlak, karena hak mutlak pemilikan atas sesuatu benda hanya ada pada Allah. Namun, karena diperlukan adanya kepastian hukum dalam masyarakat, untuk menjamin kedamaian dalam kehidupan bersama, maka “hak

¹⁴ Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah.

¹⁵ *Ibid*, Penjelasan Pasal 32 ayat (2).

¹⁶ Frieda Husni Hasbullah, *Hukum Kebendaan Perdata, Hak-hak yang memberi kenikmatan*, jilid 1, (Jakarta: Ind Hill-Co, 2002), hal.126.

milik” seseorang atas sesuatu benda, diakui dengan pengertian, bahwa hak milik itu harus diperoleh secara halal.¹⁷

Ulama fiqih telah sepakat menyatakan, bahwa sumber atau sebab hak adalah *syara'*. Namun adakalanya *syara'* menetapkan hak-hak itu secara langsung tanpa sebab dan adakalanya melalui suatu sebab. Ulama Fiqih menetapkan, bahwa yang dimaksudkan dengan sebab dan penyebab disini adalah sebab-sebab langsung yang berasal dari *syara'* atau diakui oleh *syara'*. Atas dasar itu, menurut ulama fiqih sumber hak itu ada 5 (lima): (1) *Syara'*, seperti ibadah yang diperintahkan. (2) Akad, seperti akad jual beli, hibah, dan wakaf dalam pemindahan hak milik, (3) Kehendak pribadi, seperti nazar atau janji. (4) Perbuatan yang bermanfaat, seperti melunasi utang orang lain. (5) Perbuatan yang menimbulkan mudarat bagi orang lain, seperti mewajibkan seseorang membayar ganti rugi akibat kelalaian menggunakan milik seseorang.¹⁸

Dalam hukum Islam, kepemilikan adalah privatisasi sesuatu yang pemiliknya secara *syara'* dapat memanfaatkannya secara pribadi dan mempergunakannya ketika tidak ada larangan *syari'*. Jika seseorang memiliki harta dan secara *syara'* ia dapat memanfaatkannya, maka ia disebut pemilik dan harta itu disebut yang dimiliki. Diantara keduanya ada hubungan *I'tibariyah* (konsiderasi) yang diakui oleh *syari'* dan dilekatkan padanya dampak-dampaknya. Hubungan ini adalah kepemilikan atau milik (bagi pemilik) yang dampaknya adalah kewenangan pemilik tidak lain untuk memanfaatkan apa yang dimiliki dan mengelolanya dengan berbagai tindakan.¹⁹

Hukum Islam mengatur untuk dibuat secara tertulis terhadap penguasaan suatu benda tetap tetapi tidak diatur secara rinci, seperti yang diatur dalam hukum nasional Indonesia bahwa tanda bukti kepemilikan adalah sertifikat, serta penyerahan/pengalihan benda tetap melalui balik nama.

¹⁷ Mohammad Daud Ali, *Sistem Ekonomi Islam Zakat dan Wakaf*, (Jakarta: UI-Press, 2006), hal. 21.

¹⁸ Gemala Dewi, Wirnyaningsih, dan Yeni Salma Barlinti, *Hukum Perikatan Islam Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2006), hal. 72.

¹⁹ Abdul Karim Zaidan, *Pengantar Studi Syariah, Mengenal Syari'ah Lebih Dalam*, cet-1, (Jakarta: Robbani Press, 2008), hal 282.

Salah satu dari sumber hak adalah akad. Mengenai akad yang dibuat secara tertulis ditegaskan pada Pasal 1 bagian 13 Undang-Undang Republik Indonesia No. 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah mengatakan bahwa akad adalah kesepakatan tertulis antara bank syariah atau UUS dan pihak lain yang memuat adanya hak dan kewajiban bagi masing-masing pihak sesuai dengan prinsip syariah.

Berkenaan dengan perikatan jual beli secara tidak tunai dalam surah al-Baqarah (2) ayat (282) menyebutkan:

“Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermuamalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. Dan hendaklah seorang penulis diantara kamu menuliskannya dengan benar, Dan janganlah penulis enggan menuliskannya, sebagaimana Allah telah mengajarkannya, maka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan apa yang akan ditulis itu, dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun dari utangnya, Jika yang berhutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah keadaannya atau dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur. Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi ...”

Seperti yang sudah dijelaskan sebelumnya, bahwa akad merupakan salah satu dari sumber hak. Pembiayaan pemilikan rumah syariah pada bank syariah dapat menggunakan beberapa pilihan akad pembiayaan yaitu *murabahah*, *ijarah muntahiya bittamlik*, dan *musyarakah mutanaqisah*. Pada pembiayaan pemilikan rumah syari'ah, diawali dengan perpindahan kepemilikan rumah dari penjual kepada bank, setelah bank *syara'* memiliki rumah tersebut, bank memiliki hak dan kewajiban penuh atas rumah yang sudah dibeli. Kemudian bank memberikan pembiayaan pemilikan rumah dengan pilihan akad kepada nasabah yaitu *murabahah*, *Ijarah muntahiyya bittamlik*, dan *musyarakah mutanaqisah*.

Namun terdapat perbedaan antara hukum Islam dengan hukum tanah nasional terkait dengan kedudukan bank syariah sebagai pemilik atas rumah dalam pembiayaan pemilikan rumah, karena menurut hukum tanah nasional kedudukan bank sebagai pemilik atas rumah harus dibuktikan dengan bukti kepemilikan yaitu sertifikat atas tanah, serta peralihan hak atas tanah yang

bermaksud memindahkan hak atas tanah harus dibuktikan dengan suatu akta yang dibuat oleh dan dihadapan seorang Pejabat Pembuat Akta Tanah (PPAT). Sedangkan hukum Islam mengatur untuk dibuat secara tertulis terhadap penguasaan suatu benda tetap tetapi tidak diatur secara rinci mengenai bentuk tertulis seperti yang diatur dalam hukum nasional di Indonesia bahwa bukti kepemilikan atas rumah adalah sertifikat atas tanah.

Atas latar belakang inilah kemudian penulis tertarik untuk mengangkat salah satu produk perbankan syariah yang diminati oleh masyarakat yang membutuhkan rumah. Dalam skripsi ini dibahas mengenai pelaksanaan pembiayaan pemilikan rumah syariah dalam akad *murabahah*, *Ijarah muntahiya bittamlik*, dan *musyarakah mutanaqisah* di bank syariah, analisa kedudukan bank syariah sebagai pemilik atas rumah dalam pembiayaan pemilikan rumah pada akad pembiayaan *murabahah*, *ijarah muntahiyya bittamlik*, dan *musyarakah mutanaqisah* ditinjau dari hukum Islam dan hukum positif, kendala-kendala yang dihadapi oleh bank syariah dalam pemilikan rumah.

1.2 Pokok Permasalahan

1. Bagaimana pelaksanaan pembiayaan pemilikan rumah syariah pada akad pembiayaan *murabahah*, *ijarah muntahiya bittamlik*, *musyarakah mutanaqisah* di bank syariah ditinjau dari hukum Islam?
2. Bagaimana kepemilikan rumah atas nama bank syariah dalam pembiayaan pemilikan rumah syariah menggunakan akad pembiayaan *murabahah*, *Ijarah Muntahiyya Bitamlik*, dan *musyarakah mutanaqisah* ditinjau dari hukum Islam dan hukum positif di Indonesia?
3. Apa saja kendala-kendala yang dihadapi oleh Bank Syariah dalam pemilikan rumah?

1.3 Maksud dan Tujuan

Tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui pelaksanaan pembiayaan pemilikan rumah menggunakan akad pembiayaan *murabahah*, *ijarah muntahiyya bittamlik*, dan *musyarakah mutanaqisah* oleh bank syariah.

2. Untuk menganalisis kepemilikan rumah atas nama bank syariah dalam pembiayaan pemilikan rumah syariah pada akad *murabahah*, *ijarah muntahiyya bittamlik*, dan *musyarakah mutanaqisah* ditinjau dari hukum Islam dan hukum positif di Indonesia.
3. Untuk mengetahui kendala-kendala yang dihadapi oleh bank syariah dalam pemilikan rumah.

1.4 Kerangka Konseptual

Dalam skripsi ini, terdapat kata-kata atau istilah yang memerlukan penjelasan, yaitu sebagai berikut

1. Bank adalah badan usaha yang menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat.²⁰
2. Bank syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usahanya berdasarkan prinsip syariah dan menurut jenisnya terdiri atas Bank Umum Syariah dan Bank Pembiayaan Rakyat Syariah.²¹
3. Prinsip syariah adalah prinsip hukum Islam dalam kegiatan perbankan berdasarkan fatwa yang dikeluarkan oleh lembaga yang memiliki kewenangan dalam penetapan fatwa di bidang syariah.²²
4. Pembiayaan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berupa:
 - a. transaksi bagi hasil dalam bentuk *mudharabah* dan *musyarakah*;
 - b. transaksi sewa-menyewa dalam bentuk *ijarah* atau sewa beli dalam bentuk *ijarah muntahiya bittamlik*;
 - c. transaksi jual beli dalam bentuk piutang *murabahah*, *salam*, dan *istishna*';
 - d. transaksi pinjam meminjam dalam bentuk piutang *qardh*; dan

²⁰ Indonesia, *Undang-Undang Tentang Perbankan Syariah*, UU No 21 Tahun 2008, pasal 1 ayat 2.

²¹ *Ibid*, pasal 1 butir 7.

²² *Ibid*, pasal 1 butir 12.

- e. transaksi sewa-menyewa jasa dalam bentuk *ijarah* untuk transaksi multijasa berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara bank syariah dan/atau UUS dan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai dan/atau diberi fasilitas dana untuk mengembalikan dana tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan *ujrah*, tanpa imbalan, atau bagi hasil.²³
5. *Murabahah* adalah bank membeli barang yang diperlukan nasabah atas nama bank sendiri, dan pembelian ini harus sah dan bebas riba. Bank kemudian menjual barang tersebut kepada nasabah (pemesan) dengan harga jual senilai harga beli plus keuntungannya. Dalam kaitan ini bank harus memberitahu secara jujur harga pokok barang kepada nasabah berikut biaya yang diperlukan.²⁴
6. *Ijarah Muntahiyah Bitamlik* adalah sewa-menyewa yang disertai dengan opsi pemindahan hak milik atas benda yang disewa kepada penyewa setelah selesai masa sewa.²⁵
7. *Musyarakah Mutanaqisah* adalah *musyarakah* atau *syirkah* yang kepemilikan asset (barang) atau modal salah satu pihak (*syarik*) berkurang disebabkan pembelian secara bertahap oleh pihak lainnya.²⁶
8. Akad adalah perjanjian tertulis yang memuat *ijab* (penawaran) dan *qabul* (penerimaan) antara bank dengan pihak lain yang berisi hak dan kewajiban masing-masing pihak sesuai dengan prinsip syariah.²⁷
9. Kepemilikan adalah adalah privatisasi sesuatu yang pemiliknya secara *syara'* dapat memanfaatkannya secara pribadi dan mempergunakannya ketika tidak ada larangan *syari'*.²⁸

²³ *Ibid*, pasal 1 angka 25.

²⁴ MUI-Fatwa Dewan Syariah Nasional, Fatwa DSN 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Murabahah*.

²⁵ *Ibid*, 27/DSN-MUI/III/2002 tentang *Ijarah Muntahia Bittamlik*.

²⁶ *Ibid*, 73/DSN-MUI/XI/2008 Tentang *Musyarakah Mutanaqishah*.

²⁷ M. Nadrattuzaman Hosen dan AM. Hasan Ali, *Kamus Populer Keuangan dan Ekonomi Syariah*, (Jakarta: Pusat Komunikasi Syariah, 2007).

²⁸ Abdul Kadir Zaidan, *op.cit.*, hal. 282.

1.5 Metode Penelitian

1.5.1 Jenis Penelitian

Dalam melakukan penelitian ini penulis menggunakan metode penelitian hukum empiris²⁹ karena penelitian dilakukan berdasarkan wawancara di bank-bank syariah diantaranya Bank X Syariah, Bank Y Syariah, Bank Z Syariah terhadap suatu efektivitas hukum yaitu penerapan hukum perikatan Islam dalam akad *murabahah*, *ijarah muntahiyah bittamlik*, dan *musyarakah mutanaqisah* pada pembiayaan pemilikan rumah di bank syariah dan mengenai kepemilikan rumah atas nama bank syariah.

Penelitian ini bersifat deskriptif analitis, yang bertujuan mengungkap data serta menganalisa terhadap pelaksanaan dan permasalahan yang ada dalam hal pembiayaan pemilikan rumah oleh bank syariah dalam menggunakan akad pembiayaan *murabahah*, *ijarah muntahiyah bittamlik*, dan *musyarakah mutanaqishah* di bank syariah.

Sumber-sumber data dari penelitian ini adalah data primer yang bersumber dari lapangan dalam hal ini di tiga bank syariah yaitu Bank X Syariah, Bank Y Syariah, Bank Z Syariah dengan metode wawancara secara mendalam (*depth interview*) sebagai sarana alat pengumpulan data dan sumber data sekunder yang diperoleh dari kepustakaan.

Untuk memperoleh data primer dilakukan melalui wawancara secara mendalam (*depth interview*) dengan responden yaitu karyawan pada bagian pemasaran dan bagian pembiayaan yang merangkap bagian hukum di tiga cabang bank syariah yang menangani pelaksanaan pembiayaan pemilikan rumah untuk mendapat gambaran mengenai pelaksanaan pembiayaan pemilikan rumah pada akad *murabahah*, *ijarah muntahiyah bittamlik*, *musyarakah mutanaqisah* dan kendala yang dihadapi oleh bank syari'ah dalam pemilikan rumah.

Untuk memperoleh data sekunder dilakukan dengan penelitian kepustakaan, yaitu data yang diambil dari bahan pustaka yang bersumber dari:

- a. Bahan-bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat dan terdiri dari peraturan perundang-undangan serta peraturan lain yang

²⁹ Sri Mamudji et.al., *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hal. 9-11.

terkait.³⁰ UU No. 21 Tahun 2008 tentang perbankan syariah, Fatwa Dewan Syariah Nasional tentang *Murabahah, Ijarah Muntahia Bitamlik, Musyarakah Mutanaqishah*, Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah.

- b. Bahan-bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan-bahan hukum primer antara lain, hasil-hasil penelitian, hasil karya dari kalangan hukum, serta buku-buku yang dijadikan pedoman seperti buku-buku mengenai hukum, majalah dan jurnal-jurnal ilmiah yang berkaitan dengan permasalahan penelitian ini.³¹
- c. Bahan-bahan tertier yaitu bahan-bahan yang menjelaskan mengenai bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus populer keuangan dan ekonomi syariah untuk mengetahui pengertian akad.³²

1.6 Sistematika Penulisan

Keseluruhan penulisan skripsi ini meliputi lima bab. Uraian secara garis besar isi bab adalah sebagai berikut:

BAB I Pendahuluan

Pada bab ini difokuskan pada latar belakang masalah, pokok permasalahan, kerangka konseptual, metode penelitian, tujuan penelitian, dan sistematika penulisan.

BAB II

Pada bab ini dipaparkan mengenai pembiayaan pemilikan rumah syariah menggunakan akad pembiayaan *murabahah, ijarah muntahiya bittamlik, musyarakah mutanaqishah*. Mulai dari aspek pengertian hukum perikatan Islam, konsep perikatan (*akad*) dalam hukum Islam, pengertian perikatan (*akad*), rukun dan syarat akad, pembiayaan syariah, penyaluran dana pada bank syariah, akad-akad yang digunakan dalam pembiayaan pemilikan rumah yang

³⁰ *Ibid*, hal. 30.

³¹ *Ibid*, hal. 31.

³² Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, cet. 7, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), hal. 13.

terdiri dari akad *murabahah*, *ijarah muntahhiya bittamlik*, *musyarakah mutanaqisah*.

BAB III Pada bab ini penulis memaparkan mengenai konsep kepemilikan. Mulai dari kepemilikan menurut hukum Islam, kepemilikan menurut hukum positif di Indonesia, dan pendaftaran tanah di Indonesia.

BAB IV Pada bab ini dipaparkan mengenai pelaksanaan pembiayaan pemilikan rumah pada akad pembiayaan *murabahah* di Bank X Syariah, akad *ijarah muntahhiyya bittmalik* di Bank Y Syariah dan akad *musyarakah mutanaqisah* di Bank Z Syariah ditinjau dari rukun dan syarat hukum Islam, analisis kepemilikan rumah atas nama bank syariah dalam pembiayaan pemilikan rumah syari'ah pada akad pembiayaan *murabahah*, *ijarah muntahhiya bittamlik*, *musyarakah mutanaqisah* ditinjau dari hukum Islam dan hukum positif di Indonesia, dan kendala-kendala yang dihadapi bank syariah dalam pemilikan rumah.

BAB V Kesimpulan dan Saran
Pada bab ini berisi kesimpulan dari seluruh pembahasan pokok permasalahan pada penelitian ini. Selain itu terdapat saran-saran yang sekiranya dapat bermanfaat.

BAB 2
TINJAUAN AKAD PEMBIAYAAN MURABAHAH, IJARAH
MUNTAHIA BITTAMLIK, MUSYARAKAH MUTANAQISHAH
DALAM PEMBIAYAAN PEMILIKAN RUMAH SYARIAH

2.1 Tinjauan Umum Akad

2.1.1 Pengertian Perikatan Dan Akad Dalam Hukum Islam

Perikatan atau dalam bahasa Arab disebut akad berarti ikatan atau “simpul tali”.³³ Hukum perikatan Islam yang dimaksud disini, adalah bagian dari hukum Islam bidang muamalah yang mengatur perilaku manusia di dalam menjalankan hubungan ekonominya.

Pengertian hukum perikatan Islam menurut M. Tahir Azhary adalah merupakan seperangkat kaidah hukum yang bersumber dari al-Quran, as-sunnah (Al-Hadits), dan *Ar-Ra'yu (Ijtihad)* yang mengatur tentang hubungan antara dua orang atau lebih mengenai suatu benda yang dihalalkan menjadi objek suatu transaksi.

Lebih lanjut beliau menerangkan, bahwa kaidah-kaidah hukum yang berhubungan langsung dengan konsep hukum perikatan Islam ini adalah yang bersumber dari Al-Qur'an dan hadits Nabi Muhammad SAW (As-Sunnah). Sedangkan kaidah-kaidah fiqih berfungsi sebagai pemahaman dari syariah yang dilakukan oleh manusia (para ulama mazhab) yang merupakan suatu bentuk ijtihad. Pada masa sekarang ini, bentuk ijtihad dilapangan hukum perikatan Islam ini dilaksanakan secara kolektif oleh para ulama yang berkompeten di bidangnya. Dari ketiga sumber tersebut, umat Islam, dimana pun berada dapat mempraktikkan kegiatan usahanya dalam kegiatan sehari-hari.³⁴

Pengertian Akad secara terminologi hukum fiqih adalah perikatan antara *ijab* (penawaran) dengan *kabul* (penerimaan) secara yang dibenarkan *syara* (hukum Islam), yang menetapkan keridhaan (kerelaan) kedua belah pihak.³⁵

³³ Gemala Dewi, *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian syariah di Indonesia*, cet 3, (Jakarta: Kencana, 2006) ,hal.11.

³⁴ *Ibid*, hal. 3- 4.

³⁵ *Ibid*, hal.11.

Pengertian 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.

Para ahli hukum Islam (jumhur ulama) memberikan definisi akad sebagai: “pertalian antara *Ijab* dan *Kabul* yang dibenarkan oleh *syara'* yang menimbulkan akibat hukum terhadap objeknya.”³⁶

Abdoerraoef mengemukakan terjadinya suatu perikatan (*al-'aqdu*) melalui tiga tahap, yaitu sebagai berikut:

1. *Al-'Ahdu* (perjanjian), yaitu suatu pernyataan dari seseorang untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dan tidak ada sangkut pautnya dengan kemauan orang lain. Janji ini mengikat orang yang menyatakannya untuk melaksanakan janjinya tersebut.
2. Persetujuan, yaitu pernyataan setuju dari pihak kedua untuk melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu sebagai reaksi terhadap janji yang dinyatakan oleh pihak pertama. Persetujuan tersebut harus sesuai dengan janji pihak pertama.
3. Apabila dua buah janji dilaksanakan maksudnya oleh para pihak, maka terjadilah apa yang dinamakan '*akdu*' oleh Al-Quran. Maka yang mengikat masing-masing pihak sesudah pelaksanaan perjanjian itu bukan lagi perjanjian atau '*ahdu* itu tetapi '*akdu*.”³⁷

2.1.2 Rukun dan Syarat Akad

Akad harus dibentuk oleh hal-hal yang dibenarkan oleh syariah Islam. Sahnya suatu akad ditentukan oleh terpenuhinya rukun dan syarat akad tersebut. Masing-masing bentuk akad memiliki rukun dan syaratnya tersendiri.

³⁶ Gemala Dewi, Wirdyaningish, dan Yeni Salma Barlinti, *op.cit.*, cet 2, (Jakarta: Kencana, 2005), hal. 45.

³⁷ *Ibid*, hal.46.

Rukun adalah suatu hal yang sangat menentukan bagi terbentuknya sesuatu dan merupakan bagian dari sesuatu tersebut.³⁸ Syarat adalah hal yang sangat berpengaruh atas keberadaan sesuatu tetapi bukan merupakan bagian atau unsur pembentuk dari sesuatu tersebut. Apabila syarat tidak ada maka sesuatu tersebut tidak akan terbentuk, namun adanya syarat belum tentu menunjukkan adanya hak tertentu tersebut.³⁹

Umumnya para ulama (ulama Mazhab Maliki, Syafi'i, dan Hambali) berpendapat bahwa rukun akad ada tiga yaitu:

1. Pernyataan untuk mengikatkan diri /a Format (*sighat al-a'qd*).
2. Pihak-pihak yang berakad/the contracting parties (*al muta'qidain*).
3. Objek aqad/the Subject Matters (*al ma'qud 'alaih*).⁴⁰

Menurut T. M. Hasbi ash Shiddieqy, suatu akad terbentuk dengan adanya empat komponen yang harus dipenuhi yaitu:

1. Dua *Aqid* (*aqidain*) sebagai subjek perikatan/para pihak (the contracting parties).
2. *Mahallul Aqdi* (*ma'qud alaihi*), yaitu sesuatu yang diaqadkan sebagai objek perikatan (the subject matter).
3. *Maudhu'u al-aqdi* (*ghayatul akad*), cara maksud yang dituju sebagai prestasi yang dilakukan (the subject matter).
4. *Shighat al-aqd* sebagai rukun akad (*a formation*).⁴¹

Pada masing-masing komponen dalam rukun akad ini terdapat syarat-syarat sahnya yaitu:

1. Subjek Perikatan (*Aqid*)

Subjek hukum dapat berupa manusia atau dapat juga badan hukum. Dalam kedudukannya sebagai subjek hukum, manusia dapat dibedakan atas manusia yang dapat melakukan tindakan hukum (*Mukalaf*) dan manusia yang tidak dapat

³⁸ Dewi, *op.cit.*, hal.12.

³⁹ *Ibid*, hal.14.

⁴⁰ *Ibid*, hal. 12-13.

⁴¹ *Ibid*, hal. 14.

melakukan tindakan hukum (*Safihun*). Ukuran dalam menentukan *mukalaf* ini biasanya dengan ukuran baligh/dewasa dan tidak cacat akal pikiran.

Syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh seseorang sebagai *aqid*, yaitu:

- a. *Aqil* (berakal/dewasa)
- b. *Tamyiz* (dapat membedakan) sebagai tanda kesadaran.
- c. *Mukhtar* (bebas melakukan transaksi/bebas memilih) yaitu masing-masing pihak harus lepas dari paksaan atau tekanan.

2. Objek Perikatan (*Mahallu al'-Aqdi*)

Mahallul 'Aqdi ialah sesuatu yang menjadi objek perikatan. Dalam hal ini hanya benda-benda yang halal dan bersih (dari najis dan maksiat) yang boleh menjadi objek perikatan. Adapun syarat-syarat objek akad, yaitu:

- a. Halal menurut syara'
- b. Bermanfaat (bukan merusak atau digunakan untuk merusak)
- c. Dimiliki sendiri atau kuasa si pemilik
- d. Dapat diserahkan (berada dalam kekuasaan)
- e. Dengan harga jelas

3. Prestasi (*Maudhu'u al-Aqdi*)

Maudhu'u al-Aqdi ialah tujuan akad atau maksud pokok mengadakan akad atau dalam istilah hukum perikatan disebut "prestasi" (hal yang dapat dituntut oleh satu pihak kepada pihak lainnya). Syarat-syarat dari tujuan akad atau prestasi ini, yaitu:

- a. Baru ada pada saat dilaksanakan akad
- b. Berlangsung adanya hingga berakhirnya akad
- c. Tujuan akad harus dibenarkan syara'

4. Pernyataan kehendak/ Rukun-rukun akad (*Arkaan al-Aqdi*)

Rukun akad adalah ijab dan kabul (serah terima). Ijab dan kabul dinamakan *shighatul aqdi*, atau perkataan yang menunjukkan kepada kehendak kedua belah pihak. *Shighatul aqdi* ini memerlukan empat syarat:

- a. *Jala'ul ma'na* (dinyatakan dengan ungkapan yang jelas dan pasti maknanya), sehingga dapat dipahami jenis akad yang dikehendaki.
- b. *Tawafuq/tathabuq bainal ijab wal-kabul* (persesuaian antara ijab dan kabul)

- c. *Jazmul iradataini* (ijab klabul mencerminkan kehendak masing-masing pihak secara pasti, mantap) tidak menunjukkan adanya unsur keraguan dan paksaan.
- d. *Ittishal al- kabul bil hijab*, dimana kedua pihak dapat hadir dalam suatu majlis.⁴²

2.1.3 Asas-Asas Dalam Hukum Perikatan Islam

Dalam bank syariah, akad yang dilakukan memiliki konsekuensi duniawi dan ukhrawi karena dilakukan berdasarkan hukum Islam. Asas-asas yang dimaksudkan terutama:

1. Asas *Ridha'iyah* (rela sama rela)

Yang dimaksud asas *Ridha'iyah* ialah bahwa transaksi ekonomi Islam dalam bentuk apapun yang dilakukan perbankan dengan pihak lain terutama nasabah harus didasarkan atas prinsip rela sama rela yang hakiki. Asas ini didasarkan pada sejumlah ayat Al-Qur'an dan Al-Hadis, terutama surah an-Nisa: 29. Semua bentuk transaksi yang mengandung unsur paksaan (*ikrah*) harus ditolak dan dinyatakan batal demi hukum.

2. Asas Manfaat

Maksudnya adalah bahwa akad yang dilakukan oleh bank dengan nasabah berkenaan dengan hal-hal (objek) yang bermanfaat bagi kedua belah pihak. Itulah sebabnya Islam mengharamkan akad berkenaan dengan hal-hal yang bersifat *mudharat/mafsadat*.

3. Asas Keadilan

Dimana pihak yang bertransaksi harus berlaku dan diperlakukan adil dalam konteks pengertian yang luas dan konkret.

4. Asas saling menguntungkan

Setiap akad yang dilakukan oleh para pihak harus bersifat memberi keuntungan bagi mereka. Itulah sebabnya Islam mengharamkan transaksi yang mengandung unsur *gharar* (penipuan), karena hanya menguntungkan satu pihak dan merugikan pihak lain.

⁴² *Ibid*, hal.15-18.

Selain asas-asas tersebut, ada beberapa hal lain yang juga harus diperhatikan dalam suatu akad, yaitu:

1. Akad yang dilakukan oleh para pihak bersifat mengikat (*mulzim*);
2. Para pihak yang melakukan akad harus memiliki itikad baik (*husnuniyah*),
3. Memperhatikan ketentuan-ketentuan atau tradisi ekonomi yang berlaku dalam masyarakat ekonomi selama tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip perekonomian Islam dan tidak berlawanan dengan asas-asas *al-uqud* (konsep hukum perikatan Islam).
4. Pada dasarnya para pihak memiliki kebebasan untuk menetapkan syarat-syarat yang ditetapkan dalam akad yang mereka lakukan, sepanjang tidak menyalahi ketentuan yang berlaku umum dan semangat moral perekonomian dalam Islam.⁴³

2.2 Tinjauan Operasional Perbankan Syariah di Indonesia

2.2.1 Pengertian Pembiayaan

Fungsi utama dari perbankan di Indonesia adalah sebagai penghimpun dan penyalur dana masyarakat seperti dinyatakan dalam Pasal 3 Undang-Undang No. 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan.⁴⁴ Penyaluran dana dalam bank yang melakukan kegiatan usahanya berdasarkan prinsip syariah (bank syariah) dikenal dengan istilah pembiayaan. Pengertian pembiayaan, terdapat dalam Pasal 1 angka (12) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan, yaitu:⁴⁵

Pembiayaan berdasarkan prinsip syariah adalah penyediaan uang atau tagihan yang dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai untuk mengembalikan uang atau tagihan tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan atau bagi hasil.

⁴³ *Ibid*, hal.101-102.

⁴⁴ Indonesia,*op.cit.*,Pasal 3.

⁴⁵ Indonesia,*op.cit.*, Pasal 1 angka (12).

Perjanjian pembiayaan berdasarkan prinsip syariah merupakan perjanjian antara bank dengan debitur untuk memberikan pinjaman sejumlah dana kepada debitur. Pemberian pembiayaan berdasarkan prinsip syariah beresiko tinggi karena begitu dana pembiayaan diterima debitur, pihak bank tidak dapat mengetahui secara pasti terhadap uang tersebut. Oleh karena itu dalam menyalurkan dana tersebut, bank harus melaksanakan asas-asas pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang sehat dan asas kehati-hatian, serta perlu penilaian yang seksama dalam setiap pertimbangan permohonan pembiayaan syariah dari debitur.

Perjanjian atau akad pembiayaan yang dilaksanakan bank berdasarkan prinsip syariah merupakan perjanjian tertulis. Hal ini sangat disyaratkan dalam ketentuan Al- Qur'an surat Al Baqarah (2): 282, yang artinya:

Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermuamalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya...dan persaksikanlah dengan dua orang saksi..”⁴⁶

2.2.2 The Five C's of Credit

Dalam melaksanakan pembiayaan secara syariah, sebagaimana halnya pada jenis pembiayaan lainnya, diterapkan *credit management* yang dalam beberapa hal sama seperti yang diterapkan pada pemberian kredit oleh bank konvensional yaitu menggunakan prinsip The Five C's of Credit yaitu:

1. Prinsip watak (*character*) debitur

Yang dimaksud dengan watak adalah reputasi baik dari pribadi calon debitur yaitu berupaya untuk menepati janji dan mampu untuk mengembalikan pembiayaan.

2. Prinsip modal (*capital*) debitur

Prinsip ini dimaksudkan untuk mengetahui modal atau dana yang dimiliki debitur, serta tingkat rasio dan solvabilitasnya.

3. Prinsip kemampuan (*capacity*) debitur

⁴⁶ Departemen Agama Republik Indonesia, *A-Quran dan terjemahannya*, Surat Al-Baqarah, ayat 282.

Prinsip ini ditujukan kepada kemampuan debitur dalam mengelola usahanya, sejauh mana pendapatan pengusaha dari waktu ke waktu.

4. Prinsip kondisi ekonomi debitur (*condition of economic*). Prinsip ini berhubungan dengan keadaan sosioal ekonomi yang terjadi pada saat pemberian pembiayaan dan pelaksanaannya yang akan mempengaruhi kelancaran usaha debitur.
5. Prinsip jaminan (*collateral*)

Prinsip ini mempunyai arti yang menunjukkan besarnya aktiva yang akan dikaitkan sebagai jaminan atas pembiayaan yang diberikan bank.⁴⁷

2.2.3 Penerapan Akad Pada Bank Syariah Dalam Penyaluran Dana (Financing)

Bank syariah sebagai suatu lembaga keuangan akan terlibat dengan berbagai jenis kontrak perdagangan syariah. Semua elemen kontrak sudah pasti mempunyai asas dan prinsip yang jelas secara syariah. Penyaluran dana perbankan syariah dapat dikategorikan pada 2 (dua) bentuk, yaitu:

a. Equity Financing

Bentuk ini terbagi pula dalam pilihan skim *mudharabah mutlaqah/muqayyadah* atau dalam bentuk musyarakah.

1) al-Mudharabah

Dari segi konsep dasar, *mudharabah* dalam penyaluran dana sama dengan *mudharabah* dalam penghimpunan dana bank (deposit nasabah), namun ada yang membedakannya. *Al-mudharabah* pada pelaksanaan deposit nasabah, maka nasabah sebagai penyandang dana bertindak sebagai *shahibul maal* dan bank sebagai *mudharib* (pengelolaan dana). Sedangkan pada skim pembiayaan, bank bertindak sebagai *shahibul maal* dan pengelola usaha bertindak sebagai *mudharib*. Fasilitas ini dapat diberikan untuk jangka waktu tertentu, sedangkan bagi hasil dibagi secara periodik dengan nisbah yang disepakati. Setelah jatuh tempo, nasabah

⁴⁷ Moch. Faisal Salam, *Pertumbuhan Hukum Bisnis Syariah di Indonesia*, cet. 1. (Bandung: Pustaka, 2006), hal. 237.

mengembalikan jumlah dana tersebut beserta porsi bagi hasil yang menjadi bagian bank.

Dalam pelaksanaan kontrak *al-Mudharabah*, bank tidak dibenarkan meletakkan kolateral (jaminan) kepada nasabah, karena ia bukan bersifat utang, ia bersifat kerja sama dengan modal kepercayaan antara bank dan nasabah. Dengan kata lain, masing-masing pihak mempunyai bagian atas hasil usaha bersama tersebut dan juga beban risikonya (*full investment*).

2) *Al-Musyarakah*

Yang dimaksud dengan *musyarakah* adalah akad antara dua orang atau lebih dengan menyetorkan modal dan dengan keuntungan dibagi sesama mereka menurut porsi yang disepakati. *Musyarakah* lebih dikenal dengan sebutan syarikat merupakan gabungan pemegang saham untuk membiayai suatu proyek, keuntungan dan proyek tersebut dibagi menurut persentase yang disetujui, dan seandainya proyek tersebut mengalami kerugian, maka beban kerugian tersebut ditanggung bersama oleh pemegang saham secara proporsional.

Bank syariah dalam aplikasinya hanya menggunakan instrument *syarikat al-man*, karena jenis syarikat inilah yang lebih sesuai dengan keadaan perdagangan saat ini. Produk-produk yang dikeluarkan melalui syarikat biasanya beraneka ragam, diantaranya modal ventura, dimana bank ikut memberi modal terhadap suatu perusahaan dan dalam jangka waktu tertentu akan melepas kembali saham perusahaan tersebut kepada rekan kongsi dan kemungkinan juga tetap bermitra untuk jangka panjang. Di Indonesia, sudah ada banyak bank syariah yang melakukan produk seperti ini, dan jenis usaha yang dibiayai antara lain perdagangan, industri (*manufacturing*), usaha atas dasar kontrak dan lain sebagainya. Dalam kontrak *al-Musyarakah*, bank juga tidak boleh memberatkan nasabah dengan persyaratan agunan atau kolateral, karena kontrak ini berbentuk kerja sama dan bukan utang piutang. Kesalahan pada pembebanan jaminan menyebabkan kontrak menjadi *fasad*.

b. *Debt Financing*

Debt Financing dalam teori meliputi objek-objek berupa pertukaran antara barang dengan barang (barter), barang dengan uang, uang dengan barang, dan uang dengan uang. Mengenai objek yang pertama dan yang terakhir terdapat permasalahan pertukaran antara barang dengan barang dipertimbangkan dapat menimbulkan *riba fadhal*. Sedangkan pertukaran antara uang dengan uang (*sharf*) dalam perbankan syariah dimasukkan dalam bidang jasa pertukaran uang, yang mensyaratkan pertukaran langsung tanpa penundaan pembayaran. Oleh karena itu dalam operasional perbankan syariah hanya digunakan dua objek lainnya, yaitu pertukaran antara barang dengan barang dan uang dengan barang.

1) Barang dengan uang

Transaksi barang dengan uang yang dapat dilakukan dengan skim jual beli (*Ba'i*) ataupun sewa menyewa (*Ujrah*). Yang termasuk skim jual beli adalah:

a) *Bai' al-Murabahah*

Skim ini adalah bentuk jual beli barang pada harga asal dengan tambahan keuntungan yang disepakati. Dalam *bai' al murabahah*, penjual harus menentukan suatu tingkat keuntungan sebagai tambahan (*mark up*). Margin keuntungan adalah selisih harga jual dikurangi harga asal yang merupakan pendapatan bank. Pembayaran dari harga barang dilakukan secara tangguh atau dengan kata lain dibayar lunas pada waktu tertentu yang disepakati. Dari segi hukumnya bertransaksi dengan menggunakan elemen *murabahah* ini adalah sesuatu yang dibenarkan dalam Islam. Keabsahannya yang bergantung pada syarat-syarat dan rukun-rukun yang telah ditetapkan.

b) *Bai' Bithaman Ajil*

Bagi orang yang membutuhkan biaya untuk keperluan produktif ataupun konsumtif, ia dapat menggunakan konsep ini dalam berkontrak. Hal ini karena prinsip ini memberikan ruang kepada nasabah untuk membeli sesuatu dan cara pembayaran yang ditangguhkan atau secara diangsur (*al-Taqsid*).

Sedangkan yang termasuk skim sewa menyewa (*Ujrah*):

a) *Al-Ijarah (Operasional Lease)*

Konsep ini secara etimologi berarti upah atau sewa. Ahli hukum Islam mendefinisikannya dengan menjual manfaat, kegunaan, jasa dengan bayaran yang ditetapkan. Konsep ini tidak sama dan tidak dapat dikaitkan dengan jual beli, sebab akad jual beli adalah kekal (*muabbadan*), sedangkan *al-Ijarah* akad ini dalam masa tertentu (*mu'ajqatan*). Bank syariah mengaplikasikan elemen ini dengan berbagai bentuk produk yang diletakkan pada skim pembiayaan, di antara caranya adalah:

(1) Bank dapat memberi pembiayaan kepada nasabah untuk tujuan mendapatkan penggunaan manfaat sesuatu harta dibawah elemen *al-Ijarah*

(2) Bank terlebih dahulu membeli harta yang akan digunakan oleh nasabah, kemudian bank menyewakan kepada nasabah menurut tempo yang dikehendaki, kadar sewaan, dan syarat-syarat lain yang disetujui kedua belah pihak.

b) *Ijarah wa Iqtina (Financial lease)*

Skim ini merupakan bentuk lain dari *ijarah* dimana persewaan berakhir dengan perpindahan hak milik dan objek sewa. Skim ini lebih banyak dipakai pada perbankan karena lebih sederhana dari sisi pembukuan dan bank sendiri tidak direpotkan untuk pemeliharaan aset, baik pada leasing maupun sesudahnya.

2) Uang dengan barang

Pertukaran ini dapat dilakukan dengan skim:

a) *Bai' as- Salam (In-front Payment Sale)*

Skim ini secara terminologi berarti menjual suatu barang yang penyerahannya ditunda, atau menjual suatu barang yang ciri-cirinya disebutkan secara jelas dengan pembayaran modal terlebih dahulu, sedangkan barangnya diserahkan kemudian hari. Dalam transaksi *bai' as-salam* mengharuskan adanya pengukuran atau spesifikasi barang yang jelas dan keridhaan para pihak. Dalam teknis perbankan syariah, *salam* berarti pembelian yang dilakukan oleh bank dan nasabah

dengan pembayaran dimuka dengan jangka waktu penyerahan yang disepakati bersama. Harga yang dibayarkan dalam salam tidak boleh dalam bentuk utang melainkan dalam bentuk tunai yang dibayarkan segera. Sifat kontrak pada *bai' as-salam* adalah mengikat secara asli (*thabi'i*) pada semua pihak dari semula.

b) *Bai' al-Istisna (Istisna Sale)*

Skim ini adalah akad jual beli antara pemesan/pembeli (*mustashni'*) dengan produsen/penjual (*shani'*) dimana barang yang akan diperjualbelikan harus dibuat (*manufactured*) lebih dahulu dengan kriteria yang jelas.

Pada *istisna*, pembayaran lebih bersifat fleksibel dimana tidak dilakukan secara lunas tetapi bertahap sesuai dengan barang yang diterima pada termin waktu tertentu. Sifat kontrak bersifat mengikat secara ikutan untuk melindungi produsen sehingga tidak ditinggalkan begitu saja oleh konsumen.⁴⁸

2.3 Pembiayaan Pemilikan Rumah Dengan Akad Murabahah

2.3.1 Pengertian Pembiayaan Murabahah

Secara umum *Bai' al-Murabahah* adalah “menjual dengan harga beli ditambah dengan margin keuntungan yang telah disepakati.⁴⁹ Sedangkan menurut Peraturan Bank Indonesia No. 5/07/PBI/2003 tentang *Murabahah* definisi *murabahah* sebagai berikut:

Murabahah adalah perjanjian jual beli antara bank dan nasabah dimana bank syariah membeli barang yang diperlukan oleh nasabah dan kemudian menjualnya kepada nasabah yang bersangkutan sebesar harga perolehan ditambah dengan margin/keuntungan yang disepakati antara bank syariah dan nasabah.

⁴⁸ Dewi, *op.cit.*, hal 85-92.

⁴⁹ Syafi'i Antonio, *Bank Syariah Wacana Ulama dan Cendikiawan*, (Jakarta: BI dan Tazkia Institute, 1999), hal. 66.

Dalam penjelasan Pasal 19 Huruf (d) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah dijelaskan yang dimaksud dengan “Akad *murabahah*” adalah

Akad Pembiayaan suatu barang dengan menegaskan harga belinya kepada pembeli dan pembeli membayarnya dengan harga yang lebih sebagai keuntungan yang disepakati.

Dalam kamus istilah fiqh dijelaskan bahwa *murabahah* adalah suatu bentuk jual beli barang dengan tambahan harga (*cost plus*) atas harga pembelian yang pertama secara jujur. Dengan *murabahah* ini orang pada hakikatnya ingin mengubah bentuk bisnisnya dari kegiatan pinjam meminjam menjadi transaksi jual beli.⁵⁰ Sedangkan menurut Sutan Remy Sjahdeini pembiayaan *murabahah* adalah “pembiayaan berupa talangan dana yang dibutuhkan nasabah untuk membeli suatu barang/jasa dengan kewajiban mengembalikan talangan dana tersebut seluruhnya ditambah margin keuntungan bank pada waktu jatuh tempo.”⁵¹ Muhammad Syafi’i Antonio menjelaskan bahwa *murabahah* adalah jual beli barang pada harga asal dengan tambahan keuntungan yang disepakati, selain itu juga penjual harus memberitahukan harga pokok dari produk yang ia beli.⁵² Pengertian lain menyebutkan bahwa *murabahah* berarti pembelian barang dengan pembayaran ditangguhkan, yang diberikan kepada nasabah dalam rangka pemenuhan kebutuhan produksi (*inventory*).⁵³

Dari beberapa pengertian tersebut dapat disimpulkan mengenai konsep *murabahah* bahwa pembiayaan *murabahah* adalah suatu perjanjian atau akad dengan sistem jual beli antara bank syariah dengan nasabah dimana bank syariah membeli barang yang diperlukan oleh nasabah yang memerlukan pembiayaan dan kemudian menjualnya kepada nasabah yang bersangkutan sebesar harga

⁵⁰ Muhammad Abdul Mujieb, at.al., *Kamus Istilah Fiqh*, (Jakarta: PT Pustaka Firdaus, 1994), hal. 225.

⁵¹ Sutan Remi Sjahdeni, *Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*, (Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti, 2005), hal. 64-65.

⁵² Syafi’i Antonio, *Op.cit*, hal 121.

⁵³ Karnaen Perwataatmaja dan Muhammad Syafi’i Antonio, *Apa dan Bagaimana Bank Islam*, (Yogyakarta: Dana Bhakti Wakaf), hal. 25.

perolehan ditambah dengan margin atau tambahan keuntungan yang disepakati bersama sebelumnya antara bank syariah dan nasabah.

2.3.2 Dasar Hukum Pelaksanaan Murabahah

Pembiayaan *murabahah* merupakan konsep syariah maka dasar kegiatannya harus dengan landasan syariah pula. Landasan syariah dapat diambil dari sumber-sumber hukum Islam, yang utama adalah Al-Quran, kemudian Hadist, dan Ijtihad para mujtahid. Adapun landasan syariah dari Al-Qur'an adalah sebagai berikut.⁵⁴

“Dan Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba...”

(al-Baqarah [2]:275)

“Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama-suka di antara kamu...”

(an-Nisa [4]:29)

Landasan syariah lain yang digunakan adalah Hadist, ada beberapa hadist yang dijadikan landasan syariah dalam pembiayaan *murabahah*, diantaranya adalah H.R. Ibnu Majjah, H.R. al-Baihaqi dan Ibnu Majah, dan dinilai shahih oleh Ibnu Hibban.⁵⁵

Dari Suhaib ar-Rumi r.a bahwa Rosululloh SAW bersabda “tiga hal yang didalamnya terdapat keberkahan: jual beli secara tangguh, muqaradhah (mudharabah), dan mencampur gandum dengan tepung untuk keperluan rumah bukan untuk dijual” (HR. Ibnu Majjah)

Hadis Nabi dari Abu Said al-Khudri: Dari Abu Said Al-Khudri bahwa Rasulullah SAW bersabda, “Sesungguhnya jual beli itu harus dilakukan suka sama suka.” (H.R. al-Baihaqi dan Ibnu Majah, dan dinilai shahih oleh Ibnu Hibban).

⁵⁴ Terjemahan Depag 2002.

⁵⁵ MUI, Fatwa Dewan Syariah Nasional No.4/DSN-MUI/IV/2000, Tentang Murabahah.

Adapun peraturan terbaru yang menjadi dasar pelaksanaan murabahah di Indonesia adalah Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.

2.3.3 Macam-Macam Pembiayaan Murabahah

Murabahah dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu : (1) murabahah tanpa pesanan dan (2) murabahah berdasarkan pesanan. Murabahah berdasarkan pesanan dapat dibedakan menjadi *murabahah* berdasarkan pesanan yang bersifat mengikat dan *murabahah* berdasarkan pesanan yang bersifat tidak mengikat. Sedangkan jika dilihat cara pembayarannya, maka murabahah dapat dilakukan dengan cara tunai atau dengan pembayaran tangguh.⁵⁶

Murabahah melalui pesanan, konsep *murabahah* dimana penjual boleh meminta pembayaran uang tanda jadi. Hal ini sekedar untuk menentukan bukti keseriusan si pembeli. Dalam *murabahah* berdasarkan pesanan yang bersifat mengikat, pembeli tidak dapat membatalkan pesannya.⁵⁷

2.3.4 Karakteristik dan Syarat Umum Murabahah

Transaksi *murabahah* ini lazim dilakukan oleh Rasulullah SAW, dan para sahabatnya. Secara sederhana, *murabahah* berarti suatu penjualan barang seharga barang tersebut ditambah keuntungan yang disepakati. Jadi singkatnya *murabahah* adalah akad jual beli barang dengan menyatakan harga perolehan dan keuntungan (margin) yang disepakati oleh penjual dan pembeli.⁵⁸

Murabahah merupakan suatu transaksi jual beli, dengan demikian rukun dan syaratnya pun sama dengan jual-beli. Rukun *murabahah* adalah sebagai berikut:

1. *Al-Aqidain*, yaitu orang yang berakad dalam hal ini penjual dan pembeli
2. *Al-Ma'qud Alaih*, yaitu harga barang dan barang yang diperjualbelikan

⁵⁶ Asmi Nur Siwi Kusmiyati, "Risiko Akad dalam Pembiayaan Murabahah pada BMT di Yogyakarta (dari Teori ke Terapan)", Jurnal La-Riba Ekonomi Islam, (Juli 2007, Vol.1 No.1), hal 29.

⁵⁷ Adiwarmam Karim, *Bank Islam Analisis Fiqih dan Keuangan*. Jakarta: PT Rajagrafindo Persada. 2004. hal. 105.

⁵⁸ Adiwarmam A. Karim, *op.cit* , hal. 113.

3. *Shigat*, yaitu ijab dan qabul. Menurut ulama Hanafi, yang merupakan rukun jual beli hanya *sighat* sedangkan yang lain hanya merupakan syarat-syarat jual beli (*murabahah*).⁵⁹

Sedangkan syarat-syarat *murabahah* menurut Usmani (1999), antara lain:⁶⁰

- 1) *Murabahah* merupakan salah satu bentuk jual beli ketika penjual (bank) secara eksplisit menyatakan biaya perolehan barang yang akan dijualnya dan menjualnya kepada pembeli (nasabah) dengan menambahkan tingkat keuntungan yang diinginkan.
- 2) Tingkat keuntungan dalam *murabahah* dapat ditentukan berdasarkan kesepakatan bersama dalam bentuk presentase tertentu dari biaya.
- 3) Tidak semua pengeluaran penjual (bank) dapat dimasukkan kedalam harga transaksi yang akan menentukan margin keuntungan. Pengeluaran seperti gaji pegawai dan sewa tempat tidak dapat dimasukkan.
- 4) *Murabahah* dikatakan sah hanya ketika biaya-biaya perolehan barang dapat ditentukan secara pasti. Jika biaya-biaya tidak dapat dipastikan, barang/komoditas tersebut tidak dapat dijual dengan prinsip *murabahah*.

Pembiayaan *al-Murabahah* ini merupakan transaksi yang sah meskipun resiko atas transaksi tersebut sepenuhnya ditanggung oleh penyandang dana sampai pemilikan barang beralih ke tangan nasabah penerima pembiayaan. Agar transaksi tersebut sah, bank perlu menandatangani dua kontrak yang berbeda, satu kontrak dengan pemasok dan kontrak yang lainnya dengan nasabah penerima pembiayaan. Dalam hubungannya dengan *dual contract* ini, bank harus tetap bertanggung jawab sampai barang benar-benar dikirim kepada nasabah penerima pembiayaan.⁶¹

Adapun ketentuan umum *murabahah* dalam yang berkaitan dalam bank syariah adalah sebagai berikut:⁶²

⁵⁹ N. Nasroen Harun, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2000), hal. 115.

⁶⁰ Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, Jakarta: PT Raja Grafindo, 2007, hal. 83-84.

⁶¹ M. Umer Chapra, *Al-Qur'an Menuju Sistem Moneter yang Adil [Towards a Just Monetary System]*, diterjemahkan oleh Lukman Hakim (Yogyakarta: Dana Bhakti Prima Yasa, 1997), hal. 148.

⁶² MUI, Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor 04/DSN-MUI/IV/2000, Tentang *Murabahah*.

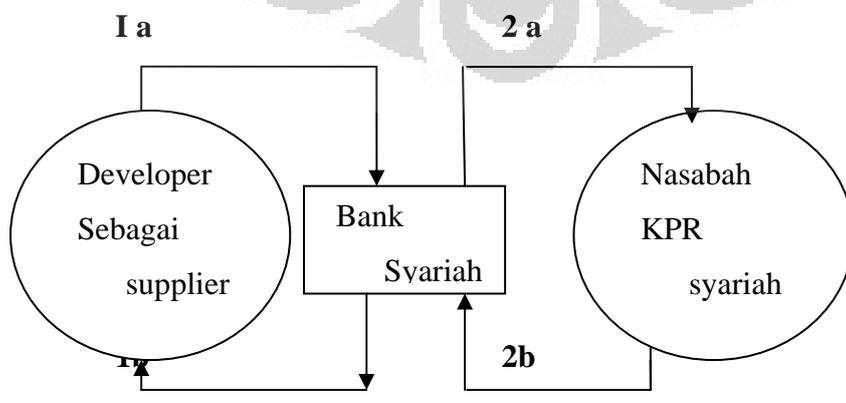
1. Bank dan nasabah harus melakukan akad *murabahah* yang bebas riba.
2. Barang yang diperjualbelikan tidak diharamkan oleh syari'ah Islam.
3. Bank membiayai sebagian atau seluruh harga pembelian barang yang telah disepakati kualifikasinya.
4. Bank membeli barang yang diperlukan nasabah atas nama bank sendiri, dan pembelian ini harus sah dan bebas riba.
5. Bank harus menyampaikan semua hal yang berkaitan dengan pembelian, misalnya jika pembelian dilakukan secara utang.
6. Bank kemudian menjual barang tersebut kepada nasabah (pemesan) dengan harga jual senilai harga beli plus keuntungannya. Dalam kaitan ini Bank harus memberitahu secara jujur harga pokok barang kepada nasabah berikut biaya yang diperlukan.
7. Nasabah membayar harga barang yang telah disepakati tersebut pada jangka waktu tertentu yang telah disepakati.
8. Untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan atau kerusakan akad tersebut, pihak bank dapat mengadakan perjanjian khusus dengan nasabah.
9. Jika bank hendak mewakili kepada nasabah untuk membeli barang dari pihak ketiga, akad jual beli *murabahah* harus dilakukan setelah barang, secara prinsip, menjadi milik bank.

Tujuan nasabah melakukan jual beli dengan bank adalah karena nasabah tidak memiliki uang tunai (modal) untuk bertransaksi langsung dengan supplier. Dengan melakukan transaksi dengan bank (sebagai lembaga keuangan), maka nasabah dapat melakukan jual beli dengan pembayaran tangguh atau diangsur. Jika *murabahah* dilakukan dengan cara pembayaran angsuran, maka yang timbul dari transaksi ini adalah piutang uang. Artinya penjual (*ba'i*) akan memiliki piutang uang sebesar nilai transaksi atas pembeli (*musytari*), dan sebaliknya pembeli (*musytari*) punya utang yang sebesar nilai transaksi kepada penjual (*ba'i*).⁶³ Dalam melakukan pembiayaan *murabahah* di bank syariah nasabah harus mengikuti ketentuan *murabahah* seperti berikut ini:⁶⁴

⁶³ Tim Pengembangan Perbankan Syariah Institut Bankir Indonesia, *Konsep, Produk dan Implementasi Operasional Bank Syariah*, (Jakarta: Penerbit Djambatan, 2003), hal. 66.

1. Nasabah mengajukan permohonan dan janji pembelian suatu barang atau aset kepada bank.
2. Jika bank menerima permohonan tersebut, ia harus membeli terlebih dahulu aset yang dipesannya secara sah dengan pedagang.
3. Bank kemudian menawarkan aset tersebut kepada nasabah dan nasabah harus menerima (membeli)-nya sesuai dengan janji yang telah disepakatinya, karena secara hukum janji tersebut mengikat; kemudian kedua belah pihak harus membuat kontrak jual beli.
4. Dalam jual beli ini bank dibolehkan meminta nasabah untuk membayar uang muka saat menandatangani kesepakatan awal pemesanan.
5. Jika nasabah kemudian menolak membeli barang tersebut, biaya riil bank harus dibayar dari uang muka tersebut.
6. Jika nilai uang muka kurang dari kerugian yang harus ditanggung oleh bank, bank dapat meminta kembali sisa kerugiannya kepada nasabah.
7. Jika uang muka memakai kontrak *'urbun* sebagai alternatif dari uang muka, maka:
 - a. Jika nasabah memutuskan untuk membeli barang tersebut, ia tinggal membayar sisa harga.
 - b. Jika nasabah batal membeli, uang muka menjadi milik bank maksimal sebesar kerugian yang ditanggung oleh bank akibat pembatalan tersebut; dan jika uang muka tidak mencukupi, nasabah wajib melunasi kekurangannya.

2.1 Skema Pembiayaan Pemilikan Rumah Dengan Murabahah



⁶⁴ MUI, *op.cit.*

Keterangan:

1 a Developer perumahan rumah menjual kepada pihak bank syariah secara tunai

1b Bank syariah membeli kepada developer/supplier secara tunai.

2a Bank syariah menjual rumah sebesar harga pokok asal ditambah keuntungan yang disepakati bersama, kepada nasabah KPR syariah secara angsuran

2b Nasabah membeli kepada bank syariah secara angsuran.⁶⁵

2.4 Pembiayaan Pemilikan Rumah Dengan Akad Ijarah Muntahiyah Bi Tamlik (IMBT)

2.4.1 Pengertian Ijarah Muntahiyah Bi Tamlik (IMBT)

Menurut Muhammad Syafi'i Antonio, transaksi IMBT adalah sejenis perpaduan antara kontrak jual beli dan sewa atau lebih tepatnya perjanjian sewa yang diakhiri dengan kepemilikan barang ditangan si penyewa.⁶⁶

Menurut Tim Pengembangan Perbankan Syariah Institut Bankir Indonesia, mendefinisikan bahwa *Ijarah Wa Iqtina* (istilah lain dari IMBT) adalah perjanjian antara bank dengan nasabah untuk menyewa suatu barang/obyek milik bank, dimana bank mendapatkan imbalan atas barang yang disewakannya dan diakhir periode nasabah diberi kesempatan untuk membeli barang/obyek barang yang disewanya.⁶⁷

Menurut Gemala Dewi, *Ijarah wa Iqtina* atau sering disebut juga dengan *Ijarah ahiyyah Bittamlik* adalah akad sewa menyewa suatu barang antara bank dengan nasabahnya dimana nasabah diberi kesempatan untuk membeli objek sewa pada akhir akad. Dalam dunia usaha akad ini dikenal dengan istilah *Financial Lease with Purchase Option*. Untuk akad ini harga sewa dan harga beli ditetapkan bersama diawal perjanjian.⁶⁸

⁶⁵ Helmi Haris, "Pembiayaan Kepemilikan Rumah (sebuah Inovasi Pembiayaan Perbankan Syariah)", Jurnal ekonomi Islam, La_Riba, vol.1, No.1, Juli 2007.

⁶⁷ Tim Pengembangan Perbankan Syariah Institut Bankir Indonesia, *Konsep, Produk Dan Implementasi Operasional Bank Syariah*, (Jakarta: Djambatan, 2001), hal.140.

⁶⁸ Gemala Dewi, *op.cit.*, hal.231.

Ijarah muntahiya bittamlik juga dikenal dengan nama *al-ta'jiri (Bai at takjiri)*⁶⁹ dan *ijarah wa iqtina*.⁷⁰ Sebagai pengembangan dari akad *ijarah*, *Ijarah muntahiya bittamlik* dulunya tidak dikenal oleh ilmuwan-ilmuwan muslim tradisional, sekalipun tidak terdapat hal yang melanggar hukum terhadapnya, asalkan riba dihindari dan riba bukan merupakan tujuan dari para pihak yang melakukan akad atau perjanjian itu.⁷¹ Keberadaan akad *ijarah muntahiya bittamlik* sebagai pengembangan dari akad *ijarah* untuk diaplikasikan atau digunakan dalam kegiatan ekonomi umat Islam tidak terlepas dari kaidah fiqh yang intinya menyatakan pada dasarnya semua bentuk muamalah⁷² boleh dilakukan, kecuali telah ada dalil yang mengharamkannya. Dengan demikian, akad *ijarah muntahiya bittamlik* adalah suatu akad atau perikatan yang tidak dilarang untuk diaplikasikan oleh umat muslim, karena akad tersebut tidak bertentangan dengan ketentuan hukum Islam, seperti tidak mengandung unsur *gharar*,⁷³ unsur *maisir*,⁷⁴ unsur *riba*,⁷⁵ unsur *dzalim*,⁷⁶ unsur *riswah*,⁷⁷ dan objek

⁶⁹ Warkum Sumitro, *Asas-Asas Perbankan Islam dan Lembaga-lembaga Terkait: BAMUI, Takaful, Dan Pasar Modal Syariah di Indonesia*, cet. Ke-4, (Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2004), hal.39.

⁷⁰ Tim Pengembangan Perbankan Syariah Institut Bankir Indonesia, *op.cit.*, hal.140.

⁷¹ Sjahdeini, *op.cit.*, hal.71.

⁷² Muamalah menurut Hudlari Byk adalah semua akad yang membolehkan manusia saling menukar manfaatnya. Lihat Suhendi, *op.cit.*, hal.2.

⁷³ Gharar adalah transaksi yang objeknya tidak jelas, tidak dimiliki, tidak diketahui keberadaannya, atau tidak dapat diserahkan pada saat transaksi dilakukan kecuali diatur lain dalam syariah. Lihat PBI No.9/19/PBI/2007 Penjelasan Pasal 2 ayat (2).

⁷⁴ Maisir adalah transaksi yang bersifat spekulatif (untung-untungan) yang tidak terkait langsung dengan produktifitas di sektor riil. Lihat PBI No.9/19/PBI/2007 Penjelasan Pasal 2 ayat (2).

⁷⁵ Riba adalah pemastian penambahan pendapatan pendaftar secara tidak sah (*bathil*) antara lain dalam transaksi pertukaran barang sejenis yang tidak sama kualitas, kuantitas, dan waktu penyerahan (*fadl*), atau dalam transaksi pinjam meminjam yang mempersyaratkan nasabah penerima fasilitas mengembalikan dana yang diterima melebihi pokok pinjaman karena berjalannya waktu (*nasiah*). Lihat PBI No. 9/19/PBI/2007 Penjelasan Pasal 2 ayat (2).

⁷⁶ Dzalim adalah transaksi yang menimbulkan ketidakadilan bagi pihak lainnya. Lihat PBI No. 9/19/PBI/2007 Penjelasan Pasal 2 ayat (2).

⁷⁷ Riswah adalah tindakan suap dalam bentuk uang, fasilitas, atau bentuk lainnya yang melanggar hukum sebagai upaya mendapatkan fasilitas atau kemudahan dalam suatu transaksi. Lihat PBI No.9/19/PBI/2007 Penjelasan Pasal 2 ayat (2).

yang haram. Disamping itu, sepanjang muamalah yang dilakukan mendatangkan kebaikan, maka hal itu sah adanya, dengan catatan tidak bertentangan dengan ketentuan syariah.⁷⁸

Akad *ijarah muntahiya bittamlik* termasuk dalam akad *Tijari*, yaitu akad yang dimaksudkan untuk mencari dan mendapatkan keuntungan, dengan memenuhi semua rukun dan syarat yang telah ditentukan.⁷⁹ Dalam Fatwa DSN-MUI No. 27/DSN-MUI/III/2002 tentang *Al-Ijarah Al-Muntahhiya bi Al-Tamlik* pada bagian ketentuan umum ditentukan bahwa akad *ijarah muntahiya bittamlik* harus disepakati ketika akad *ijarah* ditandatangani. Oleh karena itu, ketentuan dalam Fatwa DSN-MUI No.09/DSN-MUI/IV/2000 mengenai *ijarah* juga berlaku pada *ijarah muntahiya bittamlik*. Segala hak dan kewajiban dari masing-masing pihak harus dijalankan dalam akad.⁸⁰

Ketentuan khusus mengenai *ijarah muntahiya bittamlik* disebutkan berikut dalam Fatwa, yakni:

- (1) Pihak yang melakukan *ijarah muntahiya bittamlik* harus melaksanakan akad *ijarah* terlebih dahulu. Akad pemindahan kepemilikan hanya dapat dilakukan setelah masa *ijarah* selesai.
- (2) Janji pemindahan kepemilikan yang disepakati diawal akad *ijarah* adalah *wa'd* yang hukumnya tidak mengikat. Apabila janji itu ingin dilaksanakan, maka harus ada akad pemindahan kepemilikan yang dilakukan setelah masa *ijarah* selesai.⁸¹

2.4.2 Dasar Hukum Pelaksanaan IMBT

Adapun landasan syariah bagi transaksi IMBT adalah Al-Qur'an, Hadist, Fatwa Dewan Syariah Nasional.

⁷⁸ Kamil, Ahmad dan M. Fauzan, *Kitab Undang-Undang Hukum Perbankan Dan Ekonomi Syariah. Ed.1. cet.ke-1. Jakarta: Kencana Prenada Media, 2007*, hal 563-567.

⁷⁹ Gemala Dewi, *op.cit.*, hal.19.

⁸⁰ Widyaningsih, et al, *op.cit.*, hal.125.

⁸¹ Kamil dan Fauzan, *op.cit.*, hal.564.

QS.Al-Qashas (28) : 26 “*Salah seorang dari kedua wanita itu berkata wahai bapakku ambillah ia sebagai orang yang bekerja dengan kita sesungguhnya orang yang paling baik yang kamu ambil untuk bekerja adalah orang yang kuat lagi dapat dipercaya.*”⁸²

Dalam QS. At Talaq (65) : 6 “*Kemudian apabila mereka menyusukan anak-anakmu maka berikanlah upah kepada mereka.*”⁸³

Dalam QS. Al-Baqarah (2) : 233 “*Dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, maka tidak dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. Bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha melihat apa yang kamu kerjakan.*”⁸⁴

Yang menjadi dalil dari ayat tersebut adalah ungkapan “apabila kamu memberikan pembayaran yang patut”. Ungkapan tersebut menunjukkan adanya jasa yang diberikan berkat kewajiban membayar upah (fee) secara patut. Dalam hal ini termasuk didalamnya jasa penyewaan atau leasing.

Diriwayatkan dari Ibnu Abbas, bahwa Rosulullah SAW bersabda:

“*Berbekamlah kamu, kemudian berikanlah olehmu upahnya kepada tukang bekam itu.*” (H.R Buchori Muslim).⁸⁵

Dari Ibnu Umar, bahwa Rosulullah SAW bersabda:

“*Berikanlah upah pekerja sebelum keringatnya kering.*” (H.R. Ibnu Majah).⁸⁶

Produk IMBT ini sesuai dan tidak melanggar ketentuan syariah terbukti dengan adanya Fatwa dari Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia.

⁸² Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Quran dan terjemahannya*, Surat Al Qashas, ayat 26.

⁸³ *Ibid*, Surat At Talaq, ayat 6.

⁸⁴ *Ibid*, Surat Al-Baqarah, ayat 233.

⁸⁵ Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah Bagi Bankir & Praktisi Keuangan*, (Jakarta: BI dan Tazkie Institut, 1999), hal.182.

⁸⁶ *Ibid*.

Nomor 27/DSN-MUI/III/2002 tentang *Al-Ijarah Muntahhiya Bi Tamlik* dan Fatwa DSN-MUI Nomor 09/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *Ijarah*. Dalam Fatwa Nomor 27/DSN/MUI/III/2002 tanggal 28 Maret 2002, disebutkan bahwa dalam masyarakat telah umum dilakukan praktek sewa beli yaitu perjanjian sewa menyewa yang disertai dengan opsi pemindahan hak milik atas benda yang disewa kepada penyewa setelah masa sewa. Sehubungan dengan itu, DSN-MUI dalam fatwanya tersebut diatas menetapkan fatwa tentang sewa beli yang sesuai dengan syariah yaitu akad IMBT.

Pengaturan mengenai *Ijarah Muntahhiya Bittamlik* di Indonesia antara lain terdapat dalam Pasal 6 huruf m Undang-Undang No 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan, yang menyatakan kegiatan usaha yang dilakukan bank, khususnya bank yang melakukan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah adalah menyediakan pembiayaan berdasarkan prinsip syariah.⁸⁷ Prinsip syariah yang dimaksud dalam Pasal tersebut, dijelaskan dalam Pasal 1 angka (13) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 Tentang Perbankan, yaitu:⁸⁸

Prinsip syariah adalah aturan perjanjian berdasarkan hukum Islam antara bank dengan pihak lain untuk menyimpan dana dan atau pembiayaan kegiatan usaha, atau kegiatan lainnya yang dinyatakan sesuai dengan syariah, antara lain...pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (ijarah), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (ijarah wa iqtina).

Secara lebih rinci, pengaturan mengenai pembiayaan dengan akad *ijarah muntahhiya bittamlik* terdapat dalam Bab III.7 Surat Edaran Bank Indonesia Nomor 10/14/DPBS tanggal 17 Maret 2008 Tentang Pelaksanaan prinsip syariah dalam kegiatan penghimpunan dana dan penyaluran dana serta pelayanan jasa bank syariah yang merupakan ketentuan lebih lanjut dari PBI No.9/19/PBI/2007

⁸⁷ Indonesia, *op.cit.*, Pasal 6 huruf m.

⁸⁸ *Ibid*, Pasal 1 angka 13.

Tentang Pelaksanaan prinsip syariah dalam kegiatan penghimpunan dana dan penyaluran dana serta pelayanan jasa bank syariah, yang berisi sebagai berikut:⁸⁹

III.7 Pembiayaan atas dasar akad *Ijarah Muntahhiya Bittamlik*

Disamping ketentuan sebagaimana dimaksud pada Bab III.6 angka 1, untuk kegiatan penyaluran dana dalam bentuk pembiayaan atas dasar *Ijarah Muntahhiya Bitamlik* berlaku persyaratan paling kurang sebagai berikut:

- a. Bank sebagai pemilik objek sewa juga bertindak sebagai pemberi janji (*wa'ad*) untuk memberikan opsi pemindahan kepemilikan dan/atau hak penguasaan objek sewa kepada nasabah penyewa sesuai kesepakatan;
- b. Bank hanya dapat memberikan janji (*wa'ad*) untuk mengalihkan kepemilikan dan/atau hak penguasaan objek sewa setelah objek sewa secara prinsip dimiliki oleh bank;
- c. Bank dan nasabah harus menuangkan kesepakatan adanya opsi pengalihan kepemilikan dan/atau hak penguasaan objek sewa dalam bentuk tertulis.
- d. Pelaksanaan pengalihan kepemilikan dan/atau hak penguasaan objek sewa dapat dilakukan setelah masa sewa disepakati selesai oleh bank dan nasabah penyewa;
- e. Dalam hal nasabah penyewa mengambil opsi pengalihan kepemilikan dan/atau penguasaan objek sewa, maka bank wajib mengalihkan kepemilikan dan/atau penguasaan objek sewa kepada nasabah yang dilakukan pada saat tertentu dalam periode atau pada akhir periode pembiayaan atas dasar akad *Ijarah Muntahhiya Bittamlik*.

2.4.3 Mekanisme Pembiayaan IMBT

Sebagai pengembangan dari transaksi *ijarah*, *ijarah muntahiya bittamlik* memiliki konsep yang hampir sama dengan *ijarah*. Dalam transaksi *ijarah*, bank menyewakan suatu barang yang sebelumnya telah dibeli oleh bank, kepada nasabahnya untuk jangka waktu tertentu dengan besarnya sewa yang telah

⁸⁹ Bank Indonesia, Surat Edaran Bank Indonesia Tentang Pelaksanaan Prinsip Syariah Dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana Serta Pelayanan Jasa Bank Syariah, SEBI No.10/14/DPBS, Bab III.7.

disetujui dimuka.⁹⁰ Dengan demikian, kepemilikan barang tetap berada pada pihak pemberi sewa (bank) sebagai salah satu syarat pelaksanaan *ijarah* agar sesuai dengan prinsip syariah, dan pemberi sewa juga bertanggung jawab atas pemeliharaan asset, agar terus dapat memberi manfaat kepada penyewa.⁹¹

Dengan demikian, secara sederhana pembiayaan yang dilakukan berdasarkan prinsip *ijarah muntahiya bittamlik* dilaksanakan melalui beberapa tahapan, yaitu sebagai berikut:⁹²

- a) Mula-mula bank membeli asset yang dibutuhkan nasabah
- b) Pada saat itu juga bank menyewakan aset tersebut kepada nasabah untuk jangka waktu tertentu dan pada akhir pembayaran sewa, nasabah dapat memiliki aset tersebut. Tarif sewa dan persyaratan lainnya harus telah disepakati terlebih dahulu oleh kedua belah pihak.

Pada pembiayaan dengan prinsip *ijarah muntahiya bittamlik* diakhir masa sewa terjadi pemindahan hak milik atas barang. Proses perpindahan kepemilikan barang dapat dilakukan dengan cara:⁹³

- (1) Hibah, yakni, transaksi yang diakhiri dengan perpindahan kepemilikan barang dengan cara hibah dari pemilik objek sewa kepada penyewa.
- (2) Jual beli, yakni transaksi *ijarah* yang diikuti dengan janji menjual objek sewa dari pemilik objek sewa kepada penyewa dengan harga tertentu.

Pilihan untuk menghibahkan barang diakhir masa sewa, biasanya diambil bila kemampuan finansial penyewa untuk membayar sewa relative lebih besar. Karena sewa yang dibayarkan relative besar, akumulasi sewa diakhir periode sudah mencukupi untuk menutup harga beli barang dan keuntungan yang ditetapkan oleh bank. Dengan demikian bank dapat menghibahkan barang

⁹⁰ Sutan Remi Sjahdeini, *Perbankan Syariah Suatu Alternatif Kebutuhan Pembiayaan Masyarakat*, Jurnal Hukum Bisnis 20 (Agustus-September 2002): 12.

⁹¹ Ascarya dan Diana Yumanita, *Bank Syariah Gambaran Umum*, cet,ke-1, (Jakarta: Pusat Pendidikan dan Studi Kebanksentralan Bank Indonesia, 2005), hal.32.

⁹² Perwataatmadja dan Syafi'I Antonio, *op.cit.*, hal.30-31.

⁹³ Zulkifli. *Panduan Praktis Transaksi Perbankan Syariah*, cet. ke-3, (Jakarta: Zikrul Hakim, 2007) ,hal. 46.

tersebut diakhir masa periode sewa kepada pihak penyewa.⁹⁴ Sedangkan, pilihan untuk menjual barang diakhir masa sewa biasanya diambil bila kemampuan finansialnya penyewa untuk membayar relative lebih kecil. Karena harga sewa yang dibayarkan relatif kecil, akumulasi nilai sewa yang sudah dibayarkan sampai akhir periode sewa belum mencukupi harga beli barang tersebut dan keuntungan yang ditetapkan oleh bank. Oleh karena itu, untuk menutupi kekurangan tersebut penyewa harus membeli barang itu diakhir periode sewa.⁹⁵

2.4.4 Penerapan Akad IMBT Dalam Pembiayaan Pemilikan Rumah

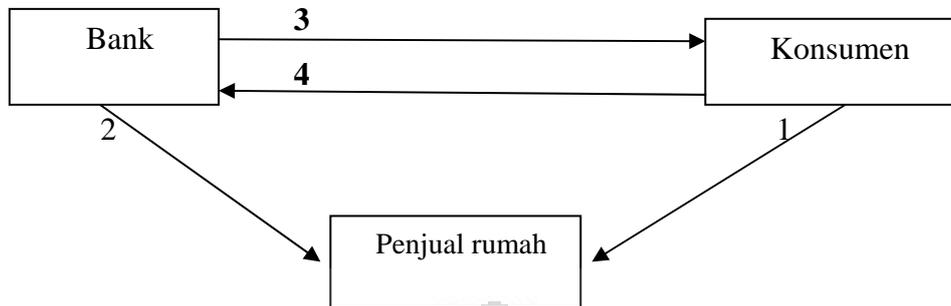
Penerapan akad IMBT dalam pembiayaan pemilikan rumah bisa dicermati pada tahapan-tahapan berikut ini. Tahap pertama adalah negosiasi dan penentuan berbagai persyaratan antara pihak bank syariah dengan nasabah, misalnya nasabah butuh membeli rumah. Pada tahap kedua dilaksanakan *wa'ad* IMBT. Kemudian, pada tahap ketiga, bank syariah membeli dan membayar kepada developer untuk selanjutnya disewa kepada nasabah. Baru berikutnya pada tahap keempat dilakukan penandatanganan akad. Pada tahap kelima, bank syariah memberikan *wakalah* kepada developer untuk menyerahkan rumah kepada nasabah. Selanjutnya pada tahap keenam, tentu developer segera menyerahkan objek sewa (rumah) kepada nasabah. Penyerahan ini bisa dilakukan oleh developer, dan bisa juga diserahkan oleh pihak bank syariah. Kemudian pada tahap ketujuh, nasabah membayar sewa bulanan kepada bank syariah. Terakhir adalah tahap kedelapan yaitu pada akhir masa sewa, bank syariah melakukan hibah rumah kepada nasabah. Biasanya akad IMBT ini cocok untuk digunakan dalam pembiayaan KPR syariah jangka panjang.⁹⁶

⁹⁴ Karim,*op.cit.*,hal.146.

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ Ahmad Ifham Solihin, *Ini lho Bank syariah, Jakarta: PT Grafindo Media Pratama, Cet. 1, 2008, hal. 138.*

2.2 Skema Pembiayaan Pemilikan Rumah Menggunakan Akad Pembiayaan IMBT



Tahapan dari skema IMBT yang telah digambarkan diatas adalah sebagai berikut:

1. Konsumen melakukan identifikasi dan memilih rumah yang akan dibeli
2. Bank membeli rumah dari penjual dengan cara tunai
3. Bank menyewakan rumah kepada konsumen dengan harga sewa dan jangka waktu yang disepakati.
4. Konsumen membayar harga sewa rumah setiap bulan diakhiri dengan membeli rumah pada harga yang disepakati diakhir masa sewa.⁹⁷

Pada tahapan skema IMBT ini, terdapat tiga kontrak yang harus dilakukan. Kontrak pertama adalah kontrak antara bank dengan penjual rumah yang mencakup proses jual beli rumah dari penjual rumah kepada bank. Kontrak ini diatur didalam suatu Perjanjian Penjualan Properti (PJP). Kontrak yang kedua adalah Perjanjian Sewa Menyewa (PSM), yaitu perjanjian yang melibatkan bank dengan konsumen dimana Bank menyewakan rumah kepada konsumen dengan biaya sewa per bulan dan jangka waktu sewa disepakati didalam kontrak ini. Dan perjanjian yang terakhir adalah Perjanjian Jual Beli Properti (PJP) dimana bank menjual rumah yang disewakan tersebut kepada konsumen setelah masa sewa yang disepakati diawal berakhir.⁹⁸

⁹⁷ Rhesa Yogaswara, *op.cit.*, Penulisan ini disampaikan dalam acara seminar internasional IBFI Trisaksi.

⁹⁸ *Ibid.*

2.5 Pembiayaan Pemilikan Rumah Dengan Akad Musyarakah Mutanaqishah.

2.5.1 Pengertian Musyarakah Mutanaqishah

Musyarakah Mutanaqishah merupakan produk turunan dari akad *musyarakah*, yang merupakan bentuk akad kerjasama antara dua pihak atau lebih. Kata dasar musyarakah adalah *syirkah* yang berasal dari kata *syaraka-yusyriku-syarkan-syarikan-syirkatan (syirkah)*, yang berarti kerjasama, perusahaan atau kelompok/kumpulan. *Musyarakah* atau *syirkah* adalah merupakan kerjasama antara modal dan keuntungan. Sementara *mutanaqishah* berasal dari kata *yatanaqishu-tanaqish-tanaqishan-mutanaqishun* yang berarti mengurangi secara bertahap.⁹⁹

Pembiayaan *musyarakah*, yaitu pembiayaan sebagian kebutuhan modal pada suatu usaha untuk jangka waktu terbatas sesuai dengan kesepakatan. Hasil usaha bersih dibagi antara bank sebagai penyandang dana (*shohibul maal*) dengan pengelola usaha (*mudharib*) sesuai dengan kesepakatan. Umumnya, porsi bagi hasil ditetapkan sesuai dengan persentase kontribusi masing-masing. Pada akhirnya jangka waktu pembiayaan, dana pembiayaan dikembalikan kepada bank.¹⁰⁰

Sedangkan pengertian dari akad *Musyarakah* dapat dilihat dari ketentuan Fatwa DSN No.08/DSN-MUI/IV/2000, tanggal 15 April 2006 tentang pembiayaan *Musyarakah*, yaitu:

pembiayaan musyarakah, yaitu pembiayaan berdasarkan akad kerjasama antara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu, dimana masing-masing pihak memberikan kontribusi dana dengan ketentuan bahwa keuntungan dan risiko akan ditanggung bersama sesuai dengan kesepakatan”

Pengertian akad *musyarakah* tersebut dapat dibandingkan dengan bunyi definisi yang terdapat dalam ketentuan Pasal 19 huruf c Undang-Undang No. 21 Tahun 2008 yang memberikan definisi terhadap akad *musyarakah* ini sebagai

⁹⁹ M. Nadrattuzaman Hosen, “Musyarakah mutanaqishah”. http://www.ekonomisyariah.org/download/artikel/Makalah%20Musyarakah%20Mutanaqishah_Nadrattuzaman.pdf. (diunduh 26 Juni 2011).

¹⁰⁰ Wirnyaningsih, *op.cit.*, hal.119.

Akad kerjasama diantara dua pihak atau lebih untuk suatu usaha tertentu yang masing-masing pihak memberikan porsi dana dengan ketentuan bahwa keuntungan akad dibagi sesuai dengan kesepakatan, sedangkan kerugian ditanggung sesuai dengan porsi dana masing-masing. Bunyi pasal 19 UUBS tersebut lebih jelas rinci terutama dalam pembagian keuntungan dan kerugian. Sebagai turunan dari akad *Musyarakah* maka akad *Musyarakah Mutanaqishah* memiliki juga semua karakteristik akad *Musyarakah* tersebut.

Musyarakah mutanaqisah atau *decreasing participation* adalah nasabah dan bank berkongsi dalam pengadaan suatu barang (biasanya rumah atau kendaraan) yang kepemilikannya bersama dimana semula kepemilikan bank lebih besar dari nasabah lama-kelamaan pemilikan bank akan berkurang dan nasabah akan bertambah atau disebut juga perkongsian yang mengecil.¹⁰¹

2.5.2 Dasar Hukum Pelaksanaan Musyarakah Mutanaqishah

- a. Dalil-dalil yang menjadi landasan hukum syariah dalam pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* ini antara lain Al-Qur'an, Hadits Rasul

QS. Shad (38):24: “Dan sesungguhnya kebanyakan dari orang-orang yang berserikat itu sebagian mereka berbuat zalim kepada sebagian yang lain, kecuali orang-orang yang beriman dan mengerjakan amal yang saleh; dan amat sedikitlah mereka ini.”

HR. Abu Daud dari Abu Hurairah: “Allah SWT berfirman : “Aku adalah pihak ketiga dari dua orang yang berserikat selama salah satu pihak tidak mengkhianati pihak lain. Jika salah satu pihak telah berkhianat, Aku keluar dari mereka.”

Di Indonesia, Ijtihad yang berkaitan dengan kegiatan ekonomi syariah dikeluarkan oleh Dewan Syariah Nasional yang merupakan bagian dari Majelis Ulama Indonesia.

Fatwa DSN No. 73/DSN-MUI/XI/2008 tanggal 14 November 2008 tentang *Musyarakah Mutanaqisah*.

1. Ketentuan Akad
 - a. Akad *Musyarakah Mutanaqishah* terdiri dari akad *Musyarakah/Syirkah* dan *Bai'* (jual beli).

¹⁰¹ Antonio, *op.cit.*, hal.173.

- b. Dalam *Musyarakah Mutanaqisah* berlaku hukum sebagaimana yang diatur dalam Fatwa DSN No. 08/DSN-MUI.IV.2000 tentang Pembiayaan *Musyarakah*, yang para mitranya memiliki hak dan kewajiban, diantaranya:
 - i. Memberikan modal dan kerja berdasarkan kesepakatan pada saat akad.
 - ii. Memperoleh keuntungan berdasarkan nisbah yang disepakati pada saat akad
 - iii. Menanggung kerugian sesuai proporsi modal;
- c. Dalam akad *Musyarakah Mutanaqisah*, pihak pertama (Bank) wajib berjanji untuk menjual seluruh *hishshahnya* secara bertahap dan pihak kedua (Nasabah) wajib membelinya.
- d. Jual beli sebagaimana dimaksud dalam butir c diatas dilaksanakan sesuai kesepakatan.
- e. Setelah selesai pelunasan penjualan, seluruh *hishshah* pihak pertama beralih kepada pihak kedua.

Ketentuan khusus

- a. Asset *Musyarakah Mutanaqisah* dapat di-*ijarah*-kan kepada *syarik* atau pihak lain.
- b. Apabila asset *Musyarakah* menjadi objek *ijarah*, maka nasabah dapat menyewa asset tersebut dengan nilai *ujroh* yang disepakati.
- c. Keuntungan yang diperoleh dari *ujroh* tersebut dibagi sesuai dengan *nisbah* yang telah disepakati dalam akad, sedangkan kerugian harus berdasarkan proporsi kepemilikan. *Nisbah* keuntungan dapat mengikuti perubahan proporsi kepemilikan sesuai kesepakatan para *syarik*.
- d. Kadar/Ukuran bagi/porsi kepemilikan asset *Musyarakah syarik* (Bank/LKS) yang berkurang akibat pembayaran oleh *syarik* (nasabah), harus jelas dan disepakati dalam akad.
- e. Biaya perolehan asset *Musyarakah* menjadi beban bersama sedangkan biaya peralihan kepemilikan menjadi pembeli (nasabah).

Ketentuan Umum

Konsep *Musyarakah Mutanaqishah* dapat diaplikasikan untuk pembiayaan pembelian property. Dalam skema ini pembelian property menggunakan kongsi kepemilikan rumah antara nasabah dan bank. Pada awalnya nasabah dan bank secara bekerjasama/bermitra dengan menggunakan akad *Musyarakah* atas property tersebut, kemudian nasabah sepakat untuk menyewa manfaat atas property tersebut dengan menggunakan akad *Ijarah*.

Dengan menyewa manfaat property tersebut, selanjutnya nasabah membayar kewajiban sewa atas property tersebut setiap bulannya sesuai dengan nilai sewa yang telah ditentukan. Dari pembayaran sewa tersebut akan dibagi hasilkan antara nasabah dan bank sebagai pihak yang melakukan kongsi kerjasama (*syirkah*) sesuai dengan nisbah bagi hasil masing-masing pihak.

Bagi hasil untuk bank diakui sebagai pendapatan bank sedangkan bagi hasil yang diterima oleh nasabah digunakan oleh nasabah untuk mengambil porsi kepemilikan Bank secara bertahap setiap bulannya, sehingga dalam jangka waktu yang telah disepakati bersama pada akhirnya saat jatuh tempo sewa maka kepemilikan rumah telah sepenuhnya (100%) menjadi milik nasabah.

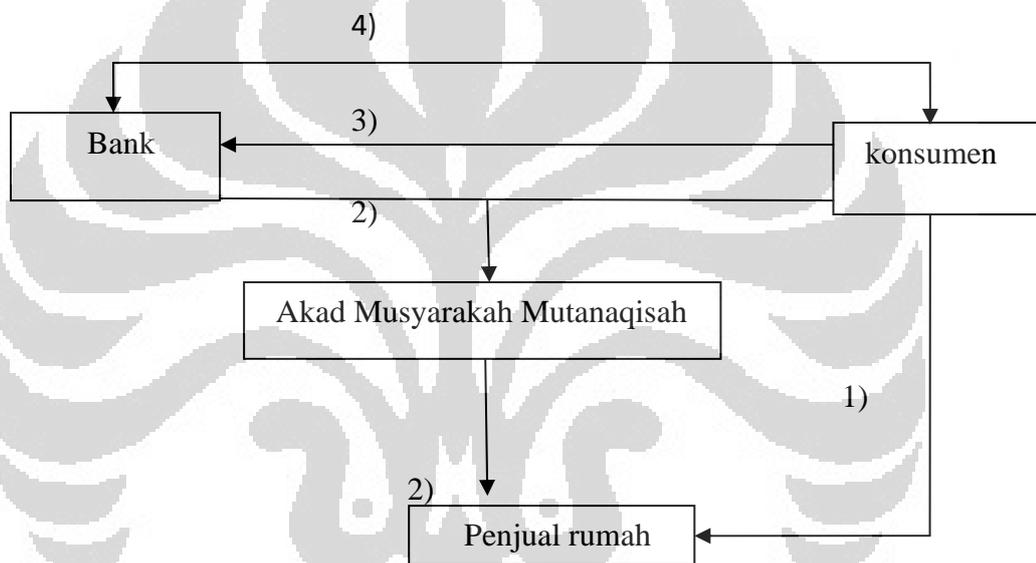
2.5.3 Penerapan Akad Musyarakah Mutanaqishah Pada Pembiayaan Pemilikan Rumah

Penerapan akad Musyarakah Mutanaqishah pada skim pembiayaan perumahan syariah merupakan gabungan dari akad *musyarakah* dan akad *ijarah* maka ketentuan yang berlaku pada akad *musyarakah* dan akad *ijarah* berlaku dalam akad *musyarakah mutanaqishah*. Skema *musyarakah mutanaqishah* adalah nasabah mengajukan pembiayaan ke bank untuk membeli rumah dengan dana yang tersedia (kurang dari harga rumah). Jika disetujui bank dan nasabah mengadakan akad kerjasama untuk membeli rumah tersebut. Karena tujuan nasabah adalah untuk memiliki rumah tersebut seutuhnya maka nasabah berusaha menebus rumah tersebut dengan cicilan. Sewaktu nasabah mencicil rumah tersebut, nasabah menempati rumah tersebut dengan akad persewaan, hal ini karena rumah tersebut sebagian milik nasabah dan sebagian lagi milik bank.

Bank dalam hal ini menyewakan bagian rumah yang merupakan milik bank kepada nasabah.¹⁰²

2.3 Skema Pembiayaan *Musyarakah Mutanaqisah* dalam pembiayaan kepemilikan rumah

Skema pembiayaan untuk akad *Musyarakah Mutanaqishah* ini berupa kemitraan antara bank dan konsumen yang sama-sama memiliki kepemilikan di dalam rumah yang ingin dimiliki oleh konsumen. Berikut adalah skema *Musyarakah Mutanaqishah* ini.



Tahapan dari skema yang digambarkan di atas adalah sebagai berikut

1. Konsumen melakukan identifikasi serta memilih rumah yang diinginkan
2. Konsumen bersama-sama dengan bank melakukan kerjasama kemitraan kepemilikan rumah, sehingga bank dan konsumen sama-sama memiliki rumah sesuai dengan proporsi investasi yang dikeluarkan.
3. Konsumen membayar biaya sewa per bulan dan dibayarkan ke bank sesuai dengan proporsi kepemilikan.

¹⁰² Gemala Dewi, "Peran Perbankan Dalam Melaksanakan MMQ dan Permasalahannya", disampaikan dalam workshop tentang program pembiayaan perumahan secara prinsip syariah khususnya terkait dengan *Musyarakah Mutanaqishah*.

4. Konsumen pun melakukan pembayaran kepada bank atas kepemilikan atas rumah yang masih dimiliki oleh bank.

Dari tahapan-tahapan tersebut, terdapat dua kontrak perjanjian yang harus dilakukan agar akad MMQ ini dapat berjalan. Perjanjian pertama adalah Perjanjian kemitraan antara bank dengan konsumen, untuk bersama-sama memiliki sebuah rumah. Dan secara bertahap, konsumen akan membayarkan sejumlah dana yang disepakati untuk membeli status kepemilikan rumah yang dimiliki oleh bank. Perjanjian yang kedua adalah Perjanjian sewa-menyewa (*Ijarah*), dimana konsumen membayar biaya sewa setiap bulannya kepada pemilik rumah. Dikarenakan pemilik rumahnya adalah bank dan konsumen, maka uang sewa tersebut harus dibagi sesuai dengan proporsi kepemilikan rumah tersebut. Dan aktivitas ini dilakukan sampai konsumen memiliki proporsi kepemilikan sebesar 100%.¹⁰³

¹⁰³Rhesa Yogaswara, *op.cit.*, disampaikan dalam acara seminar internasional IBFI Trisakti.

BAB 3

KEPEMILIKAN BERDASARKAN HUKUM ISLAM DAN BERDASARKAN HUKUM TANAH NASIONAL

3.1 Hak Milik Menurut Hukum Islam

3.1.1 Tinjauan umum Tentang Hak milik/Kepemilikan

Dalam Islam, manusia merupakan khalifah di dunia untuk mewujudkan kemakmuran dan kesejahteraan dalam hidup dan kehidupan serta tugas pengabdian atau dalam arti luas. Pelaksanaan tugas manusia di dunia dibekali dengan 2 (dua) anugerah utama, yaitu sistem kehidupan dan sarana kehidupan.¹⁰⁴ Sarana kehidupan manusia tersebut meliputi segala sesuatu yang ada di dunia (materi atau harta maupun jasa) yang berguna dalam kehidupan yang dimiliki manusia baik secara individual maupun sebagai hak milik orang banyak. Namun, secara prinsip, segala sarana hidup tersebut dimiliki oleh Allah SWT dan manusia hanya diberi hak untuk memanfaatkannya dalam batas-batas tertentu.¹⁰⁵ Islam tidak membatasi manusia untuk memiliki harta dan tidak ada larangan untuk mencari karunia Allah swt sebanyak-banyaknya asal halal sumber dan pemanfaatannya. Setiap manusia mutlak saling membutuhkan satu sama lain sehingga menimbulkan hak serta kewajiban diantaranya.

3.1.1.1 Pengertian Hak

Secara etimologis, hak berarti milik, ketetapan dan kepastian sebagaimana disebutkan dalam surah al Anfaal ayat 8: “Agar Allah menetapkan yang hak dan membatalkan yang batil...”. Hak juga dapat berarti bagian tertentu sebagaimana dimaksud dalam

Surah al Ma’arij ayat 24-25: “Dan orang-orang yang dalam hartanya tersedia bagian tertentu, bagi orang (miskin) yang meminta dan orang yang tidak mempunyai apa-apa.”

¹⁰⁴ Muhammad syafi’I Antonio, *Bank syariah: Dari Teori ke Praktik*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2001), hal.7

¹⁰⁵ Muhammad Daud Ali, *op.cit.*, hal. 21.

Sedangkan pengertian hak secara terminologi berdasarkan ilmu fiqih terdapat beberapa pendapat ulama, namun pendapat yang lebih banyak dianut adalah yang disampaikan oleh Ustafa ahmad az Zarqa: “Hak adalah suatu kekhususan yang padanya ditetapkan *syara'* suatu kekuasaan atau *takli'*”¹⁰⁶

Kata milik secara etimologi berasal dari kata *al milk* dalam bahasa arab yang berarti penguasaan terhadap sesuatu atau juga berarti sesuatu yang dimiliki (harta). Sedangkan secara terminologi, hak milik adalah pengkhususan seseorang terhadap suatu benda yang memungkinkannya untuk bertindak hukum terhadap benda itu sesuai dengan keinginannya selama tidak ada halangan *syara'*.¹⁰⁷ Dengan demikian benda yang dikhususkan kepada seseorang itu sepenuhnya berada dalam penguasaannya, sehingga orang lain tidak dapat bertindak dan memanfaatkannya. Pemilik harta bebas untuk bertindak terhadap hartanya selama tidak ada halangan *syara'*, seperti usia yang masih kecil, gila dan lain sebagainya.

Dari penjelasan tersebut, maka dapat disimpulkan bahwa hak milik adalah suatu kekhususan yang diberikan *syara'* berupa penguasaan terhadap suatu benda yang memungkinkannya untuk bertindak hukum terhadap benda tersebut.

Jika seseorang memiliki harta dan secara *syara'* ia dapat memanfaatkannya, maka ia disebut pemilik dan harta itu disebut yang dimiliki. Diantara keduanya ada hubungan *I'tibariyah* (konsiderasi) yang diakui oleh *Syari'* dan dilekatkan padanya dampak-dampaknya. Hubungan ini adalah kepemilikan atau milik (bagi pemilik) yang dampaknya adalah kewenangan pemilik tidak lain untuk memanfaatkan apa yang dimiliki dan mengelolanya dengan berbagai tindakan. Jadi, kepemilikan adalah privatisasi sesuatu yang pemiliknya secara *syara'* dapat memanfaatkannya secara pribadi dan mempergunakannya ketika tidak ada larangan *syari'*.¹⁰⁸

¹⁰⁶ Nasrun Haroen, *Fiqih Muamalah*, (Jakarta : Gaya Media Pratama, 2007), hal.2.

¹⁰⁷ *Ibid.*, hal.31.

¹⁰⁸ Abdul Karim Zaidan, *op.cit.*,hal. 282.

3.1.1.2 Kepemilikan dan Harta

Milik lebih luas dari harta menurut Hanafi, karena milik, dengan arti “yang dimiliki”, mencakup harta dan manfaat karena keduanya adalah yang dimiliki. Namun, manfaat menurut fuqaha’ madzhab Hanafi bukanlah harta, meskipun ia dimiliki dan berlaku banyak transaksi padanya seperti sewa dan wasiat.¹⁰⁹

3.1.1.3 Sebab Dan Sifat Hak

Allah SWT adalah pemilik dari segala sesuatu karena Dia Yang Maha Menciptakan. Hal ini ditegaskan dalam Surah an Najm ayat 131. Kemudian setelah itu, barulah terjadi proses pengamanatan kepada manusia, baik secara individu atau umum.¹¹⁰ Ada 4 (empat) cara pemilikan harta yang disyariatkan dalam Islam, yaitu sebagai berikut.¹¹¹

- 1) Melalui penguasaan terhadap harta yang belum dimiliki seseorang atau harta yang *mubah*, seperti ikan di sungai, sehingga penguasaannya secara langsung menyebabkan orang tersebut menjadi pemilik. Penguasaan terhadap harta yang *mubah* tersebut mempunyai konsep asal pemilikan tanpa adanya suatu ganti rugi apapun kepada siapapun. Dengan kata lain, penguasaan seseorang terhadap harta *mubah* merupakan milik awal, tanpa didahului oleh pemilikan sebelumnya.
- 2) Melalui suatu transaksi (*uqud*) dengan pihak lain, seperti hibah, wakaf, jual beli dan sebagainya. Dalam cara ini, terdapat pemilikan terdahulu atas harta tersebut, baru kemudian pemilik asal mempergunakan hak penguasaannya dengan cara dialihkan kepada pihak lain.
- 3) Melalui peninggalan atau pewarisan (*khalafiyah*), yaitu ahli waris yang menerima harta warisan dari pewaris.
- 4) Hasil atau buah dari harta yang telah dimiliki seseorang, baik secara alami maupun karena usaha tertentu.

¹⁰⁹ *Ibid*, hal. 283.

¹¹⁰ Umay M. Dja’far Shiddiqie, *Harta : Kedudukannya Dalam Islam*, (Jakarta: al Ghuraba, 2007), hal. 10.

¹¹¹ Nasrun Haroen, *op.cit.*, hal. 32.

Secara pemegang hak milik berkuasa atas apa yang dimilikinya. Namun hak milik pribadi tersebut tidak bersifat mutlak apabila dikaitkan dengan adanya kepentingan umum atas harta yang diwakilinya tersebut. Dengan kata lain, Islam sangat menghormati kemerdekaan seseorang atas apa-apa yang dimilikinya, selama pemilikan tersebut sejalan dengan cara-cara syariat Islam. Pemilik bebas mengembangkan hartanya dan mencari keuntungan sebanyak-banyaknya dengan cara yang jujur, namun kebebasan tersebut dibatasi dengan alasan sebagai berikut:

- 1) Allah adalah pemilik hakiki sumber hak, sumber hak yang paling tinggi atas segala sesuatu dan manusia hanya memiliki harta secara *majazi* sebagai amanah (rizki) yang harus dipergunakan guna kemaslahatan dirinya dan orang lain,¹¹² sebagaimana dimaksud dalam Surah al Maidah ayat 120: “Kepunyaan Allah-lah pemerintah langit dan bumi dan apa yang ada di dalamnya, dan Dia Maha Kuasa atas segala sesuatu.”
- 2) Islam melihat seseorang sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari masyarakat. Oleh sebab itu, pada setiap harta seseorang, banyak atau sedikit, terdapat hak-hak orang lain yang harus dipenuhi, seperti zakat, sedekah dan nafkah. Hal ini sebagaimana ternyata dalam hadist yang diriwayatkan HR at Tirmizi: “Sesungguhnya dalam setiap harta itu ada hak-hak orang lain, selain dari zakat.” Menurut Mustafa Ahmad az Zarqa’, kebebasan seseorang dalam bertindak terhadap milik pribadinya dibatasi oleh *syara’* dan hal-hal yang menyangkut kepentingan umum.¹¹³

Sehingga pemilikan hak oleh manusia bersifat tidak mutlak dan dibatasi oleh usia manusia dan kepentingan yang lebih luas.¹¹⁴ Pemanfaatannya tidak boleh memberi *mudharat* kepada orang lain dan seharusnya pemanfaatan hak milik tersebut juga dinikmati oleh orang lain sebagai wujud adanya bagian atau kepentingan masyarakat.

¹¹² Umay M. Dja’far Shiddiqie, *op.cit.*, hal.10.

¹¹³ Nasrun Haroen, *op.cit.*, hal.34.

¹¹⁴ Muhammad Daud Ali, *op.cit.*, hal.7.

Para ulama juga membagi hak milik kebendaan (harta) dalam 3 (tiga) bentuk, yaitu sebagai berikut.

- 1) Harta yang boleh dimiliki dan dijadikan dalam penguasaan seseorang secara khusus (hak milik).
- 2) Harta yang sama sekali tidak boleh dijadikan milik pribadi, yaitu apa-apa yang dominan menjadi kepentingan umum, seperti laut dan sungai.
- 3) Harta yang boleh dimiliki apabila terdapat dasar hukum yang memperbolehkannya, seperti harta wakaf yang biaya pemeliharannya melebihi harta itu sendiri, sehingga dapat dihibahkan atau dijual.

Wahbah az Zuhaili mengemukakan bahwa beberapa aspek hukum atas hak seperti ketentuan berikut ini

- 1) Mengenai pelaksanaan dan penuntutan hak, para pemilik hak harus melaksanakan haknya dengan cara-cara yang telah disyariatkan. Apabila seseorang tidak mau melaksanakan hak Allah swt dan hak itu terkait dengan persoalan harta, maka hakim berhak untuk memaksanya untuk ditunaikan. Sedangkan dalam persoalan hak manusia, penunaianya dilakukan dengan cara mengambilnya dan membayarkannya kepada orang yang berhak menerimanya selaku pemilik hak. Sehingga intinya adalah prinsip keadilan dalam pelaksanaan dan penuntutan hak sebagaimana dimaksud dalam Surah al-Baqarah ayat 280.
- 2) Mengenai pemeliharaan hak, syariat Islam menentukan agar setiap pemilik hak memelihara apa-apa yang dihakinya dan menjaga haknya dari segala bentuk kesewenangan.
- 3) Penggunaan hak tersebut tidak merugikan atau menjadi *mudharat* bagi pihak lain, baik secara perorangan ataupun masyarakat, karena hak tersebut adalah bentuk kesewenangan sebagaimana dimaksud dalam Surah al Baqarah ayat 231. Pemilik hak juga tidak dibenarkan menggunakan haknya secara mubazir atau sia-sia.

3.1.1.4 Rukun Hak Milik

Para ulama fiqh mengemukakan bahwa ada 2 (dua) rukun hak milik, yaitu pemilik hak dan obyek hak.¹¹⁵ Pemilik mutlak hak adalah Allah swt, baik yang menyangkut hak keagamaan, hak pribadi manusia ataupun hak dalam perserikatan. Hak-hak pribadi yang diberikan Allah swt kepada manusia sejak manusia masih berada dalam janin dan akan diambil kembali oleh Allah swt ketika manusia wafat. Sedangkan yang dapat menjadi objek hak milik adalah segala sesuatu baik yang bersifat materi maupun utang.

3.1.1.5 Macam Hak

Pembedaan macam hak secara umum dapat dilihat dari berbagai segi, salah satunya dari unsur obyeknya dimana hak dapat dibagi menjadi 3 (tiga) bentuk sebagai berikut.

- 1) *Haqq Maali*, yaitu hak yang berhubungan dengan benda sebagai harta, seperti hak penjual untuk memperoleh pembayaran atas barang yang dijualnya atau hak penyewa untuk memperoleh manfaat atas obyek sewa. Sedangkan *haqq ghairu maali* adalah hak-hak yang tidak terkait dengan materi, seperti hak *qishahs*, hak isteri atas talak karena suaminya tidak memberi nafkah.
- 2) *Haqq al'aini*, yaitu hak seseorang yang ditetapkan oleh *syara'* terhadap suatu zat atau benda, sehingga orang tersebut dapat berkuasa penuh untuk menggunakan dan mengembangkan haknya tersebut, seperti hak memiliki suatu benda dan hak terhadap benda yang dijadikan jaminan utang. Hak milik ini mempunyai sifat istimewa yaitu mengikuti pemiliknya, sekalipun benda tersebut berada ditangan orang lain dan dapat gugur apabila obyek hak (materi) musnah.
- 3) *Haqq mujarrad*, yaitu hak yang tidak meninggalkan akibat atau kewajiban baru apapun apabila digugurkan melalui perdamaian ataupun pemaafan, misalnya apabila seorang kreditur menggugurkan haknya untuk menuntut pembayaran utang, maka hal tersebut tidak menimbulkan kewajiban

¹¹⁵ M Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam: Fiqh Muamalat*, (Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada, 2003), hal.4.

lainnya pada yang berutang. Sedangkan *haqq ghairu mujarrad* adalah hak yang apabila digugurkan akan meninggalkan bekas atau kewajiban baru, seperti pengguguran hak *qishahs* yang menimbulkan kewajiban diat (ganti rugi).

3.1.1.6 Sumber Hak

Para ulama fiqih sepakat menyatakan bahwa sumber asli atau sebab utama adanya hak adalah *syara'*.¹¹⁶ Ketentuan *syara'* atas timbulnya hak dapat dilatarbelakangi oleh sebab tertentu, seperti perintah melaksanakan ibadah, larangan membunuh dan lain sebagainya. *Syara'* juga menetapkan hak melalui suatu sebab, seperti akibat hak pembeli atas barang timbul karena jual-beli, hak suami atas istri karena adanya perkawinan dan lain sebagainya. Yang dimaksud dengan sebab atau penyebab disini adalah sebab-sebab langsung yang datangnya dari *syara'* atau sebab yang diakui oleh *syara'*. Namun sebagian ulama juga berpendapat bahwa sumber hak tidak hanya sebatas pada *syara'*, tetapi juga karena kehendak pribadi manusia dalam bentuk janji atau nazar, karena akad, karena perbuatan yang bermanfaat dan perbuatan yang mudharat.

3.1.1.7 Pengalihan Dan Berakhirnya Hak Milik

Sebagai pemegang hak milik, seseorang dapat mengalihkan haknya kepada orang lain sesuai dengan cara-cara yang disyariatkan. Hak akan berakhir sesuai dengan ketentuan *syara'* dan hal tersebut berbeda-beda sebabnya tergantung dari jenis hak yang dimiliki seseorang. Secara umum, hak milik dapat berakhir karena wafatnya pemilik sehingga beralihnya hak kepada ahli waris dan karena hilang atau musnahnya materi hak. Sedangkan atas hak milik yang tidak sempurna, sebab berakhirnya hak milik dapat juga karena wafatnya pemilik manfaat, walaupun dalam hal ini ada perbedaan pendapat diantara para ulama.

Sedangkan hak milik sendiri dapat dibagi menjadi 2 (dua) bentuk yang disebutkan berikut ini.¹¹⁷

¹¹⁶ *Ibid.*, hal. 8.

¹¹⁷ Ibrahim Lubis, *Agama Islam*, cet. I (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1984), hal. 503.

1) Hak milik sempurna (*al milk at tamn*), yaitu hak penguasaan penuh terhadap benda tanpa dibatasi oleh jangka waktu tertentu dan tidak dapat digugurkan oleh orang lain. Karakteristik khusus dari hak milik sempurna adalah sebagai berikut:

- a) Sejak awal, pemilikan terhadap materi dan terhadap manfaat harta itu bersifat sempurna;
- b) Pemilikannya tidak didahului oleh suatu yang dimiliki sebelumnya atau tidak ada pemisahan materi dan manfaat;
- c) Pemilikannya tidak dibatasi oleh waktu;
- d) Pemilikannya tidak dapat digugurkan oleh orang lain;
- e) Apabila obyek hak dimiliki bersama maka setiap pemilik dapat secara bebas menggunakannya.

2) Hak milik tidak sempurna (*al milk an naqish*), yaitu apabila seseorang hanya mempunyai hak kepemilikannya saja, sedangkan manfaat dari obyek dikuasai oleh orang lain. Penguasaan manfaat ini dapat terjadi karena sebab pinjam-meminjam (*al-i'arah*), sewa-menyewa (*al-ijarah*), wakaf dan wasiat. Karakteristik khusus dari hak milik tidak sempurna adalah sebagai berikut:

- a) Dapat dibatasi oleh waktu, tempat dan sifatnya;
- b) Menurut ulama Hanafiah, hak milik tidak sempurna tidak dapat diwariskan namun sebagian jumhur ulama memperbolehkannya;¹¹⁸
- c) Materi harta yang dikuasai oleh pihak yang mengambil manfaatnya adalah amanah dari pemegang hak milik;
- d) Segala biaya pemeliharaan menjadi tanggung jawab pihak yang mengambil manfaat;
- e) Manfaat dan materi obyek harus dikembalikan apabila diminta kembali oleh pemegang hak milik atau apabila telah terpenuhinya syarat berakhirnya hak pemanfaatan.

Kepemilikan sempurna berkenaan dengan benda itu sendiri dan manfaatnya secara bersamaan. Kepemilikan tak sempurna dapat berupa

¹¹⁸ Nasrun Haroen, *op.cit.*, hal. 36.

kepemilikan benda saja (yakni penguasaannya), atau manfaatnya saja. Kepemilikan manfaat, disebut juga hak manfaat, dibagi menjadi dua bagian. Hak manfaat personal dan hak manfaat “*aini*” (materil). Hak manfaat personal berkaitan dengan individu yang memanfaatkan. Hak manfaat ini menjadi miliknya saja, dan terkadang berpindah kepada orang lain ketika pada beberapa kondisi. Dan hak manfaat materil, disebut juga hak irtifaq (hak manfaat umum), berkaitan dengan benda tak bergerak yang padanya ditetapkan hak ini dan mengikutinya kemana ia pergi. Hak ini tidak menetap pada individu tertentu, melainkan mengikuti harta tak bergerak yang ditetapkan untuknya hak ini dan mengikutinya kemana ia berpindah, dan menetap pada siapa yang memiliki harta tak bergerak tersebut.¹¹⁹

3.1.2 Kepemilikan Tak Sempurna

Dengan demikian, kepemilikan tak sempurna ada tiga macam: Pertama, kepemilikan benda saja. Kedua, kepemilikan manfaat saja yang disertai hak manfaat personal. Ketiga, hak manfaat yang disertai hak memanfaatkan secara materil, yaitu hak irtifaq (hak manfaat umum).¹²⁰

3.1.2.1 Kepemilikan Benda Saja

Kepemilikan ini terjadi saat benda saja atau penguasaannya saja yang dimiliki individu selama hidupnya atau dalam jangka waktu tertentu, kemudian pemberi wasiat (*mushi*) meninggal dan penerima wasiat (*musha lahu*) menerima wasiat. Karena kepemilikan benda kembali kepada ahli waris dan manfaatnya kembali kepada si penerima wasiat selama jangka waktu tertentu yang tertera dalam wasiat, dan ahli waris harus menyerahkan benda ini kepada si penerima wasiat untuk dimanfaatkannya. Jika ahli waris menolak, maka mereka dipaksa untuk menyerahkannya. Jika masa yang telah ditentukan berakhir, penerima wasiat wajib mengembalikan benda kepada ahli waris pemberi wasiat. Dan jika

¹¹⁹ Abdul Karim Zaidan, *Op.cit.*, hal 283-284.

¹²⁰ *Ibid*, hal. 285.

penerima wasiat meninggal sebelum masa wasiat berakhir, maka ahli warisnya wajib mengembalikan kepada ahli waris pemberi wasiat, karena manfaat tidak dapat diwariskan menurut Mazhab Hanafi.

Kepemilikan benda saja adalah kepemilikan yang tetap dan selalu berakhir pada kepemilikan yang sempurna. Adapun kepemilikan manfaat saja, ia selamanya terbatas waktu dan tak sempurna.¹²¹ Karakteristik kepemilikan jenis ini pemilik benda tidak berhak memanfaatkannya selama hak manfaat masih berlangsung. Sebagaimana ia tidak berhak bertindak terhadap benda itu dengan tindakan yang merugikan pemilik manfaat.¹²²

3.1.2.2 Kepemilikan Manfaat Atau Hak Manfaat Personal

Hak ini pada mulanya berkaitan dengan pribadi yang memanfaatkan. Ia dapat melangsungkan pemanfaatan secara pribadi namun terkadang ia berhak mewakilkan kepada orang lain. Seperti seandainya ia berwasiat kepada orang lain dengan manfaat-manfaat rumahnya untuk dimanfaatkan sekehendak penerima wasiat. Maka penerima wasiat dalam kondisi demikian dapat mendiaminya sendiri, juga dapat meminjamkannya atau menyewakannya kepada orang lain dan kadangkala ia yang memanfaatkannya sendiri.¹²³

Perbedaan antara milik dan *Ibahah* (Pemberian Izin):

Kepemilikan adalah privatisasi sesuatu yang pemiliknya mendapatkan hak *tasharruf* (segala sesuatu yang keluar dari seseorang dengan kehendaknya) terhadap sesuatu yang dimiliki itu selama tidak ada halangan *syar'i*. Jika kepemilikan ini berkaitan dengan manfaat, maka sipemilik dibolehkan mengambil manfaat seluruhnya atau mengalihkannya kepada orang lain.

Ibahah adalah hak yang dimiliki seseorang karena diberi ijin untuk memanfaatkan. Kadangkala izin keluar dari pemilik benda. Izin pemanfaatan sesuatu tidak mengakibatkan kepemilikan manfaat, melainkan hanya mewujudkan hak bagi orang yang diberi izin memanfaatkannya untuk memanfaatkannya

¹²¹ *Ibid*, hal. 285.

¹²² *Ibid*, hal. 286.

¹²³ *Ibid*, hal. 286.

sendiri. Jadi ibahah adalah pemberian kesempatan untuk memperoleh manfaat, dan bukan memiliki manfaat.¹²⁴

Kepemilikan manfaat dapat dicapai dengan salah satu sebab berikut ini:

Pertama, sewa. Yaitu peralihan kepemilikan manfaat dengan imbalan.

Kedua, peminjaman. Yaitu mendermakan manfaat tanpa imbalan.

Ketiga, wakaf dan wasiat, keduanya mengakibatkan kepemilikan manfaat.

Penerima wakaf atau penerima wasiat dapat mengambil sendiri seluruh manfaat atau mengalihkan kepemilikan kepada orang lain.¹²⁵

Kepemilikan manfaat atau manfaat personal memiliki sejumlah hukum, diantaranya

Pertama, bisa dibatasi. Kepemilikan semacam ini tidak mutlak, melainkan sejak semula dibatasi dengan waktu, tempat, dan sifat. Hal ini berbeda dengan kepemilikan sempurna. Ia tidak terbatas dengan hal-hal seperti yang telah disebutkan.

Kedua, kepemilikan semacam ini tidak dapat diwariskan. Kepemilikan manfaat atau hak manfaat tidak dapat beralih kepada orang lain melalui warisan menurut fuqaha' madzhab Hanafi, karena warisan berlaku pada apa yang dimiliki mayit dan tetap ada setelah kematiannya, sedangkan manfaat tidaklah demikian adanya. Manfaat berubah dari waktu ke waktu, dan manfaat yang dimiliki dimasa hidup seseorang menjadi hilang setelah ia meninggal, sedangkan manfaat yang didapati setelah ia meninggal berarti tidak dimiliki dimasa hidupnya, sehingga tidak dapat diwariskan.

Ketiga, wajib menyerahkan benda kepada pemilik manfaat agar ia dapat menggunakan haknya menurut cara yang dibolehkan dan ia wajib menjaga menurut ketentuan tanpa kelalaian.

Keempat, pemilik manfaat harus membiayai benda (harta) yang dimanfaatkan itu, jika pemanfaatannya secara cuma-cuma seperti dalam wasiat dan dalam peminjaman. Namun jika pemanfaatannya dengan imbalan, maka biaya benda yang dimanfaatkan menjadi tanggungan pemiliknya.

¹²⁴ *Ibid*, hal. 287.

¹²⁵ *Ibid*, hal. 288.

Kelima, mengembalikan benda kepada pemiliknya setelah berakhirnya hak manfaat jika ia memintanya, kecuali apabila pengembalian ini mengakibatkan bahaya bagi orang yang memanfaatkannya. Pada saat itu benda tetap berada pada orang yang memanfaatkannya dengan sewa standar hingga hilang bahayanya.¹²⁶

Kepemilikan semacam ini berakhir dengan salah satu sebab berikut:

Pertama, sebab wafatnya orang yang memanfaatkan, menurut pendapat fuqaha' madzhab Hanafi. Sedangkan menurut selainnya, manfaat itu bisa dialihkan kepada ahli waris hingga masa pemanfaatan berakhir.

Kedua, sebab pemilik benda meninggal dunia, jika kepemilikan manfaat dengan cara sewa atau peminjaman.

Ketiga, berakhirnya masa pemanfaatan, baik sebab hak manfaat itu berupa sewa atau peminjaman, atau wasiat, atau wakaf.

Keempat, jika benda yang dimanfaatkan rusak atau cacat yang mengakibatkan tidak dapat dipergunakan, seperti seandainya rumah sewa runtuh.¹²⁷

3.1.2.3 Hak Manfaat Materiil

Adalah hak yang ditetapkan pada benda tak bergerak untuk memanfaatkan harta tak bergerak lain tanpa mempertimbangkan pemiliknya. Diantaranya adalah hak melewati tanah tertentu untuk mencapai tanah lain. Juga hak aliran, yaitu hak mengalirkan air melebihi kebutuhan atau air tidak baik (comberan) untuk dikirim ke aliran yang besar dan semisalnya, hingga sampai ke tempatnya yaitu pengolahan umum atau tempat pembuangan, meskipun aliran ini melalui tanah lain¹²⁸

Hak irigasi (*Haq asy-syirbi*). Hak irigasi termasuk salah satu hak *irtifaq* (hak manfaat umum). *Asy-Syirbi* secara bahasa berarti sebagian air, dan menurut

¹²⁶ *Ibid*, hal. 289.

¹²⁷ *Ibid*, hal. 291.

¹²⁸ *Ibid*, hal.292.

istilah *fuqaha'* adalah bagian air yang berhak dimiliki, atau dipergunakan manfaatnya untuk menyirami pohon dan tanaman.¹²⁹

Hak aliran. Hak ini mengikuti hak pengairan (*syirb*), artinya adalah hak mengalirkan air pada tanah orang lain untuk mengalirkan air itu ke tanah yang hendak disirami¹³⁰

Hak mengalirkan. Maksudnya adalah hak membuang air yang melebihi kebutuhan atau tidak layak untuk dialirkan ke aliran diatas permukaan tanah atau di pipa-pipa, hingga sampai ke penampungan atau ke tempatnya.¹³¹

Hak melewati adalah hak manusia untuk sampai ke miliknya dengan melalui jalan umum atau jalan khusus. Hak lewat dijalan umum adalah milik semua orang tanpa syarat kecuali syarat tidak membahayakan orang lain. Hak ini milik mereka, baik harta tak bergerak mereka ada dijalan umum ini atau tidak.¹³²

Hak Ta'alli (Meninggikan bangunan). *Hak Ta'alli* adalah hak seseorang untuk meninggikan bangunannya diatas bangunan orang lain, dengan cara membangun tepat diatasnya, seperti pada bangunan yang terdiri dari lantai bawah dan atas, dan setiap lantai milik satu orang. Yakni lantai bawah milik seseorang dan lantai atas milik orang lain.¹³³

Hak Jiwar (Tetangga). Yang dimaksud dengan hak tetangga disini adalah tetangga samping, bukan tetangga atas sebagaimana dijelaskan pada hak *ta'alli*. Hak ini muncul dari dinding yang saling menempel dan mengakibatkan hak tetangga atas tetangganya untuk tidak melakukan tindakan pada miliknya yang dapat membahayakan milik tetangganya secara nyata dan signifikan.¹³⁴

Sebab-sebab tetapnya kepemilikan hak irtifaq

- a. *Syirkah 'Aammah* (Persekutuan Umum). Persekutuan bersama seluruh individu pada manfaat-manfaat harta tak bergerak yang dikhususkan

¹²⁹ *Ibid*, hal. 292.

¹³⁰ *Ibid*, hal. 295.

¹³¹ *Ibid*, hal. 295.

¹³² *Ibid*, hal. 296.

¹³³ *Ibid*, hal. 297.

¹³⁴ *Ibid*, hal. 298.

untuk manfaat umum, seperti jalan umum, sungai besar, mata air, dan pembuangan air umum.

- b. Disyaratkannya hak ini dalam akad tukar menukar. Sebab kedua dari hak ini adalah disyaratkannya hak ini pada saat akad tukar menukar, seperti seandainya seseorang menjual sebidang tanahnya kepada orang lain dan ia mensyaratkan pada pembeli agar diatas tanah itu ada hak lewat, atau hak aliran, atau hak mengalirkan untuk sebidang tanah lain milik penjual.¹³⁵
- c. Waktu yang sudah lama. Jika harta tak bergerak memiliki *hak irtifaq* (hak manfaat umum) atas harta tak bergerak lain sejak lama tanpa ada yang membantahnya, dan tanpa diketahui bagaimana hak ini ada, maka dinyatakan bahwa hak ini ada dengan sebab yang benar meskipun tidak diketahui.¹³⁶

Perbedaan antara hak irtifaq (hak manfaat umum) dan hak manfaat personal

Pertama, *hak irtifaq* (hak manfaat umum) ditetapkan untuk harta tak bergerak. Yakni ia ditetapkan untuk kepentingan harta tak bergerak yang disebut *murtafiq*, atau harta yang dipergunakan (*makhdum*). Adapun hak manfaat personal ditetapkan untuk seseorang, yaitu hak untuk kemaslahatan seseorang yang dengan hak ini ia memanfaatkannya.

Kedua, hak irtifaq (hak manfaat umum), selalu ditetapkan pada harta tak bergerak, yang disebut '*aqar kahdim* (harta tak bergerak yang melayani) atau *murtafaq bih*. Nilai harta tak bergerak itu berkurang lantaran hak manfaat umum ini. Adapun hak manfaat personal itu terkadang terkait dengan harta tak bergerak sebagaimana yang terjadi didalam wakaf harta tak bergerak dan pewasiatan manfaatnya, dan terkadang berkaitan dengan harta bergerak seperti dalam peminjaman kitab atau sewa kendaraan.

Ketiga hak *irtifaq* (hak manfaat umum) bersifat permanen dan tidak temporal, sehingga ia tidak hilang oleh pergantian pemilik harta tak bergerak atau *murtafaq bih*, karena hak ini melekat pada pada harta tak bergerak, sehingga ia

¹³⁵ *Ibid*, hal. 300.

¹³⁶ *Ibid*, hal. 301.

bisa dimanfaatkan oleh setiap orang yang memiliki harta tak bergerak, dan bisa diwarisi oleh ahli warisnya dan dimanfaatkan oleh mereka. Adapun hak manfaat personal, ia selalu terbatas hingga batas waktu tertentu dan berakhir dengan berakhirnya waktu ini, seperti dalam sewa, pinjaman, dan wasiat selama hidup penerima wasiat.¹³⁷

3.1.3 Kepemilikan Sempurna

3.1.3.1 Beberapa Karakteristik Kepemilikan Sempurna

Pertama, hak kepemilikan tidak terbatas dengan waktu tertentu yang berakhir seiring dengan batas waktunya, karena hak kepemilikan tidak terbatas oleh waktu dan tempat. Ia adalah hak yang selalu ada dan berlangsung selama sesuatu yang dimiliki itu masih tetap ada dan tidak musnah, kecuali sesuatu itu hilang atau pemiliknya mengeluarkannya dari kepemilikannya melalui faktor yang memindahkan kepemilikan, atau karena pemiliknya meninggal dunia sehingga beralih kepada ahli waris.

Kedua, pemilik punya hak menggunakan, mendayagunakan, dan mengelola apa yang dimilikinya. Ia boleh memanfaatkan secara pribadi, ini adalah hak penggunaan. Ia boleh memanfaatkan secara langsung seperti menyewakan, ini disebut hak pendayagunaan (*Istighlal*), dan ia berhak melakukan tindakan terhadapnya dengan berbagai macam tindakan, seperti melenyapkan, atau menggadaikannya, atau menjualnya, atau mewakafkannya, atau mewasiatkannya, ini adalah hak *tasharruf* (pengelolaan). Hak *tasharruf* lebih luas dari pada hak pendayagunaan, hak penggunaan, dan hak pengelolaan, karena ia mencakup keduanya dan mencakup pengelolaan lainnya baik berupa ucapan ataupun perbuatan.¹³⁸

Ketiga, pemilik tidak menjamin (ganti rugi) atas apa yang dimilikinya jika ia merusakkannya, karena tanggungan ganti rugi dimiliki pemiliknya, sedangkan seseorang tidak berhutang pada dirinya sendiri, sehingga ia tidak wajib menanggung ganti rugi.

¹³⁷ *Ibid*, hal. 301-302.

¹³⁸ *Ibid*, hal 303.

3.1.3.2 Watak Hak Kepemilikan

Syariat Islam mengakui hak milik pribadi, menghormatinya, dan melindunginya, serta menetapkan banyak sarana untuk melindunginya. Disatu sisi, hak ini mengimplikasikan suatu kewajiban umum kepada semua manusia untuk menghormati milik orang lain, dan menilai pelanggaran terhadapnya sebagai salah satu dosa besar yang mendatangkan kemurkaan Allah dan adzab-Nya di akhirat.

Syariat telah mengatur hak ini dan dan memberi banyak batasan sehingga hak ini tidak lagi bersifat mutlak, tetapi menjadi lebih menyerupai suatu tugas tertentu yang dilaksanakan pemilik dengan perhatian dan perlindungan *syariat* dan selaras dengan pengarahannya dan perintah-perintahnya serta ikatan-ikatan yang diletakkan sebagai upaya mewujudkan kebaikan dan manfaat bagi pemilik itu sendiri dan bagi masyarakat.

Dalam pandangan Islam, pemilik bertindak sebagai “wakil” (penerima mandat), tidak boleh menggunakan miliknya kecuali pada batas-batas yang digariskan syariat. Jadi hak kepemilikan adalah hak yang terbatas oleh batas-batas syariat sedangkan pemiliknya lebih menyerupai sebagai wakil (penerima mandat) yang mengurusinya.¹³⁹ Dalil uraian mengenai gambaran kepemilikan individu sebagai berikut Firman Allah:

“Dan nafkahkanlah sebagian dari hartamu yang Allah telah menjadikan kamu menguasainya.” (al-Hadid (57): 7)

Ayat ini adalah dalil bahwa kekuasaan pemilik atas hartanya lebih menyerupai kekuasaan seorang “wakil” (penerima mandat), dan harta pada hakikatnya bukan miliknya, tetapi ia hanya dititipi pengelolaannya menurut ketentuan yang diperintahkan pemilik hakiki yaitu Allah.

Imam Abu Abdullah Muhammad bin Ahmad al-Anshari al-Qurthubi dalam tafsirnya mengatakan, “Ayat tersebut merupakan dalil bahwa asal kepemilikan adalah milik Allah, dan bahwa seorang hamba tidak punya hak selain pengelolaan yang diridhai Allah. Hal ini menunjukkan bahwa harta pada

¹³⁹ *Ibid*, hal 304.

hakikatnya bukanlah harta anda. Anda tidak lain hanyalah sebagai “wakil”, maka gunakanlah kesempatan sebelum ia beralih kepada orang lain.¹⁴⁰

3.1.3.3 Syarat-Syarat Hak Kepemilikan

Pertama, berkenaan dengan penetapan hak milik, kita mendapati bahwa hak ini tidak ada sama sekali seandainya *Syari'* (pembuat *syari'at*) tidak menetapkannya, tidak mengakuinya, tidak melindunginya, dan tidak menetapkan sebab-sebabnya. Dan sebab-sebab yang diakui dan dijadikan sebagai sesuatu yang menimbulkan hak milik adalah perbuatan yang disyariatkan dengan berbagai bentuknya yang beragam.

Kedua, jika kepemilikan telah didapat seseorang berdasarkan *syar'i*, maka ia berhak menggunakannya dan mengembangkannya menurut ketentuan yang disyariatkan, yaitu dalam batas-batas yang telah digariskan oleh syariat dan syarat-syarat yang ditentukannya.

Ketiga, disamping *syariat* menghormati kepemilikan seseorang, mempertahankannya, dan tidak merampasnya, syariat mengizinkan pencabutan kepemilikan, meskipun dengan memaksa pemiliknya, demi untuk mewujudkan kemaslahatan umum atau menolak bahaya, setelah menyerahkan ganti rugi yang adil kepada si pemilik.

Keempat, berkaitan dengan hak-hak yang ditetapkan pada harta yang dimiliki, syariat mewajibkan zakat padanya.

Kepemilikan menurut syariat Islam adalah tugas yang diembankan oleh syariat itu sendiri kepada pemilik harta. Syariatlah yang mengakui hak ini, menetapkan batas-batas penggunaannya, pemanfaatannya, dan pengelolaannya, serta tidak membiarkannya secara mutlak tanpa ketentuan bagi pemiliknya.¹⁴¹

3.1.3.4 Sebab-Sebab Kepemilikan Sempurna

Pertama, penguasaan atas harta *mubah* (tak bertuan). Maksud dari harta *mubah* (tak bertuan) adalah segala sesuatu yang diciptakan Allah untuk hamba-

¹⁴⁰ *Ibid*, hal 305.

¹⁴¹ *Ibid*, hal. 307-310.

Nya berupa makhluk-makhluk darat, laut, atau udara. Seluruh makhluk ini dan sejenisnya dimiliki manusia secara bersama dalam pemanfaatannya secara *ibahah* (karena belum ada yang memilikinya), bukan kepemilikan. Dan ia tidak dimiliki kecuali dengan mengelolanya, menguasainya dan ‘meletakkan tangan’ di atasnya.

Penguasaan harta *mubah* (tak bertuan) ini bermacam-macam sesuai ragam harta itu sendiri dengan mempertimbangkan wataknya. Karena itu, ia memiliki bentuk-bentuk sebagai berikut:

1. Perburuan
2. Penguasaan atas rerumputan dan belukar
3. Penguasaan atas tambang dan barang temuan didalam tanah
4. Menghidupkan tanah mati.¹⁴²

Kedua, akad yang mengalihkan kepemilikan seperti jual beli dan semisalnya. Akad semacam ini ada banyak. Diantaranya adalah jual beli, hibah, wasiat dengan benda, dan lain sebagainya. Sebab kepemilikan ini berlaku pada harta yang berharga, tidak pada harta yang tak bertuan, misalnya, dan tidak pula pada benda yang tidak boleh dimanfaatkan. Dengan demikian, jika harga berharga, maka akadnya sah dan kepemilikannya beralih dari satu orang ke orang lain dengan sebab salah satu akad tersebut, berdasarkan sikap saling rela dari dua pihak.¹⁴³

Ketiga, waris. Waris adalah peralihan secara paksa berdasarkan hukum syariat yang tidak ada campur tangan kehendak manusia. Dengan sebab *syar’i* ini terjadi peralihan dari mayit kepada ahli waris dalam hal-hal yang bisa digantikannya yang tadinya menjadi milik mayit yaitu harta benda dan hak-hak kebendaan, pada detik mayit itu meninggal. Peninggalan mayit beralih kepada ahli waris *syar’i* dengan ketentuan bagian-bagian yang telah ditentukan menurut *syara’*, tanpa ada *ijab* dan *kabul*, baik harta mayit bergerak atau tidak.¹⁴⁴

¹⁴² *Ibid*, hal. 313.

¹⁴³ *Ibid*, hal. 331.

¹⁴⁴ *Ibid*, hal. 332.

Keempat, *syuf'ah*. *Syuf'ah* menurut mayoritas *fuqaha'* adalah hak untuk memiliki harta tak bergerak yang terjual, dari pembelinya meskipun secara paksa dengan harta pembeliaanya ditambah biaya transaksi.¹⁴⁵

3.2 Hak Milik Menurut Hukum Tanah Nasional (UUPA)

3.2.1 Hak Kebendaan

Hak kebendaan adalah salah satu hak perdata selain dari pada hak perorangan. Hak kebendaan (*zakelijkrecht*) adalah suatu hak yang memberikan kekuasaan langsung atas suatu benda yang dapat dipertahankan terhadap setiap orang (mutlak).¹⁴⁶ Hak kebendaan mempunyai karakteristik sebagai berikut:

- a. Bersifat mutlak atau dapat dipertahankan terhadap siapapun juga;
 - b. Bersifat mengikuti bendanya dimanapun dan dalam tangan siapapun benda tersebut berada (*droit de suite*);
 - c. Bersifat mempunyai tingkatan kepemilikan, mana yang terjadi lebih dahulu mempunyai tingkatan perlindungan hukum yang lebih didahulukan dari yang terjadi kemudian (*droit de preference*);
- a) Hak kebendaan secara umum

Buku II Kitab Undang-Undang Hukum Perdata mengatur tentang macam hak kebendaan dengan memperhatikan ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Pokok-Pokok Agraria, khususnya mengenai hak kebendaan di bidang pertanahan. Semua hak kebendaan atas benda bergerak dan benda bukan tanah dibedakan menjadi 2 (dua) bentuk.¹⁴⁷

- 1) Hak-hak kebendaan yang bersifat memberi kenikmatan (*zakelijk genotsrecht*), baik atas benda milik sendiri maupun benda milik orang lain, seperti hak milik (*eigendom*), *bezit* dan hak pungut hasil.
- 2) Hak kebendaan yang bersifat memberi jaminan (*zakelijk zakerheidrecht*), seperti hak gadai dan hipotik.

¹⁴⁵ *Ibid*, hal. 332.

¹⁴⁶ Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*, cet. XXXII (Jakarta: PT. Intermedia, 2005), hal.62.

¹⁴⁷ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Perdata: Hukum Benda*, cet. V (Yogyakarta: Liberty Yogyakarta, 2000), hal.29.

3.2.2 Setelah Berlakunya UUPA

Dengan berlakunya UUPA, maka berakibat tidak berlaku lagi pasal-pasal dalam KUHPerdara sepanjang mengenai bumi, air dan kekayaan yang terkandung didalamnya kecuali ketentuan-ketentuan tentang hipotik. Pasal-pasal mana dari KUHPerdara yang dicabut tidak akan diuraikan secara rinci. Namun secara umum pasal-pasal yang dicabut dari buku II KUHPerdara adalah pasal-pasal yang tercantum dalam Bab-Bab (Titel-Titel) sebagai berikut:¹⁴⁸

1. Bab I: Tentang Kebendaan dan cara membedakannya: Pasal 520 sampai dengan Pasal 525.
2. Bab II: Tentang bezit dan hak-hak yang timbul karenanya: Pasal-pasal 545, 552, 553, 562, 565.
3. Bab III: Tentang *eigendom* : Pasal-Pasal 571, 586 sampai dengan 605, pasal 616 sampai dengan 624.
4. Bab IV: Tentang hak dan kewajiban sesama tetangga: Pasal-pasal 625 sampai dengan 672.
5. Bab V: Tentang kerja rodi: Pasal 673 (tidak langsung mengenai tanah, tetapi adakalanya berkaitan dengan tanah di samping tidak sesuai dengan kepribadian bangsa Indonesia.
6. Bab VI : Tentang pengabdian pekarangan (*erfdienstbaarheid/servituut*): Pasal-Pasal 674 sampai dengan 710.
7. Bab VII: Tentang hak numpang karang (*recht van opstal*): Pasal-pasal 711 sampai dengan 719.
8. Bab VIII: Tentang hak usaha (*erfpacht*): Pasal-pasal 720 sampai dengan 736.
9. Bab IX: Tentang bunga tanah dan hasil sepersepuluh: Pasal-pasal 737 sampai dengan 755.
10. Bab X: Tentang hak pakai hasil: Pasal-pasal 760 ayat (1), 762, 766 sampai dengan 772 ayat (3), 733 sampai dengan 777, 793 ayat (2), 794 ayat (1) sampai dengan 797, 799, 802, 811 ayat (2) dan (3), serta Pasal 812.

¹⁴⁸ Frieda Husni Hasbullah, *op.cit.*, hal. 98-99.

11. Bab IX: Tentang hak pakai dan hak mendiami: Pasal-pasal 821, 825 sampai dengan 829.

Diberlakukannya UUPA pada tanggal 24 September 1960 adalah berdasarkan pertimbangan antara lain bahwa hukum agraria yang berlaku sebelumnya, sebagian tersusun berdasarkan tujuan dan sendi-sendi dari pemerintah jajahan dan sebagian dipengaruhi olehnya, demikian juga sifatnya yang dualistis karena masih tetap berlakunya hukum adat disamping hukum agraria yang didasarkan atas hukum barat. Yang jelas hukum agraria penjajah tersebut tidak menjamin kepastian hukum.

Oleh karena itulah untuk mencapai suatu keseragaman dan suatu kepastian hukum, maka dibentuklah suatu undang-undang di bidang hukum pertanahan yang bersifat nasional.¹⁴⁹

UUPA terdiri dari lima bagian.

- Bagian pertama:

Terdiri dari empat bab mulai pasal 1 sampai dengan pasal 58.

- Bagian kedua:

Merupakan ketentuan-ketentuan konversi mulai Pasal 1 sampai dengan Pasal IX.

- Bagian ketiga, keempat, kelima pada intinya menyangkut masalah perubahan susunan pemerintahan desa, hapusnya hak-hak dan wewenang atas bumi dan air dari swapraja dan yang beralih kepada negara serta mulai diberlakukannya UUPA pada tanggal diundangkannya yaitu pada tanggal 24 September 1960.

3.2.3 Perbedaan Hak *Eigendom* dan Hak Milik.

Jika disimak ketentuan-ketentuan dalam Buku II KUHPertada dibandingkan dengan ketentuan dalam UUPA pada dasarnya ada perbedaan prinsipil khususnya yang menyangkut hak *eigendom* dan hak milik. Perbedaan itu antara lain mengenai penggunaannya, asasnya, batasannya, subyeknya, dan cara memperoleh hak milik.

¹⁴⁹ *Ibid*, hal 99.

Eigendom menurut KUHPerdara bersifat absolute; individualistis; tak dapat diganggu gugat dan paling sempurna atas suatu benda, demikian juga asas yang dianut dalam pemilikan tanah adalah asas *accessie*. Maka hak milik dalam penggunaannya menurut UUPA adalah sebagai berikut.

1. Penggunaan hak milik tidak boleh disalahgunakan apalagi dirusak.
2. Hak milik atas tanah mempunyai fungsi sosial dan digunakan untuk kepentingan masyarakat. (Pasal 6 dan 20 UUPA).
3. Menganut asas pemisahan horizontal (*Horizontale scheidng*). Yaitu pemisahan antara tanah dengan bangunan atau tanaman yang terletak di atasnya, artinya sesuai dengan hukum adat, tanah menurut hukum (juridis) dipandang terlepas dari bangunan/tanaman yang ada di atasnya.¹⁵⁰

Jadi yang ditonjolkan UUPA adalah asas kemasyarakatan dan fungsi sosial. Walaupun menurut UUPA hak milik adalah turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dimiliki seseorang atas tanah, tetapi mempunyai pengertian yang berbeda dengan *eigendom* versi KUHPerdara karena pengertian hak milik menurut UUPA disamping mempunyai fungsi sosial juga untuk membedakan dengan hak-hak lainnya yang bersifat tidak turun temurun dan tidak sekuat dan sepuh hak milik seperti hak guna usaha, hak guna bangunan, dan lain-lain.

Kemudian berdasarkan Surat Menteri Pertanian/Agraria tanggal 8 Februari 1960 No. 9/1/14 jo. SE Dep. Agraria tanggal 10 Desember 1966 No. DPH/364/43/66, Pemerintah menganut asas *accessie vertikal* (tegak lurus) untuk hak atas tanah yang sudah memiliki sertifikat, dan asas pemisaham horizontal untuk hak atas tanah yang belum ada sertifikatnya.¹⁵¹

Hak milik menurut UUPA dibatasi aturan sebagai berikut:

1. Hak atas tanah tidak boleh semata-mata dipergunakan untuk kepentingan pribadi, tetapi juga harus sesuai dengan kepentingan umum.
2. Tidal boleh menimbulkan kerugian bagi orang lain.
3. Harus dipelihara baik-baik.
4. Pemerintah mengawasi penyerahan hak atas tanah.

¹⁵⁰ *Ibid*, hal. 100.

¹⁵¹ *Ibid*, hal. 101.

5. Pemerintah mengawasi hak monopoli atas tanah.¹⁵²

Batasan dalam UUPA itu menunjukkan bahwa hak milik bukan merupakan lambang kekuasaan atau hak asasi yang tidak terbatas, tetapi dibatasi oleh kepentingan umum. Disamping itu dalam hubungan sesama anggota masyarakat wewenang pemilik terhadap tanah miliknya adalah terbatas misalnya, tidak boleh melanggar undang-undang dan kepatutan yang terdapat dalam masyarakat, bahkan dalam hal-hal tertentu wajib memperhatikan hukum adat. Dengan demikian jika hal ini dilanggar, pemilik yang bersangkutan dapat digugat dimuka pengadilan atau dituntut untuk membayar ganti rugi.¹⁵³

KUHPerdata tidak mengadakan pembatasan subjek hak milik, sedangkan menurut UUPA yang dapat menjadi subjek hak milik adalah:

1. Warga Negara Indonesia (Pasal 21 ayat 1 UUPA).
2. Badan-badan hukum yang ditetapkan oleh pemerintah berikut persyaratannya (Pasal 21 ayat 2 UUPA).¹⁵⁴

Hak Milik adalah hak turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai oleh Warga Negara Indonesia dan badan-badan hukum tertentu yang ditunjuk dalam Peraturan Pemerintah (PP) No.38 Tahun 1963, seperti:

- a. Bank-Bank pemerintah;
- b. Koperasi Pertanian;
- c. Badan-badan keagamaan;
- d. Badan-badan sosial.¹⁵⁵

Cara memperoleh hak milik:

Dalam hal ini UUPA mengacu pada Pasal 22 dan Pasal 26 UUPA.

Menurut Pasal 22 UUPA :

1. Terjadinya hak milik menurut hukum adat diatur dengan Peraturan Pemerintah.

¹⁵² *Ibid*, hal 101.

¹⁵³ *Ibid*, hal. 102.

¹⁵⁴ *Ibid*, hal 102.

¹⁵⁵ Arie S Hutagalung, *Condominium dan Permasalahannya*, (Jakarta: Badan Penerbit FH UI, 2007), hal. 21.

2. Hak milik terjadi karena:

- a. Penetapan pemerintah menurut cara dan syarat-syarat yang ditetapkan dengan Peraturan pemerintah.
- b. Ketentuan undang-undang.¹⁵⁶

Kemudian Pasal 26 ayat (1) UUPA menetapkan: jual beli, tukar menukar, penghibahan, pemberian dengan wasiat, pemberian menurut adat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk memindahkan hak milik serta pengawasannya, diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Masalah perolehan hak milik yang dapat terjadi karena Peraturan Pemerintah dan ketentuan undang-undang sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 22 dan Pasal 26 ayat (1) UUPA, ternyata baru dapat direalisasikan setelah memakan jangka waktu yang relatif lama.¹⁵⁷

Dalam PP No. 24 Tahun 1997. Dalam Pasal 24 ayat (1) dan (2) dinyatakan:

- 1) Untuk keperluan pendaftaran hak, hak atas tanah yang berasal dari konversi hak-hak lama dibuktikan dengan alat-alat bukti mengenai adanya hak tersebut berupa bukti-bukti tertulis, keterangan saksi dan atau pernyataan yang bersangkutan yang kadar kebenarannya oleh Panitia Ajudikasi dalam pendaftaran tanah secara sistematis atau oleh Kepala Kantor Pertanahan dalam pendaftaran tanah secara sporadis, dianggap cukup untuk mendaftar hak, pemegang hak dan hak-hak pihak lain yang membebaninya.
- 2) Dalam hal tidak atau tidak lagi tersedia secara lengkap alat-alat pembuktian sebagaimana dimaksud pada ayat (1), pembuktian hak dapat dilakukan berdasarkan kenyataan penguasaan fisik bidang tanah yang bersangkutan selama 20 (dua puluh) tahun atau lebih secara berturut-turut oleh pemohon pendaftaran dan pendahulu-pendahulunya dengan syarat:

¹⁵⁶ Frieda Husni, *op.cit.*, hal.102.

¹⁵⁷ *Ibid*, hal. 103.

- a. Penguasaan tersebut dilakukan dengan itikad baik dan secara terbuka oleh yang bersangkutan sebagai yang hak atas tanah, serta diperkuat oleh kesaksian orang yang dapat dipercaya;
- b. Penguasaan tersebut baik sebelum maupun selama pengumuman sebagaimana dimaksud dalam Pasal 26 tidak dipermasalahkan oleh masyarakat hukum adat atau desa/kelurahan yang bersangkutan ataupun pihak lainnya.¹⁵⁸

Dalam penjelasan atas Pasal 24 ayat (2) tersebut antara lain dinyatakan: ketentuan ini memberi jalan keluar apabila pemegang hak tidak menyediakan bukti kepemilikan sebagaimana dimaksud ayat (1), baik yang berupa bukti tertulis ataupun bentuk lain yang dapat dipercaya. Dalam hal demikian pembukuan hak dapat dilakukan tidak berdasarkan bukti kepemilikan akan tetapi berdasarkan bukti penguasaan fisik yang telah dilakukan oleh pemohon dan pendahulunya. Pembukuan hak menurut ayat ini harus memenuhi syarat sebagai berikut:

- a. Bahwa penguasaan dan penggunaan tanah yang bersangkutan dilakukan secara nyata dan dengan itikad baik selama 20 (dua puluh tahun) atau lebih secara berturut-turut.
- b. Bahwa kenyataan penguasaan dan penggunaan tanah tersebut selama itu tidak diganggu gugat dan karena itu dianggap diakui dan dibenarkan oleh masyarakat hukum adat atau desa/kelurahan yang bersangkutan;
- c. Bahwa hal-hal tersebut diperkuat oleh kesaksian orang-orang yang dapat dipercaya;
- d. Bahwa telah diberikan kesempatan kepada pihak lain untuk mengajukan keberatan melalui pengumuman sebagaimana dimaksud Pasal 26.
- e. Bahwa telah diadakan penelitian juga mengenai kebenaran hal-hal yang disebutkan diatas.
- f. Bahwa akhirnya kesimpulan mengenai status tanah dan pemegang haknya dituangkan dalam keputusan berupa pengaturan hak yang bersangkutan

¹⁵⁸ *Ibid*, hal.107-108.

oleh panitia adjudikasi dalam pendaftaran tanah secara sistematis dan oleh Kepala Kantor Pertanahan dalam pendaftaran tanah secara sporadis.¹⁵⁹

Peraturan pemerintah No 10 Tahun 1961 Tentang Pendaftaran Tanah dimuat dalam LN 1961 No. 28 tanggal 28 Maret 1961 yang telah diperbarui melalui PP No. 24 Tahun 1997. Pada prinsipnya pasal 20 PP No. 10/1961 ini menetapkan bahwa seseorang dapat memperoleh hak milik atas tanah karena warisan setelah terlebih dahulu mendaftarkannya dan meminta peralihan hak tersebut dari orang yang meninggal dalam jangka waktu enam bulan sejak pewaris meninggal dunia, atau lebih, setelah melalui pertimbangan-pertimbangan khusus dari Menteri Agraria atau pejabat yang ditunjuknya.

Berdasarkan ketentuan-ketentuan tersebut diatas, dapat disimpulkan bahwa perolehan hak milik atas tanah berikut atau tidak berikut bangunan diatasnya dapat terjadi antara lain karena:

1. Perubahan status hak dalam arti peningkatan hak.
2. Penguasaan fisik atas tanah secara nyata setelah melalui jangka waktu 20 (dua puluh) tahun atau lebih dengan memenuhi persyaratan tertentu.
3. Melalui pewarisan.¹⁶⁰

Jika KUHPerdara mengenal pembedaan antara benda bergerak dan benda tak bergerak, maka UUPA tidak mengenalnya. UUPA berdasarkan hukum adat mengenal pembedaan antara tanah dan bukan tanah dan UUPA mengenal sistem pendaftaran.¹⁶¹

Untuk pembuktian hak lama, diatur dalam Pasal 24 ayat (1) PP No. 24 Tahun 1997, namun jika alat-alat bukti sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) sudah tidak ada lagi, maka berdasarkan ayat (2) pembukuan hak dapat dilakukan setelah yang bersangkutan selama 20 (dua puluh) tahun secara nyata dan berturut-turut menguasai fisik bidang tanah yang bersangkutan asal dilakukan dengan itikad baik dan secara terbuka serta diperkuat saksi-saksi dan tidak

¹⁵⁹*Ibid*, hal.108-109.

¹⁶⁰*Ibid*, hal.109.

¹⁶¹*Ibid*, hal.110.

dipermasalahan oleh masyarakat hukum adat atau desa/kelurahan yang bersangkutan atau pihak lainnya.¹⁶²

Sebagai alat bukti hak maka Pasal 32 PP tersebut menyatakan sebagai berikut:

1. Sertifikat merupakan tanda bukti hak yang berlaku sebagai alat bukti pembuktian yang kuat mengenai data fisik dan data yuridis yang termuat didalamnya, sepanjang data fisik dan data yuridis yang termuat didalamnya, sepanjang data fisik dan data yuridis tersebut sesuai dengan data yang ada dalam surat ukur dan buku tanah hak yang bersangkutan.
2. Dalam hal atas suatu bidang tanah sudah diterbitkan sertifikat secara sah atas nama orang atau badan hukum yang memperoleh tanah tersebut dengan itikad baik dan secara nyata menguasainya, maka pihak lain yang merasa mempunyai hak atas tanah itu tidak dapat lagi menuntut pelaksanaan hak tersebut apabila dalam waktu 5 (lima) tahun sejak diterbitkannya sertifikat itu tidak mengajukan keberatan secara tertulis kepada pemegang sertifikat dan Kepala Kantor Pertanahan yang bersangkutan ataupun tidak mengajukan gugatan ke Pengadilan mengenai penguasaan tanah atau penerbitan sertifikat tersebut.¹⁶³

Menurut ketentuan PP No. 24 Tahun 1997, seseorang dapat menjadi pemilik hak atas tanah berdasarkan:

1. Alat-alat bukti tertulis, kesaksian atau pernyataan yang bersangkutan yang kebenarannya diakui Panitia Ajudikasi.
2. Melalui *daluwarsa/verjaring* selama 20 (dua puluh) tahun atau lebih menguasai tanah secara nyata dan berturut-turut asal dengan itikad baik dan terbuka yang diperkuat oleh keterangan saksi-saksi dan tidak dipermasalahan oleh masyarakat hukum adat atau desa/kelurahan setempat.

¹⁶² *Ibid*, hal.112.

¹⁶³ *Ibid*, hal.113.

3. Bahkan jika dalam waktu 5 (lima) tahun sejak diterbitkannya sertifikat secara sah, tidak ada pihak yang mengajukan keberatan secara tertulis, maka pemegang sertifikat tersebut dilindungi/aman.¹⁶⁴

Ketentuan didalam Pasal 27, 34 dan 40 UUPA yang menyatakan hapusnya hak atas tanah karena diterlantarkan adalah sesuai dengan hukum adat kita. (Lihat PP No. 24 Tahun 1997).¹⁶⁵

3.3 Tinjauan Umum Pendaftaran Tanah

Saat ini tanah merupakan investasi yang sangat menguntungkan karena nilai ekonominya yang tinggi. Untuk terciptanya tertib hukum dalam bidang pertanahan maka perlu dilaksanakannya suatu proses pendaftaran tanah yang di Indonesia telah diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah. Indonesia mempunyai suatu lembaga pendaftaran tanah untuk pertama kalinya dengan adanya Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961,¹⁶⁶ yang kemudian disempurnakan dengan Peraturan Pemerintah No. 24 Tahun 1997 dan berlaku 8 Oktober 1997. Sebelum berlaku Peraturan Pemerintah No. 10 Tahun 1961 tersebut, dikenal Kantor Kadaster sebagai Kantor Pendaftaran untuk hak-hak atas tanah yang tunduk kepada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Barat.

Pendaftaran Tanah diselenggarakan untuk menjamin kepastian hukum. Pendaftaran tanah ini diselenggarakan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dan pemerintah.¹⁶⁷ Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah menggantikan Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1961, yang sejak tahun 1961 mengatur pelaksanaan pendaftaran tanah sebagaimana diperintahkan oleh

¹⁶⁴ *Ibid*, hal. 113-114.

¹⁶⁵ *Ibid*, hal. 114.

¹⁶⁶ A.P. Parlindungan, *Pendaftaran Tanah di Indonesia*, cet. 2, (Bandung: Mandar Maju, 1994), hal.1.

¹⁶⁷ Badan Pertanahan Nasional. *Himpunan Karya Tulis Pendaftaran Tanah*, (Jakarta: Maret 1989), hal.3.

Pasal 19 UUPA.¹⁶⁸ Dalam menghadapi kasus-kasus konkret diperlukan terselenggaranya pendaftaran tanah, yang memungkinkan bagi para pemegang hak atas tanah untuk dengan mudah membuktikan haknya atas tanah yang dikuasainya dan bagi para pihak yang berkepentingan, seperti calon pembeli dan calon kreditur, untuk memperoleh keterangan yang diperlukan mengenai tanah yang menjadi obyek perbuatan hukum yang akan dilakukan, serta bagi pemerintah untuk melaksanakan kebijaksanaan pertanahannya. Sehubungan dengan itu UUPA memerintahkan diselenggarakannya pendaftaran tanah dalam rangka menjamin kepastian hukum.¹⁶⁹ Pendaftaran tanah dilaksanakan berdasarkan asas sederhana, aman, mutakhir dan terbuka.¹⁷⁰

3.3.1 Pengertian Pendaftaran Tanah

Pendaftaran tanah menurut Pasal 1 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 adalah:

Pendaftaran tanah adalah rangkaian kegiatan yang dilakukan oleh Pemerintah secara terus-menerus, berkesinambungan dan teratur, meliputi pengumpulan, pengolahan, pembukuan, dan penyajian serta pemeliharaan data fisik dan data yuridis, dalam bentuk peta dan daftar, mengenai bidang-bidang tanah dan satuan-satuan rumah susun, termasuk pemberian sertifikat sebagai surat tanda bukti haknya bagi bidang-bidang tanah yang sudah ada haknya dan hak milik atas satuan rumah susun serta hak-hak tertentu yang membebaninya. Pelaksanaan pendaftaran tanah meliputi kegiatan pendaftaran tanah untuk pertama kali (initial registration) dan pemeliharaan data pendaftaran tanah (“maintenance”).

¹⁶⁸ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia*, jilid 1, (Jakarta: Djambatan, 2007), hal. 469.

¹⁶⁹ *Ibid*, hal.470.

¹⁷⁰ *Ibid*, hal.471.

3.3.2 Tujuan Diselenggarakannya Pendaftaran Tanah¹⁷¹

Bahwa pendaftaran tanah merupakan tugas Pemerintah yang diselenggarakan dalam rangka

- a. Untuk memberikan kepastian hukum dan perlindungan hukum kepada pemegang hak atas suatu bidang tanah, satuan rumah susun, dan hak-hak lain yang terdaftar, agar dengan mudah dapat membuktikan dirinya sebagai pemegang hak yang bersangkutan. Untuk itu kepada pemegang haknya diberikan sertifikat sebagai surat tanda buktinya. Memperoleh sertifikat merupakan hak pemegang hak atas tanah yang dijamin undang-undang.

Sertifikat merupakan surat tanda bukti hak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) huruf c UUPA untuk hak atas tanah, hak pengelolaan, tanah wakaf, hak milik atas satuan rumah susun, dan hak tanggungan, yang masing-masing sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan. Sedang buku tanah adalah dokumen dalam bentuk daftar yang memuat daftar yuridis dan data fisik suatu obyek pendaftaran tanah yang sudah ada haknya.

- b. Untuk menyediakan informasi kepada pihak-pihak yang berkepentingan termasuk Pemerintah, agar dengan mudah dapat memperoleh data yang diperlukan dalam mengadakan perbuatan hukum mengenai bidang-bidang tanah dan satuan-satuan rumah susun yang sudah terdaftar.
- c. Untuk terselenggaranya tertib administrasi pertanahan.¹⁷²

3.3.3 Obyek Pendaftaran Tanah Meliputi

- a. Bidang-bidang tanah yang dipunyai dengan hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan dan hak pakai;
- b. Tanah hak pengelolaan;
- c. Tanah wakaf;
- d. Hak milik atas satuan rumah susun;
- e. Hak tanggungan;

¹⁷¹ *Ibid*, hal.471-474.

¹⁷² Pasal 4 ayat 3 PP No. 24 Tahun 1997.

f. Tanah Negara.¹⁷³

3.3.4 Sistem Pendaftaran

Sistem pendaftaran yang digunakan adalah sistem pendaftaran hak (“registration of titles”), sebagaimana digunakan dalam penyelenggaraan pendaftaran tanah menurut PP No. 10 Tahun 1961. Bukan sistem pendaftaran akta. Hal tersebut tampak dengan adanya buku tanah sebagai dokumen yang memuat data yuridis dan data fisik yang dihimpun dan disajikan serta diterbitkannya sertifikat sebagai surat tanda bukti hak yang didaftar.

Hak atas tanah, hak pengelolaan, tanah wakaf dan hak milik atas satuan rumah susun didaftar dengan dengan membukukannya dalam buku tanah, yang memuat data yuridis dan data fisik bidang tanah yang bersangkutan dan sepanjang ada surat ukurnya dicatat pula pada surat ukur tersebut. Pembukuan dalam buku tanah serta pencatatannya pada surat ukur tersebut merupakan bukti, bahwa hak yang bersangkutan berserta pemegang haknya dan bidang tanahnya yang diuraikan dalam surat ukur secara hukum telah didaftar menurut PP No. 24 Tahun 1997. Untuk kepentingan pemegang hak yang bersangkutan diterbitkan sertifikat sesuai dengan data fisik yang ada dalam surat ukur dan data yuridis yang telah didaftar dalam buku tanah.¹⁷⁴

3.3.5 Sitem Publikasi Yang Digunakan

Sistem publikasi yang digunakan adalah sistem negatif yang mengandung unsur positif, karena akan menghasilkan surat-surat tanda bukti hak yang berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat. Bukan sistem publikasi negatif yang murni. Sistem publikasi yang negatif murni tidak akan menggunakan sistem pendaftaran hak. Juga tidak akan ada pernyataan seperti dalam pasal-pasal UUPA, bahwa sertifikat merupakan alat bukti yang kuat.¹⁷⁵

¹⁷³ Harsono, *op.cit.*, hal. 476.

¹⁷⁴ *Ibid*, hal.477.

¹⁷⁵ *Ibid*, hal.477.

3.3.6 Kekuatan Pembuktian Sertifikat

Dalam Pasal 32 PP No. 24 Tahun 1997 dalam penjelasan, sertifikat merupakan surat tanda bukti hak yang berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat mengenai data fisik dan data yuridis yang termuat didalamnya, sepanjang data fisik dan data yuridis tersebut sesuai dengan data yang ada dalam surat ukur dan buku tanah yang bersangkutan. Ini berarti, demikian dijelaskan dalam penjelasan pasal tersebut, bahwa selama tidak dapat dibuktikan sebaliknya, data fisik dan data yuridis yang tercantum didalamnya harus diterima sebagai data yang benar, baik dalam melakukan perbuatan hukum sehari-hari maupun dalam berperkara dipengadilan.¹⁷⁶

Sebagai kelanjutan dari pemberian perlindungan hukum kepada para pemegang sertifikat hak tersebut, dinyatakan dalam Pasal 32 ayat (2) bahwa:

Dalam hal atas suatu bidang tanah sudah diterbitkan sertifikat secara sah atas nama orang atau badan hukum yang memperoleh tanah tersebut dengan itikad baik dan secara nyata menguasainya, maka pihak yang merasa mempunyai hak atas tanah ini tidak dapat lagi menuntut pelaksanaan hak tersebut apabila dalam waktu 5 (lima) tahun sejak diterbitkannya sertifikat itu tidak mengajukan keberatan secara tertulis kepada pemegang sertifikat dan Kepala Kantor Pertanahan yang bersangkutan ataupun tidak mengajukan gugatan pada Pengadilan mengenai penguasaan tanah atau penerbitan sertifikat tersebut.¹⁷⁷

Dengan pernyataan tersebut, sertifikat merupakan alat pembuktian yang kuat dan bahwa tujuan pendaftaran tanah yang diselenggarakan adalah dalam rangka memberikan jaminan kepastian hukum dibidang pertanahan, menjadi tampak dan dirasakan arti praktisnya, sungguhpun sistem publikasi yang digunakan adalah sistem negative.¹⁷⁸

Pendaftaran tanah yang penyelenggaraannya diperintahkan oleh UUPA tidak menggunakan sistem publikasi positif, yang kebenaran data yang disajikan

¹⁷⁶ *Ibid*, hal.478.

¹⁷⁷ *Ibid*, hal.479.

¹⁷⁸ *Ibid*, hal.479.

dijamin oleh negara, melainkan menggunakan sistem publikasi negatif. Didalam sistem publikasi negatif, negara tidak menjamin kebenaran data yang disajikan. Tetapi walaupun demikian tidaklah dimaksudkan untuk menggunakan sistem publikasi negatif yang murni. Ketentuan ini bertujuan, pada satu pihak untuk tetap berpegang pada sistem publikasi negatif dan pada lain pihak untuk secara seimbang memberi kepastian hukum kepada pihak yang dengan itikad baik menguasai sebidang tanah dan didaftar sebagai pemegang hak dalam buku tanah, dengan sertifikat sebagai tanda buktinya, yang menurut UUPA berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat.¹⁷⁹

3.3.7 Penyelenggara Dan Pelaksana Pendaftaran Tanah

Berdasarkan Pasal 19 UUPA pendaftaran tanah diselenggarakan oleh Pemerintah, dalam hal ini Badan Pertanahan Nasional. Pelaksana pendaftaran tanah dilakukan oleh Kepala Kantor Pertanahan.¹⁸⁰

3.3.8 Peralihan Hak Atas Tanah

Sebagai pengertian geologis-agronomis, tanah ialah lapisan lepas permukaan bumi yang paling atas yang dapat dimanfaatkan untuk menanami tumbuh-tumbuhan disebut tanah garapan, tanah pekarangan, tanah pertanian, tanah perkebunan dan mendirikan bangunan.¹⁸¹ Tanah dapat pula dikualifikasikan sebagai permukaan bumi, sedangkan didalam pengertian “bumi” itu termasuk pula “tanah” dan tubuh bumi dibawahnya serta yang berada dibawah air” (UUPA Pasal 4 ayat (1) jo Pasal 1 ayat (4)). Sehubungan dengan itu, penjelasan umum bagian II (1) menegaskan bahwa “Dalam pada itu hanya permukaan bumi saja, yaitu yang disebut tanah, yang dapat dihaki oleh seseorang”.¹⁸²

¹⁷⁹ *Ibid*, hal.480.

¹⁸⁰ *Ibid*, hal.482.

¹⁸¹ Imam Sudiyat, *Beberapa Masalah Penguasaan Tanah di Berbagai Masyarakat Sedang Berkembang*, (Jakarta: BPHN, 1982), hal.1.

¹⁸² Y. W. Sunindhia dan Ninik Widiyanti, *Pembaharuan Hukum Agraria Beberapa Pemikiran*, (Jakarta: PT. Dina Aksara, 1988), hal.8.

Menurut Harun Al Rashid jual beli tanah pada hakekatnya merupakan salah satu pengalihan hak atas tanah kepada pihak/orang lain yang berupa dari penjual kepada pembeli tanah.¹⁸³

Dalam jual beli tanah, objeknya (yang diperjualbelikan) pengertian dalam praktek adalah tanahnya, sehingga timbul istilah jual beli tanah. Tetapi secara hukum yang benar adalah jual beli hak atas tanah, karena objek jual belinya adalah hak atas tanah yang akan dijual. Memang benar bahwa tujuan membeli hak atas tanah ialah supaya pembeli secara sah menguasai dan mempergunakan tanah. Tetapi yang dibeli (dijual) itu bukan tanahnya, tetapi hak atas tanahnya¹⁸⁴.

Hak atas tanah menurut Pasal 16 UUPA ialah Hak Milik, Hak Guna Bangunan, Hak Guna Usaha, Hak Pakai, Hak Sewa, Hak Membuka Tanah, Hak Memungut Hasil Hutan, Hak guna Air, Hak Pemeliharaan dan Penangkapan Ikan, Hak Guna Ruang angkasa, dan hak-hak lain yang bersifat sementara (Pasal 53 UUPA).

Pengertian hak milik menurut Pasal 20 yang dihubungkan dengan Pasal 6 UUPA merumuskan:

Hak milik adalah hak turun-temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah dengan mengingat bahwa hak itu mempunyai fungsi sosial.

Sedangkan menurut pendapat R. Susanto, hak milik adalah hak untuk menguasai tanah dengan cara yang seluas-luasnya dan memungut hasil dari tanah itu dengan sepenuhnya, dengan mengindahkan peraturan-peraturan pemerintah dan hukum adat setempat. Unsur-unsur yang terpenting dari hak milik adalah:

a. Menguasai tanah, artinya sipemilik tanah dapat menyewakan, menggadaikan, meminjamkan, menukarkan, menghadiahkan, menjual tanah menurut kehendak si pemilik.

b. Memungut hasil¹⁸⁵

¹⁸³ Harun Al Rashid, *Sekilas tentang Jual Beli Tanah berikut peraturan-peraturannya*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1987), hal.50.

¹⁸⁴ Effendi Peranginangin, *Praktek Hukum Agraria* (Esa Study Club), hal.9.

¹⁸⁵ R. Susanto, *Hukum Pertanahan (Agraris)*, cetakan 1, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1980), hal.26.

Selanjutnya dalam Pasal 20 ayat (2) UUPA dijelaskan bahwa hak milik bersifat “*zakelijk*”. Sehingga karena tak bersifat pribadi (*persoonlijk*) maka hak ini dapat dialihkan dan beralih pada pihak lain.¹⁸⁶

Peralihan/beralihnya hak milik atas tanah apabila dilihat dari segi hukum dapat terjadi karena suatu tindakan hukum (istilah lain adalah perbuatan hukum), atau karena suatu peristiwa hukum. Tindakan hukum (*rechtshandelingen*) termasuk jual beli, hibah, pemberian dengan wasiat, penukaran, pemberian menurut adat dan perbuatan-perbuatan hukum lainnya. Sedangkan beralihnya hak milik karena peristiwa hukum misalnya karena hukum misalnya karena pewarisan.¹⁸⁷

Jadi dapat dikatakan bahwa peralihan hak karena tindakan hukum adalah peralihan hak yang dilakukan dengan sengaja supaya hak tersebut berpindah pada pihak lain. Sedangkan karena peristiwa hukum, terjadi apabila seseorang yang mempunyai salah satu hak meninggal dunia, sehingga secara otomatis haknya berpindah pada ahli warisnya.¹⁸⁸

Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah diatur juga tentang tata cara peralihan hak atas tanah. Dalam Pasal 37 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah diatur bahwa setiap peralihan hak atas tanah dan hak milik atas satuan rumah susun melalui jual beli, tukar menukar, hibah, pemasukan dalam perusahaan dan perbuatan hukum pemindahan hak lainnya kecuali pemindahan hak melalui lelang, hanya dapat didaftarkan, jika dibuktikan dengan akta yang dibuat oleh PPAT yang berwenang menurut ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dengan demikian setiap peralihan hak atas tanah yang dilakukan tanpa suatu akta PPAT akan bertentangan dengan ketentuan tersebut diatas.

Ketentuan Pasal 37 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah tersebut diatas sejalan dengan ketentuan Pasal 26 ayat (1) UUPA, yang menyatakan jual beli, penukaran, penghibahan, pemberian

¹⁸⁶ Sudargo Gautama, *Tafsiran UUPA*, (Bandung:Alumni, 1973), hal. 124.

¹⁸⁷ Harun Al Rashid, *op.cit.*, hal. 51.

¹⁸⁸ K. Wantjik Saleh, *Hak Anda Atas Tanah*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1973), hal. 19.

dengan wasiat, pemberian menurut adat dan perbuatan lain yang dimaksudkan untuk memindahkan hak milik serta pengawasannya diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Sehubungan dengan hak tersebut, Boedi Harsono berpendapat bahwa hukum agraria sekarang ini memakai sistem dan asas-asas hukum adat,¹⁸⁹ dalam pengertian hukum adat “jual beli” tanah adalah merupakan suatu perbuatan hukum, yang mana pihak penjual menyerahkan tanah yang dijualnya kepada pembeli untuk selama-lamanya, pada waktu pembeli membayar harga (walaupun baru sebagian) tanah tersebut kepada penjual. Sejak itu, hak atas tanah telah beralih dari penjual kepada pembeli. Dengan kata lain bahwa sejak saat itu pembeli telah mendapat hak milik atas tanah tersebut. Jadi menurut hukum adat tidak lain adalah suatu perbuatan pemindahan hak antara penjual kepada pembeli. Maka bisa dikatakan bahwa jual beli menurut hukum adat itu bersifat “tunai”(kontan) dan “nyata” (konkrit).¹⁹⁰

¹⁸⁹ Boedi Harsono, *op.cit.*

¹⁹⁰ K. Wantjik Saleh, *op.cit.*, hal. .30.

BAB 4
PELAKSANAAN PEMBIAYAAN PEMILIKAN RUMAH DENGAN
AKAD MURABAHAH, IMBT, MUSYARAKAH MUTANAQISHAH

4.1 Pelaksanaan Pembiayaan Pemilikan Rumah Dibank X Syariah, Bank Y Syariah, Bank Z Syariah Ditinjau Dari Hukum Islam

4.1.1 Pelaksanaan Pembiayaan Pemilikan Rumah Dibank X Syariah Pada Akad Pembiayaan *Murabahah*

Pembiayaan pemilikan rumah diBank X Syariah adalah pembiayaan yang diperuntukkan untuk membiayai nasabah yang akan membeli rumah, rumah toko, rumah kantor, apartemen, dan jenis rumah tinggal lainnya dan/atau berikutan tanah untuk dimiliki atau dipergunakan sendiri (rumah baru/lama). Pembiayaan pemilikan rumah diBank X Syariah adalah berdasarkan prinsip *murabahah* bank membeli barang dari pemilik barang (supplier) untuk kepentingan penerima pembiayaan dengan pembiayaan yang disediakan oleh bank dan selanjutnya bank menjual barang tersebut dengan harga pokok ditambah dengan margin keuntungan jual beli yang telah disepakati oleh para pihak kemudian penerima pembiayaan membayar harga pokok dan margin keuntungan jual beli kepada bank selama jangka waktu tertentu. Selama masa pembiayaan, besarnya angsuran tetap dan tidak berubah sampai lunas, jangka waktu pembiayaan sampai dengan 15 tahun.¹⁹¹

Persyaratan Umum

1. Pemohon minimal berusia 21 tahun, pada saat pembiayaan lunas berusia maksimum 55 tahun untuk pegawai (usia pensiun) dan 60 tahun untuk pengusaha, profesional
2. Karyawan/wiraswasta/professional dengan masa kerja minimal 2 tahun.
3. Mempunyai penghasilan tetap dan mampu mengangsur.
4. Memenuhi persyaratan berdasarkan penilaian baik.¹⁹²

¹⁹¹ Brosur KPR iB Bank X Syariah.

¹⁹² *Ibid.*

Setelah persyaratan pemohon tersebut terpenuhi, maka selanjutnya calon nasabah dapat mengajukan permohonan pembiayaan pemilikan rumah di Bank X Syariah dengan juga melengkapi dokumen-dokumen yang diwajibkan oleh bank, baik untuk berpenghasilan tetap maupun tidak tetap.

Bank tidak memilihkan rumah kepada nasabah, tetapi untuk pencarian rumah diserahkan kepada nasabah. Nasabah akan mencari rumah terlebih dahulu.¹⁹³ Setelah syarat dan dokumen dilengkapi oleh calon nasabah maka data-data yang diserahkan oleh calon nasabah diteliti oleh bank tentang kebenarannya apakah sesuai dengan aslinya atau tidak. Diantara data-data yang dianalisis adalah nama, alamat, jumlah penghasilan dan data-data lain yang diperlukan. Bank akan memeriksa kebenaran sertifikat melalui notaris, notaris akan melakukan pengecekan ke BPN. Selain itu, jika nasabah tersebut mempunyai utang dibank lain, maka dilihat dan diawasi bagaimana karakter nasabah tersebut selama berhubungan dengan bank itu. Dari analisis data tersebut dan juga itikad nasabah dalam membayar utang akan dapat terlihat karakter nasabah yang jujur ataupun tidak jujur.¹⁹⁴

Bank akan menganalisis kemampuan membayar nasabah, dengan melihat besarnya gaji atau penghasilan nasabah dan biaya hidup yang harus dikeluarkan untuk dirinya sendiri dan tanggungan yang berada dibawahnya, apakah seluruh gaji atau penghasilannya dapat mencukupi untuk biaya hidup dirinya dan tanggungannya, serta angsuran pada bank jika pembiayaan itu disetujui. Selain itu, perusahaan tempat calon nasabah pun dianalisis, apakah keadaan perusahaan itu sehat atau tidak, sehingga resiko dari pembiayaan dapat diminimalisir.¹⁹⁵

Setelah dianalisis, jika pembiayaan disetujui oleh bank, bank akan mengeluarkan Surat Keputusan Pembiayaan (SKP). Dalam jangka 10 hari kerja, calon nasabah akan diberikan waktu untuk memikirkan semua syarat dan ketentuan yang ditetapkan bank. Jika calon nasabah setuju nasabah akan menandatangani SKP dan mengembalikan SKP tersebut kepada bank. Jika calon

¹⁹³ Wawancara dengan Mbak Menik selaku bagian pemasaran di Bank X Syariah , 17 Maret 201.

¹⁹⁴ *Ibid.*

¹⁹⁵ *Ibid.*

nasabah tidak setuju, surat persetujuan tersebut akan dibatalkan.¹⁹⁶ Setelah nasabah menandatangani SKP, bank akan menghubungi nasabah untuk mengatur jadwal penandatanganan akad pembiayaan *murabahah*.

Selanjutnya dilakukan penandatanganan akad di Bank X Syariah. Ketika akad pembiayaan *murabahah* dilakukan ada tiga pihak yang didatangkan oleh bank, yaitu penjual, nasabah, dan bank sendiri dan notaris/PPAT dan juga saksi-saksi yaitu karyawan bank.¹⁹⁷

Atas dasar akad pembiayaan *murabahah*, bank mengeluarkan surat kuasa (*wakalah*) kepada nasabah yang berisi bank memberikan kuasa atas nama Bank X kepada nasabah untuk melakukan pembelian barang yaitu tanah dan bangunan.¹⁹⁸

Setelah adanya surat kuasa (*wakalah*), antara nasabah dengan penjual dilakukan AJB (Akta Jual Beli) dihadapan PPAT. Dilakukan bea balik nama antara penjual dengan nasabah. Dalam hal pencairan pembiayaan, Bank bisa memberikan pembiayaan sebesar 80% dan maksimal 90% dari harga rumah, uang tersebut akan dibayar secara tunai oleh bank ke penjual. Pihak bank akan mentransfer ke rekening nasabah terlebih dahulu digabung dengan uang muka nasabah kemudian langsung ditransfer ke rekening penjual. Hal ini dilakukan agar secara pembukuan terlihat alur bahwa bank telah melakukan pencairan pembiayaan.¹⁹⁹

Sertifikat atas tanah yang merupakan tanda bukti kepemilikan, langsung di atasnamakan kepada nasabah. Selanjutnya sertifikat atas tanah diikat dengan hak tanggungan oleh bank dan sertifikat atas tanah akan disimpan oleh bank sampai dengan nasabah melunasi angsuran rumah kepada bank. Setelah nasabah melunasi angsuran pada bank, Bank X Syariah akan mengembalikan sertifikat atas tanah kepada nasabah dan pada sertifikat hak tanggungan akan dilakukan

¹⁹⁶ *Ibid.*

¹⁹⁷ Wawancara dengan Yudi Tresna selaku supervisor operasional pembiayaan Bank X, 28 April 2011.

¹⁹⁸ *Ibid.*

¹⁹⁹ *Ibid.*

roya/penghapusan. Walaupun sertifikat atas tanah tercantum nama nasabah, bank mendapat perlindungan dari segi hukum karena sertifikat atas tanah akan disimpan oleh bank sampai nasabah membayar lunas cicilan rumahnya serta dengan adanya hak tanggungan.²⁰⁰

Dengan adanya hak tanggungan, bank memiliki hak untuk mengeksekusi rumah tersebut sebagai jaminan pelunasan utang nasabah. Akta hak tanggungan akan diserahkan kepada bank, bank hanya memberikan copy akad pembiayaan *murabahah* kepada nasabah. Bila nasabah tidak sanggup untuk membayar maka rumah akan dilelang oleh bank, tetapi sebelumnya bank akan *rescheduling* angsuran atau memperpanjang jangka waktu maksimal pembiayaan 15 tahun atau bank memberikan kesempatan kepada nasabah untuk menjual sendiri.²⁰¹

Berdasarkan penjelasan diatas, secara garis besar pelaksanaan pembiayaan *murabahah*:

- a. Nasabah membutuhkan rumah dan meminta kepada bank untuk memberikan pembiayaan *murabahah* guna pembelian rumah.
- b. Bank bersedia menyediakan pembiayaan *murabahah* sesuai dengan permohonan nasabah dengan mengeluarkan SKP (surat keputusan pembiayaan).
- c. Nasabah bersedia memenuhi persyaratan, membayar harga jual rumah sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam SKP.
- d. Selanjutnya dilaksanakan penandatanganan akad pembiayaan *murabahah* antara bank dan nasabah.
- e. Bank memberikan surat kuasa (*wakalah*) kepada nasabah untuk membeli rumah dari penjual secara langsung.
- f. Dilakukan pembuatan akta jual beli untuk dan atas nama nasabah sendiri sebagai wakil bank. Berdasarkan akta jual beli tersebut maka sertifikat atas tanah tercantum nama nasabah. Sertifikat atas tanah akan disimpan oleh bank dan dikembalikan apabila nasabah sudah melunasi angsuran pada bank.

²⁰⁰ *Ibid.*

²⁰¹ *Ibid.*

- g. Guna menjamin pembayaran kembali utang *murabahah*, rumah yang dibiayai dengan fasilitas pembiayaan *murabahah* akan dijadikan jaminan, diikat dengan hak tanggungan.
- h. Pada akad pembiayaan *murabahah* terdapat uang muka yang dibayarkan oleh nasabah pada bank, uang muka tersebut menjadi bagian pelunasan utang *murabahah* apabila pembiayaan *murabahah* dilaksanakan. Apabila nasabah membatalkan akad ini, maka uang muka akan menjadi milik bank dan kerugian atau biaya yang telah dikeluarkan oleh bank bila tidak mencukupi dari uang muka nasabah, bank dapat meminta tambahan dari nasabah.
- i. Kewajiban angsuran yang tidak dilunasi selambat-lambatnya pada tanggal jatuh tempo pembayaran angsuran merupakan tunggakan angsuran. Atas tunggakan dikenakan denda sebesar presentase yang telah disepakati dalam akad atas angsuran yang tertunggak diperhitungkan sejak jatuh tempo pembayaran angsuran sampai saat dimana seluruh tunggakan dilunasi.

4.1.2 Analisis Berdasarkan Rukun Dan Syarat Secara Umum

Rukun yang membentuk akad terdiri dari:

1. Subjek Perikatan (*Aqid*)

Para pihak dalam akad pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *murabahah* dijelaskan dalam akad pembiayaan *murabahah* yakni sebagai berikut. Pihak pertama adalah bank, pihak yang menyediakan fasilitas pembiayaan pemilikan rumah kepada nasabah. Pihak bank dalam akad pembiayaan *murabahah* ini diwakili oleh pimpinan Bank X cabang Syariah berdasarkan surat kuasa yang diberikan oleh direksi PT. Bank X cabang Syariah, sehingga ia sah dan berwenang melakukan perbuatan hukum atas nama pihak bank. Dengan kata lain pimpinan cabang mewakili direksi untuk melakukan akad pembiayaan *murabahah*. Pihak kedua adalah nasabah (penerima pembiayaan), pihak yang telah mengajukan permohonan fasilitas pembiayaan kepada bank untuk pembelian tanah dan bangunan. Nasabah (penerima pembiayaan) dalam akad ini perorangan. Pemohon minimal berusia 21 tahun, pada saat pembiayaan

lunas berusia maksimum 55 tahun untuk pegawai (usia pensiun) dan 60 tahun untuk pengusaha, professional.²⁰² Ditinjau dari segi usia, penerima pembiayaan/nasabah telah memenuhi kriteria *baligh* yang ditentukan hukum Islam untuk dapat melakukan perbuatan hukum.

Kemudian untuk memastikan nasabah merupakan subjek hukum yang memiliki kecakapan bertindak hukum secara sempurna (*ahliyah ada'al kamilah*), selain memenuhi persyaratan umur, nasabah juga harus melalui tahapan verifikasi dan analisis data yang dilakukan oleh Bank X Syariah, sehingga dapat diketahui bila nasabah telah memenuhi syarat *aqil* (berakal sehat) dan *tamyiz* (dapat membedakan yang baik dan buruk) dan karenanya dapat menerima fasilitas pembiayaan tersebut. Dengan demikian, hal tersebut juga telah sesuai dengan syarat subjek akad dan syarat *mukallaf*²⁰³ dalam hukum Islam.

Dengan demikian, para pihak dalam akad pembiayaan *murabahah* telah sesuai dengan subjek akad menurut hukum perikatan Islam. Dalam hukum perikatan Islam dikenal dua macam subjek akad yaitu manusia dan badan hukum. Dalam Islam, badan hukum tidak diatur secara khusus. Namun terlihat pada beberapa dalil menunjukkan adanya badan hukum dengan menggunakan istilah *al-syirkah*, seperti yang tercantum dalam QS. An-Nisaa (4):12, QS. Shaad (38):24, dan hadits qudsi.²⁰⁴

2. Objek Perikatan (*Mahallu al-'Aqdi*)

Dalam akad ini yang menjadi objek akad terdapat dalam Pasal 3 akad pembiayaan *murabahah* Bank X Syariah. Barang yang dibiayai berdasarkan akad pembiayaan ini adalah tanah dan bangunan. Dengan demikian, wujud dari objek pembiayaan *murabahah* adalah berbentuk barang atau benda yang berwujud yaitu tanah dan bangunan. Hal ini dapat dibenarkan dalam hukum Islam karena dalam hukum Islam, objek akad dapat berupa benda berwujud.

Ditinjau dari syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam objek perikatan menurut hukum Islam, objek akad pembiayaan *murabahah* diBank X Syariah

²⁰² Brosur KPR iB Bank X Syariah.

²⁰³ Mukallaf adalah orang yang telah mampu bertindak secara hukum, baik yang berhubungan dengan Tuhan maupun dalam kehidupan social.

²⁰⁴ Gemala Dewi, Wirnyaningsih, dan Yeni Salma Barlinti, *op.cit.*,hal.58.

telah memenuhi syarat-syarat objek perikatan menurut hukum Islam, karena hal berikut.

1. Telah ada, jelas serta dikenali ketika akad dilangsungkan.²⁰⁵ Pada akad ini khususnya pada pasal 2 tentang harga barang, dijelaskan bahwa bank selaku penjual, menjual barang berupa pembelian tanah dan bangunan seluas...yang terdapat di daerah...yang berarti rumah sudah menjadi milik bank (dengan adanya akad *wakalah* antara bank dengan nasabah, nasabah membeli tanah dan bangunan pada penjual) dan juga berarti objek tersebut sudah ada secara nyata.
2. Dibenarkan oleh syariah.²⁰⁶ Pembiayaan atas rumah yang diberikan oleh bank sebagai penjual bukan merupakan hal yang bertentangan dengan syariah. Karena rumah yang dibiayai oleh bank tersebut memiliki nilai dan manfaatnya bagi nasabah. Dengan adanya pembiayaan pemilikan rumah, maka nasabah dapat memiliki rumah.
3. Dapat diserahkan.²⁰⁷ Objek akad adalah tanah dan bangunan. Dengan demikian ada penyerahan secara fisik kepada nasabah. Penyerahan barang dilakukan oleh penjual kepada penerima pembiayaan dengan sepengetahuan Bank.

Bank sebagai pihak yang memberikan pembiayaan, dengan akad *wakalah* memberikan kuasa kepada nasabah untuk membeli rumah. Dengan adanya akad *wakalah*, bank adalah sebagai pemilik rumah kemudian melalui akad pembiayaan *murabahah*, bank menjual rumah kepada nasabah dengan harga pokok dan margin keuntungan yang telah disepakati kemudian penerima pembiayaan membayar harga pokok dan margin keuntungan jual beli kepada bank selama jangka waktu tertentu dengan pembayaran diangsur.

3. Ijab dan Kabul (*Sighat al-'aqd*)

Ijab dan Kabul dalam akad pembiayaan *murabahah* perumahan Bank X Syariah dilakukan dengan lisan dan tulisan. Lisan berarti bahwa para pihak yaitu

²⁰⁵ Gemala Dewi, *op.cit.*, hal.60-61.

²⁰⁶ *Ibid.*

²⁰⁷ *Ibid.*

bank yang diwakili oleh pemimpin cabang dan nasabah melakukan penandatanganan akad, harus hadir serta berada dalam satu majelis/tempat dan waktu yang sama untuk mengungkapkan kehendak masing-masing. Dalam kaitannya terhadap akad ini amatlah penting bagi kedua belah pihak untuk hadir karena nasabah dapat mengungkapkan keinginannya dan bernegosiasi dengan bank terhadap hal-hal yang belum ada dalam akad ini seperti margin keuntungan bank, angsuran perbulan, jangka waktu pembiayaan dan lain-lain. Tulisan berarti bahwa pengungkapan kehendak untuk bekerjasama juga dilakukan dengan membuat suatu perjanjian tertulis yaitu dalam akad pembiayaan *murabahah*.

Dengan dilakukannya ijab kabul secara lisan dan tertulis oleh para pihak dalam satu tempat dan waktu, maka akan tercipta kejelasan dan kepastian mengenai ijab kabul juga terdapat kesesuaian antara ijab kabul dan kerelaan masing-masing pihak dalam melakukan akad dapat terlihat. Dengan uraian tersebut, maka dalam akad ini, ijab kabul telah sesuai dengan persyaratan sahnya ijab kabul menurut hukum Islam.

4. Tujuan akad

Tujuan akad dalam hukum Islam agar dipandang sah dan mempunyai akibat hukum adalah harus sesuai dengan ketentuan syariah²⁰⁸ dan bukan merupakan kewajiban yang telah ada atas pihak-pihak yang bersangkutan tanpa akad yang diadakan, serta tujuan akad harus tetap ada hingga berakhirnya pelaksanaan akad.²⁰⁹

Tujuan dari pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *murabahah* di Bank X Syariah, terutama untuk memenuhi kebutuhan nasabah untuk memiliki rumah. Kewajiban pihak bank menyediakan dana yang akan digunakan oleh bank untuk membeli tanah beserta bangunan, timbul dari akad pembiayaan *murabahah* yang disepakati kedua belah pihak, tanpa ada akad pembiayaan *murabahah* yang disepakati, pihak bank tidak memiliki kewajiban untuk membeli rumah yang dibutuhkan oleh nasabah. Dengan demikian, tujuan dari pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *murabahah* telah memenuhi hukum Islam.

²⁰⁸ Syafei, *op.cit.*, hal.61.

²⁰⁹ Dewi, Widyaningsih, dan Barlinti, *op.cit.*,hal.63.

4.1.3 Analisis Menurut Ketentuan Rukun Dan Syarat Murabahah

Murabahah merupakan suatu transaksi jual beli, dengan demikian rukun dan syaratnya pun sama dengan jual-beli. Rukun *murabahah* adalah sebagai berikut:

Al-Aqidain, yaitu orang yang berakad dalam hal ini penjual dan pembeli. Pihak pertama, adalah bank sebagai penjual, pihak kedua adalah pembeli yaitu nasabah/penerima pembiayaan.

Al-Ma'qud Alaih, yaitu harga barang dan barang yang diperjualbelikan. Dalam akad pembiayaan *murabahah*, harga barang diatur dalam Pasal 2.

Pasal 2

Harga Barang

Bank selaku penjual dengan ini menjual barang berupa pembelian tanah dan bangunan seluas - yang terdapat di - dan telah diterima oleh penerima pembiayaan selaku pembeli dengan harga Rp - yang telah disepakati bersama, dengan perincian sebagai berikut:

Harga pokok	:Rp
<u>Margin keuntungan bank yang disepakati</u>	:Rp (+)
Harga jual bank	: Rp
<u>Uang muka</u>	: Rp (-)
Harga jual bank	:

Sebagai akibat dari jual beli barang, maka penerima pembiayaan menyatakan berhutang dan harus membayar harga pembelian barang kepada bank sebesar Rp -

Dalam akad pembiayaan *murabahah*, kualifikasi barang diatur dalam Pasal 3. Barang yang dibiayai berdasarkan akad pembiayaan ini merupakan tanah dan bangunan. Dengan demikian, wujud dari objek pembiayaan *murabahah* adalah berbentuk barang atau benda yang berwujud yaitu tanah dan bangunan. Ditinjau dari syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam objek perikatan menurut hukum Islam, objek akad pembiayaan *murabahah* diBank X Syariah telah memenuhi syarat-syarat objek perikatan menurut hukum Islam.

Shigat, yaitu ijab dan qabul. Menurut ulama Hanafi, yang merupakan rukun jual beli hanya *sighat* sedangkan yang lain hanya merupakan syarat-syarat jual beli (*murabahah*).²¹⁰ *Sighat* *murabahah* adalah pernyataan dari kedua belah pihak yang berkontrak. Pada pembiayaan pemilikan rumah di Bank X Syariah *sighat* *murabahah* dilakukan secara lisan dan tertulis. Lisan dimana para pihak bertemu dan tertulis seperti yang tercantum dalam akad pembiayaan *murabahah*, yaitu bahwa nasabah (penerima pembiayaan) dalam rangka memenuhi kebutuhan meminta kepada bank untuk membeli barang yang selanjutnya akan dijual oleh bank kepada nasabah sebesar harga pokok barang ditambah dengan margin keuntungan yang disepakati kemudian penerima pembiayaan membayar harga pokok dan margin keuntungan jual beli kepada bank selama jangka waktu tertentu.

Sedangkan syarat-syarat *murabahah* menurut Usmani (1999), antara lain:²¹¹

Murabahah merupakan salah satu bentuk jual beli ketika penjual (bank) secara eksplisit menyatakan biaya perolehan barang yang akan dijualnya dan menjualnya kepada pembeli (nasabah) dengan menambahkan tingkat keuntungan yang diinginkan. Pada akad pembiayaan di Bank X Syariah, penjual (bank) menyatakan biaya perolehan barang yang akan dijualnya dan menjualnya kepada pembeli (nasabah) dengan menambahkan tingkat keuntungan yang diinginkan seperti yang diatur dalam pasal 2 akad pembiayaan *murabahah*.

Tingkat keuntungan dalam *murabahah* dapat ditentukan berdasarkan kesepakatan bersama dalam bentuk presentase tertentu dari biaya. Pada akad pembiayaan di Bank X Syariah, margin keuntungan bank telah disepakati bersama antara bank dan nasabah.

Tidak semua pengeluaran penjual (bank) dapat dimasukkan kedalam harga transaksi yang akan menentukan margin keuntungan. Pengeluaran seperti gaji pegawai dan sewa tempat tidak dapat dimasukkan. Pada pelaksanaannya di Bank X Syariah tidak diatur secara detail pada akad pembiayaan *murabahah*,

²¹⁰ N. Nasroen Harun, *op.cit.*, hal. 115.

²¹¹ Ascarya, *op.cit.*, hal. 83-84.

pengeluaran bank apa saja yang dimasukkan oleh bank dalam margin keuntungan, seharusnya diatur secara detail.

Murabahah dikatakan sah hanya ketika biaya-biaya perolehan barang dapat ditentukan secara pasti. Jika biaya-biaya tidak dapat dipastikan, barang/komoditas tersebut tidak dapat dijual dengan prinsip *murabahah*. Pada akad pembiayaan murabahah diBank X Syariah, biaya-biaya telah ditentukan dan diatur dalam Pasal 11 tentang biaya-biaya.

Penjelasan diatas menunjukkan bahwa pembiayaan pemilikan rumah pada Bank X Syariah telah memenuhi rukun dan syarat tentang pembiayaan *murabahah*.

4.1.4 Pelaksanaan Pembiayaan Pemilikan Rumah diBank Y Syariah Pada Akad Pembiayaan Ijarah Muntahiyah Bi-Tamlik

Pembiayaan pemilikan rumah diBank Y Syariah adalah fasilitas pembiayaan yang diberikan untuk pegawai PNS, BUMN/BUMD, swasta maupun professional dalam memenuhi kebutuhan:

- Pembelian rumah baru atau rumah lama
- Ruko, rukan, rusun dan kavling siap bangun (KSB)
- Pembangunan atau renovasi
- Take over²¹²

Dalam skripsi ini dilakukan penelitian di Bank Y Syariah untuk pembiayaan pemilikan rumah yang bertujuan pembelian rumah baru bagi kepentingan nasabah. Pembiayaan diBank Y Syariah adalah berdasarkan prinsip *ijarah al muntahiyah bi al tamlik* (IMBT), yaitu bank menyewakan barang kepada *mustajir* dengan diakhiri oleh pemindahan kepemilikan melalui hibah diakhir sewa.²¹³ Jangka waktu pembiayaan pemilikan rumah pada Bank Y Syariah dilakukan dalam jangka waktu maksimal 15 tahun (lima belas tahun). Angsuran fixed/tetap sampai dengan pembiayaan lunas. Jika sebelum jangka

²¹² Brosur KPR iB Bank Y.

²¹³ Akad Pembiayaan IMBT Bank Y.

waktu yang telah ditetapkan nasabah/*musta'jir* membayar lunas seluruh kewajibannya kepada bank, terhadapnya tidak dikenakan pinalti.²¹⁴

Persyaratan pemohon

- Karyawan tetap/pengusaha/professional
- Masa kerja/usaha/profesi minimal 3 tahun
- Usia maksimal 55 tahun untuk karyawan/pengusaha/professional dan 60 tahun untuk guru dan dokter pada saat pembiayaan berakhir.
- Maksimal angsuran 50% dari take home pay²¹⁵

Kemudian, nasabah mengajukan permohonan pembiayaan pemilikan rumah (PPR) dengan skim akad *ijarah al muntahiyah bi al tamlik* secara tertulis dengan mengisi formulir aplikasi permohonan. Dalam mengisi formulir aplikasi, nasabah diwajibkan untuk mengisi data sebagai berikut:

- a. Data pribadi pemohon, data ini berisi keterangan pribadi nasabah dan pekerjaannya.
- b. Data Perusahaan tempat nasabah bekerja
- c. Data Tanah²¹⁶

Kemudian nasabah perlu untuk melengkapi dokumen-dokumen:

1. Fotokopi KTP pemohon dan istri/suami
2. Fotokopi kartu keluarga dan buku nikah
3. Pas foto terbaru pemohon dan istri/suami.
4. Surat keterangan rekomendasi dari perusahaan tentang keadaan pemohon serta penghasilan.
5. Slip gaji terakhir
6. Fotokopi kartu pegawai.
7. Fotokopi sertifikat, SPPT PBB terbaru serta bukti pembayarannya.
8. Rekening telepon dan listrik terbaru
9. Fotokopi buku tabungan (rekening Koran 3 bulan terakhir)²¹⁷.

²¹⁴ Brosur, *op.cit.*

²¹⁵ *Ibid.*

²¹⁶ Wawancara dengan Pak Hendri Sanada bagian pemasaran Bank Y, 6 Juni 2011.

²¹⁷ *Ibid.*

Setelah berkas permohonan pembiayaan yang diajukan oleh nasabah diterima oleh pihak bank, tahap selanjutnya dilakukan verifikasi atas data-data yang telah disampaikan nasabah. Verifikasi yang dilakukan oleh pihak bank, antara lain:

- a. Pemeriksaan atas kebenaran, kewajaran dan validitas data-data nasabah yang telah disampaikan kepada bank.
- b. Melakukan wawancara, baik kepada nasabah sendiri selaku pemohon pembiayaan dan mengecek kebenaran dari perusahaan tempat nasabah bekerja.
- c. Melakukan survey lokasi atas objek pembiayaan meliputi pemeriksaan atas lokasi, izin penggunaan tanah, dan kewajaran nilai objek tersebut.²¹⁸

Setelah verifikasi selesai dilakukan, bahwa data yang diberikan nasabah benar, diperoleh kesimpulan mengenai kelayakan nasabah untuk menerima fasilitas pembiayaan dari pihak bank. Jika hasil verifikasi menunjukkan nasabah layak untuk menerima pembiayaan, maka dapat dilanjutkan ke tahap berikutnya yaitu staf dibagian pemasaran akan membuat memorandum untuk mengusulkan pembiayaan. Supervisor & pemimpin cabang sebagai komite pengutus pembiayaan. Komite pengutus pembiayaan mengeluarkan Surat Pemberitahuan Persetujuan Pembiayaan (SPPP), bila disetujui maka SPPP dikirim ke alamat nasabah bahwa bank setuju untuk memberikan pembiayaan.²¹⁹

Persetujuan pihak bank atas permohonan pembiayaan yang diajukan nasabah ditandai dengan dikeluarkannya Surat Pemberitahuan Persetujuan Pembiayaan (SPPP) yang berisi persyaratan yang harus dipenuhi oleh nasabah. Sebagai tanda persetujuan terhadap ketentuan dan syarat-syarat yang terdapat dalam SPPP, nasabah menandatangani SP3 tersebut dan mengembalikan kepada bank dalam waktu 30 hari, apabila dalam waktu 30 hari nasabah tidak mengembalikan atau tidak ada pemberitahuan dengan alasan yang jelas, maka bank menganggap permohonan pembiayaan nasabah batal atau gugur.²²⁰

²¹⁸ *Ibid.*

²¹⁹ *Ibid.*

²²⁰ Surat Pemberitahuan Persetujuan Pembiayaan (SPPP) Bank Y.

Setelah nasabah menyetujui syarat dan ketentuan yang berlaku serta biaya-biaya yang akan timbul dengan menandatangani Surat Pemberitahuan Persetujuan Pembiayaan (SP3), bank melakukan pengecekan sertifikat, yang dilakukan oleh notaris ke BPN. Setelah dilakukan pengecekan sertifikat oleh pihak notaris, bahwa benar jaminan tidak dalam sengketa serta debitur telah melunasi semua biaya-biaya yang disyaratkan selanjutnya dilakukan penandatanganan akad pembiayaan *ijarah al muntahiyah bi al tamlik* (IMBT).²²¹

Dilaksanakan akad pembiayaan *ijarah al muntahiyah bi al tamlik* (IMBT) antara nasabah dengan bank. Para pihak yang hadir dalam penandatanganan akad adalah nasabah, penjual rumah, bank, notaries/PPAT, serta saksi-saksi yaitu karyawan bank.

Hal-hal yang diatur dalam akad pembiayaan *ijarah al muntahiyah bi al tamlik*, antara lain:

1. Barang yang disewakan
2. Jumlah uang sewa
3. Jangka waktu sewa
4. Pembayaran uang sewa
5. Penarikan pembiayaan IMBT
6. Biaya-biaya
7. Jaminan
8. Asuransi jaminan
9. Kuasa Bank atas rekening musta'jir
10. Status obyek IMBT
11. Hak Bank
12. Kewajiban Bank
13. Hak Musta'jir
14. Kewajiban Musta'jir
15. Pembatasan tindakan musta'jir
16. Pemeliharaan, pemakaian, dan kerugian atas obyek IMBT
17. Pernyataan dan jaminan musta'jir

²²¹ wawancara dengan Hendri Sanada bagian pemasaran 6 Juni 2011.

18. Peristiwa cidera janji (wanprestasi)
19. Koresponden
20. Penyelesaian perselisihan
21. Perubahan atas perjanjian²²²

Selanjutnya bank melakukan akad *Al Bai'* (jual beli) atas objek sewa dari pemilik tanah dan bangunan kepada bank.²²³ Nasabah menandatangani akta pengakuan hutang notariil bersama istri, dan nasabah menyerahkan covernote yang menyatakan akan menyerahkan asli akta jual beli, pemecahan sertifikat induk dan proses balik nama sertifikat serta pengurusan IMB dari notaris dan developer setelah pengurusan selesai langsung diserahkan ke Bank Y Syariah. Nasabah harus memiliki rekening di Bank Y Syariah.²²⁴

Dilakukan pencairan pembiayaan oleh bank. Setelah pencairan pembiayaan disetujui oleh pihak Bank Y Syariah, maka dilakukan realisasi pembiayaan pemilikan rumah, realisasi pembiayaan pemilikan rumah yaitu:

1. Dilakukan jual beli atas rumah beserta tanah antara nasabah dengan penjual dengan akta jual beli. Atas akta jual beli tersebut, sertifikat langsung diatasnamakan kepada nasabah.
2. Dilanjutkan dengan pembayaran ke rekening penjual oleh pihak bank.
3. Kemudian dilakukan pengikatan hak tanggungan atas jaminan berupa rumah beserta tanah yang merupakan obyek sewa dengan penandatanganan akta pembebanan hak tanggungan (APHT) dihadapan pejabat pembuat akta tanah. (PPAT).²²⁵ Adapun dokumen-dokumen seperti akta jual beli, sertifikat, dan lainnya disimpan oleh pihak Bank Y Syariah sampai nasabah melunasai kewajibannya.²²⁶

Pada pembiayaan pemilikan rumah di Bank Y Syariah, yang menjadi jaminan adalah sebidang tanah dan bangunan diatasnya yang juga merupakan

²²² *Ibid.*

²²³ Wawancara dengan Pak Idrus, bagian adm.pembiayaan 6 Juni 2011.

²²⁴ Surat Pemberitahuan Persetujuan Pembiayaan Bank Y.

²²⁵ Wawancara dengan Pak Idrus.

²²⁶ *Ibid.*

objek sewa. Pembebanan jaminan terhadap tanah dan bangunan tersebut dilakukan dengan hak tanggungan. Jenis asuransi yang disyaratkan dalam pembiayaan pemilikan rumah adalah asuransi jiwa dan kebakaran.²²⁷

Dengan adanya akad *Al Bai'* antara bank dan penjual menempatkan bank sebagai pemilik dan pemberi sewa atas asset atas rumah beserta tanah yang disewakan, kemudian dilaksanakan akad *ijarah*/sewa antara bank dan nasabah terhadap rumah beserta tanah sampai jangka waktu yang telah disepakati kedua belah pihak, dan diakhiri dengan hibah atas rumah dari pihak Bank Y Syariah pada nasabah.

Bank menyewakan rumah kepada nasabah, yang dilakukan secara tertulis dengan akad *Ijarah*. Jumlah uang sewa yang dibayar nasabah tetap namun dapat berubah tergantung adanya kesepakatan para pihak. Ketentuan atas uang sewa tersebut telah diinformasikan sejak awal pada nasabah. Perubahan atas uang sewa harus berdasarkan kesepakatan kedua belah pihak yaitu bank dan nasabah, biasanya dilakukan per tahun dan jika terjadi perubahan atas jumlah uang sewa yang harus dibayar nasabah akan mendapat pemberitahuan resmi dari pihak bank. Pihak Bank berpendapat perubahan atas jumlah uang sewa dapat dilakukan karena akad yang digunakan adalah sewa menyewa sehingga pengaturan mengenai jumlah uang sewa lebih fleksibel.²²⁸

Nasabah melakukan pembayaran uang sewa kepada bank dengan menyetorkan uang pada rekening miliknya yang telah disepakati setiap bulan sesuai jadwal pembayaran uang sewa yang diberikan oleh Bank Y Syariah. Bank kemudian mendebet rekening milik nasabah yang ada padanya untuk pembayaran uang sewa.²²⁹

Pada akhir periode sewa, bank akan menghibahkan atas objek sewa kepada nasabah. Jika nasabah ingin memiliki objek sewa sebelum akhir periode maka

²²⁷ Brosur KPR iB Bank Y.

²²⁸ *Ibid.*

²²⁹ *Ibid.*

akan dilakukan jual beli kembali atas objek sewa tersebut.²³⁰ Jadi pemindahan kepemilikan rumah di Bank Y Syariah dilakukan dengan cara hibah.

Prosedur pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *ijarah al muntahiyah bi al tamlik* pada Bank Y syariah secara garis besar:

1. Pengajuan permohonan pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *ijarah al muntahiyah bi al tamlik* oleh nasabah pada bank.
2. Penandatanganan akad pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *ijarah al muntahiyah bi al tamlik* antara bank dengan nasabah.
3. Dilakukan akad *Al Bai'*, antara bank dengan penjual. Pembayaran oleh bank atas pembelian rumah langsung ke rekening penjual.
4. Dilakukan akta jual beli rumah oleh nasabah dan penjual secara notariil. Sertifikat atas tanah langsung atas nama nasabah. Sertifikat akan disimpan oleh Bank dan akan dikembalikan kepada nasabah pada akhir masa sewa. Tanah dan bangunan yang menjadi obyek IMBT akan diikat dengan hak tanggungan.
5. Dilakukan akad *Ijarah* antara bank dengan nasabah. Nasabah membayar uang sewa tiap bulan pada bank.
6. Pada akhir masa sewa bank menghibahkan rumah beserta tanah yang disewakan kepada nasabah.

Peristiwa cidera janji (*wanprestasi*) diatur pada Pasal 18 akad pembiayaan IMBT. *Musta'jir* dianggap cidera janji jika terbukti melanggar hal-hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 akad pembiayaan IMBT. Apabila *Musta'jir* terbukti cidera janji maka *Musta'jir* harus melunasi seluruh kewajibannya kepada bank secara seketika dan sekaligus kemudian bank dapat mengambil tindakan apapun yang dianggap perlu sehubungan dengan akad IMBT, untuk menjamin pelunasan uang sewa yang merupakan hak bank. Jika nasabah tidak dapat melakukan pembayaran secara seketika dan sekaligus sebagai konsekuensi dari dilakukannya tindakan yang termasuk kategori cidera janji, maka Bank Y Syariah memiliki hak untuk menjual benda yang menjadi jaminan atas pembiayaan sebagai pelunasan kewajiban nasabah kepada bank.

²³⁰ *Ibid*

Jaminan tersebut adalah tanah dan bangunan yang berada di atasnya yang merupakan objek sewa yang dibebani hak tanggungan. Penjualan benda jaminan dilakukan oleh bank dilakukan melalui pelelangan umum. Bila hasil penjualan benda jaminan melebihi kewajiban nasabah pada bank, maka bank akan menyerahkan sisa hasil penjualan tersebut pada nasabah. Sedangkan, jika hasil penjualan jaminan tidak mencukupi untuk membayar kewajiban nasabah kepada bank, maka nasabah harus tetap bertanggung jawab untuk melunasi sisa utang nasabah pada bank.²³¹

Perselisihan yang timbul sebagai akibat dari pelaksanaan ini akan diselesaikan secara musyawarah untuk mufakat. Apabila penyelesaian secara musyawarah tidak mencapai kata mufakat, maka kedua belah pihak sepakat menyelesaikan melalui jalur hukum dan untuk itu kedua belah pihak (bank dan nasabah) sepakat untuk menyelesaikan/diputus melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas). Apabila karena satu dan hal lain, penyelesaian melalui Badan Arbitrase Nasional tidak dapat dilakukan, maka kedua belah pihak sepakat memilih domisili hukum yang umum dan tetap di Kantor Kepaniteraan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat.²³²

4.1.5 Analisis Menurut Rukun dan Syarat Akad Secara Umum

Rukun yang membentuk akad terdiri dari:

1. Para pihak yang membentuk akad (*al-'aqidain*)

Pada pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *Ijarah Muntahhiya Bittamlik* (IMBT) di Bank Y Syariah terdapat dua pihak yang melakukan akad, yaitu: pertama, Bank Y Syariah selaku pemberi sewa (pemilik asset/*mua'jir*). Pihak bank dalam perjanjian pembiayaan IMBT ini diwakili oleh pimpinan Bank Y Syariah berdasarkan surat kuasa yang diberikan oleh direksi PT. Bank Y Syariah, serta surat keputusan direksi, sehingga ia sah dan berwenang melakukan perbuatan hukum atas nama pihak bank. Dengan kata lain pimpinan cabang mewakili direksi untuk melakukan akad pembiayaan IMBT. Kedua,

²³¹ Wawancara dengan Erza Fatwa selaku ass.adm.pembiayaan di Bank Y, 6 Juni 2011.

²³² Akad Pembiayaan IMBT bank Y.

pemohon/nasabah selaku penyewa (*musta'jir*). Penerima pembiayaan pemilikan rumah adalah perorangan yang telah berusia minimal 21 tahun, sedangkan usia maksimal adalah 55 tahun untuk karyawan/pengusaha/professional dan 60 tahun untuk guru/dokter pada saat pembiayaan berakhir. Ditinjau dari segi usia, penerima pembiayaan/nasabah telah memenuhi kriteria *baligh* yang ditentukan hukum Islam untuk dapat melakukan perbuatan hukum.

Kemudian untuk memastikan nasabah merupakan subjek hukum yang memiliki kecakapan bertindak hukum secara sempurna (*ahliyah ada'al kamilah*), selain memenuhi persyaratan umur, nasabah juga harus melalui tahapan verifikasi dan analisis data yang dilakukan oleh Bank Y Syariah, sehingga dapat diketahui bila nasabah telah memenuhi syarat *aqil* (berakal sehat) dan *tamyiz* (dapat membedakan yang baik dan buruk) dan karenanya dapat menerima fasilitas pembiayaan tersebut.

2. Objek akad (*mahallul-'aqd*)

Objek pada pembiayaan pemilikan rumah dengan akad IMBT adalah manfaat atas rumah yang disewa nasabah untuk tempat tinggal. Mengingat IMBT adalah pengembangan dari akad *ijarah* dan objeknya berupa manfaat, maka syarat yang mengharuskan objek telah ada pada waktu akad diadakan serta objek dapat diserahkan pada waktu akad terjadi tidak dapat diterapkan. Objek tersebut cukup diperkirakan ada dimasa yang akan datang dan terdapat ketentuan yang mengharuskan pihak pertama (bank) untuk melakukan tindakan yang manfaatnya dapat dirasakan pihak kedua (nasabah) sesuai kesepakatan. Manfaat atas penggunaan rumah untuk tempat tinggal diperkirakan dapat dinikmati oleh nasabah setelah pihak bank melaksanakan tindakan berupa pencairan dana pembiayaan untuk membeli rumah yang selanjutnya akan dimanfaatkan oleh nasabah sebagai tempat tinggal. Berdasarkan penjelasan tersebut, objek dalam pembiayaan pemilikan rumah dengan akad IMBT di Bank Y Syariah telah memenuhi syarat untuk melahirkan akad yang sah.

3. Pernyataan kehendak para pihak (*shigatul-'aqd*)

Pada pembiayaan pemilikan rumah dengan akad IMBT di Bank Y Syariah, ijab dan kabul dilakukan dalam bentuk lisan dan tertulis. Lisan dilakukan dengan para pihak bertemu untuk mengungkapkan kehendak masing-masing dan tertulis

dalam berbentuk akad pembiayaan IMBT yang ditandatangani oleh kedua belah pihak.

Ijab dari pihak nasabah/*musta'jir* adalah meminta pada bank untuk membeli barang yang dibutuhkan nasabah yaitu tanah beserta bangunan yang berada di atasnya yang selanjutnya akan disewa oleh nasabah/*musta'jir*, sedangkan qabul dari pihak bank menyatakan persetujuannya untuk membeli tanah dan bangunan dan menyewakannya kepada nasabah untuk dialihkan kepemilikannya pada nasabah diakhir masa sewa melalui hibah.

Ijab dan qabul yang dilakukan oleh pihak nasabah/*musta'jir* dan pihak bank telah memenuhi ketentuan mengenai *shigatul-'aqd*, karena pada ijab dan qabul yang merupakan kehendak dari kedua belah pihak terdapat kesesuaian. Kemudian, dari kesesuaian ijab dan qabul tersebut tujuan dari akan menjadi jelas, yaitu pembelian asset berupa tanah dan bangunan oleh pihak bank atas permintaan nasabah/*musta'jir* untuk disewakan dan dilakukan pengalihan kepemilikan atas tanah dan bangunan tersebut diakhir masa sewa.

4. Tujuan akad

Tujuan akad dalam hukum Islam agar dipandang sah dan mempunyai akibat hukum adalah harus sesuai dengan ketentuan syariah²³³ dan bukan merupakan kewajiban yang telah ada atas pihak-pihak yang bersangkutan tanpa akad yang diadakan, serta tujuan akad harus tetap ada hingga berakhirnya pelaksanaan akad.²³⁴

Tujuan dari pembiayaan pemilikan rumah dengan akad IMBT di Bank Y Syariah, terutama untuk memenuhi kebutuhan nasabah akan rumah tinggal melalui sewa sampai jangka waktu yang ditentukan dalam akad dan diakhiri dengan pengalihan kepemilikan atas rumah tersebut. Kewajiban pihak bank menyediakan dana yang akan digunakan untuk membeli tanah beserta bangunan yang timbul dari akad pembiayaan IMBT yang disepakati kedua belah pihak, tanpa ada akad pembiayaan IMBT yang disepakati, pihak bank tidak memiliki kewajiban untuk membeli tanah dan bangunan yang dibutuhkan oleh nasabah.

²³³ Syafei, *op.cit.*, hal.61.

²³⁴ Dewi, Widyaningsih, dan Barlinti, *op.cit.*, hal.63.

Dengan demikian, tujuan dari pembiayaan pemilikan rumah dengan akad IMBT telah memenuhi hukum Islam.

4.1.6 Analisis Menurut Ketentuan Rukun Dan Syarat Ijarah Muntahhiya Bittamlik

Sesuai dengan ketentuan dalam Fatwa DSN-MUI Nomor 27/DSN-MUI/III/2002 tentang *ijarah al muntahiyah bi al tamlik* semua rukun dan syarat yang berlaku dalam akad *ijarah* (Fatwa DSN-MUI Nomor 09/DSN-MUI/IV/2001 berlaku pula dalam akad *ijarah muntahhiyah bittamlik*).

Pada pembiayaan pemilikan rumah diBank Y Syariah pernyataan ijab kabul dilakukan dalam bentuk lisan dan tertulis. Lisan dilakukan dengan para pihak bertemu untuk mengungkapkan kehendak masing-masing dan tertulis berupa akad pembiayaan IMBT yang ditandatangani para pihak. Pihak yang berakad dalam pembiayaan pemilikan rumah adalah:

1. Bank Y Syariah (subjek hukum berupa badan hukum), selaku pemberi sewa (pemilik asset/*mua'jir*).
2. Pemohon/nasabah (subjek hukum pribadi kodrati) selaku penyewa (*musta'jir*).

Pada akad pembiayaan rumah dengan akad IMBT, objek diidentikkan dengan barang yang disewakan yakni, tanah dan bangunan, seperti yang terdapat pada Pasal 1. Hal ini tidak tepat, karena sesuai Fatwa DSN-MUI Nomor 09/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan *Ijarah*, objek pada akad IMBT adalah manfaat atas barang yang disewakan bukan barang itu sendiri. Lebih tepat bila kata-kata objek IMBT pada pasal 1 dihilangkan, sehingga pasal tersebut hanya mencantumkan mengenai barang yang disewakan yaitu tanah dan bangunan, karena objek pada pembiayaan ini adalah manfaat dari penggunaan barang/asset berupa tanah dan bangunan.

Selain ketentuan yang diatur dalam Fatwa DSN MUI No. 09/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan *Ijarah*, hal lain yang patut diperhatikan mengenai objek IMBT yang berupa pemanfaatan asset adalah harus berupa manfaat langsung dari sebuah asset yang bersifat *isti'mally* yaitu harta benda yang dapat dimanfaatkan berulang kali tanpa mengakibatkan kerusakan zat dan pengurangan sifatnya. Pada pembiayaan pemilikan rumah dengan akad IMBT

diBank Y Syariah, objek sewa adalah manfaat dari penggunaan asset berupa tanah dan bangunan jadi yang dimanfaatkan adalah fungsi dari tanah dan bangunan tersebut sebagai tempat tinggal. Tanah berikut bangunan yang diambil manfaatnya dalam akad pembiayaan ini termasuk sebagai benda yang bersifat *isti'mally*, karena dapat dimanfaatkan berulang kali tanpa mengakibatkan kerusakan zat dan pengurangan sifatnya.

Sighat IMBT adalah pernyataan dari kedua belah pihak yang berkontrak. Pada pembiayaan pemilikan rumah diBank Y Syariah *sighat* IMBT dilakukan secara lisan dan tertulis. Lisan dimana para pihak bertemu dan tertulis seperti yang tercantum dalam akad pembiayaan IMBT, yaitu bahwa *musta'jir* dalam rangka memenuhi kebutuhannya meminta kepada bank untuk membeli barang yang selanjutnya akan disewa oleh *musta'jir* dan bank setuju untuk membeli barang kemudian menyewakan kepada *musta'jir* dengan diakhiri oleh pemindahan kepemilikan melalui hibah diakhir masa sewa.

Penjelasan diatas menunjukkan bahwa pembiayaan pemilikan rumah pada Bank Y syariah telah memenuhi rukun dan syarat tentang pembiayaan IMBT yang identik dengan rukun dan syarat pembiayaan *ijarah* sesuai Fatwa DSN-MUI Nomor 9/DSN-MUI/IV/2000.

4.1.7 Pelaksanaan Pembiayaan Pemilikan Rumah Di Bank Z Syariah Dengan Akad *Musyarakah Mutanaqishah*

Pembiayaan pemilikan rumah diBank syariah Z adalah produk pembiayaan yang membantu nasabah untuk memiliki rumah dengan menggunakan akad *musyarakah mutanaqishah* (MMQ) yaitu transaksi yang menggunakan konsep pemilikan bersama oleh bank dan nasabah atas tanah beserta bangunan yang berada diatasnya yang porsi kepemilikan bank berkurang atau menurun disebabkan pengambilalihan secara bertahap oleh nasabah. Persyaratan calon nasabah diantaranya perorangan (WNI) dengan semua jenis pekerjaan: karyawan tetap, karyawan kontrak, wiraswasta, guru, dokter dan professional lainnya. Peruntukkan untuk WNI adalah cakap hukum yang berusia

minimal 21 tahun atau maksimal 55 tahun untuk karyawan dan 60 tahun untuk wiraswasta atau professional pada saat jatuh tempo pembiayaan.²³⁵

Nasabah memerlukan sebuah tanah beserta bangunan yang berada di atasnya dan meminta bank untuk memberikan pembiayaan berdasarkan *musyarakah mutanaqishah* untuk membeli tanah beserta bangunan yang berada di atasnya tersebut.²³⁶

Nasabah kemudian mengisi formulir pembiayaan dan melengkapi dokumen-dokumen. Persyaratan dokumen yang harus dipenuhi oleh nasabah untuk aplikasi adalah data pribadi, data penghasilan dan data jaminan.²³⁷

1. Data pribadi, jenis dokumen yang harus dipenuhi: aplikasi permohonan, KTP pemohon & suami/istri, kartu keluarga, akte nikah/cerai (bagi yang sudah menikah/cerai), NPWP pribadi/perusahaan, surat persetujuan suami/istri.
2. Data Penghasilan terdiri dari:
 - a. slip gaji terakhir/surat keterangan penghasilan. (hanya bagi pegawai)
 - b. surat keterangan lamanya bekerja dan jabatan terakhir dari perusahaan/copy SK Pengangkatan Pegawai. (hanya bagi pegawai)
 - c. SPT Pajak 1 tahun terakhir. (hanya bagi wiraswasta dan profesional)
 - d. Rekening Koran/tabungan 3 bulan terakhir
 - e. Akte pendirian dan perubahannya. (hanya bagi wiraswasta dan professional)
 - f. Neraca dan laba rugi/informasi keuangan terakhir. (hanya bagi wiraswasta dan professional)
 - g. TDP dan SIUP. (hanya bagi wiraswasta dan professional)
3. Data jaminan: sertifikat HGB/SHM, IMB, PBB,

Selanjutnya bank akan melakukan mengecek apakah kebenaran dari data-data yang diberikan oleh nasabah. Verifikasi yang dilakukan oleh pihak bank, antara lain:

²³⁵ Brosur Pembiayaan KPR iB Bank Z.

²³⁶ Wawancara dengan Bapak Andi Lesmana bagian pemasaran, di cabang Bank Z syariah, 10 Mei 2011.

²³⁷ *Ibid.*

- a. Melakukan BI (Bank Indonesia) Checking, untuk mengetahui track record nasabah dalam melakukan aktifitas yang terkait dengan dunia perbankan.
- b. Pemeriksaan atas kebenaran data-data nasabah yang telah disampaikan kepada bank.
- c. Mengecek kebenaran dari perusahaan tempat nasabah bekerja.
- d. Melakukan pemeriksaan (survey) atas objek pembiayaan meliputi pemeriksaan atas lokasi, izin penggunaan tanah, dan kewajaran nilai objek tersebut

Setelah verifikasi selesai dilakukan, bahwa data yang diberikan oleh nasabah benar, diperoleh kesimpulan mengenai kelayakan nasabah untuk menerima fasilitas pembiayaan dari pihak bank. Jika hasil verifikasi menunjukkan nasabah layak untuk menerima pembiayaan, staf dibagian pemasaran membuat usulan proposal pembiayaan. Bank akan mengeluarkan Keputusan Komite Pembiayaan bahwa bank setuju untuk memberikan pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *musyarakah mutanaqishah* sesuai permintaan nasabah.

Dilakukan penandatanganan akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* (MMQ) antara bank dan nasabah. Selanjutnya bank dan nasabah setuju bermitra (*Syirkah*)²³⁸ dalam pembelian dan kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya.

Nasabah melakukan pembayaran awal kepada bank untuk pembelian tanah beserta bangunan yang berada di atasnya dan/atau biaya yang diperlukan oleh Bank sebagaimana dimuat dalam SP-3.²³⁹

Nasabah menyerahkan kepada bank semua dokumen yang diminta oleh bank termasuk namun tidak terbatas pada dokumen identitas nasabah, dokumen kepemilikan agunan dan/atau surat-surat lainnya yang terkait dengan akad ini dan pengikatan agunan, sebagaimana disebutkan dalam Surat Persetujuan untuk Pemberian Pembiayaan (SP-3) dari Bank.²⁴⁰

²³⁸ *Ibid.*

²³⁹ *Ibid.*

²⁴⁰ *Ibid.*

Sesuai dengan tujuan pembiayaan ini, untuk pelaksanaan pembelian dan kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya tersebut bank memberikan surat kuasa (*wakalah*) kepada nasabah untuk membuat akta jual beli tanah beserta bangunan yang berada di atasnya atas nama nasabah sendiri, sehingga meskipun bank dalam jual beli tersebut mempunyai porsi kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya yang dibeli, dalam bukti kepemilikan tanah beserta bangunan yang berada di atasnya hanya tercantum nama nasabah sebagai pemiliknya.²⁴¹

Nasabah menandatangani perjanjian pengikatan agunan yang diminta oleh bank serta nasabah membuka rekening tabungan pada bank sesuai ketentuan yang ditetapkan oleh bank selama nasabah memiliki kewajiban-kewajiban yang ditimbulkan dari pembiayaan yang diberikan oleh Bank.²⁴²

Realisasi pembiayaan oleh bank, dengan bank melakukan pembayaran kepada penjual.

Bank berjanji untuk mengalihkan dengan menjual seluruh porsi penyertaan/kepemilikannya atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya secara bertahap dan nasabah wajib menerima pengalihan tersebut dengan membeli porsi tersebut sesuai kesepakatan dengan membayar angsuran ke bank.²⁴³

Tanah beserta bangunan yang berada di atasnya yang dibiayai dengan akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* disewakan (*ijarah*) oleh bank kepada nasabah, dan nasabah wajib melakukan pembayaran imbalan sewa (*fee/ujrah*) kepada para pihak (nasabah dan bank) sesuai kesepakatan. Dilakukan akad *ijarah* (sewa) antara bank dan nasabah.²⁴⁴

Bagi hasil yang diperoleh dari imbalan sewa/ujrah merupakan hak bank sesuai dengan porsi kepemilikan bank setelah dikurangi bagi hasil yang menjadi

²⁴¹ *Ibid*

²⁴² *Ibid*

²⁴³ *Ibid*

²⁴⁴ *Ibid*

hak nasabah dibayarkan oleh nasabah kepada bank sesuai jadwal pembayaran pengambilalihan kepemilikan.

Setelah seluruh pembayaran pengambilalihan kepemilikan porsi bank dilunasi oleh nasabah, maka seluruh porsi kepemilikan bank beralih kepada nasabah, dan nasabah menjadi pemilik penuh atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya tersebut.²⁴⁵

4.1.8 Analisis Rukun Dan Syarat Secara Umum

1. Para pihak yang membentuk akad (*al-'aqidain*).

Pada pembiayaan pemilikan rumah dengan akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* di Bank Z Syariah, terdapat dua pihak yang melakukan akad, yaitu, pertama, Bank Z Syariah, subjek hukum berupa badan hukum selaku mitra nasabah bermaksud menyediakan dana sebagai porsi bank dalam kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya yang akan dibeli dari penjual untuk membantu nasabah dalam usahanya memiliki tanah beserta bangunan yang berada di atasnya dan bank bersedia mengalihkan porsi kepemilikan bank atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya serta menyerahkan manfaat penggunaan tanah beserta bangunan yang berada di atasnya yang merupakan porsi kepemilikan bank kepada nasabah. Pihak bank dalam akad pembiayaan MMQ ini diwakili oleh pimpinan Bank Z Syariah bertindak selaku jabatannya berdasarkan surat kuasa dari Direksi PT. Bank Z Syariah. Sehingga ia sah dan berwenang melakukan perbuatan hukum atas nama pihak bank. Kedua, nasabah (subjek hukum pribadi kodrati) selaku mitra bank bermaksud memiliki tanah beserta bangunan yang berada di atasnya, yang akan dibeli dari penjual dengan menyertakan porsi kepemilikan atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya. Dalam hal ini nasabah bertindak untuk diri sendiri dan untuk melakukan tindakan hukum dalam akad ini telah mendapat persetujuan dari suami/isterinya. Nasabah di Bank Z Syariah harus memenuhi persyaratan diantaranya adalah perorangan yang telah berusia minimal 21 tahun, sedangkan usia maksimal adalah 55 tahun untuk karyawan dan 60 tahun untuk

²⁴⁵ *Ibid*

wiraswasta/profesional pada saat jatuh tempo pembiayaan.²⁴⁶ Sehingga ditinjau dari segi usia, nasabah telah memenuhi kriteria *baligh* yang ditentukan hukum Islam.

Kemudian untuk memastikan nasabah merupakan subjek hukum yang memiliki kecakapan bertindak hukum secara sempurna (*ahliyah ada'al kamilah*), selain memenuhi persyaratan umur nasabah juga harus melalui tahapan verifikasi dan analisis data yang dilakukan oleh Bank Z Syariah, sehingga setelah melalui tahapan verifikasi dapat diketahui bahwa nasabah telah memenuhi syarat *aqil* (berakal sehat) dan *tamyiz* (dapat membedakan yang baik dan buruk) dan karenanya dapat menerima fasilitas pembiayaan pemilikan rumah tersebut.

2. Objek akad

Pada akad pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *musyarakah mutanaqishah*, objek pembiayaan adalah tanah beserta bangunan yang berada di atasnya. Dengan demikian, wujud dari objek pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* adalah berbentuk barang atau benda yang berwujud yaitu tanah dan bangunan. Hal ini dapat dibenarkan dalam hukum Islam karena dalam hukum Islam, objek akad dapat berupa benda berwujud.

Ditinjau dari syarat-syarat yang harus dipenuhi dalam objek perikatan menurut hukum Islam, objek akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* di Bank Z Syariah telah memenuhi syarat-syarat objek perikatan menurut hukum Islam, karena hal berikut diantaranya telah ada, jelas serta dikenali ketika akad dilangsungkan.²⁴⁷ dibenarkan oleh syariah,²⁴⁸ dapat diserahterimakan.²⁴⁹

3. Pernyataan kehendak para pihak (*shigatul 'aqd*).

Pada pembiayaan pemilikan rumah di Bank Z Syariah pernyataan *ijab* dan *qabul* dilakukan dalam bentuk tertulis berupa akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* yang ditandatangani para pihak yaitu Bank Z Syariah selaku mitra nasabah dan nasabah selaku mitra Bank Z Syariah.

²⁴⁶ http://www.muamalatbank.com/index.php/home/produk/sewa_kprs

²⁴⁷ Gemala Dewi, *op.cit.*, hal.60-61.

²⁴⁸ *Ibid*

²⁴⁹ *Ibid*

Ijab dari pihak nasabah adalah meminta pada bank untuk memberikan pembiayaan berdasarkan *Musyarakah Mutanaqishah* untuk membeli tanah beserta bangunan yang berada di atasnya sedangkan qabul dari pihak bank menyatakan persetujuannya memberikan pembiayaan berdasarkan *musyarakah mutanaqishah* sesuai permintaan nasabah. Ijab qabul yang dilakukan oleh pihak nasabah dan pihak bank telah memenuhi ketentuan mengenai *shigatul-'aqd*, karena pada *Ijab* dan *qabul* yang merupakan kehendak dari kedua belah pihak terdapat kesesuaian. Kemudian, dari kesesuaian ijab dan qabul tersebut tujuan dari akad menjadi jelas, yaitu bank dan nasabah setuju bermitra dalam pembelian dan kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya.

4. Tujuan akad (*Maudhu'al-'aqd*)

Tujuan akad dalam hukum Islam agar dipandang sah dan mempunyai akibat hukum adalah harus sesuai dengan ketentuan syariah dan bukan merupakan kewajiban yang telah ada atas pihak-pihak yang bersangkutan tanpa akad yang diadakan, serta tujuan akad harus tetap ada hingga berakhirnya pelaksanaan akad.

Tujuan dari pembiayaan pemilikan rumah dengan akad MMQ di Bank Z Syariah adalah nasabah yang merupakan mitra Bank Z Syariah pada akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah*, bermaksud memiliki tanah beserta bangunan yang berada di atasnya yang akan dibeli dari penjual dengan menyertakan porsi kepemilikan atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya. Bank selaku mitra nasabah bermaksud menyediakan dana sebagai porsi bank dalam kepemilikan bersama dengan nasabah atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya, yang akan dibeli dari penjual untuk membantu nasabah dalam usahanya memiliki tanah beserta bangunan yang berada di atasnya. Kemudian bank bersedia mengalihkan porsi kepemilikan bank atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya serta menyerahkan manfaat penggunaan tanah beserta bangunan yang berada di atasnya yang merupakan porsi kepemilikan bank kepada nasabah.

Tanpa ada akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* yang disepakati, pihak bank tidak memiliki kewajiban untuk menyediakan dana sebagai porsi bank dalam kepemilikan bersama dengan nasabah atas tanah beserta bangunan.

Dengan demikian, tujuan dari pembiayaan pemilikan rumah dengan akan *musyarakah mutanaqishah* telah memenuhi ketentuan hukum Islam.

Penjelasan diatas menunjukkan bahwa pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *Musyarakah Mutanaqishah* pada Bank Z telah memenuhi rukun dan syarat berdasarkan hukum Islam.

4.2 Kepemilikan Rumah Atas Nama Bank Syariah Ditinjau Dari Hukum Islam Dan Hukum Positif

4.2.1 Analisis Kedudukan Bank X Syariah Sebagai Pemilik Atas Rumah Ditinjau Dari Hukum Perikatan Islam

Dalam Akad pembiayaan murabahah, bank dan penerima pembiayaan selanjutnya disebut “Para Pihak”: bertindak dalam kedudukannya masing-masing sebagaimana tersebut diatas, terlebih dahulu menerangkan hal-hal sebagai berikut:²⁵⁰

- a. Bahwa penerima pembiayaan telah mengajukan permohonan fasilitas pembiayaan kepada bank untuk pembelian tanah dan bangunan seluas...yang terdapat di...dengan harga...sebagaimana diatur dalam akad pembiayaan ini.
- b. Bank membeli barang dari pemilik barang (supplier) untuk kepentingan penerima pembiayaan dengan pembiayaan yang disediakan oleh bank dan selanjutnya bank menjual barang tersebut kepada penerima pembiayaan dengan harga pokok dan margin keuntungan jual beli yang telah disepakati oleh para pihak, yang mana harga tersebut belum termasuk biaya-biaya yang timbul berkenaan dengan pelaksanaan akad pembiayaan ini.
- c. Penyerahan barang dilakukan oleh *suplier* kepada penerima pembiayaan dengan sepengetahuan bank.
- d. Penerima pembiayaan membayar harga pokok dan margin keuntungan jual beli kepada bank selama jangka waktu tertentu dan karenanya penerima pembiayaan berhutang kepada bank.

²⁵⁰ Akad Pembiayaan Murabahah Bank X Syariah.

Sedangkan dalam Pasal 2 mengenai ketentuan harga barang disebutkan, bank selaku penjual dengan ini menjual barang berupa pembelian tanah dan bangunan, sebagai akibat dari jual beli barang, maka penerima pembiayaan (nasabah) menyatakan berhutang dan harus membayar harga pembelian barang kepada bank.²⁵¹

Berdasarkan keterangan diawal, tentang kedudukan para pihak. Bank membeli barang dari pemilik barang (*supplier*) untuk kepentingan penerima pembiayaan dengan pembiayaan yang disediakan oleh bank selanjutnya bank menjual barang tersebut kepada penerima pembiayaan. Tetapi pada pelaksanaannya berbeda seperti yang terdapat dalam pasal 2. Pada pasal 2, bank selaku penjual menjual barang berupa pembelian tanah dan bangunan. Sehingga yang dijual oleh bank adalah pembelian tanah dan bangunan. Pembelian tanah dan bangunan dilakukan oleh nasabah, nasabah membeli tanah dan bangunan berdasarkan surat kuasa (*wakalah*) yang diberikan bank kepada nasabah. Sehingga bank selaku penjual dengan ini menjual barang yaitu berupa pembelian tanah dan bangunan yang dilakukan oleh nasabah berdasarkan *wakalah* yang diberikan oleh bank kepada nasabah. Hal ini tetap sah dengan bank menjual barang berupa pembelian tanah dan bangunan kepada nasabah..

Surat kuasa (*wakalah*) antara bank dengan nasabah dinyatakan secara tertulis. Wakalah yang diberikan oleh bank kepada nasabah adalah untuk melakukan pembelian barang yaitu tanah dan bangunan.

Wakalah atau perwakilan adalah salah satu bentuk perwalian. Wakalah menurut bahasa dipergunakan untuk beberapa makna, antara lain: *hifzh* (menjaga), *tafwidh* (menyerahkan), dan *i'timad* (bersandar). Dan menurut istilah fuqaha', adalah seseorang meletakkan orang lain pada kedudukan dirinya untuk melakukan *tasharruf* (tindakan) yang dimilikinya, diketahui, dan bisa digantikan.²⁵²

Rukun Wakalah adalah ijab dan qabul, seperti pada akad. Wakalah terlaksana dengan bentuk ungkapan apapun yang terbit dari orang yang

²⁵¹ Pasal 2 Akad Pembiayaan Murabahah Bank X Syariah.

²⁵² Abdul Karim Zaidan, *op.cit.*, hal.426.

mewakikan dan ungkapan itu menunjukkan perwakilan, atau dengan sesuatu yang menggantikannya seperti tulisan atau isyarat, dan dengan qabul dari pihak lain dalam bentuk ucapan atau perbuatan.²⁵³

Demi terlaksananya perwakilan maka harus terpenuhi syarat-syarat tertentu pada setiap *muwakkil* (orang yang mewakikan), *wakil* (penerima perwakilan), dan perkara yang diwakikan.²⁵⁴

Muwakkil (orang yang mewakikan)

Pada *muwakkil* atau orang yang mewakikan disyaratkan ia harus berhak melakukan tindakan yang diwakikan pada orang lain. Maksudnya, ia berkelayakan untuk melangsungkan *tasharruf* untuk dirinya.²⁵⁵ Bank X Syariah, subjek hukum berupa badan hukum selaku *muwakkil* (orang yang mewakikan). Pihak bank dalam akad pembiayaan murabahah ini diwakili oleh pimpinan Bank X Cabang Syariah, bertindak selaku jabatannya berdasarkan surat kuasa direksi PT Bank X Syariah. Sehingga ia sah dan berwenang melakukan perbuatan hukum atas nama pihak bank.²⁵⁶

Syarat *wakil*, pada wakil disyaratkan memiliki ungkapan yang diakui (*mu'tabarrah*), yaitu berakal dan *mumayyiz*, tetapi tidak disyaratkan *baligh* atau dewasa, sehingga sah mewakikan orang yang sempurna atau tak sempurna kelayakannya.²⁵⁷ Pemohon/nasabah (subjek hukum pribadi kodrati) adalah selaku *wakil*. Nasabah sebagai penerima pembiayaan pada Bank X Syariah sebelum menerima pembiayaan dari bank, harus memenuhi persyaratan yaitu perorangan yang telah berusia minimal 21 tahun, sedangkan usia maksimal adalah 55 tahun untuk pegawai dan 60 tahun untuk pengusaha, profesional pada saat pembiayaan berakhir.²⁵⁸ Ditinjau dari segi usia, nasabah telah memenuhi kriteria *baligh* yang ditentukan hukum Islam untuk dapat melaksanakan perbuatan hukum.

²⁵³ *Ibid*, hal.427.

²⁵⁴ *Ibid*, hal.428.

²⁵⁵ *Ibid*.

²⁵⁶ Akad Pembiayaan Murabahah Bank X.

²⁵⁷ Abdul Karim Zaidan, *op.cit.*, hal.429.

²⁵⁸ Brosur KPR iB Bank X Syariah.

Kemudian untuk memastikan nasabah merupakan subjek hukum yang memiliki kecakapan bertindak hukum secara sempurna (*ahliyah ada' al kamilah*), selain memenuhi persyaratan umur nasabah juga harus melalui tahapan verifikasi dan analisis data yang dilakukan oleh Bank X Syariah, sehingga dapat diketahui bila nasabah telah memenuhi syarat *aqil* (berakal sehat) dan *tamyiz* (dapat membedakan yang baik dan buruk) dan karenanya melakukan tindakan sebagai wakil.

1. Syarat sesuatu yang diwakilkan (*muwakkal Fih*)

- a. Diketahui oleh wakil.²⁵⁹ Wakalah dinyatakan secara tertulis dan para pihak yaitu bank dan nasabah menandatangani wakalah, sehingga isi yang tercantum dalam *wakalah* dapat diketahui oleh para pihak.
- b. Berupa *tasharruf* yang dibolehkan dalam hukum syari'at.²⁶⁰ Tindakan *wakalah* berupa kuasa dari bank kepada nasabah untuk melakukan pembelian tanah dan bangunan, merupakan tindakan yang dibolehkan dalam hukum syari'at.
- c. Berupa sesuatu yang bisa diwakilkan.²⁶¹ Pembelian tanah dan bangunan merupakan tindakan yang bisa dilaksanakan oleh nasabah.

Wakalah antara nasabah dengan bank merupakan wakalah khusus. Wakalah khusus adalah wakalah yang berkaitan dengan *tasharruf* tertentu.²⁶² Dalam surat kuasa (wakalah) sudah ditentukan, bahwa bank memberi kuasa kepada nasabah untuk melakukan pembelian barang dari penjual.²⁶³ Hubungan antara *muwakkil* dengan *wakil* dalam hal ini antara bank dengan nasabah adalah perwakilan tanpa ada upah.

Hukum akad adalah dampak yang ditimbulkannya, yaitu tujuan pelaku akad dalam melakukan akad tersebut. Adapun hak-hak akad adalah implikasi

²⁵⁹ Abdul Karim Zaidan, *op.cit.*, hal.42.9

²⁶⁰ *Ibid*, hal. 430.

²⁶¹ *Ibid*

²⁶² *Ibid*, hal. 43.

²⁶³ Surat kuasa (*wakalah*) Bank X.

untuk kedua pihak akad berupa hak, komitmen, dan tuntutan yang meneguhkan, menetapkan, dan menyempurnakan akad.²⁶⁴ *Fuqaha'* bersepakat bahwa hukum akad kembali kepada *muwakkil*, karena *wakil* melaksanakan keinginannya. Perwalian asli (*walayah ashliyah*) adalah milik *muwakkil*, sedangkan wakil hanya menerima perwalian (kuasa) darinya.²⁶⁵

Pengikut madzhab Hanafi dan yang sepakat berpendapat bahwa hukum ditetapkan pertama kali untuk *wakil*, kemudian beralih seketika kepada *muwakkil* sebagai akibat dari akad perwakilan, dan menurut sekelompok *fuqaha'* lain antara lain pengikut Syafi'i dan Hambali, menetapkan hukum untuk *muwakkil* secara langsung, tanpa menetapkan untuk *wakil* kemudian beralih kepada *muwakkil*²⁶⁶

Sehingga berdasarkan pendapat fuqaha', pengikut madzhab Hanafi dan fuqaha' lain antara lain pengikut Syafi'i dan Hanbali dapat disimpulkan bahwa hukum akad *wakalah* kembali kepada *muwakkil*, perwalian asli (*walayah ashliyah*) adalah milik *muwakkil*, sedangkan wakil hanya menerima perwalian (kuasa) darinya.

Dengan dipenuhinya rukun dan syarat *wakalah* oleh bank dan nasabah, isi wakalah yaitu bank yang memberikan kuasa kepada nasabah untuk melakukan pembelian rumah, maka setelah nasabah (wakil) melaksanakan apa yang diwakilkan yaitu membeli rumah dari penjual, hak kepemilikan atas rumah tersebut adalah sah milik bank (sebagai muwakkil).

Sehingga dengan bank memberi *wakalah* kepada nasabah untuk membeli rumah dari penjual berdasarkan hukum perikatan Islam telah terjadi jual beli antara penjual dengan bank walaupun nasabah yang membeli rumah tersebut untuk bank. Wakalah dalam Islam sah, artinya rumah adalah milik bank. Melalui *wakalah* tetap terjadi jual beli antara bank dengan penjual sehingga dengan adanya *wakalah* menunjukkan bahwa bank sebagai pemilik rumah tersebut.

²⁶⁴ Abdul Karim Zaidan, *op.cit.*, hal. 434.

²⁶⁵ *Ibid*, hal. 435.

²⁶⁶ *Ibid*

Kepemilikan bank atas tanah dan bangunan yang berada di atasnya adalah kepemilikan yang sempurna. Sebab kepemilikan sempurna oleh bank adalah karena adanya akad yang mengalihkan kepemilikan yaitu jual beli. Bank telah membeli rumah dengan cara memberi *wakalah* kepada nasabah untuk membeli rumah dari penjual. Karakteristik kepemilikan sempurna ini adalah hak kepemilikan tidak terbatas dengan waktu tertentu yang berakhir seiring dengan batas waktunya, karena hak kepemilikan tidak terbatas oleh waktu dan tempat serta pemilik punya hak menggunakan, mendayagunakan dan mengelola apa yang dimilikinya. Sehingga dengan kepemilikan sempurna atas rumah ini, bank menjual rumah tersebut kepada nasabah dengan harga pokok dan margin keuntungan jual beli, selanjutnya nasabah membayar harga pokok dan margin keuntungan jual beli kepada bank selama jangka waktu tertentu.

4.2.2 Analisis Kedudukan Bank Syariah X Sebagai Pemilik Atas Rumah Dilihat Dari Hukum Positif Di Indonesia.

Pembiayaan pembelian rumah di Bank X Syariah menggunakan akad *murabahah*. Setelah bank memberikan *wakalah* kepada nasabah untuk melakukan pembelian barang berupa tanah dan bangunan, selanjutnya dilakukan akta jual beli antara nasabah dengan penjual, pembayaran rumah dilakukan oleh pihak bank dengan mentransfer uang ke rekening penjual. Sertifikat atas tanah langsung di atasnamakan dari penjual kepada nasabah bukan kepada bank terlebih dahulu karena nasabah yang telah melakukan pembelian rumah dari penjual berdasarkan surat kuasa (*wakalah*) dari Bank X Syariah. Bank X Syariah menggunakan akad *wakalah* kepada nasabah supaya nasabah membeli rumah pada penjual, sehingga bank tidak membeli rumah secara langsung pada penjual tetapi mewakilkan kepada nasabah.

Berdasarkan akta jual beli tersebut, bukti kepemilikan atas rumah yaitu sertifikat atas tanah tercatat atas nama nasabah. Berdasarkan hukum positif, sertifikat merupakan alat yang digunakan sebagai bukti kepemilikan tanah, hal ini tercantum dalam Pasal 1 angka (20) Peraturan pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah yang menyatakan bahwa:

*Sertifikat adalah surat tanda bukti hak sebagaimana dimaksud dalam pasal 19 ayat (2) huruf C undang-undang pokok agraria (UUPA) untuk hak atas tanah, hak pengelolaan, tanah wakaf, hak milik atas satuan rumah susun dan hak tanggungan yang masing-masing sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan.*²⁶⁷

Lebih lanjut, pada Pasal 32 ayat (1) dalam penjelasannya dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 tahun 1997 tentang pendaftaran tanah dinyatakan bahwa:

*Sertifikat merupakan tanda bukti hak yang juga berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat, dalam arti selama tidak dapat dibuktikan lain maka data dalam sertifikat tersebut adalah benar.*²⁶⁸

Jadi Indonesia masih menggunakan alat bukti kepemilikan tanah. Berdasarkan hukum positif, tidak ada bukti tertulis seperti sertifikat atas tanah tercantum nama bank yang membuktikan bahwa bank merupakan pemilik atas rumah, karena pada pelaksanaannya sertifikat atas tanah langsung di atasnamakan kepada nasabah. Dengan demikian secara yuridis nasabah adalah pemilik sah atas tanah yang sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan.

4.2.3 Analisis Kedudukan Bank Y Syariah Sebagai Pemilik Atas Rumah Dilihat Dari Hukum Perikatan Islam

Pada akad pembiayaan kepemilikan rumah dengan akad IMBT di Bank Y Syariah, tercantum kesediaan bank untuk membeli tanah beserta bangunan yang dibutuhkan nasabah/*musta'jir* sebagai asset yang disewakan. Bank menggunakan akad *Al'Bai* untuk membeli rumah pada penjual.

Jual beli dalam istilah fiqih disebut dengan *Al Bai'* dalam bahasa Arab terkadang digunakan untuk pengertian lawannya, yakni kata *asy-syira'* (beli). Dengan demikian kata *Al Bai'* berarti jual beli. Jual beli adalah pertukaran harta atas dasar saling rela atau memindahkan milik dengan ganti yang dapat dibenarkan (berupa alat tukar sah). Dasar hukum *al-bai'* terdapat dalam Q.S Al-

²⁶⁷ Pasal 1 angka (20) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah.

²⁶⁸ Pasal 32 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 24 tahun 1997 tentang pendaftaran tanah.

Baqarah (2): 275...padahal Allah telah membolehkan jual beli dan mengharamkan riba.²⁶⁹

Rukun dan Syarat Akad *Al Bai'*

1. Penjual dan Pembeli.²⁷⁰

Bank Y Syariah, subjek hukum berupa badan hukum selaku pembeli. Pihak bank dalam ini diwakili oleh pimpinan Bank Y Syariah, bertindak selaku jabatannya berdasarkan surat kuasa dari Direksi PT. Bank Y Syariah. Sehingga ia sah dan berwenang melakukan perbuatan hukum atas nama pihak bank.

Penjual (subjek hukum pribadi kodrati) selaku penjual. Penjual rumah pada Bank Y Syariah adalah perorangan. Kemudian untuk memastikan penjual merupakan subjek hukum yang memiliki kecakapan bertindak hukum secara sempurna (*ahliyah ada' al kamilah*), penjual ketika melakukan perbuatan hukum yaitu menjual tanah beserta bangunan kepada bank, telah mendapat persetujuan dari isteri yang turut hadir dan menandatangani akad *Al Bai'* sehingga dapat diketahui bila nasabah telah memenuhi syarat *aqil* (berakal sehat) dan *tamyiz* (dapat membedakan yang baik dan buruk) dan karenanya dapat melakukan tindakan hukum.

2. Uang dan benda yang dibeli syaratnya²⁷¹

Suci. Barang najis tidak sah dijual dan tidak boleh dijadikan uang untuk dibelikan. Barang yang dijual oleh penjual pada *Bank* berupa tanah dan bangunan.

Ada manfaatnya. Tidak boleh menjual sesuatu yang tidak ada manfaatnya. Penjual menjual tanah dan bangunan tersebut pada bank memiliki manfaat, manfaat tersebut adalah bank membeli rumah atas permohonan nasabah yang meminta pembiayaan IMBT dan bank akan menyewakan tanah dan bangunan pada nasabah dan diakhir sewa kepemilikan tanah dan bangunan akan berpindah pada nasabah dengan adanya hibah.

²⁶⁹ Gemala Dewi, *op.cit.*, hal. 99.

²⁷⁰ *Ibid*, hal 100.

²⁷¹ *Ibid*, hal. 101.

Barang itu dapat diserahkan. Tidak sah menjual sesuatu barang yang tidak dapat diserahkan kepada yang membeli. Objek dalam *Al' Bai'* adalah tanah dan bangunan yang telah jelas lokasinya berada sehingga dapat diserahkan penjual pada bank. Tanah dan bangunan merupakan kepunyaan dari penjual. Hal ini dibuktikan dengan adanya sertifikat atas tanah tercantum nama penjual yang merupakan tanda bukti kepemilikan

Barang tersebut diketahui oleh si penjual dan si pembeli, zat, bentuk, kadar (ukuran), dan sifat-sifatnya jelas sehingga antara keduanya tidak saling mengecoh. Didalam akad *Al Bai'* telah disebutkan rumah yang dijual, lokasi rumah serta harga yang telah disepakati para pihak (bank dan penjual).

3. Lafaz Ijab dan Kabul²⁷²

Ijab adalah perkataan penjual, Kabul adalah ucapan si pembeli. Pada akad *Al Bai'*, antara bank dan penjual, pernyataan ijab dan qabul dilakukan dalam bentuk tertulis berupa akad *Al- Bai'* yang ditandatangani para pihak yaitu Bank Y Syariah selaku pembeli dan penjual disertai isteri. Ijab dari penjual adalah menjual rumah milik penjual kepada bank, sedangkan qabul dari pihak bank menyatakan persetujuannya untuk membeli rumah untuk kepentingan nasabah.

Ijab dan qabul yang dilakukan oleh penjual dan pihak bank telah memenuhi ketentuan mengenai *shigatul-'aqd*, karena pada Ijab dan qabul yang merupakan kehendak dari kedua belah pihak terdapat kesesuaian. Kemudian, dari kesesuaian ijab dan qabul tersebut tujuan dari akad menjadi jelas, yaitu pembelian asset berupa tanah dan bangunan oleh pihak Bank.

Pada pembiayaan pemilikan rumah dengan akad pembiayaan IMBT di Bank Y Syariah, tercantum kesediaan bank untuk membeli tanah dan bangunan yang dibutuhkan nasabah sebagai asset yang disewakan dan disepakati akan dialihkan di akhir masa sewa dengan hibah. Kemudian dilakukan akad *Al-Bai'* oleh bank dan penjual. Dengan dipenuhinya rukun dan syarat akad *Al Bai'* oleh bank dan penjual, maka secara sah rumah tersebut telah berpindah kepemilikannya dari penjual menjadi milik bank dan bank memiliki hak untuk menyewakan rumah tersebut pada nasabah dengan akad *ijarah* dan bank berhak

²⁷² *Ibid*, hal. 102.

untuk memberi janji (*wa'ad*) pengalihan rumah beserta tanah pada nasabah diakhir masa sewa.

Kepemilikan bank atas tanah dan bangunan yang berada di atasnya adalah kepemilikan yang sempurna. Sebab kepemilikan sempurna oleh bank adalah karena adanya akad yang mengalihkan kepemilikan yaitu akad *Al-Bai'* antara bank dengan penjual. Bank telah membeli rumah secara tunai dari penjual. Karakteristik kepemilikan sempurna ini adalah hak kepemilikan tidak terbatas dengan waktu tertentu yang berakhir seiring dengan batas waktunya, karena hak kepemilikan tidak terbatas oleh waktu dan tempat serta pemilik punya hak menggunakan, mendayagunakan dan mengelola apa yang dimilikinya. Sehingga kepemilikan sempurna atas tanah dan bangunan ini, bank menyewakan tanah dan bangunan kepada nasabah dengan diakhiri oleh pemindahan kepemilikan melalui hibah diakhir masa sewa.

Terkait dengan kepemilikan rumah atas nama Bank syariah adalah mengenai barang jaminan, mengenai biaya pemeliharaan, dan mengenai risiko.

Keberadaan barang jaminan bukanlah unsur esensial dalam akad IMBT yang merupakan akad sewa menyewa atas asset antara pemberi sewa (*mu'ajir*) dengan penyewa (*musta'jir*) yang diikuti dengan janji pemindahan hak milik atas barang yang disewa pada akhir masa sewa. Namun, pihak pemberi sewa dapat meminta barang jaminan pada penyewa untuk melindungi kepentingannya jika penyewa tidak mampu membayar uang sewa. Barang jaminan yang diberikan dalam pembiayaan pemilikan rumah dengan akad IMBT di Bank Syariah adalah sebidang tanah dan bangunan rumah yang berada di atasnya, yang juga merupakan asset yang disewakan. Pembebanan jaminan atas asset yang disewakan tidak tepat, karena berdasarkan ketentuan Fatwa DSN-MUI Nomor 27/DSN-MUI/III/2002 tentang *Al-Ijarah Al-Muntahiyah bi Al-Tamlik* selama nilai sewa belum dilunasi oleh nasabah, kepemilikan atas rumah beserta tanah tersebut masih berada dipihak Bank. Sehingga tidak memungkinkan bagi nasabah untuk menjaminkan asset yang disewakan yang bukan milik nasabah sendiri sebagai orang yang berutang. Namun berdasarkan pendapat Bapak Erza Fatwa pada bagian Adm. Pembiayaan di Bank Y Syariah, selama masa sewa nasabah telah membayar uang sewa atas rumah sehingga didalam porsi kepemilikan atas

rumah tersebut tidak hanya terdapat porsi kepemilikan milik bank saja tetapi juga terdapat porsi kepemilikan nasabah karena selama ini nasabah telah membayar angsuran sewa, sehingga tepat apabila barang jaminan yang diberikan dalam pembiayaan pemilikan rumah dengan akad IMBT di Bank Y Syariah adalah sebidang tanah dan bangunan rumah yang berada di atasnya, yang juga merupakan asset yang disewakan. Namun, untuk menjamin pelunasan nasabah memang lebih baik bila ada jaminan lain selain tanah dan bangunan rumah yang disewakan.

Mengenai biaya pemeliharaan. Didalam akad pembiayaan IMBT pada:

Pasal 16

Pemeliharaan, pemakaian dan kerugian atas obyek IMBT

1. Musta'jir wajib merawat, memelihara, menjaga dan mengurus obyek IMBT sebaik-baiknya dan melakukan segala pemeliharaan dan perbaikan atas biaya sendiri.

Sehingga tanggung jawab atas biaya pemeliharaan asset dalam akad pembiayaan IMBT di Bank Y dibebankan sepenuhnya pada nasabah. Hal ini tidak sesuai dengan ketentuan dalam Fatwa DSN-MUI. Berdasarkan Ketentuan umum Fatwa DSN-MUI Nomor 27/DSN-MUI/III/2002 tentang *Al-Ijarah Al-Muntahiyah bi Al-Tamlik* semua rukun dan syarat yang berlaku dalam akad *Ijarah* (Fatwa DSN No.09/DSN-MUI/IV/2000) berlaku pula dalam akad IMBT. Dalam Fatwa DSN No.09/DSN-MUI/IV/2000 biaya pemeliharaan asset pada pihak Bank dan nasabah, mengingat hak milik atas asset (rumah beserta tanah) secara fiqih sepanjang masa sewa berlangsung berada pada pihak bank, sehingga sebagai seorang pemilik bank berkewajiban menanggung biaya pemeliharaan. Hal ini menjadi tidak adil bagi nasabah untuk menanggung penuh biaya pemeliharaan atas rumah tersebut, sementara pihak Bank Y Syariah selaku pemberi sewa menerima bagian keuntungan dari uang sewa yang dibayarkan nasabah tiap bulan tanpa ikut menanggung kerusakan yang mungkin terjadi, khususnya kerusakan yang terjadi bukan disebabkan karena pelanggaran dari penggunaan yang dibolehkan atas rumah yang disewakan, juga bukan karena kelalaian pihak penyewa (nasabah) dalam menjaga rumah beserta tanah tersebut.

Mengenai risiko didalam akad pembiayaan IMBT pada:

Pasal 16

Pemeliharaan, pemakaian dan kerugian atas obyek IMBT

4. Apabila obyek IMBT hilang dan atau menjadi tidak bermanfaat sama sekali termasuk tetapi tidak terbatas pada karena rusak, tidak berguna lagi secara ekonomis atau karena alasan apapun, maka *musta'jir* tetap bertanggung jawab atas hal tersebut tanpa mengurangi hak bank atas uang sewa dan obyek IMBT tersebut.

Dalam Fatwa DSN No. 27/DSN-MUI/III/2002 tentang IMBT dinyatakan bahwa pemindahan hak kepemilikan atas obyek sewa hanya dapat dialihkan setelah masa *ijarah*/sewa selesai, yang berarti hak kepemilikan atas rumah beserta atas tanah selaku objek sewa masih berada pada pihak bank selaku pemberi sewa dan sebagai seorang pemilik seharusnya pihak bank menanggung risiko atas obyek miliknya.

4.2.4 Analisis Kedudukan Bank Y Syariah Sebagai Pemilik Atas Rumah Dilihat Dari Hukum Positif Di Indonesia.

Setelah pencairan pembiayaan disetujui pihak bank, dilakukan akta jual beli antara nasabah dengan penjual, tetapi pembayaran rumah dilakukan oleh pihak bank pada penjual, dengan akad *Al Bai'* yang dibuat secara tertulis antara penjual dan bank, yang menunjukkan bahwa bank telah membeli dari penjual tanah dan bangunan untuk kepentingan nasabah serta nasabah membuat akta pengakuan hutang notariil bersama isteri.

Berdasarkan akta jual beli tersebut, bukti kepemilikan atas rumah yaitu sertifikat atas tanah tercantum nama nasabah. Berdasarkan hukum tanah nasional, sertifikat merupakan alat yang digunakan sebagai bukti kepemilikan tanah, hal ini tercantum dalam Pasal 1 angka (20) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah yang menyatakan bahwa:

*Sertifikat adalah surat tanda bukti hak sebagaimana dimaksud dalam pasal 19 ayat (2) huruf C undang-undang pokok agraria (UUPA) untuk hak atas tanah, hak pengelolaan, tanah wakaf, hak milik atas satuan rumah susun dan hak tanggungan yang masing-masing sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan.*²⁷³

Lebih lanjut, pada pasal 32 ayat (1) beserta penjelasannya dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah dinyatakan bahwa

*Sertifikat merupakan tanda bukti hak yang juga berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat, dalam arti selama tidak dapat dibuktikan lain maka data dalam sertifikat tersebut adalah benar.*²⁷⁴

Jadi Indonesia masih menggunakan alat bukti kepemilikan tanah. Dengan demikian secara yuridis nasabah adalah pemilik atas tanah dan bangunan. Hal ini dilatarbelakangi pertimbangan kemudahan dan efisiensi biaya serta memenuhi ketentuan hukum mengenai hak tanggungan di Indonesia yang dibebankan pada jaminan. Sertifikat sebagai tanda bukti kepemilikan atas tanah diikat dengan hak tanggungan dan disimpan oleh Bank.

Dengan adanya hak tanggungan, menimbulkan akibat bahwa bila nasabah tidak sanggup untuk membayar sewa maka rumah tersebut akan dijual oleh bank dan uang hasil penjualan rumah tersebut merupakan milik bank dan bila ada sisa dari penjualan rumah setelah dikurangi dengan biaya-biaya yang telah dikeluarkan oleh bank dalam proses lelang maka sisa hasil penjualan rumah akad dikembalikan kepada nasabah.

Kebijakan untuk mencantumkan nama nasabah dalam sertifikat sejak awal pembelian rumah beserta tanah menimbulkan resiko bagi pihak bank, karena sebagai pemilik sah secara yuridis atas rumah beserta tanah, nasabah/*musta'jir* memiliki kapasitas penuh untuk mengalihkan, menyewakan kembali, bahkan membebankan hak tanggungan atas asset tersebut. Kenyataan tersebut tentu merugikan pihak bank, untuk itu pihak Bank Y Syariah menerapkan langkah

²⁷³ Pasal 1 angka (20) Peraturan pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah.

²⁷⁴ Pasal 32 ayat (1) beserta penjelasannya dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 tahun 1997 tentang pendaftaran tanah.

antisipasi untuk menghindari kerugian yang mungkin diderita baik dengan menyimpan bukti kepemilikan atas rumah yang disewakan sampai nasabah/*musta'jir* melunasi seluruh kewajibannya maupun membatasi tindakan yang dilakukan nasabah/*musta'jir* atas asset yang disewakan seperti mengalihkan atau menyewakannya dalam bentuk dan maksud apapun kepada pihak lain tanpa persetujuan tertulis dari pihak bank.

Namun, langkah antisipatif tersebut tidak mengubah kenyataan bahwa kebijakan yang diterapkan pihak Bank Y Syariah mengakibatkan pihak bank tidak memiliki dasar hukum sebagai pemberi sewa dalam pembiayaan pemilikan rumah dengan akad IMBT karena secara yuridis berdasarkan bukti kepemilikan yaitu sertifikat atas tanah yang disewakan, diatasnamakan langsung kepada nasabah sehingga rumah tersebut merupakan milik sah nasabah/*musta'jir*. Mengingat dalam akad pembiayaan IMBT di Bank Y Syariah, Bank Y Syariah bertindak sebagai pihak yang menyewakan sekaligus pemilik asset (tanah dan bangunan), maka bukti kepemilikan yaitu sertifikat atas tanah harus tercatat atas nama Bank Y Syariah dahulu dan pada akhir masa sewa setelah dilakukan hibah baru dibalik nama menjadi atas nama nasabah.

4.2.5 Analisis Kedudukan Bank Z Syariah Sebagai Pemilik Atas Rumah Berdasarkan Hukum Perikatan Islam Dengan Akad Musyarakah Mutanaqishah

Bank dan nasabah setuju bermitra dalam pembelian dan kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada diatasnya dengan akad *Syirkah*.

Syirkah adalah akad antara orang-orang yang berserikat dalam hal modal dan keuntungan. Al-Quran (QS. 38: 24, 4:12), Sunnah dan Ijma.²⁷⁵ Rukun dan Syarat Akad *Syirkah*:

Ada ijab, yaitu pernyataan pihak pertama dan ada kabul, yaitu persetujuan pihak kedua. Pada akad *Syirkah* di Bank Z Syariah pernyataan ijab dan qabul dilakukan dalam bentuk tertulis berupa akad pembiayaan *musyarakah*

²⁷⁵ Gemala Dewi ,*op.cit.*, hal.24.

mutanaqishah yang ditandatangani para pihak yaitu Bank Z Syariah selaku mitra nasabah dan nasabah selaku mitra bank. *Ijab* dari pihak nasabah adalah penyertaan awal (*syirkah*) dari nasabah sebesar 10% dari harga pembelian tanah dan bangunan, sedangkan *qabul* dari pihak bank menyatakan persetujuannya dalam penyertaan awal (*syirkah*) 90% dari harga pembelian tanah dan bangunan. *Ijab* dan *qabul* yang dilakukan oleh pihak nasabah dan pihak bank telah memenuhi ketentuan mengenai *shigatul-'aqd*, karena pada *ijab* dan *qabul* yang merupakan kehendak dari kedua belah pihak terdapat kesesuaian. Kemudian, dari kesesuaian *ijab* dan *qabul* tersebut tujuan dari akad menjadi jelas, yaitu bank dan nasabah bermitra dalam pembelian dan kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya.

Syirkah mempunyai syarat umum ²⁷⁶

1. Subjek adalah orang yang berakal sehat, dewasa dan cakap bertindak hukum. Para pihak yang berkecakapan untuk menjadi wakil atau mewakilkan, yaitu mereka yang berakal sehat dan telah *tamyiz*.

Pertama, Bank Z Syariah, subjek hukum berupa badan hukum selaku mitra nasabah. Pihak bank dalam akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* ini diwakili oleh pimpinan Bank Z Syariah bertindak selaku jabatannya berdasarkan surat kuasa dari Direksi PT. Bank Z. Sehingga ia sah dan berwenang melakukan perbuatan hukum atas nama pihak bank.

Kedua, nasabah (subjek hukum pribadi kodrati) selaku mitra bank. nasabah pada Bank Z Syariah adalah perorangan yang telah berusia minimal 21 tahun, sedangkan usia maksimal adalah 55 tahun untuk karyawan dan 60 tahun untuk wiraswasta/profesional pada saat jatuh tempo pembiayaan. Ditinjau dari segi usia, nasabah telah memenuhi kriteria *baligh* yang ditentukan hukum Islam.

Kemudian untuk memastikan nasabah merupakan subjek hukum yang memiliki kecakapan bertindak hukum secara sempurna (*ahliyah ada'al kamilah*), selain memenuhi persyaratan umur nasabah juga harus melalui tahapan verifikasi dan analisis data yang dilakukan oleh Bank Z Syariah, sehingga dapat diketahui bila nasabah telah memenuhi syarat *aqil* (berakal sehat) dan *tamyiz* (dapat

²⁷⁶ *Ibid*

membedakan yang baik dan buruk) dan karenanya dapat menerima fasilitas pembiayaan tersebut.

2. Objek akad adalah hal-hal yang dapat diwakilkan agar memungkinkan setiap anggota *syirkah* bertindak hukum atas nama seluruh anggota. Untuk pelaksanaan pembelian dan kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya tersebut bank memberikan surat kuasa (*wakalah*) kepada nasabah untuk membeli rumah dari penjual. Sehingga pembelian yang dilakukan oleh nasabah merupakan atas izin bank.
3. Para pihak melakukan perjanjian sukarela. Antara nasabah dan bank setuju untuk memberikan penyertaan awal sesuai dengan jumlah yang disepakati didalam akad. Dengan demikian antara bank dan nasabah telah terjadi kesukarelaan dalam penyertaan modal.
4. Bagian keuntungan untuk masing-masing anggota adalah bagian dari keseluruhan keuntungan yang ditentukan secara persentase. Keuntungan diperoleh dengan menyewakan (*ijarah*) atas tanah dan bangunan yang berada di atasnya oleh bank kepada nasabah, dan nasabah wajib melakukan pembayaran imbalan sewa (*fee/ujrah*). Bagi hasil yang diperoleh dari imbalan sewa/*ujrah* yang merupakan hak bank sesuai dengan porsi kepemilikan bank, setelah dikurangi bagi hasil yang menjadi hak nasabah dibayarkan oleh nasabah kepada bank.
5. Barang modal atau uang umumnya dapat dihargai dan disertakan oleh masing-masing sekutu untuk disatukan. Penyertaan awal (*syirkah*) dari nasabah dan bank adalah berupa uang yang sudah ditentukan besarnya dalam akad.

Setelah nasabah dan bank melakukan *syirkah*, bank memberikan kepada nasabah *wakalah* untuk membeli rumah dari penjual. Surat kuasa (*wakalah*) antara bank dengan nasabah dinyatakan secara tertulis. *Wakalah* yang diberikan oleh bank kepada nasabah adalah untuk melakukan pembelian barang yaitu tanah dan bangunan.

Wakalah atau perwakilan adalah salah satu bentuk perwalian. *Wakalah* menurut bahasa dipergunakan untuk beberapa makna, antara lain: *hifzh* (menjaga), *tafwidh* (menyerahkan), dan *i'timad* (bersandar). Dan menurut istilah

fuqaha', adalah seseorang meletakkan orang lain pada kedudukan dirinya untuk melakukan *tasharruf* (tindakan) yang dimilikinya, diketahui, dan bisa digantikan.²⁷⁷

Rukun *wakalah* adalah ijab dan qabul, seperti pada akad. Wakalah terlaksana dengan bentuk ungkapan apapun yang terbit dari orang yang mewakilkan dan ungkapan itu menunjukkan perwakilan, atau dengan sesuatu yang menggantikannya seperti tulisan atau isyarat, dan dengan *qabul* dari pihak lain dalam bentuk ucapan atau perbuatan.²⁷⁸

Demi terlaksananya perwakilan maka harus terpenuhi syarat-syarat tertentu pada setiap *muwakkil* (orang yang mewakilkan), *wakil* (penerima perwakilan), dan perkara yang diwakilkan.²⁷⁹

Muwakkil (orang yang mewakilkan)

Pada *muwakkil* atau orang yang mewakilkan disyaratkan ia harus berhak melakukan tindakan yang diwakilkan pada orang lain. Maksudnya, ia berkelayakan untuk melangsungkan *tasharruf* untuk dirinya²⁸⁰. Bank Z Syariah, subjek hukum berupa badan hukum selaku *muwakkil* (orang yang mewakilkan). Pihak bank dalam akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* ini diwakili oleh pimpinan Bank Z Cabang Syariah, bertindak selaku jabatannya berdasarkan Surat Kuasa Direksi PT Bank Z. Sehingga ia sah dan berwenang melakukan perbuatan hukum atas nama pihak bank.²⁸¹

Syarat *wakil*, pada *wakil* disyaratkan memiliki ungkapan yang diakui (*mu'tabarah*), yaitu berakal dan *mumayyiz*, tetapi tidak disyaratkan *baligh* atau dewasa, sehingga sah mewakilkan orang yang sempurna atau tak sempurna kelayakannya.²⁸² Pemohon/nasabah (subjek hukum pribadi kodrati) adalah selaku

²⁷⁷ Abdul Karim Zaidan, *op.cit.*, hal.426.

²⁷⁸ *Ibid*, hal.427.

²⁷⁹ *Ibid*, hal.428.

²⁸⁰ *Ibid*.

²⁸¹ Wawancara dengan Hudli Lazwardi pada bagian support pembiayaan di Bank Z Syariah cabang Fatmawati, 20 Juni 2011.

²⁸² Surahman Hidayat, *op.cit.*, hal.429.

wakil. Nasabah pada Bank Z Syariah harus memenuhi persyaratan diantaranya adalah perorangan yang telah berusia minimal 21 tahun, sedangkan usia maksimal adalah 55 tahun untuk karyawan dan 60 tahun untuk wiraswasta/profesional pada saat jatuh tempo pembiayaan.²⁸³ Ditinjau dari segi usia, nasabah telah memenuhi kriteria *baligh* yang ditentukan hukum Islam untuk dapat melaksanakan perbuatan hukum.

Kemudian untuk memastikan nasabah merupakan subjek hukum yang memiliki kecakapan bertindak hukum secara sempurna (*ahliyah ada' al kamilah*), selain memenuhi persyaratan umur nasabah juga harus melalui tahapan verifikasi dan analisis data yang dilakukan oleh Bank Z Syariah, sehingga dapat diketahui bila nasabah telah memenuhi syarat *aqil* (berakal sehat) dan *tamyiz* (dapat membedakan yang baik dan buruk) dan karenanya melakukan tindakan sebagai *wakil*.

Syarat sesuatu yang diwakilkan (*muwakkal Fih*)

- a. Diketahui oleh wakil.²⁸⁴ *Wakalah* dinyatakan secara tertulis dan para pihak yaitu bank dan nasabah menandatangani *wakalah*, sehingga yang tercantum dalam *wakalah* dapat diketahui oleh para pihak.
- b. Berupa *tasharruf* yang dibolehkan dalam hukum syari'at.²⁸⁵ Tindakan *wakalah* berupa kuasa dari bank kepada nasabah adalah untuk melakukan pembelian tanah dan bangunan, merupakan tindakan yang dibolehkan dalam hukum syari'at.
- c. Berupa sesuatu yang bisa diwakilkan.²⁸⁶ Pembelian tanah dan bangunan merupakan tindakan yang bisa dilaksanakan oleh nasabah.

Wakalah antara nasabah dengan bank merupakan *wakalah* khusus. *Wakalah* khusus adalah *wakalah* yang berkaitan dengan *tasharruf* tertentu.²⁸⁷ Dalam surat kuasa (*wakalah*) sudah ditentukan, bahwa bank memberi kuasa

²⁸³ Brosur KPR iB Bank Z

²⁸⁴ Abdul Karim Zaidan, *op.cit.*, hal.429.

²⁸⁵ *Ibid*, hal. 430.

²⁸⁶ *Ibid*.

²⁸⁷ *Ibid*, hal. 431.

kepada nasabah untuk melakukan pembelian tanah dan bangunan dari penjual. Hubungan antara *muwakkil* dengan *wakil* dalam hal ini antara bank dengan nasabah adalah perwakilan tanpa ada upah.

Hukum akad adalah dampak yang ditimbulkannya, yaitu tujuan pelaku akad dalam melakukan akad tersebut. Adapun hak-hak akad adalah implikasi untuk kedua pihak akad berupa hak, komitmen, dan tuntutan yang meneguhkan, menetapkan, dan menyempurnakan akad.²⁸⁸ *Fuqaha'* bersepakat bahwa hukum akad kembali kepada *muwakkil*, karena *wakil* melaksanakan keinginannya. Perwalian asli (*walayah ashliyah*) adalah milik *muwakkil*, sedangkan *wakil* hanya menerima perwalian (kuasa) darinya.²⁸⁹

Pengikut madzhab Hanafi dan yang sepakat berpendapat bahwa hukum ditetapkan pertama kali untuk *wakil*, kemudian beralih seketika kepada *muwakkil* sebagai akibat dari akad perwakilan, dan menurut sekelompok fuqaha' lain antara lain pengikut Syafi'i dan Hambali, menetapkan hukum untuk *muwakkil* secara langsung, tanpa menetapkan untuk *wakil* kemudian beralih kepada *muwakkil*²⁹⁰

Sehingga berdasarkan pendapat fuqaha', pengikut madzhab Hanafi dan fuqaha' lain antara lain pengikut Syafi'i dan Hanbali dapat disimpulkan bahwa hukum akad *wakalah* kembali kepada *muwakkil*, perwalian asli (*walayah ashliyah*) adalah milik *muwakkil*, sedangkan *wakil* hanya menerima perwalian (kuasa) darinya.

Dengan dipenuhinya rukun dan syarat *wakalah* oleh bank dan nasabah, yang berisi bank yang memberikan kuasa kepada nasabah untuk melakukan pembelian rumah, maka setelah nasabah (*wakil*) melaksanakan apa yang diwakilkan yaitu membeli rumah dari penjual, hak kepemilikan atas rumah tersebut adalah sah milik bank (sebagai *muwakkil*).

Sehingga dengan bank memberi *wakalah* kepada nasabah untuk membeli rumah dari penjual menurut hukum perikatan Islam telah terjadi jual beli antara penjual dengan bank walaupun nasabah yang membeli rumah tersebut dari

²⁸⁸ *Ibid*, hal. 434.

²⁸⁹ *Ibid*, hal. 435

²⁹⁰ *Ibid*

penjual. *Wakalah* dalam Islam sah, artinya rumah adalah milik bank. Melalui wakalah tetap terjadi jual beli antara bank dengan penjual sehingga dengan adanya *wakalah* menunjukkan bahwa bank sebagai pemilik rumah tersebut.

Dengan terpenuhinya rukun dan syarat akad *syirkah* dan akad *wakalah* maka berdasarkan hukum perikatan Islam, bank secara sah merupakan pemilik atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya bersama-sama dengan nasabah.

Kepemilikan bank atas tanah dan bangunan bersama-sama dengan nasabah adalah kepemilikan yang sempurna. Bank dan nasabah setuju bermitra dalam pembelian dan kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya dengan akad *syirkah*. Besaran kepemilikan ditentukan sesuai dengan sejumlah dana yang disertakan nasabah dan bank dalam *syirkah*. Sebab kepemilikan sempurna oleh bank adalah karena adanya akad yang mengalihkan kepemilikan yaitu jual beli. Bank telah membeli rumah dari penjual dengan cara memberi *wakalah* kepada nasabah untuk membeli rumah dari penjual. Karakteristik dari kepemilikan sempurna adalah hak kepemilikan tidak terbatas dengan waktu tertentu yang berakhir seiring dengan batas waktunya, karena hak kepemilikan tidak terbatas oleh waktu dan tempat serta pemilik punya hak menggunakan, mendayagunakan dan mengelola apa yang dimilikinya. Dengan kepemilikan sempurna atas rumah ini oleh bank dan nasabah, nasabah membayar (mengangsur) sejumlah dana yang dimiliki bank. Perpindahan kepemilikan dari porsi bank kepada nasabah seiring dengan bertambahnya jumlah modal nasabah dari pertambahan angsuran yang dilakukan nasabah. Hingga angsuran berakhir berarti kepemilikan suatu barang atau benda tersebut sepenuhnya menjadi milik nasabah. Penurunan porsi kepemilikan bank terhadap rumah berkurang secara proporsional sesuai dengan besarnya angsuran. Selain sejumlah angsuran yang harus dilakukan nasabah untuk mengambil alih kepemilikan, nasabah harus membayar sejumlah sewa kepada bank hingga berakhirnya batas kepemilikan bank. Pembayaran sewa dilakukan bersamaan dengan pembayaran angsuran. Pembayaran angsuran merupakan bentuk pengambilalihan porsi kepemilikan bank sedangkan pembayaran sewa adalah bentuk keuntungan (fee) bagi bank atas

kepemilikannya terhadap asset tersebut yang disewakan oleh bank kepada nasabah.

4.2.6 Analisis Kedudukan Bank Z Syariah Sebagai Pemilik Atas Rumah Berdasarkan Hukum Positif

Setelah dilakukan penandatanganan akad pembiayaan musyarakah mutanaqishah antara nasabah dengan bank, bank dan nasabah setuju bermitra dalam pembelian dan kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya dengan akad *syirkah*. Nasabah melakukan pembayaran awal untuk pembelian tanah beserta bangunan yang berada di atasnya dan/atau biaya yang diperlukan oleh bank sebagaimana dimuat dalam SP-3. Untuk pelaksanaan pembelian dan kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya tersebut bank memberikan surat kuasa kepada nasabah (*wakalah*) untuk membeli tanah beserta bangunan yang berada di atasnya atas nama nasabah sendiri, sehingga meskipun bank dalam jual beli tersebut mempunyai porsi kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya yang dibeli, dalam bukti kepemilikan tanah beserta bangunan yang berada di atasnya yaitu sertifikat atas tanah hanya tercantum nama nasabah sebagai pemiliknya meskipun harga pembelian tanah beserta bangunan yang berada di atasnya merupakan uang dari bank dan nasabah.

Berdasarkan akta jual beli tersebut, bukti kepemilikan atas rumah dan tanah (sertifikat) tercatat atas nama nasabah. Berdasarkan hukum tanah nasional, sertifikat merupakan alat yang digunakan sebagai bukti kepemilikan tanah, hal ini tercantum dalam Pasal 1 angka (20) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah yang menyatakan bahwa:

*Sertifikat adalah surat tanda bukti hak sebagaimana dimaksud dalam pasal 19 ayat (2) huruf C undang-undang pokok agraria (UUPA) untuk hak atas tanah, hak pengelolaan, tanah wakaf, hak milik atas satuan rumah susun dan hak tanggungan yang masing-masing sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan.*²⁹¹

²⁹¹ Pasal 1 angka (20) Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah.

Lebih lanjut, pada Pasal 32 ayat (1) beserta penjelasannya dalam Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah dinyatakan bahwa:

Sertifikat merupakan tanda bukti hak yang juga berlaku sebagai alat pembuktian yang kuat, dalam arti selama tidak dapat dibuktikan lain maka data dalam sertifikat tersebut adalah benar.

292

Jadi Indonesia masih menggunakan alat bukti kepemilikan tanah. Dengan demikian secara yuridis hanya nasabah yang merupakan pemilik sah atas tanah yang sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan. Berdasarkan hukum tanah nasional Indonesia, tidak ada bukti tertulis seperti sertifikat atas tanah, tercantum nama bank yang membuktikan bahwa bank merupakan pemilik dari rumah tersebut bersama-sama dengan nasabah, karena pada pelaksanaannya sertifikat atas tanah hanya di atasnamakan kepada nasabah. Dengan demikian secara yuridis hanya nasabah saja yang merupakan pemilik sah atas tanah yang sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan.

Musarakah mutanaqishah dalam hukum syariah merupakan akad pembiayaan yang berdasarkan kepemilikan bersama (*syirkatul Al-Milk*). Oleh karena itu masing-masing pihak memiliki hak pada tanah dan bangunan sesuai dengan porsi modal masing-masing pihak. Pada pelaksanaannya di Bank Z Syariah, hal tersebut tidak dapat dilaksanakan untuk pencantuman nama pemilik pada bukti kepemilikan (sertifikat), dimana pemilik tanah dan bangunan tersebut ada dua pihak bank dan nasabah. Dalam hal ini ada dua subyek hukum yaitu badan hukum dan perorangan. Berdasarkan UUPA yang dapat menjadi subjek hak milik adalah Warga Negara Indonesia (Pasal 21 ayat 1 UUPA) dan badan-badan hukum yang ditetapkan oleh pemerintah berikut persyaratannya (Pasal 21 ayat 2 UUPA). Sehingga apabila hak atas tanah tersebut adalah hak milik, maka bank tidak bisa memiliki tanah tersebut sedangkan nasabah bisa memiliki tanah tersebut.

Yang menjadi obyek dalam pembiayaan adalah tanah beserta bangunan rumah yang merupakan milik nasabah dan bank. Hal ini dapat menimbulkan

²⁹² Penjelasan Pasal 32 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah.

kerancuan karena pada pelaksanaannya rumah tersebut dibebani dengan hak tanggungan, sebagai jaminan untuk pelunasan nasabah untuk mengambil alih porsi kepemilikan bank pada tanah dan bangunan, maka berdasarkan Pasal 8 dan Pasal 9 Undang-Undang RI No. 4 Tahun 1996 tentang hak tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah, bank mempunyai dua posisi yang berseberangan yaitu sebagai pemberi hak tanggungan dan sebagai pemegang hak tanggungan. Apabila rumah tersebut dilelang oleh bank ketika nasabah wanprestasi, hal ini akan menimbulkan kerancuan karena bank bertindak sebagai penjual juga bertindak sebagai pemilik barang.

4.3 Kendala Yang Dihadapi Oleh Bank X Syariah, Bank Y Syariah, Bank Z Syariah dalam pemilikan rumah

4.3.1 Kendala Yang Dihadapi Oleh Bank Syariah X

Sertifikat atas tanah merupakan tanda bukti kepemilikan. Sertifikat atas tanah yang merupakan tanda bukti kepemilikan, pada pelaksanaannya langsung diatnamakan nasabah, hal ini disebabkan bank membeli rumah tidak secara langsung kepada penjual, tetapi memberikan *wakalah* kepada nasabah untuk membeli rumah. Apabila Bank membeli rumah secara langsung kepada penjual sehingga tidak ada akad *wakalah* antara bank dengan nasabah, bank akan mendapat kendala. Kendala itu diantaranya bila bank membeli rumah dari penjual kemudian bank menjual kepada nasabah maka ada dua kali peralihan kepemilikan dan akan menimbulkan *double taxation*. Misalnya dari penjual ke Bank X dalam BPHTB pajak sebesar 5% lalu dari Bank X ke pembeli dikenakan pajak PPN sebesar 5% lagi, maka biaya yang akan dikeluarkan akan bertambah besar yang akan menyebabkan harga rumah akan bertambah lebih mahal. Bank adalah *intermediary* sebagai perantara antara nasabah dengan penjual, juga merupakan *problem solving* untuk memecahkan permasalahan bagi nasabah yang ingin membeli rumah tetapi tidak mampu untuk membayar secara tunai selain itu bank syariah juga harus bisa bersaing dengan bank konvensional. Sehingga lebih efisien apabila sertifikat atas tanah diatnamakan langsung dari penjual kepada

nasabah.²⁹³ Terdapat tambahan beban pajak (additional tax) PPN bagi nasabah, karena pada saat terjadi baliknama sebagaimana tersebut diatas terdapat pajak keluaran dan pajak masukan bagi bank yang pada akhirnya akan dibebankan kepada nasabah. Dalam Pasal 1 A ayat (1) huruf h, UU No. 42 Tahun 2009 tentang perubahan ketiga atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1983 tentang Pajak Pertambahan Nilai Barang dan Jasa dan Pajak Penjualan Atas Barang Mewah, antara berbunyi:

Yang termasuk dalam pengertian penyerahan barang kena pajak adalah penyerahan barang kena pajak oleh pengusaha kena pajak dalam rangka perjanjian pembiayaan yang dilakukan berdasarkan prinsip syariah, yang penyerahannya dianggap langsung dari pengusaha kena pajak kepada pihak yang membutuhkan barang kena pajak.

Tambahan biaya lainnya diantaranya adalah proses balik nama yang semula atas nama bank menjadi atas nama nasabah akan menyebabkan adanya biaya balik nama yaitu pertama dikeluarkan untuk biaya balik nama dari atas nama penjual (sertifikat atas nama penjual) menjadi atas nama bank dan kedua dikeluarkan untuk biaya balik nama dari yang semula atas nama bank menjadi atas nama nasabah.

Adanya bea perolehan hak atas tanah dan bangunan (BPHTB) pada saat balik nama dari penjual kepada atas nama bank dan pada saat baliknama dari atas nama bank menjadi atas nama nasabah sendiri. Pasal 2 ayat (1), UU No. 21 Tahun 1997 tentang Bea Perolehan Hak Atas Tanah dan Bangunan sebagaimana telah diubah dengan UU No. 20 Tahun 2000 menegaskan bahwa, yang menjadi objek pajak adalah perolehan hak atas tanah dan atau bangunan.

Adanya pungutan Pajak Penghasilan (PPH) pada saat pengalihan balik nama dari atas nama bank menjadi atas nama nasabah sendiri. Pasal 4 UU No. 36 Tahun 2008 tentang PPH antara lain menegaskan bahwa, penghasilan berupa keuntungan karena penjualan atau karena pengalihan harta adalah merupakan objek pajak.

²⁹³ Wawancara dengan Pak Yudi Tresna bagian operasional pembiayaan Bank X, 28 April 2011.

4.3.2 Kendala Yang Dihadapi Oleh Bank Syariah Y

Pencantuman secara langsung nama nasabah dalam sertifikat atas tanah, diterapkan pihak bank untuk menghindari biaya tambahan akibat pajak, biaya proses ganti nama atas nama sertifikat (bea balik nama), biaya notaris, dan lain-lain yang akan menambah pengeluaran nasabah pemohon pembiayaan. Bila biaya-biaya pengeluaran tersebut tetap dibebankan pada nasabah, maka produk pembiayaan pemilikan rumah dari Bank Y Syariah tidak dapat bersaing dengan produk sejenis dari bank syariah yang lain dan bank konvensional akibat biaya yang terlalu tinggi. Pada akhir masa sewa bank akan mengalihkan kepemilikan atas rumah beserta tanah tersebut pada nasabah dengan hibah sehingga kebijakan tersebut dianggap lebih efisien.²⁹⁴

Kendala lainnya adalah selama ini masyarakat mengetahui Kredit Pemilikan Rumah (KPR) pada bank konvensional sedangkan belum paham pada produk pembiayaan pemilikan rumah di bank syariah sehingga masyarakat menyamakan antara prinsip di bank syariah dengan bank konvensional. Pada bank konvensional bank meminjamkan uang kepada nasabah kemudian nasabah membeli rumah dan peralihan kepemilikan atas rumah terjadi di awal dari penjual kepada nasabah dengan bukti sertifikat hak atas tanah tercantum nama nasabah. Hal ini berbeda dengan pembiayaan pemilikan rumah di bank syariah karena bank syariah sebagai pemilik yang telah membeli rumah dari penjual. Pada pembiayaan pemilikan rumah di Bank Y Syariah menggunakan akad *ijarah muntahiya bittamlik*, sehingga perpindahan kepemilikan berada di akhir sewa dengan hibah. Sebagai bukti bahwa bank syariah memiliki rumah seharusnya bukti kepemilikan yaitu sertifikat atas tanah di atasnamakan ke bank terlebih dahulu. Namun nasabah belum paham mengenai prinsip syariah yang dijalankan di Bank Y Syariah.

4.3.3 Kendala Yang Dihadapi Oleh Bank Z

Untuk menerapkan prinsip *musyarakah mutanaqishah* secara murni di Bank Syariah Z tidak bisa dilaksanakan. Berdasarkan Fatwa DSN dari pada

²⁹⁴ Wawancara dengan Pak Erza Fatwa bagian Ass.Adm. Pembiayaan, Bank Y, 13 Juni 2011.

akad pembiayaan *musyarakah mutanaqishah* terdiri dari *syirkah* dan *al-bai'*. *Al-bai'* dilakukan bersama-sama antara bank dan nasabah tetapi pada pelaksanaannya *Al-bai'* dilakukan hanya dilakukan oleh nasabah dengan penjual dengan adanya akta jual beli. Sebelumnya bank akan memberikan *wakalah* kepada nasabah untuk membeli rumah. Sehingga berdasarkan hukum Islam telah terjadi jual beli antara bank dan penjual namun berdasarkan hukum tanah nasional Indonesia, tidak ada bukti tertulis seperti sertifikat atas tanah, tercantum nama bank yang membuktikan bahwa bank merupakan pemilik dari rumah tersebut bersama-sama dengan nasabah, karena pada pelaksanaannya sertifikat atas tanah hanya di atasnamakan kepada nasabah. Dengan demikian secara yuridis hanya nasabah saja yang merupakan pemilik sah atas tanah yang sudah dibukukan dalam buku tanah yang bersangkutan. Hal ini disebabkan karena berdasarkan UUPA yang dapat menjadi subjek hak milik adalah Warga Negara Indonesia (Pasal 21 ayat 1 UUPA) dan badan-badan hukum yang ditetapkan oleh pemerintah berikut persyaratannya (Pasal 21 ayat 2 UUPA). Sehingga apabila hak atas tanah tersebut adalah hak milik, maka bank tidak bisa memiliki tanah tersebut sedangkan nasabah bisa memiliki tanah tersebut.

Bila ingin menerapkan syariah secara murni seharusnya bukan akta jual beli tetapi akta jual beli syariah dan dalam kepemilikan bersama sertifikat atas tanah atas nama bersama. Sehingga bukti bahwa adanya kepemilikan bank atas rumah bersama-sama dengan nasabah adalah dengan adanya *syirkah*.²⁹⁵

²⁹⁵ Wawancara dengan Hudli Lazwardi pada bagian support pembiayaan di Bank Z Syariah cabang Fatmawati, 20 Juni 2011

BAB 5 PENUTUP

Berdasarkan uraian pada bab-bab terdahulu, pada bab akhir penelitian ini, dikemukakan beberapa kesimpulan dan saran, antara lain adalah sebagai berikut:

5.1 KESIMPULAN

1. Pelaksanaan pembiayaan pemilikan rumah di Bank X Syariah dengan akad *murabahah*, diBank Y Syariah dengan *akad ijarah muntahiya bittamlik*, dan diBank Z Syariah dengan akad *musyarakah mutanaqishah* diawali dengan pengajuan permohonan pembiayaan oleh nasabah, dilanjutkan dengan verifikasi data dan analisis oleh pihak bank. Kemudian dilakukan penandatanganan akad pembiayaan dan pencairan pembiayaan. Setelah itu bank membeli rumah dari penjual/developer yang pembayarannya dilakukan oleh pihak bank. Dilanjutkan dengan pengikatan hak tanggungan atas tanah dan bangunan sebagai jaminan. Pelaksanaan pembiayaan pemilikan rumah secara umum telah memenuhi rukun dan syarat dalam hukum Islam diantaranya ketentuan mengenai para pihak yang membentuk akad (*al-'aqidain*), objek akad (*mahallul-'aqd*), pernyataan kehendak para pihak (*shigatul 'aqd*), tujuan akad (*Maudhu'al-'aqd*).
2. Pada pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *murabahah* diBank X Syariah, kepemilikan rumah atas nama Bank X Syariah telah sah berdasarkan hukum Islam. Bank X Syariah merupakan pemilik atas rumah. Pada pelaksanaannya, Bank X Syariah tidak membeli rumah secara langsung pada penjual tetapi Bank X Syariah memberi *wakalah* kepada nasabah untuk membeli barang yaitu tanah dan bangunan. Telah terjadi jual beli antara penjual dengan bank dengan cara bank memberi *wakalah* kepada nasabah untuk membeli rumah dari penjual. Sehingga dengan adanya *wakalah* menunjukkan bahwa bank sebagai pemilik rumah tersebut. Sedangkan berdasarkan hukum positif, tidak ada bukti tertulis seperti sertifikat atas tanah tercantum nama bank yang membuktikan

bahwa bank memiliki rumah, karena sertifikat atas tanah langsung di atas namakan kepada nasabah.

Pada pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *ijarah muntahiya bittamlik* di Bank Y Syariah, kepemilikan rumah atas nama Bank Y Syariah telah sah berdasarkan hukum Islam, Bank Y Syariah merupakan pemilik atas rumah sekaligus pemberi sewa dengan adanya akad *Al Bai'* antara bank dan penjual yang dilakukan secara tertulis. Namun berdasarkan hukum positif, tidak ada bukti tertulis seperti sertifikat atas tanah tercantum nama bank yang membuktikan bahwa bank merupakan pemilik dan pemberi sewa karena pada pelaksanaannya sertifikat atas tanah dari rumah yang disewakan oleh bank kepada nasabah di atas namakan langsung kepada nasabah. Bank mendapat perlindungan dari segi hukum, karena sertifikat atas tanah disimpan oleh Bank dan dikembalikan kepada nasabah di akhir masa sewa.

Pada pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *musyarakah mutanaqishah* di Bank Z Syariah, kepemilikan rumah atas nama Bank Z Syariah telah sah berdasarkan hukum Islam. Bank Z Syariah merupakan pemilik atas rumah bersama-sama dengan nasabah dengan akad *syirkah* yang berisi bank dan nasabah setuju bermitra dalam pembelian dan kepemilikan bersama atas tanah beserta bangunan yang berada di atasnya kemudian bank membeli rumah dari penjual dengan pembayaran secara tunai dengan memberi *wakalah* kepada nasabah untuk membeli rumah dari penjual. Sedangkan berdasarkan hukum positif, tidak ada bukti tertulis seperti sertifikat atas tanah tercantum nama bank yang membuktikan bahwa bank bersama-sama dengan nasabah memiliki rumah, karena sertifikat atas tanah hanya tercantum nama nasabah saja.

3. Hal-hal yang menjadi kendala yang dihadapi oleh Bank X Syariah adalah apabila sertifikat atas tanah terlebih dahulu atas nama bank, maka akan terdapat biaya tambahan beban bagi nasabah yang tidak dijumpai dalam transaksi KPR di bank konvensional hal ini dapat berdampak produk pembiayaan pemilikan rumah di bank syariah ini kurang menarik

konsumen. Tambahan biaya tersebut diantaranya proses balik nama kemudian terdapat tambahan beban pajak

Hal-hal yang menjadi kendala yang dihadapi oleh Bank Y Syariah adalah kurangnya pemahaman tentang prinsip syariah pada nasabah yang berakibat pada awalnya pengetahuan tentang produk-produk bank syariah sehingga nasabah kesulitan dalam memilih produk yang sesuai dengan kebutuhannya. Sehingga pegawai bank harus menjelaskan dengan baik kepada nasabah, supaya nasabah dapat memahami apa saja yang menjadi produk-produk dari bank yang menjalankan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah. Kendala lainnya adalah sertifikat atas tanah apabila terlebih dahulu dicantumkan nama bank, maka akan terdapat biaya tambahan beban bagi nasabah yang tidak dijumpai dalam transaksi KPR di bank konvensional hal ini dapat berdampak produk pembiayaan pemilikan rumah di bank syariah ini kurang menarik konsumen. Tambahan biaya tersebut diantaranya proses balik nama kemudian terdapat tambahan beban pajak.

Hal-hal yang menjadi kendala yang dihadapi oleh Bank Z Syariah adalah terkait dengan kepemilikan bersama dengan nasabah atas tanah dan bangunan. Apabila tanah yang menjadi objek dalam akad pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *musyarakah mutanaqishah*, adalah hak milik maka bank sebagai badan hukum tidak bisa memiliki tanah dengan tanah hak milik. Sehingga sertifikat atas tanah yang merupakan bukti kepemilikan berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 hanya dicantumkan nama nasabah saja

5.2 SARAN

1. Diperlukan suatu peraturan yang memfasilitasi adanya bukti kepemilikan rumah atas nama bank syariah yang tidak menimbulkan dampak finansial bagi bank dan nasabah. Bukti kepemilikan tersebut seperti akta atau catatan dari BPN (Badan Pertanahan Nasional) yang menyebutkan didalam akta tersebut bahwa rumah tersebut milik bank.

2. Pada akad pembiayaan *murabahah*, sebaiknya bank mengatur secara detail biaya-biaya apa saja yang dimasukkan oleh bank ke dalam margin keuntungan, sehingga nasabah yang merupakan penerima fasilitas pembiayaan dapat mengetahuinya.
3. Pada akad pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *ijarah mutahiya bittamlik* di Bank Y Syariah, berdasarkan hukum Islam Bank Y Syariah merupakan pemilik atas tanah dan bangunan dengan adanya akad *Al-Bai'* yang dilakukan secara tertulis, namun sertifikat atas tanah tercantum nama nasabah dan disimpan oleh Bank, sebaiknya dalam akad *Al-Bai'* perlu ditambahkan kata-kata bahwa Bank Y Syariah akan menyewakan rumah yang telah dibeli oleh Bank kepada nasabah sehingga nasabah hanya sebagai penyewa saja.
4. Pada pembiayaan pemilikan rumah dengan akad *musyarakah mutanaqishah*, seharusnya bank hanya menyewakan (*ijarah*) kepada nasabah tanah dan bangunan yang merupakan bagian dari porsi kepemilikan Bank Z Syariah saja.
5. Diperlukan sosialisasi terhadap produk perbankan syariah kepada masyarakat, karena hingga saat ini masih banyak masyarakat yang belum paham mengenai produk syariah terutama pembiayaan pemilikan rumah syariah. Masyarakat lebih mengetahui Kredit Pemilikan Rumah (KPR) pada bank konvensional sehingga masyarakat menyamakan antara prosedur di bank syariah dengan bank konvensional.

DAFTAR REFERENSI

BUKU

- Al Rashid, Harun. *Sekilas tentang Jual Beli Tanah berikut peraturan-peraturannya*. Jakarta: Ghalia Indonesia. 1987.
- Ali, Mohammad Daud. *Sistem Ekonomi Islam Zakat dan Wakaf*. Jakarta: UI-Press. 2006.
- Antonio, Muhammad Syafi'i. *Bank Syariah Bagi Bankir &Praktisi Keuangan*. Jakarta: BI dan Tazkie Institut. 1999.
- Antonio, Muhammad syafi'i. *Bank syariah: Dari Teori ke Praktik*. Jakarta: Gema Insani Press. 2001.
- Ascarya dan Diana Yumanita. *Bank Syariah Gambaran Umum*. cet,ke-1. Jakarta: Pusat Pendidikan dan Studi Kebanksentralan Bank Indonesia. 2005.
- Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*. Jakarta: PT Raja Grafindo. 2007.
- Badan Pertanahan Nasional. *Himpunan Karya Tulis Pendaftaran Tanah*. Jakarta: Maret 1989.
- Chapra, M. Umer. *Al-Qur'an Menuju Sistem Moneter yang Adil [Towards a Just Monetary System]*, diterjemahkan oleh Lukman Hakim. Yogyakarta: Dana Bhakti Prima Yasa, 1997.
- Departemen Agama Republik Indoneisa, *A-Quran dan terjemahannya*
- Dewi, Gemala, Wirduyaningsih, dan Yeni Salma Barlinti. *Hukum Perikatan Islam Indonesia*. cet ke-2. Jakarta: Kencana. 2006.
- Dewi, Gemala. *Aspek-aspek Hukum dalam Perbankan dan Perasuransian syariah di Indoneisa*, cet 3. Jakarta: Kencana. 2006.
- Gozali, Ahmad. *Serba-serbi Kredit Syariah*, cet.ke-1. Jakarta: PT. Elex Media Komputindo. 2005.
- Haroen, Nasrun. *Fiqih Muamalah*. Jakarta : Gaya Media Pratama. 2007.
- Harsono, Boedi. *Hukum Agraria Indonesia, sejarah Pembentukan UUPA, Isi dan Pelaksanaannya*. Jilid I Hukum Tanah Nasional. Ed. 2005. Cet.ke-10. Jakarta: Djambatan. 2005.
- Hasan, M Ali. *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam: Fiqh Muamalat*. Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada. 2003.

- Hasbullah, Frieda Husni. *Hukum Kebendaan Perdata, Hak-hak yang memberi kenikmatan*, jilid 1, Jakarta : Ind Hill-Co.2002.
- Hutagalung, Arie S. *Condominium dan Permasalahannya*, Jakarta: Badan Penerbit FH UI. 2007.
- Kamil, Ahmad dan M. Fauzan, *Kitab Undang-Undang Hukum Perbankan Dan Ekonomi Syariah*. Ed.1. cet.ke-1. Jakarta: Kencana Prenada Media.
- Karim, Adiwarman. *Bank Islam Analisis Fiqih dan Keuangan*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada. 2004.
- Lubis, Ibrahim *Agama Islam*. cet.1. Jakarta: Ghalia Indonesia. 1984.
- Mamudji, Sri et.al. *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia. 2005.
- Salam, Moch. Faisal. *Pertumbuhan Hukum Bisnis Syariah di Indonesia*, cet. 1. Bandung: Pustaka, 2006.
- Mujieb, Muhammad Abdul et.al. *Kamus Istilah Fiqh*. Jakarta: PT Pustaka Firdaus. 1994.
- Parlindungan, A.P. *Pendaftaran Tanah di Indonesia*. cet. 2. Bandung: Mandar Maju. 1994.
- Perwataatmaja, Karnaen dan Muhammad Syafi'i Antonio. *Apa dan Bagaimana Bank Islam*. Yogyakarta: Dana Bhakti Wakaf.
- Saleh, K. Wantjik. *Hak Anda Atas Tanah*. Jakarta: Ghalia Indonesia. 1973.
- Shiddiqie, Umay M. Dja'far. *Harta : Kedudukannya Dalam Islam*. Jakarta: al Ghuraba. 2007.
- Sjahdeni, Sutan Remi. *Perbankan Islam dan Kedudukannya dalam Tata Hukum Perbankan Indonesia*. Jakarta: PT. Pustaka Utama Grafiti. 2005.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. cet. 7. Jakarta: Raja Grafindo Persada. 2003.
- Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen. *Hukum Perdata: Hukum Benda*, cet. V. Yogyakarta: Liberty Yogayakarta. 2000.
- Solihin, Ahmad Ifham. *Ini lho Bank Syariah*. Jakarta: PT Grafindo Media Pratama, cet. 1, 2008.
- Subekti. *Pokok-pokok Hukum Perdata*. cet. XXXII. Jakarta: PT.Intermasa. 2005.

- Sudiyat, Imam. *Beberapa Masalah Penguasaan Tanah di Berbagai Masyarakat Sedang Berkembang*. Jakarta: BPHN. 1982.
- Sumitro, Warkum. *Asas-Asas Perbankan Islam dan Lembaga-lembaga Terkait: BAMUI, Takaful, Dan Pasar Modal Syariah di ndoensia*. cet. ke-4. Jakarta: Rajagrafido Persada. 2004.
- Sunindhia, Y. W. dan Ninik Widiyanti. *Pembaharuan Hukum Agraria Beberapa Pemikiran*. Jakarta: PT. Dina Aksara. 1988.
- Sutedi, Adrian. *Peralihan Hak Atas Tanah dan Pendaftarannya*. Jakarta: Sinar Grafika. 2007.
- Syafi'I, Antonio, *Bank Syariah Wacana Ulama dan Cendikiawan*. Jakarta: BI dan Tazkia Institute. 1999.
- Tim Pengembangan Perbankan Syariah Institut Bankir Indonesia, *Konsep, Produk dan Implementasi Operasional Bank Syariah*. Jakarta: Penerbit Djambatan. 2003.
- Wirduyaningsih, *et.al.* *Bank Dan Asuransi Islam Di Indonesia*, Jakarta: Kencana.2007.
- Zaidan, Abdul Karim. *Pengantar Studi Syariah, Mengenal Syari'ah Islam Lebih Dalam*. cet.1, Jakarta: Robbani Press. 2008.
- Zulkifli, Sunarto. *Panduan Praktis Transaksi Perbankan Syariah*. cet. ke-3. Jakarta: Zikrul Hakim.

PERATURAN

- Indonesia, *Undang-Undang Tentang Perbankan Syariah*, UU No 21 Tahun 2008
- _____, *Peraturan Pemerintah Tentang Pendaftaran Tanah*, PP No. 24 Tahun 1997
- _____, *Undang-Undang Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria*, No. 5 Tahun 1960.
- MUI. *Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 27/DSN/MUI/III/2002 tentang Ijarah muntahiyyah bittamlik*
- _____, *Fatwa Dewan Syariah Nasional No.73/DSN-MUI/XI/2008 Tentang Musyarakah Mutanaqisah*.

_____, Fatwa Dewan Syariah Nasional No. 04/DSN-MUI/IV/2000 tentang *Murabahah*

INTERNET

<http://ib.erasuslim.com/2010/12/12/diminishing-partnership-menggantikan-murabahah/>. diunduh 18 April 2011.

An-Najah, Ahmad Zain. *Hukum Bunga dalam KPR (Kredit Pemilikan Rumah, <http://www.voa-islam.com/islamia/tsaqofah/2010/07/31/8652/hukum-bunga-dalam-kpr-kredit-pemilikan-rumah/>)*. diunduh 18-4-2011. pukul 05.33.

Yogaswara, Rhesa. "Potensi Lembaga Keuangan syariah Mikro dalam Skema Pembiayaan Perumahan secara syariah". Penulisan ini disampaikan dalam acara seminar internasional IBFI Trisaksi 24 Juni 2010 (<http://viewislam.wordpress.com/2010/06/24/skema-pembiayaan-perumahan-syariah/>). diunduh 24 Maret 2011, pukul 07.00.

Makalah:

Agustina, Rosa. "Aspek Hukum Perdata Pada Akad *Musyarakah Mutanaqishah*", (makalah disampaikan pada acara Workshop *Musyarakah Mutanaqishah* Sebagai Pilihan Tepat Untuk Pemilikan Rumah (PPR) Masa Kini. Jakarta, 29 November 2010).

Hosen, M. Nadrattuzaman. Makalah *musyarakah mutanaqishah*.

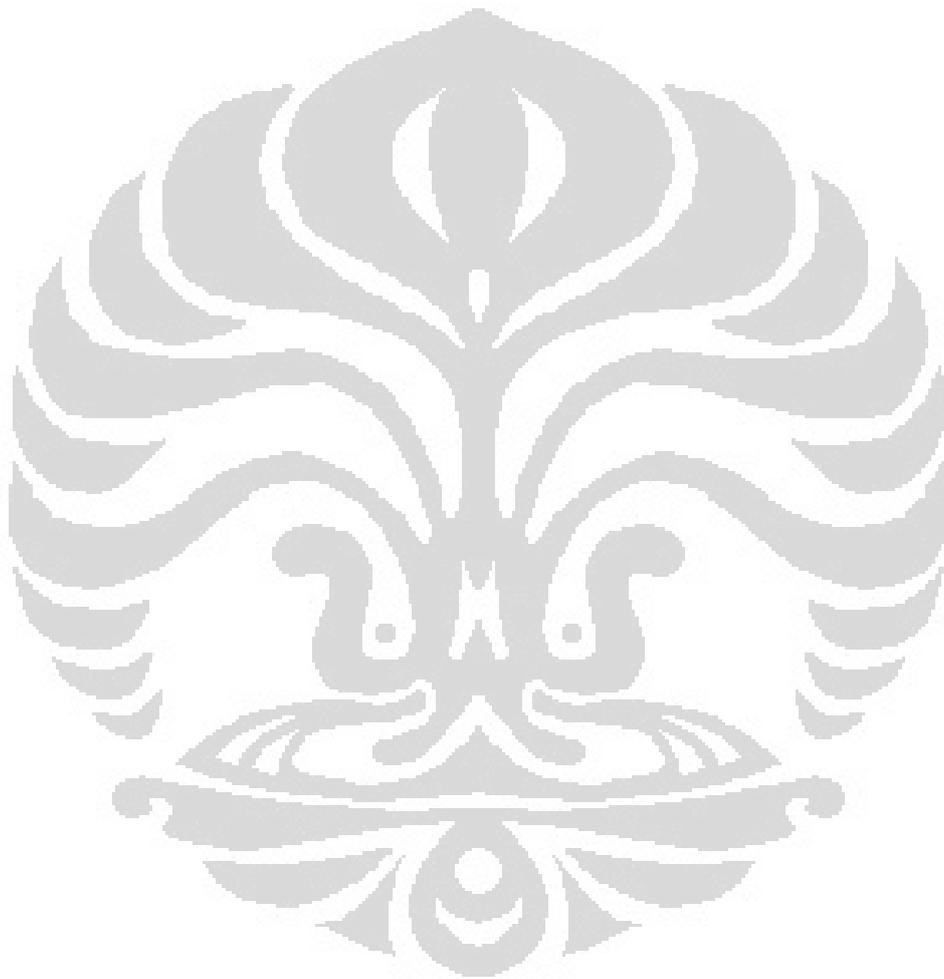
Fahmiarto, Anjar. "KPR Syariah Terus Tumbuh". *Republika*. (Jumat 29 Oktober 2010). hal. 26.

JURNAL:

Kusmiyati, Asmi Nur Siwi. "*Risiko Akad dalam Pembiayaan Murabahah pada BMT di Yogyakarta (dari Teori ke Terapan)*". *Jurnal La-Riba Ekonomi Islam*. Vol.1 No.1. Juli 2007.

Haris, Helmi. *Pembiayaan Kepemilikan Rumah (sebuah Inovasi Pembiayaan Perbankan Syariah)*. *Jurnal ekonomi Islam. La_Riba*. vol.1. No.1. Juli 2007.

Sjahdeini, Sutan Remi, *Perbankan Syariah Suatu Alternatif Kebutuhan Pembiayaan Masyarakat*, Jurnal Hukum Bisnis 20. Agustus-September 2002.





FATWA
DEWAN SYARI'AH NASIONAL
NO: 04/DSN-MUI/IV/2000

Tentang

MURABAHAH

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Dewan Syari'ah Nasional setelah

- Menimbang :
- a. bahwa masyarakat banyak memerlukan bantuan penyaluran dana dari bank berdasarkan pada prinsip jual beli;
 - b. bahwa dalam rangka membantu masyarakat guna melangsungkan dan meningkatkan kesejahteraan dan berbagai kegiatan, bank syari'ah perlu memiliki fasilitas murabahah bagi yang memerlukannya, yaitu menjual suatu barang dengan menegaskan harga belinya kepada pembeli dan pembeli membayarnya dengan harga yang lebih sebagai laba;
 - c. bahwa oleh karena itu, DSN memandang perlu menetapkan fatwa tentang Murabahah untuk dijadikan pedoman oleh bank syari'ah.

Mengingat :

1. Firman Allah QS. al-Nisa' [4]: 29:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالِكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ...

"Hai orang yang beriman! Janganlah kalian saling memakan (mengambil) harta sesamamu dengan jalan yang batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan sukarela di antaramu..."

2. Firman Allah QS. al-Baqarah [2]: 275:

... وَأَحَلَّ اللَّهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا... ..

"...Dan Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba...."

3. Firman Allah QS. al-Ma'idah [5]: 1:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ

"Hai orang yang beriman! Penuhilah akad-akad itu...."

4. Firman Allah QS. al-Baqarah [2]: 280:

وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ...

“Dan jika (orang berutang itu) dalam kesukaran, maka berilah tangguh sampai ia berkelapangan...”

5. Hadis Nabi SAW.:

عَنْ أَبِي سَعِيدٍ الْخُدْرِيِّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ: إِنَّمَا الْبَيْعُ عَنْ تَرَاضٍ، (رواه البيهقي وابن ماجه وصححه ابن حبان)

Dari Abu Sa'id Al-Khudri bahwa Rasulullah SAW bersabda, "Sesungguhnya jual beli itu harus dilakukan suka sama suka." (HR. al-Baihaqi dan Ibnu Majah, dan dinilai shahih oleh Ibnu Hibban).

6. Hadis Nabi riwayat Ibnu Majah:

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ وَسَلَّمَ قَالَ: ثَلَاثٌ فِيهِنَّ الْبَرَكَةُ: الْبَيْعُ إِلَى أَجَلٍ، وَالْمُقَارَضَةُ، وَخَلْطُ الْبُرِّ بِالشَّعِيرِ لِلْبَيْتِ لَا لِلْبَيْعِ (رواه ابن ماجه عن صهيب)

“Nabi bersabda, ‘Ada tiga hal yang mengandung berkah: jual beli tidak secara tunai, muqaradhah (mudharabah), dan mencampur gandum dengan jewawut untuk keperluan rumah tangga, bukan untuk dijual.’ (HR. Ibnu Majah dari Shuhaib).

7. Hadis Nabi riwayat Tirmidzi:

الْصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا (رواه الترمذي عن عمرو بن عوف).

“Perdamaian dapat dilakukan di antara kaum muslimin kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram; dan kaum muslimin terikat dengan syarat-syarat mereka kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram” (HR. Tirmidzi dari ‘Amr bin ‘Auf).

8. Hadis Nabi riwayat jama'ah:

مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ...

“Menunda-nunda (pembayaran) yang dilakukan oleh orang mampu adalah suatu kezaliman...”

9. Hadis Nabi riwayat Nasa'i, Abu Dawud, Ibu Majah, dan Ahmad:

لِيُؤَاغِدَ يُحِلُّ عَرْضَهُ وَعُقُوبَتَهُ.

“Menunda-nunda (pembayaran) yang dilakukan oleh orang mampu menghalalkan harga diri dan pemberian sanksi kepadanya.”

10. Hadis Nabi riwayat `Abd al-Raziq dari Zaid bin Aslam:

أَنَّهُ سُئِلَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنِ الْعُرْبَانِ فِي الْبَيْعِ فَأَحَلَّهُ

“Rasulullah SAW. ditanya tentang ‘urban (uang muka) dalam jual beli, maka beliau menghalalkannya.”

11. Ijma' Mayoritas ulama tentang kebolehan jual beli dengan cara *Murabahah* (Ibnu Rusyd, *Bidayah al-Mujtahid*, juz 2, hal. 161; lihat pula al-Kasani, *Bada'i as-Sana'i*, juz 5 Hal. 220-222).

12. Kaidah fiqh:

الأَصْلُ فِي الْمُعَامَلَاتِ الْإِبَاحَةُ إِلَّا أَنْ يَدُلَّ دَلِيلٌ عَلَى تَحْرِيمِهَا.

“Pada dasarnya, semua bentuk muamalah boleh dilakukan kecuali ada dalil yang mengharamkannya.”

Memperhatikan : Pendapat peserta Rapat Pleno Dewan Syariah Nasional pada hari Sabtu, tanggal 26 Dzulhijjah 1420 H./1 April 2000.

MEMUTUSKAN

Menetapkan : FATWA TENTANG MURABAHAH

Pertama : Ketentuan Umum Murabahah dalam Bank Syari'ah:

1. Bank dan nasabah harus melakukan akad murabahah yang bebas riba.
2. Barang yang diperjualbelikan tidak diharamkan oleh syari'ah Islam.
3. Bank membiayai sebagian atau seluruh harga pembelian barang yang telah disepakati kualifikasinya.
4. Bank membeli barang yang diperlukan nasabah atas nama bank sendiri, dan pembelian ini harus sah dan bebas riba.
5. Bank harus menyampaikan semua hal yang berkaitan dengan pembelian, misalnya jika pembelian dilakukan secara utang.
6. Bank kemudian menjual barang tersebut kepada nasabah (pemesan) dengan harga jual senilai harga beli plus keuntungannya. Dalam kaitan ini Bank harus memberitahu secara jujur harga pokok barang kepada nasabah berikut biaya yang diperlukan.
7. Nasabah membayar harga barang yang telah disepakati tersebut pada jangka waktu tertentu yang telah disepakati.
8. Untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan atau kerusakan akad tersebut, pihak bank dapat mengadakan perjanjian khusus dengan nasabah.

9. Jika bank hendak mewakilkan kepada nasabah untuk membeli barang dari pihak ketiga, akad jual beli murabahah harus dilakukan setelah barang, secara prinsip, menjadi milik bank.

Kedua

: Ketentuan Murabahah kepada Nasabah:

1. Nasabah mengajukan permohonan dan janji pembelian suatu barang atau aset kepada bank.
2. Jika bank menerima permohonan tersebut, ia harus membeli terlebih dahulu aset yang dipesannya secara sah dengan pedagang.
3. Bank kemudian menawarkan aset tersebut kepada nasabah dan nasabah harus menerima (membeli)-nya sesuai dengan janji yang telah disepakatinya, karena secara hukum janji tersebut mengikat; kemudian kedua belah pihak harus membuat kontrak jual beli.
4. Dalam jual beli ini bank dibolehkan meminta nasabah untuk membayar uang muka saat menandatangani kesepakatan awal pemesanan.
5. Jika nasabah kemudian menolak membeli barang tersebut, biaya riil bank harus dibayar dari uang muka tersebut.
6. Jika nilai uang muka kurang dari kerugian yang harus ditanggung oleh bank, bank dapat meminta kembali sisa kerugiannya kepada nasabah.
7. Jika uang muka memakai kontrak '*urbun* sebagai alternatif dari uang muka, maka
 - a. jika nasabah memutuskan untuk membeli barang tersebut, ia tinggal membayar sisa harga.
 - b. jika nasabah batal membeli, uang muka menjadi milik bank maksimal sebesar kerugian yang ditanggung oleh bank akibat pembatalan tersebut; dan jika uang muka tidak mencukupi, nasabah wajib melunasi kekurangannya.

Ketiga

: Jaminan dalam Murabahah:

1. Jaminan dalam murabahah dibolehkan, agar nasabah serius dengan pesannya.
2. Bank dapat meminta nasabah untuk menyediakan jaminan yang dapat dipegang.

Keempat

: Utang dalam Murabahah:

1. Secara prinsip, penyelesaian utang nasabah dalam transaksi murabahah tidak ada kaitannya dengan transaksi lain yang dilakukan nasabah dengan pihak ketiga atas barang tersebut. Jika nasabah menjual kembali barang tersebut dengan keuntungan atau kerugian, ia tetap berkewajiban untuk menyelesaikan utangnya kepada bank.
2. Jika nasabah menjual barang tersebut sebelum masa angsuran berakhir, ia tidak wajib segera melunasi seluruh angsurannya.

3. Jika penjualan barang tersebut menyebabkan kerugian, nasabah tetap harus menyelesaikan utangnya sesuai kesepakatan awal. Ia tidak boleh memperlambat pembayaran angsuran atau meminta kerugian itu diperhitungkan.

Kelima : Penundaan Pembayaran dalam Murabahah:

1. Nasabah yang memiliki kemampuan tidak dibenarkan menunda penyelesaian utangnya.
2. Jika nasabah menunda-nunda pembayaran dengan sengaja, atau jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrasi Syari'ah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.

Keenam : Bangkrut dalam Murabahah:

Jika nasabah telah dinyatakan pailit dan gagal menyelesaikan utangnya, bank harus menunda tagihan utang sampai ia menjadi sanggup kembali, atau berdasarkan kesepakatan.

Ditetapkan di : Jakarta

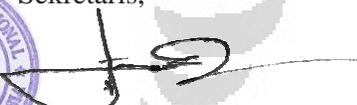
Tanggal : 26 Dzulhijjah 1420 H.
1 April 2000 M

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

Ketua,


Prof. KH. Ali Yafie

Sekretaris,


Drs. H.A. Nazri Adlani





مجلس الشريعة الإسلامية
الاندونيسي

DEWAN SYARIAH NASIONAL MUI

National Sharia Board - Indonesian Council of Ulama

Sekretariat : Masjid Istiqlal Kamar 12 Taman Wijaya Kusuma, Jakarta Pusat 10710

Telp.(021) 3450932 Fax. (021) 3440889

FATWA
DEWAN SYARIAH NASIONAL
Nomor: 27/DSN-MUI/III/2002

Tentang

AL-IJARAH AL-MUNTAHIYAH BI AL-TAMLIK

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Dewan Syariah Nasional setelah,

- Menimbang :
- bahwa dewasa ini dalam masyarakat telah umum dilakukan praktik sewa-beli, yaitu perjanjian sewa-menyewa yang disertai dengan opsi pemindahan hak milik atas benda yang disewa, kepada penyewa, setelah selesai masa sewa;
 - bahwa dalam rangka memenuhi kebutuhan masyarakat tersebut, Lembaga Keuangan Syariah (LKS) memerlukan akad sewa-beli yang sesuai dengan syari'ah;
 - bahwa oleh karena itu, Dewan Syari'ah Nasional (DSN) memandang perlu menetapkan fatwa tentang sewa-beli yang sesuai dengan syari'ah, yaitu akad *al-ijarah al-muntahiyah bi al-tamlik* (الإجارة المنتهية بالتملك) atau *al-ijarah wa al-iqtina'* (الإجارة والإقتناء) untuk dijadikan pedoman.

Mengingat :

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

أَهُمْ يَقْسِمُونَ رَحْمَتَ رَبِّكَ، نَحْنُ قَسَمْنَا بَيْنَهُمْ مَعِيشَتَهُمْ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا، وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضًا سَخِرِيًّا، وَرَحْمَتُ رَبِّكَ خَيْرٌ مِمَّا يَجْمَعُونَ.

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

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

مَنْ اسْتَأْجَرَ أَجِيرًا فَلْيُعَلِّمَهُ أَجْرَهُ.

“Barang siapa mempekerjakan pekerja, beritahukanlah upahnya”

3. Hadits Nabi riwayat Ahmad, Abu Daud, dan Nasa'i dari Sa'd Ibn Abi Waqqash, dengan teks Abu Daud, ia berkata:

كُنَّا نُكْرِي الْأَرْضَ بِمَا عَلَى السَّوَاقِي مِنَ الزَّرْعِ وَمَا سَعَدَ
بِالْمَاءِ مِنْهَا فَفَنَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ ذَلِكَ
وَأَمَرَنَا أَنْ نُكْرِيَهَا بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ.

“Kami pernah menyewakan tanah dengan (bayaran) hasil tanaman yang tumbuh pada parit dan tempat yang teraliri air; maka Rasulullah melarang kami melakukan hal tersebut dan memerintahkan agar kami menyewakan tanah itu dengan emas atau perak (uang).”

4. Hadits Nabi riwayat Tirmizi dari 'Amr bin 'Auf al-Muzani, Nabi s.a.w. bersabda:

الْصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ
حَرَامًا وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ
أَحَلَّ حَرَامًا.

“Perjanjian boleh dilakukan di antara kaum muslimin kecuali perjanjian yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram; dan kaum muslimin terikat dengan syarat-syarat mereka kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram.”

5. Hadits Nabi riwayat Ahmad dari Ibnu Mas'ud:

نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ صَفْقَتَيْنِ فِي صَفْقَةٍ
وَاحِدَةٍ.

“Rasulullah melarang dua bentuk akad sekaligus dalam satu obyek.”

6. Kaidah fiqh:

الْأَصْلُ فِي الْمُعَامَلَاتِ الْإِبَاحَةُ إِلَّا أَنْ يَدُلَّ دَلِيلٌ عَلَى تَحْرِيمِهَا.

“Pada dasarnya, segala bentuk mu'amalat boleh dilakukan kecuali ada dalil yang mengharamkannya.”

أَيْنَمَا وَجِدْتَ الْمَصْلَحَةَ فَتَمَّ حُكْمُ اللَّهِ.

“Di mana terdapat kemaslahatan, di sana terdapat hukum Allah.”

- Memperhatikan : 1. Surat dari Dewan Standar Akuntansi Keuangan No. 2293/DSAK/IAI/2002 tertanggal 17 Januari 2002 perihal Permohonan Fatwa.
2. Pendapat peserta Rapat Pleno Dewan Syariah Nasional pada hari Kamis, tanggal 14 Muharram 1423 H. / 28 Maret 2002.

MEMUTUSKAN

Menetapkan : **FATWA TENTANG AL-IJARAH AL-MUNTAHIYAH BI AL-TAMLIK**

Pertama : **Ketentuan Umum:**

Akad al-Ijarah al-Muntahiyah bi al-Tamlik boleh dilakukan dengan ketentuan sebagai berikut:

1. Semua rukun dan syarat yang berlaku dalam akad Ijarah (Fatwa DSN nomor: 09/DSN-MUI/IV/2000) berlaku pula dalam akad al-Ijarah al-Muntahiyah bi al-Tamlik.
2. Perjanjian untuk melakukan akad al-Ijarah al-Muntahiyah bi al-Tamlik harus disepakati ketika akad Ijarah ditandatangani.
3. Hak dan kewajiban setiap pihak harus dijelaskan dalam akad.

Kedua : **Ketentuan tentang al-Ijarah al-Muntahiyah bi al-Tamlik**

1. Pihak yang melakukan al-Ijarah al-Muntahiyah bi al-Tamlik harus melaksanakan akad Ijarah terlebih dahulu. Akad pemindahan kepemilikan, baik dengan jual beli atau pemberian, hanya dapat dilakukan setelah masa Ijarah selesai.
2. Janji pemindahan kepemilikan yang disepakati di awal akad Ijarah adalah *wa'd* (الوعد), yang hukumnya tidak mengikat. Apabila janji itu ingin dilaksanakan, maka harus ada akad pemindahan kepemilikan yang dilakukan setelah masa Ijarah selesai.

- Ketiga* : 1. Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan di antara kedua belah pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrasi Syari'ah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.
2. Fatwa ini berlaku sejak tanggal ditetapkan dengan ketentuan jika di kemudian hari ternyata terdapat kekeliruan, akan diubah dan disempurnakan sebagaimana mestinya.

Ditetapkan di : Jakarta
Tanggal : 14 Muharram 1423 H.
28 Maret 2002 M.

**DEWAN SYARIAH NASIONAL
MAJELIS ULAMA INDONESIA**

Ketua,


K.H.M.A. Sahal Mahfudh

Sekretaris,




Prof. Dr. H.M. Din Syamsuddin





مجلس الشريعة الإسلامية
الاندونيسي

DEWAN SYARIAH NASIONAL MUI

National Sharia Board - Indonesian Council of Ulama

Sekretariat : Masjid Istiqlal Kamar 12 Taman Wijaya Kusuma, Jakarta Pusat 10710

Telp.(021) 3450932 Fax. (021) 3440889

FATWA
DEWAN SYARIAH NASIONAL
NO: 73/DSN-MUI/XI/2008

Tentang
MUSYARAKAH MUTANAQISAH

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Dewan Syari'ah Nasional setelah

- Menimbang :
- a. bahwa pembiayaan musyarakah memiliki keunggulan dalam kebersamaan dan keadilan, baik dalam berbagi keuntungan maupun resiko kerugian, sehingga dapat menjadi alternatif dalam proses kepemilikan aset (barang) atau modal;
 - b. bahwa kepemilikan aset (barang) atau modal sebagaimana dimaksud dalam butir a dapat dilakukan dengan cara menggunakan akad musyarakah mutanaqisah;
 - c. bahwa agar cara tersebut dilakukan sesuai dengan prinsip-prinsip syariah, Dewan Syariah Nasional MUI memandang perlu menetapkan fatwa tentang *musyarakah mutanaqisah* untuk dijadikan pedoman.

Mengingat :

1. Firman Allah SWT.:

- a. QS. Shad [38]: 24:

...وَأَنَّ كَثِيرًا مِنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَى بَعْضٍ، إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَقَلِيلٌ مَا هُمْ...

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

- b. QS. al-Ma'idah [5]: 1:

...يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ...

"Hai orang yang beriman! Penuhilah akad-akad itu...."

2. Hadis Nabi

- a. Hadis riwayat Abu Daud dari Abu Hurairah, Rasulullah SAW berkata:

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

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

- b. Hadis Nabi riwayat Tirmidzi dari ‘Amr bin ‘Auf:

الْصُّلْحُ جَائِزٌ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ إِلَّا صُلْحًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا وَالْمُسْلِمُونَ عَلَى شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطًا حَرَّمَ حَلَالًا أَوْ أَحَلَّ حَرَامًا.

“Perdamaian dapat dilakukan di antara kaum muslimin kecuali perdamaian yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram; dan kaum muslimin terikat dengan syarat-syarat mereka kecuali syarat yang mengharamkan yang halal atau menghalalkan yang haram.”

3. Taqrir Nabi terhadap kegiatan musyarakah yang dilakukan oleh masyarakat pada saat itu sebagaimana disebutkan oleh al-Sarakhsiy dalam *al-Mabsuth*, juz II, halaman 151.
4. Ijma’ Ulama atas bolehnya musyarakah sebagaimana yang disebut oleh Ibnu Qudamah dalam *al-Mughni*, juz V, halaman 3 dan al-Susiy dalam *Syarh Fath al-Qadir*, juz VI, halaman 153.
5. Kaidah fiqh:

الْأَصْلُ فِي الْمُعَامَلَاتِ الْإِبَاحَةُ إِلَّا أَنْ يَدُلَّ دَلِيلٌ عَلَى تَحْرِيمِهَا.

“Pada dasarnya, semua bentuk muamalah boleh dilakukan kecuali ada dalil yang mengharamkannya.”

Memperhatikan : 1. Pendapat Ulama

- a. Ibnu Qudamah, *al-Mughni*, (Bayrut: Dar al-Fikr, t.th), juz 5, hal. 173:

وَلَوْ اشْتَرَى أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ حِصَّةَ شَرِيكِهِ مِنْهُ جَازٌ، لِأَنَّهُ يَشْتَرِي مِلْكَ غَيْرِهِ.

Apabila salah satu dari dua yang bermitra (syarik) membeli porsi (bagian, hishshah) dari syarik lainnya, maka hukumnya boleh, karena (sebenarnya) ia membeli milik pihak lain.

- b. Ibn Abidin dalam kitab *Raddul Mukhtar* juz III halaman 365:

لَوْ بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ فِي الْبِنَاءِ حِصَّتَهُ لِأَجْنَبِيٍّ لَا يَحُوزُ، وَلِشَّرِيكِهِ حَازَ.

Apabila salah satu dari dua orang yang bermitra (syarik) dalam (kepemilikan) suatu bangunan menjual porsi (hissah)-nya kepada pihak lain, maka hukumnya tidak boleh; sedangkan (jika menjual porsinya tersebut) kepada syarik-nya, maka hukumnya boleh.

- c. Wahbah Zuhaili dalam kitab *Al-Muamalah Al-Maliyah Al-Muasirah*, hal. 436-437:

هذه المُشَارَكَةُ مَشْرُوعَةٌ فِي الشَّرِيْعَةِ لِاعْتِمَادِهَا -كَالِإِجَارَةِ الْمُنتَهِيَةِ بِالتَّمْلِيكِ- عَلَى وَعْدٍ مِنَ الْبَنْكِ لِشَّرِيكِهِ بِأَنْ يَبِيعَ لَهُ حِصَّتَهُ فِي الشَّرِكَةِ إِذَا سَدَّدَ لَهُ قِيَمَتَهَا.

وَهِيَ فِي أَثْنَاءِ وُجُودِهَا تُعَدُّ شَرِكَةَ عَنَانٍ، حَيْثُ يُسَاهِمُ الطَّرْفَانِ بِرَأْسِ الْمَالِ، وَيَفُوضُ الْبَنْكُ عَمَلَهُ الشَّرِيكُ بِإِدَارَةِ الْمَشْرُوعِ.

وَبَعْدَ انْتِهَاءِ الشَّرِكَةِ يَبِيعُ الْمَصْرَفُ حِصَّتَهُ لِلشَّرِيكِ كَلِيًّا أَوْ جُزْئِيًّا، بِاعْتِبَارِ هَذَا الْعَقْدِ عَقْدًا مُسْتَقْلَالًا، لَا صِلَةَ لَهُ بِعَقْدِ الشَّرِكَةِ.

“Musyarakah mutanaqishah ini dibenarkan dalam syariah, karena –sebagaimana Ijarah Muntahiyah bi-al-Tamlik—bersandar pada janji dari Bank kepada mitra (nasabah)-nya bahwa Bank akan menjual kepada mitra porsi kepemilikannya dalam Syirkah apabila mitra telah membayar kepada Bank harga porsi Bank tersebut.

Di saat berlangsung, Musyarakah mutanaqishah tersebut dipandang sebagai Syirkah ‘Inan, karena kedua belah pihak menyerahkan kontribusi ra’sul mal, dan Bank mendelegasikan kepada nasabah-mitranya untuk mengelola kegiatan usaha. Setelah selesai Syirkah Bank menjual seluruh atau sebagian porsinya kepada mitra, dengan ketentuan akad penjualan ini dilakukan secara terpisah yang tidak terkait dengan akad Syirkah.”

- c. Kamal Taufiq Muhammad Hathab dalam *Jurnal Dirasat Iqtishadiyyah Islamiyyah*, Muharram 1434, jld. 10, volume 2, halaman 48:

وَحَيْثُ إِنَّ الْمَشَارَكَةَ بِطَبِيعَتِهَا هِيَ مِنْ جِنْسِ الْبَيْعِ، لِكَوْنِهَا تُعْبَرُ عَنْ شِرَاءِ حِصَّةٍ عَلَى الْمُشَاعِ فِي أَصْلِ مِنَ الْأَصُولِ، فَإِنَّهُ إِذَا أَرَادَ

أَحَدُ الشُّرَكَاءِ التَّخَارُجَ مِنَ الشَّرِكَةِ، فَهُوَ يَبِيعُ حِصَّتَهُ الشَّائِعَةَ الَّتِي
امْتَلَكَهَا إِمَّا لِلغَيْرِ، وَإِمَّا إِلَى بَاقِي الشُّرَكَاءِ المُسْتَمِرِّينَ فِي الشَّرِكَةِ.

Mengingat bahwa sifat (tabiat) musyarakah merupakan jenis jual-beli --karena musyarakah dianggap sebagai pembelian suatu porsi (hishshah) secara musya' (tidak ditentukan batas-batasnya) dari sebuah pokok-- maka apabila salah satu mitra (syarik) ingin melepaskan haknya dari syirkah, maka ia menjual hishshah yang dimilikinya itu, baik kepada pihak ketiga maupun kepada syarik lainnya yang tetap melanjutkan musyarakah tersebut.

- d. Nuruddin Abdul Karim al-Kawamilah, dalam kitab *al-Musyarakah al-Mutanaqishah wa Tathbiqatuha al-Mu'ashirah*, (Yordan: Dar al-Nafa'is, 2008), hal. 133:

تَوَصَّلَتِ الدَّرَاسَةُ إِلَى الْقَوْلِ بِأَنَّ الْمُشَارَكَةَ الْمُتَنَاقِصَةَ يُعْتَبَرُ أَحَدَ
أَنْوَاعِ التَّمْوِيلِ بِالْمُشَارَكَةِ بِشَكْلِهَا الْعَامِّ، حَيْثُ إِنَّ التَّمْوِيلَ
بِالْمُشَارَكَةِ بِشَكْلِهَا الْعَامِّ يَكُونُ بِأَنْوَاعٍ مُتَعَدِّدَةٍ وَمُخْتَلِفَةٍ، وَبِاعْتِبَارِ
اسْتِمْرَارِيَّةِ التَّمْوِيلِ فَهُوَ يُقَسَّمُ إِلَى ثَلَاثَةِ أَنْوَاعٍ: تَمْوِيلِ صَفَقَةٍ
وَاحِدَةٍ، وَتَمْوِيلِ مُشَارَكَةٍ ثَابِتَةٍ، وَتَمْوِيلِ مُشَارَكَةٍ مُتَنَاقِصَةٍ.

Studi ini sampai pada kesimpulan bahwa Musyarakah Mutanaqisah dipandang sebagai salah satu macam pembiayaan Musyarakah dengan bentuknya yang umum; hal itu mengingat bahwa pembiayaan musyarakah dengan bentuknya yang umum terdiri atas beberapa ragam dan macam yang berbeda-beda. Dilihat dari sudut “kesinambungan pembiayaan” (istimrariyah al-tamwil), musyarakah terbagi menjadi tiga macam: pembiayaan untuk satu kali transaksi, pembiayaan musyarakah permanen, dan pembiayaan musyarakah mutanaqishah.

2. Surat permohonan dari BMI, BTN, PKES dan lain-lain.
3. Pendapat peserta Rapat Pleno Dewan Syariah Nasional pada hari Jumat, tanggal 15 Zulqad'ah 1429 H./ 14 Nopember 2008.

MEMUTUSKAN

Menetapkan : FATWA MUSYARAKAH MUTANAQISAH
Pertama : Ketentuan Umum

Dalam fatwa ini yang dimaksud dengan :

- a. *Musyarakah Mutanaqisah* adalah Musyarakah atau Syirkah yang kepemilikan asset (barang) atau modal salah satu pihak

(*syarik*) berkurang disebabkan pembelian secara bertahap oleh pihak lainnya;

- b. *Syarik* adalah mitra, yakni pihak yang melakukan akad syirkah (musyarakah).
- c. *Hishshah* adalah porsi atau bagian syarik dalam kekayaan musyarakah yang bersifat *musya'*.
- d. *Musya'* (*مشاع*) adalah porsi atau bagian syarik dalam kekayaan musyarakah (milik bersama) secara nilai dan tidak dapat ditentukan batas-batasnya secara fisik.

Kedua : *Ketentuan Hukum*
Hukum Musyarakah Mutanaqisah adalah boleh.

Ketiga : *Ketentuan Akad*

1. Akad Musyarakah Mutanaqisah terdiri dari akad Musyarakah/Syirkah dan Bai' (jual-beli).
2. Dalam Musyarakah Mutanaqisah berlaku hukum sebagaimana yang diatur dalam Fatwa DSN No. 08/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan Musyarakah, yang para mitranya memiliki hak dan kewajiban, di antaranya:
 - a. Memberikan modal dan kerja berdasarkan kesepakatan pada saat akad.
 - b. Memperoleh keuntungan berdasarkan nisbah yang disepakati pada saat akad.
 - c. Menanggung kerugian sesuai proporsi modal.
3. Dalam akad Musyarakah Mutanaqisah, pihak pertama (*syarik*) wajib berjanji untuk menjual seluruh *hishshah*-nya secara bertahap dan pihak kedua (*syarik*) wajib membelinya.
4. Jual beli sebagaimana dimaksud dalam angka 3 dilaksanakan sesuai kesepakatan.
5. Setelah selesai pelunasan penjualan, seluruh *hishshah* LKS beralih kepada syarik lainnya (*nasabah*).

Keempat : *Ketentuan Khusus*

1. Aset Musyarakah Mutanaqisah dapat di-*ijarah*-kan kepada syarik atau pihak lain.
2. Apabila aset Musyarakah menjadi obyek Ijarah, maka syarik (*nasabah*) dapat menyewa aset tersebut dengan nilai ujarah yang disepakati.
3. Keuntungan yang diperoleh dari ujarah tersebut dibagi sesuai dengan nisbah yang telah disepakati dalam akad, sedangkan kerugian harus berdasarkan proporsi kepemilikan. Nisbah keuntungan dapat mengikuti perubahan proporsi kepemilikan sesuai kesepakatan para syarik.
4. Kadar/Ukuran bagian/porsi kepemilikan asset Musyarakah syarik (LKS) yang berkurang akibat pembayaran oleh syarik (*nasabah*), harus jelas dan disepakati dalam akad;

5. Biaya perolehan aset Musyarakah menjadi beban bersama sedangkan biaya peralihan kepemilikan menjadi beban pembeli;

Kelima

: Penutup

1. Jika terjadi perselisihan di antara para pihak, maka penyelesaiannya dilakukan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan sesuai prinsip syariah.
2. Fatwa ini berlaku sejak tanggal ditetapkan dengan ketentuan jika di kemudian hari ternyata terdapat kekeliruan, akan diubah dan disempurnakan sebagaimana mestinya.

Ditetapkan di : Jakarta

Tanggal : 15 Zulqa'dah 1429 H
14 Nopember 2008 M

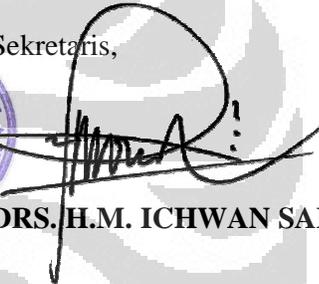
**DEWAN SYARIAH NASIONAL
MAJELIS ULAMA INDONESIA**

Ketua,



DR. K.H. M.A. SAHAL MAHFUDH

Sekretaris,



DRS. H.M. ICHWAN SAM