

## IMPLEMENTASI PRINSIP-PRINSIP SYARIAH DALAM PENYUSUNAN PERJANJIANSEKTORPENJAMINAN SYARIAH

Oleh :

Ibrahim Fajri

A. Rahmat Rosyadi

Dosen Tetap Fakultas Hukum Universitas Ibn Khaldun Bogor

### Abstrak

Lembaga penjaminan syariah di Indonesia masih tergolong baru keberadaannya yakni pada tahun 2013. Hingga tahun 2014, total asset perusahaan penjaminan syariah sudah mencapai Rp 376,89 miliar, dengan market share per Juni 2015 mencapai 4% dan sisanya 96% masih dikuasai oleh penjaminan konvensional. Penelitian ini bertujuan untuk melakukan kajian-kajian khusus terkait implementasi prinsip-prinsip syariah dalam penyusunan perjanjian (kontrak-kontrak) kegiatan transaksi di lembaga Penjaminan syariah. Penelitian ini menggunakan data primer dengan indepth interview kepada sejumlah praktisi di penjaminan syariah, serta data sekunder melalui research library (analisis dokumen perjanjian/aqd). Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis kualitatif. Metode analisis data yang digunakan adalah metode analisis perbandingan tetap (constant comparative method) dan content analysis. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa Secara umum, implementasi ketentuan prinsip-prinsip syariah dalam penyusunan perjanjian (kontrak-kontrak) kegiatan transaksi di Lembaga Penjaminan Syariah mengacu sepenuhnya pada fatwa Dewan Syariah Nasioal Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI), Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (POJK), Peraturan Menteri Keuangan (PMK), Peraturan Menteri Agama (PMA). Temuan menunjukkan bahwa akad-akad dilaksanakan masih terdapat yang belum sesuai dengan ketentuan dan ketetapan yang berlaku.

Kata Kunci: *Lembaga Penjamin Syariah, Implementasi Prinsip Syariah, Penyusunan Perjanjian*

### I. PENDAHULUAN

Pemerintah Indonesia telah berkomitmen dalam mendukung perkembangan Ekonomi Islam di Indonesia. Hal ini diindikasikan melalui adanya program pemerintah yang mendukung integrasi antara lembaga keuangan dengan segmen mikro yang lebih dikenal dengan *financial inclusion*. Biro Riset LM FEUI (2014) mengungkapkan bahwa dengan adanya sinergi antar instrumen keuangan syariah berikut dengan pelaku bisnis mikro maka dapat mengakselerasi pertumbuhan ekonomi syariah secara optimal. Salah satu lembaga keuangan yang dirasa sangat penting akan keberadaannya mendukung inklusi keuangan adalah lembaga penjaminan syariah. Tingginya angka pembiayaan di perbankan syariah diiringi dengan tingginya tingkat kebutuhan pengelola bisnis mikro akan suntikan permodalan melalui perbankan syariah menuntut adanya lembaga penjaminan syariah yang *sharia compliance*.

Otoritas Jasa Keuangan (2015) menyebutkan bahwa adanya lembaga

penjaminan syariah saat ini diharapkan dapat membantu dalam aktifitas pengelolaan risiko terhadap proses pemberian pembiayaan. Fungsi intermediasi dapat berjalan dengan lebih aman sehingga risiko terjadinya kerugian yang disebabkan oleh adanya kredit macet dapat ditekan sebaik mungkin. Kegiatan usaha penjaminan syariah adalah meliputi (Biro Riset LM FEUI, 2014): (a) Penjaminan kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang disalurkan oleh lembaga keuangan; (b) Penjaminan kredit dan/atau pinjaman atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang disalurkan oleh koperasi simpan pinjam kepada anggotanya; (c) Penjaminan kredit dan/atau pinjaman atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah program kemitraan yang disalurkan oleh badan usaha milik Negara dalam rangka program kemitraan dan bina lingkungan (PKBL); dan (d) Penjaminan atas surat utang.

Kegiatan lainnya yang dilakukan oleh lembaga penjaminan syariah diantaranya adalah (Biro Riset LM FEUI, 2014): (a)

Penjaminan transaksi dagang; (b) Penjaminan pengadaan barang dan/atau jasa (*surety bond*); (c) Penjaminan bank garansi (kontra bank garansi); (d) Penjaminan surat kredit berdokumen dalam negeri (SKBDN); (e) Penjaminan *letter of credit* (L/C); (f) Penjaminan kepabeanaan (*custom bond*); (g) Penjaminan lainnya setelah memperoleh persetujuan OJK; (h) Jasa konsultasi manajemen terkait dengan kegiatan usaha penjaminan; dan (i) Penyediaan informasi/database terjamin terkait dengan kegiatan usaha penjaminan.

Lembaga penjaminan syariah di Indonesia masih tergolong baru keberadaannya yakni pada tahun 2013. Hingga tahun 2014, total asset perusahaan penjaminan syariah sudah mencapai Rp 376,89 miliar, dengan market share per Juni 2015 mencapai 4% dan sisanya 96% masih dikuasai oleh penjaminan konvensional (OJK, 2015). Keberadaan lembaga penjaminan syariah tentunya dapat menjadi alternatif penjaminan pembiayaan dalam industri keuangan khususnya yang memberikan pembiayaan seperti bank syariah.

Dalam pengelolaannya, lembaga penjaminan syariah harus menerapkan prinsip-prinsip syariah sebagaimana telah diatur dalam peraturan OJK, yaitu: (1) prinsip keadilan (*‘adl*), dapat dipercaya (*amanah*), keseimbangan (*tawazun*), kemaslahatan (*maslahah*), dan universal (*syumul*); (2) tidak mengandung hal-hal yang diharamkan dalam syariat Islam yaitu ketidakjelasan (*gharar*), perjudian (*maysir*), bunga (*riba*), kezholiman (*zhulm*), suap (*risywah*), maksiat dan hal-hal yang diharamkan. Selaras pula dengan roadmap OJK 2015-2019 dimana OJK juga perlu untuk memiliki pengetahuan yang cukup dalam menilai skema akad dari produk kafalah serta potensi risiko dari produk kafalah itu sendiri (OJK, 2015). Oleh karenanya OJK harus dapat mengidentifikasi kesesuaian produk dengan prinsip syariah hingga pengelolaan risikonya melalui implementasi penyusunan perjanjian.

Oleh karenanya, diperlukan kajian-kajian khusus terkait implementasi prinsip-prinsip syariah dalam penyusunan perjanjian

(kontrak-kontrak) kegiatan transaksi di lembaga Penjaminan syariah. Dengan demikian dapat diketahui sejauh mana penerapan prinsip-prinsip syariah di lembaga penjaminan syariah, dan solusi apa saja yang dapat diberikan kepada OJK selaku pemangku kebijakan dan lembaga penjaminan syariah sebagai pelaku keuangan agar penerapan prinsip-prinsip syariah dapat optimal dalam setiap kegiatan transaksi di lembaga penjaminan syariah.

## II. KERANGKA TEORI

### 1. Pengertian Akad (Perikatan)

Dalam hukum Islam, perjanjian yang dimaksud pada sub bab sebelumnya adalah “*aqad*” yang merupakan hukum kontrak dalam Islam. Akad berasal dari bahasa arab “*al-aqd*” yang berarti perikatan, perjanjian, kontrak atau permufakatan (*al-ittifaq*) dan transaksi baik yang terlihat maupun yang tidak terlihat (Ya’qub, 1987). Madkur (1963) menyebutkan bahwa akad atau kontrak adalah sebuah perjanjian atau kesepakatan yang dilakukan baik melalui lisan, isyarat maupun tulisan antara pihak-pihak yang bertransaksi dan memiliki dampak hukum yang mengikat dimana seluruh pihak harus melaksanakannya. Al-Shiddieqiy (1974) mendefinisikan akad (perjanjian) adalah adanya ijab yang dinyatakan oleh satu pihak dan adanya qabul dari pihak lain. Sehingga dampak dari adanya ijab qabul yang diucapkan oleh kedua pihak menimbulkan dampak hukum atas keduanya. Pihak-pihak yang melakukan akad (perjanjian) dapat dilakukan antara dua pihak atau lebih.

Artinya: “*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, dan janganlah kamu membunuh dirimu; Sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu*”. (QS An-Nisa’: 29).

Terdapat beberapa unsur dalam akad yang harus terpenuhi terlebih dahulu

sebelum terjadinya akad diantaranya adalah (Firdaus, 2005 dan Zuhayly, 1989): (a) *Shighat al-aqd, Shighat al-aqd* dapat diwujudkan melalui ucapan, isyarat dan tulisan (atau dalam beberapa literatur disebut dengan *ijab qabul*); (b) *Al-'Aqidain*, yaitu para pihak yang melakukan akad; (c) *Mahallul 'Aqd*, yaitu sesuatu yang dapat dijadikan sebagai obyek akaddan obyek akad akan dikenakan dampak hukum; (d) *Maudhu'ul 'Aqd*, yaitu tujuan dan hukum suatu akad disyari'atkan untuk tujuan-tujuan yang sesuai dengan syariah Islam.

## 2. Prinsip-Prinsip Syariah

Dalam menjalankan kegiatan usahanya, maka lembaga keuangan baik bank maupun non bank harus selalu memenuhi prinsip-prinsip syariah, tidak terkecuali dalam penyusunan perjanjian syariah. Berikut prinsip-prinsip umum dalam fiqh Muamalah diantaranya adalah:

- a. *Ta'awun* (kemitraan), prinsip hidup saling melindungi dan saling menolong atas dasar ukhuwah Islamiyah antara sesama dalam menghadapi risiko dan menghindarkan diri dari hal-hal yang terlarang secara syar'i. Prinsip ini senada dengan firman Allah SWT:  
Artinya: "...dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. dan bertakwalah kamu kepada Allah, Sesungguhnya Allah amat berat siksa-Nya". (QS Al-Maidah: 2)
- b. *Amanah* (dapat dipercaya), menyampaikan suatu hak apapun kepadapemiliknya dan tidak mengambil sesuatu melebihi yang menjadi haknya serta tidak mengurangi hak orang lain, baik berupa barang maupun jasa. Allah SWT berfirman:  
Artinya: "...akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, Maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan

*amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya;* (QS Al-Baqarah: 283)

- c. *Tawazun* (keseimbangan), meliputi keseimbangan antara aspek material dan spiritual, aspek pribadi dan publik, sektor keuangan dan sektor riil, bisnis dan sosial, dan keseimbangan aspek pemanfaatan kelestarian.  
Artinya: "*Dan carilah pada apa yang Telah dianugerahkan Allah kepadamu (kebahagiaan) negeri akhirat, dan janganlah kamu melupakan bahagianmu dari (kenikmatan) duniawi dan berbuat baiklah (kepada orang lain) sebagaimana Allah Telah berbuat baik, kepadamu, dan janganlah kamu berbuat kerusakan di (muka) bumi. Sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang berbuat kerusakan*". (QS Al-Qashash: 77)
- d. *'Adl* (keadilan), menempatkan sesuatu hanya pada tempatnya dan memberikan sesuatu hanya pada yang berhak serta memperlakukan sesuatu sesuai posisinya.  
Artinya: "*Dan Allah Telah meninggikan langit dan dia meletakkan neraca (keadilan) (7). Supaya kamu jangan melampaui batas tentang neraca itu (8), dan Tegakkanlah timbangan itu dengan adil dan janganlah kamu mengurangi neraca itu (9)*". (QS Ar-rahmaan: 7-9)
- e. *Maslahah* (kemanfaatan), merupakan segala bentuk kebaikan yang berdimensi duniawi dan ukhrawi. Material dan spiritual serta individual dan kolektif serta harus memenuhi tiga unsur yaitu kepatuhan syariah (halal), bermanfaat dan membawa kebaikan (*thoyib*) dalam semua aspek secara keseluruhan yang tidak menimbulkan kemudharatan.  
Artinya: "*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, dan janganlah kamu membunuh dirimu;*

*Sesungguhnya Allah adalah Maha Penyayang kepadamu*". (QS An-Nisa': 29)

- f. *Syumul* (universal), dapat dilakukan oleh, dengan, dan untuk semua pihak yang berkepentingan (*stakeholders*) tanpa membedakan suku, agama, ras, dan golongan, sesuai dengan semangat *rahmatan lil'alamin*.

*Artinya: "Hai manusia, Sesungguhnya kami menciptakan kamu dari seorang laki-laki dan seorang perempuan dan menjadikan kamu berbangsa - bangsa dan bersuku-suku supaya kamu saling kenal-mengenal. Sesungguhnya orang yang paling mulia diantara kamu disisi Allah ialah orang yang paling taqwa diantara kamu. Sesungguhnya Allah Maha mengetahui lagi Maha Mengenal.* (QS Al Hujurat: 13)

### III. METODOLOGI PENELITIAN

Penelitian ini dilaksanakan dengan mereview beberapa literatur tentang penerapan prinsip-prinsip syariah dalam penyusunan perjanjian di Industri Keuangan Non Bank Syariah khususnya di lembaga penjaminan syariah, baik berdasarkan literatur nasional maupun literatur internasional. *Literature review* juga dilakukan dengan mengkaji dokumen-dokumen pendukung yang bersumber dari instansi terkait untuk memperoleh implementasi prinsip syariah dalam penyusunan perjanjian di lembaga penjaminan syariah. Untuk memperkuat hasil kajian berdasarkan *literature review*, maka diperlukan juga survey langsung kepada instansi terkait, melalui *indepth interview* dengan para praktisi.

Teknik pengumpulan data primer dilakukan dengan melaksanakan *indepth interview* (wawancara secara mendalam) kepada sejumlah praktisi lembaga penjaminan syariah tentang penerapan prinsip-prinsip syariah dalam penyusunan perjanjian di instansi yang bersangkutan. Lembaga penjaminan yang menjadi sample pada penelitian ini

adalah dua lembaga penjaminan syariah yang meliputi PT Penjaminan Jamkrindo Syariah dan PT Penjaminan Pembiayaan Askrido Syariah. Data sekunder dikumpulkan melalui studi kepustakaan (*libraryresearch*) dengan mengadakan penelusuran terhadap dokumen-dokumen dari berbagai badan hukum tentang prinsip-prinsip perjanjian akad.

Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah analisis kualitatif. Metode analisis data yang digunakan adalah metode analisis perbandingan tetap (*constant comparative method*) dan *content analysis*. Secara umum proses analisis data dengan metode analisis perbandingan tetap adalah terdiri dari pokok analisis data yang meliputi: reduksi data (*data reduction*), penyajian data (*data display*) dan penarikan kesimpulan (*data conclusion*).

### IV. IMPLEMENTASI KETENTUAN PRINSIP-PRINSIP SYARIAH DALAM PENYUSUNAN PERJANJIAN DI LEMBAGA PENJAMINAN SYARIAH

Lembaga penjaminan di Indonesia saat ini masih berupa unit bisnis dimana lembaga *penjaminan* dapat menjadi pelengkap bagi keterbatasan yang dimiliki oleh lembaga induknya (yaitu penjaminan atas produk pembiayaan konvensional). Lembaga penjaminan di Indonesia bergerak dibidang penjaminan pembiayaan atas pemenuhan kewajiban finansial penerima pembiayaan (*Makfuul 'Anhu*) berdasarkan Prinsip *Syariah*, dengan menggunakan akad *kafalah*. Akad *kafalah* yang sedang dikembangkan adalah *kafalah* pembiayaan umum, *kafalah* bank garansi, *kafalah* pembiayaan multiguna, dan *kafalah* pembiayaan mikro.

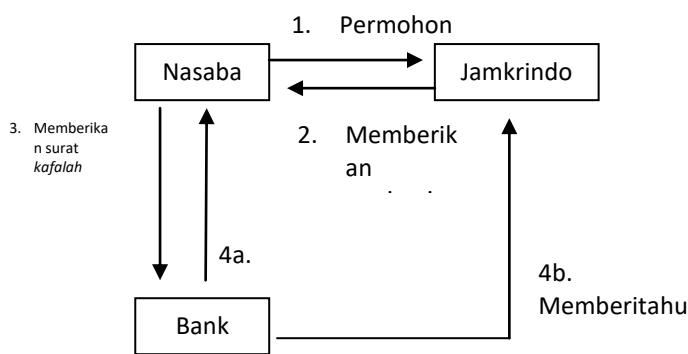
Lembaga pembiayaan dapat bermitra dengan lembaga keuangan syariah baik bank ataupun non bank yang bergerak dibidang bisnis syariah. Hubungan perbankan dengan perusahaan penjaminan melakukan kerjasama dalam memberikan fasilitas penjaminan pembiayaan atas produk pembiayaan

yang telah disepakati antara bank dan debitur, atau sebagai bank garansi.

Dalam memasarkan produknya, lembaga penjaminan produk pembiayaan bekerjasama dengan lembaga jasa keuangan syariah secara langsung, atau *business to business*, *company to company*, atau secara langsung kepada *user*. Metode pemasaran yang pada umumnya dilakukan oleh lembaga penjaminan syariah adalah, bank dengan lembaga penjaminan syariah sama-sama memperkenalkan diri, dengan melakukan pertemuan dengan lembaga lainnya, masuk kepada komunitas-komunitas usaha, serta dapat juga membuka stand di setiap *event-event* acara, dan sebagainya.

Mekanisme proses pada lembaga penjaminan adalah melalui dua cara yaitu: (a) Penjaminan Langsung; dan (b) Penjaminan Tidak Langsung.

Penjaminan yang diberikan kepada Terjamin oleh Penjamin guna mendapatkan jaminan (*kafalah*) untuk kebutuhan pembiayaan tanpa terlebih dahulu melalui pihak Penerima dengan cara sebagai berikut:



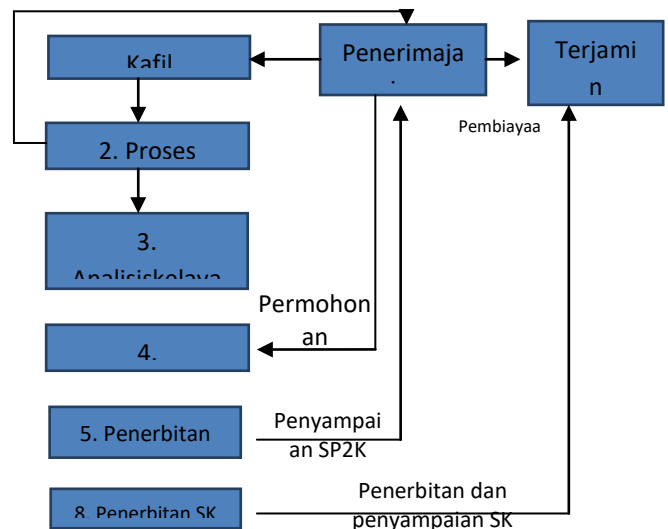
**Bagan. 1**

Keterangan:

- Kerjasama antara Penjamin dan Penerima Jaminan.
- Calon Terjamin mengajukan permohonan penjaminan dan membayar IJK (*Imbal Jasa Kafalah*) apabila telah dinilai layak.

- Penjaminan melakukan analisa kelayakan usaha. Apabila layak, Penjamin akan menerbitkan Sertifikat *Kafalah*.
- Terjamin mendatangi Lembaga Keuangan Bank/Non Bank/Institusi lainnya untuk meminta fasilitas pembiayaan.
- Lembaga Keuangan Bank/Non Bank/Institusi lainnya memproses permohonan dengan mempertimbangkan Sertifikat *Kafalah* dan melakukan analisa terhadap kelayakan usaha Terjamin.
- Lembaga Keuangan Bank/Non Bank/Institusi lainnya memberitahukan kepada Penjamin bahwa Terjamin telah diberikan fasilitas Pembiayaan / ditolak.

Penjaminan yang diberikan kepada Terjamin oleh Penjamin dengan terlebih dahulu melalui atau atas permintaan Penerima Jaminan. Dalam hal ini, terdapat Perjanjian Kerjasama antara Penjamin dan Penerima Jaminan terlebih dahulu.



**Bagan. 2 Skim Penjaminan Tidak Langsung**

Keterangan:

- Perjanjian Penjaminan Pembiayaan antara Penjamin dan Penerima Jaminan
- Calon Terjamin mengajukan permohonan pembiayaan kepada

- Lembaga Keuangan Bank/Non Bank/Institusi lainnya
- Lembaga Keuangan Bank/Non Bank/Institusi lainnya melakukan penilaian kelayakan usaha dan analisa lainnya sebelum diberikan fasilitas pembiayaan.
  - Apabila layak, Lembaga Keuangan Bank/Non Bank/Institusi lainnya melakukan permohonan penjaminan kepada Penjamin.
  - Calon Terjamin mengajukan permohonan penjaminan kepada Penjamin
  - Penjamin melakukan analisa kelayakan usaha dan mempertimbangkan keadaan dan kemampuan keuangan Terjamin
  - Penjamin memberitahukan persetujuan penjaminan atau penolakan kepada Lembaga Keuangan Bank/Non Bank/Institusi lainnya
  - Apabila disetujui penjaminan, Lembaga Keuangan Bank/Non Bank/Institusi lainnya mencairkan Pembiayaan
  - Lembaga Keuangan Bank/Non Bank/Institusi lainnya mengirimkan pemberitahuan kepada Penjamin atas pembiayaan yang telah dicairkan dan mentransfer imbal jasa *kafalah* (IJK) yang dibayar oleh Terjamin
  - Penjamin menerbitkan Sertifikat *Kafalah*.

Pihak yang terlibat dalam kegiatan transaksi dengan akad penjaminan (*kafalah bil ujah*) selalu ada tiga pihak, pihak pertama perusahaan penjaminan sebagai (*kafil*), kedua Lembaga Jasa Keuangan Bisnis Syariah (*makful lahu*) sebagai penerima jaminan, dan ada debitur atau terjamin (*Makful Anhu*). Produk penjaminan dalam hal ini seperti produk pembiayaan, *Surety Bond*, Bank Garansi (BG) dll. Salah satu contohnya dalam pengajuan penjaminan Modal kerja atau proyek selalu ada perusahaan penjaminan, ada *bowhee* dan *principal*. Berdasarkan pernyataannya perusahaan

penjaminan dalam hal ini, dapat terlibat langsung atau tidak langsung dengan debitur atau terjamin (*makful anhu*) dan perusahaan penjaminan dapat berada di depan atau di belakang bank/ lembaga jasa keuangan syariah lainnya.

Bagi Terjamin (*Makfuul 'Anhu*), calon debitur yang semula dinilai belum *bankable* dengan jaminan syariah menjadi *bankable* sehingga dapat menerima pembiayaan untuk mendukung pengembangan usahanya. Sedangkan bagi penerima Jaminan mitra perbankan (*Makfuul Lahu*), sebagai substitusi dan pelengkap agunan pembiayaan, sehingga menambah keyakinan bagi Penerima jaminan (*Makfuul Lahu*) dalam penyaluran pembiayaan kepada Pelaku Usaha/ Terjamin (*Makfuul 'Anhu*).

Terdapat beberapa hak dan kewajiban terjamin dan penerima jaminan, diantaranya adalah:

1. Hak dan kewajiban terjamin. Hak terjamin Calon debitur berhak menerima jaminan syariah dari *non bankable* menjadi *bankable* sehingga dapat menerima pembiayaan untuk mendukung pengembangan usahanya, dengan terbitnya sertifikat *kafalah*. Kewajiban terjamin, yaitu: (a) Pihak Terjamin harus memiliki kemampuan finansial untuk melunasi pada waktunya; (a) Membayar sejumlah fee atas penggunaan fasilitas penjaminan untuk penjaminan pembiayaan berdasarkan prinsip syariah; dan (c) Jika terjadi klaim maka penjamin membayarkan *Ta'widh* ganti rugi terhadap biaya-biaya yang dikeluarkan oleh pihak penerima jaminan akibat keterlambatan pihak terjamin dalam membayar kewajibannya yang telah jatuh tempo.
2. Hak dan Kewajiban Penerima Jaminan. Berhak mendapatkan substitusi dan pelengkap agunan pembiayaan, sehingga menambah keyakinan bagi makful lahu (penerima jaminan) dalam penyaluran pembiayaan kepada pelaku usaha (terjamin), yaitu: (a) Dalam hal

penjaminan (*kafalah*) dilakukan oleh bank *syariah* berhak meminta jaminan secara keseluruhan, sebagian, atau menggunakan *wa'ad line facility*; (b) Berhak menagih kepada pihak terjamin sebesar pembayaran klaim (*ta'widh*) atau melepaskan haknya; (c) Penjaminan (*kafalah*) pada pembiayaan atau akad yang berbasis bagi hasil hanya boleh dilakukan pada nilai pokok (*ra'sul maal*); (d) Penjaminan *Syariah* tidak boleh digunakan untuk menjamin transaksi dan obyek yang tidak sesuai dengan *syariah*; dan (e) Tidak memberikan fasilitas yang bertentangan dengan *syariah*.

Penjaminan dapat dilakukan antara lain atas kemampuan bayar, kemampuan penyelesaian kualitas dan kuantitas obyek pembiayaan atau pekerjaan. Dalam melakukan investigasi untuk melakukan kelayakan atau tidak layak dijamin, baik prosedur *kafalah* langsung atau tidak langsung dilakukan dengan dua cara:

1. *Automatic cover* (penjaminan langsung); (a) pengajuan penjaminan produk pembiayaan atau *surety bond* dan BG dari nasabah ke jaminan *syariah* langsung, dengan cara nasabah datang ke Jaminan *syariah* secara individu atau perusahaan kemudian meminta bantuan Jaminan *syariah* jika agunannya dianggap tidak *bankable*, dicarilah oleh jaminan *syariah* mitra jika sudah kenal dengan bank, akhirnya bank harus mengakomodir nasabah sehingga keluarlah surat persetujuan; (b) Kedua, Pengajuan penjaminan produk pembiayaan dari nasabah ke bank dianggap *bankable* dapat dijamin langsung oleh jaminan *syariah* jika telah memenuhi syarat kriteria menurut bank, mekanisme ini adalah penjaminan biasa, dan biasanya agunan diikat oleh bank dan jaminan *syariah* hanya menganalisa banknya saja.
2. *Case by case* (Penjaminan tidak Langsung). Apabila pembiayaan yang

besar maka perlu dilakukan investigasi bersama antara bank dengan lembaga penjaminan *syariah* dengan menyatakan bahwa lembaga penjamin sebagai penjamin terhadap bank atas nama nasabah (sesuai dengan DSN). Pihak penjamin menginvestigasi langsung terhadap objek pembiayaan bersama bank, ketika pembiayaan yang diajukan itu besar dan beresiko atau melampaui plafond. Pihak bank bersama pihak penjamin melakukan investigasi terhadap nasabah, sehingga nasabah mengetahui pihak pemberi pembiayaan (bank) dan pihak penjamin (Hal ini sesuai dengan DSN no 74/DSN-MUI/1/2009) bahwa ketiga pihak sama-sama mengetahui. Dampak dari adanya tiga pihak yang melakukan transaksi, maka ada 2 dokumen akad: (a) akad antara nasabah dengan pihak Bank *Syariah*, dan (b) akad antara Bank *Syariah* dengan lembaga penjamin.

Besarnya imbalan jasa *kafalahnya* adalah tarif (tertentu) dikalikan dengan nilai pembiayaan awal antara nasabah dengan bank. Contoh Realisasi pencairan pembiayaan 50 juta tarif untuk tahun pertama, tiap tahun itu ada jangka waktunya sendiri. Untuk jangka waktu selama masa pembiayaan. Satu tarif hanya sebagai pendekatan saja, nanti disampaikan berapa nominalnya ke mitra perbankan, misalnya untuk tiga atau lima tahun sesuai kesepakatan. Besaran *ujrah-pun* masih dapat dipertimbangkan sesuai kesepakatan.

Jumlah jaminan pembiayaan (*plafond*) maksimum yang disalurkan perusahaan penjaminan *syariah* kepada penerima jaminan adalah *plafond* tergantung produk pembiayaan yang disalurkan bank kepada nasabah, dimana setiap produk punya kekhasan masing-masing. Jika pola yang digunakan adalah *automatic claim*, maka perusahaan penjaminan akan memberikan kriteria apa saja agar masuk dalam penjaminan produk, *plafond* berkisar antara 50 juta sampai maksimal 250 juta rupiah.

Sedangkan untuk produk penjaminan bank garansi, bisa mencapai 0-10 Milyar rupiah jumlah *plafond* yang disalurkan.

Cara dan waktu pengajuan klaim berbeda tergantung pada prosedur *kafalah* yang digunakan.

1. Pola *Automatic cover*. Disepakati kondisi UKM, surat kesanggupan bayar dari terjamin, kemudian langsung disetujui di depan jika sudah memenuhi persyaratan. Maka jika dikemudian hari terjadi klaim wanprestasi atau meninggal dunia atau pemutusan kerja, atau keterlambatan pembayaran di terjamin, maka jaminan syariah akan menjamin sesuai dengan ketentuan produk pembiayaan yang disalurkan dan risiko yang dijamin. Setiap produk memiliki kekhasan sendiri. Paling lama jangka waktu pengajuan klaim adalah 14-15 hari kerja. Maksimal penjaminan yang di cover 75 %, dan sisanya 25% ditanggung oleh bank.

2. Skim penjaminan Bank Garansi. Jaminan syariah dapat mengikat agunan sendiri karena Bank Garansi dijamin 100 %. Agunan pada produk pembiayaan *cash* kolateral diikat oleh bank, karena jaminan syariah tidak mengelola uang pembiayaan. Kalau untuk rumah atau kendaraan, jaminan syariah boleh mengikat sendiri agunannya. Kalau penjaminan pembiayaan jaminan syariah mengikat beberapa persen dari agunan yang ada di bank, Jaminan syariah hanya menganalisis bank. Risiko dijamin atau diganti berdasarkan kolektabilitasnya.

Jumlah klaim penjaminan yang berikan oleh jaminan syariah untuk Bank Garansi dapat mencapai 100 % dijamin, tetapi jaminan syariah berhak mengikat agunan sendiri, contohnya pada produk pembiayaan perumahan, proyek-proyek pemerintah yang dibiayai APBN/APBD biasanya memiliki proyek jaminan penawaran, uang muka, dan pemeliharaan, jika menggunakan pola *kafalahsurety bond* jaminan syariah

sendiri yang mengeluarkan sertifikat *kafalah* langsung. Pada produk ini, tergantung kontraktornya/*obligee* mau menggunakan pola bank garansi atau *surety bond*. Pada Proyek pemerintah, biasanya mereka menggunakan pola campuran (bank garansi dan *surety bond*).

Denda keterlambatan (*late charge*) adalah denda akibat keterlambatan pembayaran kewajiban yang akan diakui seluruhnya sebagai dana sosial. Dalam hal mitigasi risiko, maka Jaminan syariah akan mereasuransikan kembali perusahaan penjaminan Jamkrindo kepada perusahaan asuransi syariah.

Beberapa hal yang mendasari penyebab ditolaknya pengajuan penjaminan syariah diantaranya adalah: (a) Belum memenuhi kriteria dan persyaratan yang telah ditentukan oleh perusahaan penjaminan pembiayaan Jamkrindo; (b) Ketika Produk yang dibiayai barangnya ada unsur yang haram dan ada unsur keraguan; dan (c) Bank Garansi ketika dikeluarkan oleh bank syariah tidak ada masalah, namun jika bank garansi dikeluarkan oleh bank konvensional maka harus dikonsultasikan ke Dewan Pengawas Syariah (DPS). Sejauh ini, tidak ada bank garansi dari bank konvensional, dan belum ada bank garansi syariah. Misalnya, Anjak Piutang dengan perusahaan konvensional hanya menjamin pokoknya saja, namun itupun dimintakan pendapatnya ke DPS.

Jika terjadi pembatalan perjanjian maka pihak perusahaan penjaminan tidak dapat menyelesaikan dengan sepihak, harus dilakukan oleh semua pihak yang terlibat dan *fee/ujrah* yang sudah masuk tidak dapat dikembalikan. Berikut beberapa pembiayaan yang ditawarkan penerima jaminan kepada terjamin dan dapat dijamin kepada Jaminan syariah: (a) Pembiayaan berdasarkan prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah, salam, istishna*); (b) Pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*); (c) Pembiayaan



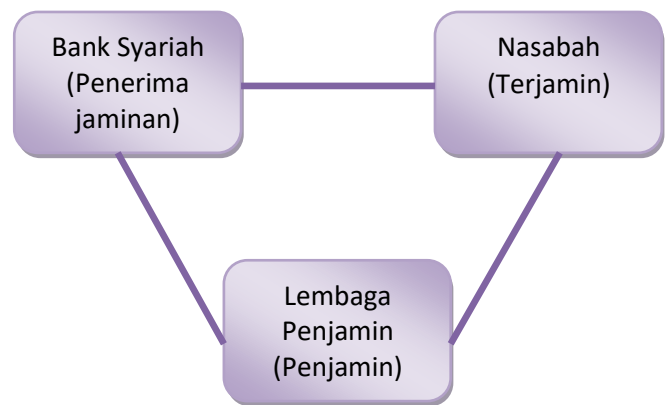
berdasarkan prinsip penyertaan modal (musyarakah); dan (d) Pembiayaan barang modal berdasarkan prinsip sewa murni tanpa pilihan (ijarah), atau dengan adanya pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*Ijarah Muntahiyah Bittamlik*).

Jenis *kafalah* pembiayaan yang dijamin risikonya oleh lembaga penjaminan syariah diantaranya adalah: (a) Jenis *Kafalah* Pembiayaan Murabahah risiko yang dijamin (Pokok + Margin); (b) Jenis *Kafalah* Pembiayaan Salam risiko yang dijamin (Pokok + Margin); (c) Jenis *Kafalah* Pembiayaan Istishna (Pokok + Margin); (d) Jenis *Kafalah* Pembiayaan Mudharabah risiko yang dijamin (pokok); (e) Jenis *Kafalah* Pembiayaan Musyarakah risiko yang dijamin (pokok); dan (f) Jenis *Kafalah* Pembiayaan Ijarah risiko yang dijamin (Nilai sewa selama perjanjian).

## V. PENAHSIRAN AKAD KAFALAH DALAM PENYUSUNAN PERJANJIAN DI LEMBAGA PENJAMINAN SYARIAH

Penerapan akad *kafalah* pada perusahaan penjaminan syariah melibatkan beberapa pihak, yaitu *kafil* (penanggung) dalam hal ini adalah perusahaan penjaminan, *makful lahu* (penerima jaminan) dalam hal ini adalah lembaga jasa keuangan syariah/bank syariah, dan *makful 'anhu* (terjamin) dalam hal ini adalah nasabah/debitur. *Kafalah* adalah jaminan (*guaranty*), beban, atau tanggungan yang diberikan oleh penanggung (*kafil*) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung (*makful*).

*Kafalah* juga berarti bahwa mengalihkan tanggungjawab seseorang yang dijamin dengan berpegang pada tanggung jawab orang lain sebagai penjamin, dan atas jasanya penjamin dapat meminta imbalan tertentu dari orang yang dijamin. Berikut ilustrasi bagan proses *kafalah* pada perusahaan penjaminan syariah:



**Bagan. 3 Proses *Kafalah* pada Perusahaan Penjaminan Syariah**

Berdasarkan obyek transaksi pada akad *kafalah*, ditemukan adanya penjamin yang memberikan jaminan kepada bank konvensional (*makful lahu*) yang tidak memiliki UUS, dengan alasan menjamin hanya pokoknya saja. Hal ini bertolak belakang dengan fatwa DSN-MUI No 74/DSN-MUI/I/2009 dimana disebutkan bahwa lembaga penjaminan tidak boleh menjamin transaksi dan obyek yang tidak sesuai dengan syariah. Obyek yang dijamin dapat seluruh atau sebagian dari kewajiban bayar (*dayn*) dari transaksi syariah, hal lain yang dapat dijamin berdasarkan prinsip syariah. Sesungguhnya, akad jual beli dan sewa dan sejenisnya adalah boleh sebagaimana firman Allah SWT:

*“Orang yang mengambil riba tidak dapat berdiri melainkan seperti berdirinya orang yang kemasukan syaitan lantaran (terkena) penyakit gila. Keadaan mereka yang demikian itu adalah disebabkan mereka berkata (berpendapat), sesungguhnya jual beli itu sama dengan riba, padahal Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba. Orang-orang yang telah sampai kepada larangan dari Tuhannya, lalu terus berhenti (dari mengambil riba), maka baginya apa yang telah diambilnya dahulu (sebelum datang larangan): dan urusannya (terserah) kepada Allah. Orang yang kembali (mengambil riba), maka orang itu adalah penghuni-penghuni neraka; mereka kekal di dalamnya.”* (QS. Al-Baqarah ayat 275)

Namun, jika akad yang telah diperjanjikan digunakan untuk tolong-menolong dalam keburukan, maka transaksi jual-beli atau sewa menyewa tersebut menjadi haram hukumnya. Syaikh Shahih Al-Fauzan (1983) mengatakan bahwa:

*“Tidak boleh menjual sesuai kepada orang yang diketahui bahwa dia akan menggunakannya untuk berbuat maksiat kepada Allah ‘Azza wa Jalla atau pada suatu yang diharamkan oleh Allah ‘Azza wa Jalla. Oleh karena itu, tidak boleh menjual sari buah pada orang yang akan menjadikannya sebagai khamar. Dan juga tidak boleh dan tidak sah menjual senjata pada saat fitnah sedang berkecamuk di tengah kaum muslimin, supaya tidak dijadikan senjata untuk membunuh kaum muslimin.”*

Hal ini juga sesuai dengan firman Allah SWT: *“.....Dan tolong menolonglah kamu dalam mengerjakan kebajikan dan taqwa dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran”* (QS. Al-Maidah ayat 2)

Maka, berdasarkan ayat diatas dan fatwa ‘ulama’ dapat disimpulkan bahwa memberikan penjaminan bagi bank riba, yang secara prinsip operasionalnya memberikan kredit dalam bentuk riba (bunga), sama halnya dengan membantu dalam hal maksiat kepada Allah (*Al-I’ناه bil ism*), tolong menolong dalam hal maksiat, (Zuhayly, 1989). Tujuan dari penjaminan yang dilakukan adalah menjamin kredit yang diberikan oleh bank riba kepada nasabah dimana jika terjadi gagal bayar baik karena wanprestasi maupun tidak maka akan menjadi tanggungan lembaga penjamin untuk melunasi kewajiban terjamin kepada penerima jaminan. Sehingga haram hukumnya bagi lembaga penjaminan syariah menjual produknya kepada bank Islam meskipun dengan alasan tujuan hanya menjamin pada pokoknya saja. Ibnu’ Qayyim juga secara tegas menyebutkan bahwa (Syaikh Shahih Al-Fauzan, 1983):

*“Dalil-dalil syari’at menjelaskan bahwa tujuan dalam akad itu diperhitungkan.*

*Tujuan-tujuan ini dapat mempengaruhi sah atau tidaknya suatu akad, halal atau tidak. senjata yang dijual oleh seseorang kepada orang yang diketahui akan menggunakannya untuk membunuh seorang Muslim maka hukumnya adalah haram. Karena dalam transaksi ini terdapat unsure dukungan untuk melakukan dosa dan perbuatan zhalim. Sedangkan jika dia menjualnya kepada orang yang diketahui akanmemanfaatkannya untuk berjihad di jalan Allah, berarti itu adalah sebuah ketaatan dan perbuatan taqarrub. Begitu juga tidak boleh menjual senjata kepada orang yang memerangi kaum muslimin atau mempergunakannya untuk merampok. Karena ini termasuk tolong menolong dalam maksiat.*

Rasulullah SAW bersabda: *“Allah melaknat orang yang memakan riba, yang memberi makan dengannya, saksinya dan penulisnya, lalu beliau bersabda ‘mereka semua itu adalah sama’.* (HR Muslim).

Dalam akad, penjamin mengetahui dengan jelas dan tertulis secara jelas penerima jaminan dan obyek yang akan dijamin. Hal ini berarti bahwa penjamin mengetahui secara pasti bahwa tujuan penjaminan ini adalah turut membantu dalam bertumbuhnya praktik riba. Maka, dalam hal ini, secara jelas jika lembaga penjamin menjamin kredit dari bank riba, artinya lembaga penjamin melakukan transaksi dengan obyek akad yang diharamkan oleh Allah SWT, yaitu dengan *‘illat* tolong menolong dalam maksiat. Dalam hadist nabi juga disebutkan bahwa Allah tidak hanya melaknat orang yang memakan riba, melainkan juga melaknat setiap orang yang mendukung perbuatan riba, termasuk dalam hal ini yang menjamin kredit dan perusahaan riba.

Maka, hendaknya lembaga penjaminan syariah menentukan apa yang dijadikan obyek akad secara jelas, baik dari aspek nama barang wujud, jenis, letak, luas, banyak, dan bukti yang mendasari hak atas barang tersebut. Terlebih lagi, tidak menjamin bank riba dengan alasan apapun juga karena merupakan bentuk

tolong menolong yang dapat menyuburkan pertumbuhan bank riba itu sendiri. Selain itu, hal ini juga sudah dipertegas dalam fatwa DSN-MUI No 74 tahun 2009 dimana klaim pada akad *kafalah* adalah sesuai dengan jenis pembiayaannya yaitu (1) murabahah/salam/istihna', meliputi pokok dan margin; (2) mudharabah/musyarakah, meliputi pokoknya saja; dan (3) ijarah/IMBT, meliputi pokok dan ujrak.

Terkait dengan hal ketentuan akad, maka seharusnya pernyataan ijab dan qabul pada akad *kafalah* selalu melibatkan ketiga pihak. Tetapi dalam praktiknya masih ada yang belum melibatkan ketiga pihak, sehingga hanya ada akad *kafalah* antara lembaga keuangan syariah (*makful lahu*) dan *kafil* (penjamin) saja, tanpa menghadirkan terjamin (*makful 'anhu*). Hal ini dilakukan dengan alasan mencegah terjadinya *moral hazard* yang dilakukan oleh terjamin. Hal ini tidak sesuai dengan Fatwa DSN-MUI No 74 tahun 2009 dimana disebutkan bahwa pernyataan ijab dan qabul harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak. Maka Seyogyanya ada dua dokumen akad yang dipenuhi yaitu: (a) Akad Pembiayaan antara nasabah dengan bank atau lembaga keuangan syariah lainnya; dan (b) Akad *kafalah* antara PT.Penjaminan Pembiayaan Syariah (Kafill), dan Makful Lahu (Lembaga Keuangan Syariah) dan makful anhu (terjamin)

Penandatanganan akad perjanjian hendaknya ditandatangani oleh ketiga pihak yang terlibat dalam akad secara tertulis. Dalam hal pemenuhan rukun dan syarat penjaminan maka diperlukan menyatakan ijab qabul diantara para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak. Adapun yang menjadi alasan tidak terpenuhinya ketentuan ijab qabul dalam akad *kafalah* adalah untuk menghindari moral hazard atas terjamin, maka hal ini diperbolehkan sebagaimana dalam kaidah fiqh disebutkan *dar-ul mafaasidi aula min jalbil mashalih* (Zahroh,1958): "Menghindari mudarat lebih didahulukan daripada mengambil manfaat".

Hukum Islam menempatkan penekanan untuk lebih menjauhkan larangan daripada mengerjakan kewajiban oleh seorang individu. Mansoori (2010) menyebutkan bahwa kaidah ini umumnya diterapkan pada situasi dimana pelaksanaan hak seseorang menyebabkan mudarat bagi orang lain. Dalam keadaan demikian, pilihan dijatuhkan pada menghindari mudarat walaupun pelaksanaan hak tersebut menguntungkan suatu kelompok. Sehingga seseorang tidak diperbolehkan membuat dapur api (tungku pemanas) dekat dengan daerah pemukiman, karena itu akan membahayakan penduduk setempat. Berdasarkan prinsip ini, suatu perbuatan atau hal yang mubah (diperbolehkan) dapat dilarang oleh Negara, jika perbuatan atau hal itu membawa mudarat bagi khalayak umum.

Maka, dalam kasus ini, jika akad dilakukan antara ketiga pihak, dikhawatirkan terjamin akan melakukan *moral hazard* jika diketahui bahwa pembiayaannya dijamin/ditanggung oleh penjamin. Maka untuk menghindari mudarat ini, pelaksanaan ijab qabul hanya dilakukan antara penjamin dan penerima jaminan, dan dalam hal ini adalah boleh. Namun jika tidak dikhawatirkan akan terjadinya *moral hazard* pada terjamin, maka seyogyanya ijab qabul dalam akad *kafalah* dilakukan oleh ketiga pihak dan dalam klausul hak dan kewajiban pada akad dapat dijelaskan secara seimbang hak dan kewajiban masing-masing, sehingga dapat dipahami ketiga pihak yang bertransaksi.

Terkait biaya administrasi Sebagian menyebutkan biaya penjaminan sebagian lainnya tidak menyebutkan dalam akad perjanjian biaya administrasi dan penjaminan (salah satu contoh penetapan bea materai senilai 150.000 dinilai tidak masuk akal). Berdasarkan ketentuan POJK No.31/POJK.05/2014 tentang penyelenggaraan usaha pembiayaan syariah pada pasal 11 tentang perincian biaya-biaya yang diberikan. Seyogyanya perincian biaya-biaya pembiayaan syariah dituangkan dalam akad perjanjian sesuai

dengan POJK dan nilai biaya harus sesuai dengan *real cost (no mark up)*.

Mitigasi risiko dilakukan dengan mengalihkan risiko barang yang dibiayai atau barang yang menjadi agunan dari kegiatan pembiayaan syariah melalui mekanisme asuransi syariah. Hal ini menjadi wajib berdasarkan ketentuan POJK No.31/POJK.05/2014 Bab V tentang penyelenggaraan usaha pembiayaan syariah wajib melakukan mitigasi risiko pembiayaan syariah. Dalam mitigasi risiko perlu adanya *rekafalah* syariah, sehingga dalam penanganan mitigasi penjaminan syariah tidak perlu lagi ke asuransi syariah.

Dalam hal penetapan IJK (*Imbal Jasa Kafalah*), dalam praktiknya ditentukan bahwa besarnya IJK dihitung berdasarkan tarif IJK dikalikan plafond pembiayaan (dalam hal ini, peneliti tidak mendapatkan informasi yang detail mengenai besaran IJK dan contoh perhitungannya). Namun dalam praktiknya, ada 4 faktor yang menjadi syarat penetapan ujarah untuk mengetahui rasio kredit pembiayaan klaim rasionya, berikut jenis pembiayaannya, karena penentuan rate perproduk berbeda. Syarat tersebut antara lain adalah: (a) Berdasarkan pengalaman; (b) Berdasarkan data industri, NPF bank; (c) Jenis pembiayaan produktif atau konsumtif; dan (d) Jangka waktu pembiayaan.

Berdasarkan fatwa DSN-MUI No. 11/DSN-MUI/IV/2000 Tentang ketentuan umum *kafalah* pada nomor 2 yaitu: dalam akad *kafalah* penjamin dapat menerima imbalan (*fee*) sepanjang tidak memberatkan. Namun seyogyanya penetapan IJK murni berdasarkan 'amal' dan disebutkan dalam nominal bukan dalam persentase. Dalam hukum ijarah, ujarah ditetapkan berdasarkan amal, bukan persentase dari plafond pembiayaan. Hal ini ditegaskan pada fatwa DSN-MUI No 44/DSN-MUI/VIII/2004 disebutkan bahwa dalam pembiayaan multijasa yang menggunakan akad ijarah dan *kafalah*, LKS dapat memperoleh imbalan jasa (*ujrah*) atau *fee*. Besaran ujarah atau fee harus disepakati di awal dan dinyatakan dalam bentuk nominal bukan dalam bentuk

prosentase. Maka dalam hal ini, perusahaan penjaminan syariah tidak boleh menentukan ujarah dengan menggunakan prosentase dari plafond pembiayaan melainkan harus disebutkan dalam bentuk nominal.

Penyelesaian sengketa pada lembaga penjaminan syariah dilakukan secara musyawarah berdasarkan mufakat. Jika tidak tercapai kesepakatan, maka perselisihan diselesaikan di pengadilan Negeri dan Badan Arbitrase Nasional (BANI). Hal ini tidak sesuai dengan fatwa DSN-MUI No 74/DSN-MUI/I/2009 dalam ketentuan keenam angka 1 dimana disebutkan penyelesaian sengketa harus sesuai dengan perundang-undangan yang berlaku dan berlandaskan pada prinsip syariah, dalam hal ini adalah pengadilan agama dan Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas). Maka seyogyanya perselisihan sengketa antara kedua pihak dapat diselesaikan di pengadilan agama melalui badan arbitrase nasional (basyarnas) sesuai dengan ketentuan DSN Syariah No. 74/DSN-MUI/I/2009 dan Peraturan Otoritas Jasa Keuangan.

Penerapan akad *kafalah* pada lembaga penjaminan syariah belum sepenuhnya sesuai dengan ketentuan dan ketetapan yang berlaku. Namun demikian, penerapannya berlandaskan pada landasan syariah Al-Qur'an yaitu landasan adanya penjaminan syariah adalah sesuai dengan firman Allah SWT QS Yusuf: 72, yang artinya:

*"Penyeru-penyeru itu berkata: 'Kami kehilangan piala Raja; dan barang siapa yang dapat mengembalikannya, akan memperoleh bahan makanan (seberat) beban unta, dan aku menjamin terhadapnya' ". (QS: Yusuf: 72)*

Selain landasan syariah, implementasi akad *kafalah* juga berlandaskan pada peraturan perundang-undangan dan hukum positif diantaranya adalah:

1. Definitif Kementrian BUMN Surat No: S-536/MBU/2014 tanggal 16 September 2014
2. Akta Notaris No 68 oleh Notaris Aryanti Artisari, SH.MK tanggal 19 September 2014

3. Keputusan Menteri Hukum dan HAM Nomor AHU-26462.40.10.2014 tentang pengesahan pendirian badan PT Jamkrindo Syariah tanggal 7 November 2014
4. Izin Operasional OJK Nomor S-34/NB.223/2015 tanggal 15 Januari 2015 tentang pencatatan produk baru PT Penjaminan Jamkrindo Syariah
5. Fatwa DSN MUI No 74 Tahun 2009
6. POJK Nomor 6/POJK.05/2014, tanggal 7 April 2014
7. Peraturan Presiden RI Nomor 54 Tahun 2010 tentang Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah, serta Perubahannya, serta Proyek-Proyek yang sumber dananya dari swasta.

Dalam hal pembuatan akta akad syariah yang menjadi landasan terlaksananya perjanjian antara pihak-pihak yang terlibat agar tidak menyimpang dari ketentuan-ketentuan, maka harus dipenuhi prinsip-prinsip pembuatan akta akad *kafalah*. Pertama adalah prinsip *Al-Hurriyyah* (kebebasan). Dalam pembuatan akta akad syariah perusahaan penjaminan syariah, nasabah bebas menentukan objek perjanjian, dan perusahaan bebas menentukan cara penyelesaian sengketa sepanjang tidak bertentangan dengan nilai-nilai syariah.

Perusahaan penjaminan syariah juga memberikan kebebasan kepada nasabah untuk menentukan produk apa saja yang hendak dijamin pembiayaannya sebagai substitusi agunan. Dalam penyelesaian masalah perusahaan penjaminan syariah turut berkonsultasi dengan DPS, dan memberikan pilihan penyelesaian sengketa baik melalui jalur litigasi ataupun non litigasi sesuai dengan kesepakatan antar pihak. prinsip keadilan juga diterapkan dalam penyusunan akta akad seperti contoh pada pasal biaya, dimana proporsi hal penjamin dan penerimaan jaminan terhadap biaya penjaminan Bank garansi adalah sebesar 50% bagi penjamin (*kafil*) dan 50% bagi penerima jaminan (*makful lahu*).

Prinsip kerelaan juga diterapkan dalam penyusunan akta (akad) dimana penetapan biaya dan ujah yang akan

diterima oleh *kafil* disepakati dan berdasarkan kerelaan *makful lahu* dan *makful 'anhu*. Namun demikian, dalam hal penetapan biaya perlu ditetapkan berdasarkan *real cost* (tanpa adanya *mark up*). Temuan menyebutkan bahwa biaya materai dibebankan senilai Rp 150.000,- kepada nasabah dinilai terlalu berlebihan dan tidak masuk akal. Jika memang demikian adanya, maka perlu dijelaskan penggunaan materai untuk apa saja sehingga muncul nilai angka Rp 150.000,-. Prinsip *Al-kitabah* (perjanjian dibuat secara tertulis) juga sudah diterapkan dimana proses pengajuan permohonan penjaminan *kafalah* Bank Garansi secara tertulis kepada penerima jaminan. Selain itu segala bentuk MoU antar pihak juga dibuat secara tertulis.

Maka, berdasarkan hasil penelitian dapat disimpulkan bahwa dalam pembuatan akta akad *kafalah* sebagian hal telah memenuhi kesesuaian prinsip-prinsip syariah. Namun masih ada beberapa hal yang perlu diperhatikan dalam penyusunan akad, berikut akan diurai penjelasan kesesuaian antara aspek-aspek yang perlu diperhatikan dalam penyusunan akad dengan implementasi penyusunan akad pada lembaga penjaminan syariah:

#### 1. Identifikasi para pihak

Sesuai dengan ketentuan yang telah ditetapkan oleh DSN-MUI bahwa harus ada pernyataan ijab qabul yang harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak. Pihak yang terlibat meliputi bank syariah, nasabah, dan lembaga penjaminan syariah. Namun dalam implementasinya ketiga pihak yang akan melakukan perjanjian melakukan perjanjian dalam satu tempat dan satu waktu, bahkan pihak terjamin tidak mengetahui dan mengenali penjamin, demikian juga sebaliknya.

#### 2. Hak kepemilikan yang sah. Dalam akad tertulis makful 'anhu harus melengkapi dan membuktikan beberapa hak kepemilikan yang sah, seperti akta pendirian perusahaan dengan copy SIUP, SIUJK, TDP dan bukti kepemilikan sah lainnya.

3. Pilihan hukum mengacu pada perjanjian yang tunduk kepada hukum dan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia sebagaimana telah disebutkan beberapa landasan konstitual implementasi akad kafalah pada lembaga penjaminan syariah.
4. Penyelesaian sengketa telah tertuang di dalam akad, dimana para pihak sepakat untuk sebisa mungkin menyelesaikan masalah dengan cara musyawarah dalam jangka waktu paling lama dua bulan. Apabila cara penyelesaian yang dimaksud di atas tidak berhasil mencapai pemufakatan, maka penjamin dan penerima jaminan sepakat untuk menyerahkan penyelesaian sengketa kepada Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas).
5. Berakhirnya akad. Para pihak dapat mengakhiri perjanjian ini sebelum jangka waktu tertentu berdasarkan kesepakatan para pihak terhitung sejak ditandatanganinya surat perjanjian, dengan memberitahukan secara tertulis selambat-lambatnya tiga bulan sebelum tanggal pengakhiran perjanjian ini diakhiri. Setelah adanya pengakhiran perjanjian maka para pihak tidak akan melaksanakan perjanjian yang baru. Dalam hal perjanjian berakhir baik karena jangka waktu perjanjian atau sebelum jangka waktu perjanjian, pihak penjamin tidak membebaskan para pihak untuk memenuhi kewajiban yang belum diselesaikan. Dalam hal pemutusan perjanjian para pihak sepakat untuk mengenyampingkan pasal 1266 KUHP tentang pemutusan perjanjian (tiap-tiap pihak yang akan mengakhiri akad diharuskan dengan putusan pengadilan yang mempunyai yuridiksi atas akad tersebut).

Berdasarkan temuan-temuan di atas, maka dapat disimpulkan bahwa dalam aspek transaksi akad *kafalah* masih ditemukan beberapa hal yang belum sesuai dengan prinsip-prinsip syariah. Demikian halnya dengan struktur akad yang belum terpenuhi kesesuaiannya menurut syariah.

## VI. PENUTUP

### 1. Kesimpulan

- a. Implementasi ketentuan prinsip-prinsip syariah dalam penyusunan perjanjian (kontrak-kontrak) kegiatan transaksi di Lembaga Penjaminan Syariah mengacu sepenuhnya pada fatwa Dewan Syariah Nasioal Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI), Peraturan Otoritas Jasa Keuangan (POJK), Peraturan Menteri Keuangan (PMK), Peraturan Menteri Agama (PMA) dan beberapa peraturan lainnya yang mendukung kegiatan transaksi di lembaga penjaminan syariah selama tidak bertentangan dengan syariah. Perjanjian (kontrak) transaksi disusun menurut akad yang digunakan. Lembaga penjaminan syariah menggunakan akad kafalah dalam transaksinya untuk menjamin pembiayaan umum, bank garansi, pembiayaan multiguna, dan pembiayaan mikro syariah. Akad kafalah diterapkan untuk penjaminan langsung, dan penjaminan tidak langsung.
- b. Akad-akad (kontrak perjanjian) yang dibuat akan dianalisis mengacu pada landasan Syariah Al-Qur'an dan Sunnah, fatwa DSN-MUI, POJK, PMK dan PMA. Secara umum, temuan menunjukkan bahwa akad-akad dilaksanakan masih terdapat yang belum sesuai dengan ketentuan dan ketetapan yang berlaku. Beberapa hal yang juga menjadi kajian fokus pada pembahasan atas penelitian ini adalah masih terdapat pada perusahaan penjaminan yang menjamin obyek dan transaksi yang tidak sesuai dengan prinsip syariah, yaitu menjamin kredit pada bank konvensional. Sementara dalam fatwa DSN-MUI No 74 telah jelas disebutkan bahwa pada pasal keempat (poin a) dimana penjaminan syariah tidak boleh digunakan untuk menjamin transaksi dan obyek yang tidak sesuai dengan syariah. Pada akad kafalah tidak dipertemukannya

antara terjamin dengan pihak penjamin. Akad hanya dilakukan antara terjamin dan bank. Pada akad tidak tertera hak dan kewajiban penjamin. Pengajuan hak klaim yang belum syariah karena obyek yang dijamin tidak sesuai dengan prinsip syariah.

## 2. Rekomendasi

- a. Pada akad perlu dijelaskan secara detail kondisi obyek akad: Nama barang, wujud, jenis, letak, luas, banyak, bukti yang mendasari hak atas barang tersebut dan tidak bertentangan dengan syariah.
- b. Pada akad Kafalah, Seyogyanya ada dua dokumen akad yang dipenuhi yaitu: (a) Akad Pembiayaan antara nasabah dengan bank atau lembaga keuangan syariah lainnya; (b) Akad kafalah antara PT.Penjaminan Pembiayaan Syariah (Kafill), dan Makful Lahu (Lembaga Keuangan Syariah) dan makful anhu (terjamin); dan (c) Penandatanganan akad perjanjian hendaknya ditandatangani oleh ketiga pihak yang terlibat dalam akad secara tertulis.
- c. Dalam klausul hak dan kewajiban dapat ditambahkan hal-hal berikut ini: (a) Fasilitas Pembiayaan digunakan sesuai dengan ketentuan yang ditetapkan (apakah untuk produktif atau konsumtif); (b) Mekanisme/tata cara penarikan dana baik dalam bentuk sekaligus atau bertahap; (c) Menyerahkan laporan prestasi pekerjaan setiap bulan dan pekerjaan yang diserahterimakan kepada bowhee (mitra); (d) Terbuka, kooperatif dan jujur; dan (e) Memberi izin dan kemudahan kepada petugas perusahaan untuk memeriksa jaminan
- d. Pada akad kafalah Hendaknya hak dan kewajiban penjamin (kafil) pun harus dijelaskan secara seimbang sehingga dapat dipahami oleh nasabah makful lahu dan makful anhu.
- e. Pada akad kafalah, Perlu kejelasan jenis, spesifikasi dan jumlah produk

pembiayaan yang mendapat penjaminan dari penjamin, sesuai dengan pembiayaan syariah, sehingga dalam pengajuan hak klaim dapat sesuai dengan syariah.

## DAFTAR PUSTAKA

1. Abdullah bin Muhammad bin 'Abdurrahman bin Ishaq Alu Syaikh. 2009. *Tafsir Ibnu Katsir*: Jilid 1-10.
2. Al-Ba'labakiyy, Munir. 1990. *Qamus al-Mawrid*. Beirut: Daral-'Ilm al-Malayyin.
3. Al-Fauzan, Syaikh Shalih Fauzan. 1983. *Al-Mulakhkhash Al-Fiqh*. Mesir: Al-Maktabah Syamelan.
4. Al-Shiddieqiyy, Hasbi. 1974. *Pengantar Fiqh Mu'amalah*. Jakarta: Penerbit Bulan Bintang.
5. Al-Zuhayly, Wahbah, 1984, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuhu*, Siria: Dar al Fikr
6. Al-Zuhayly, Wahbah. 1989. *Al-Fiqh Al-Islami Wa'adillatuh*, Kitab ke-empat kitab Al-buyu' As syai'ah. Damaskus, Penerbit: Darul Fikr.
7. Asy-Syatibi, *Al Muwafaqat fi Ushul al-Ahkam*, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah
8. Auda, Jasser. 2008. *Maqasid Al-Shariah: An introductory Guide*. Published by IIIT.
9. Biro Riset LM FEUI. 2014. *Prospek Industri Penjaminan Syariah di Indonesia*. Fakultas Ekonomi, Universitas Indonesia.
10. Firdaus, Muhammad, dkk. 2005. *Cara Mudah Memahami Akad-Akad Syariah*. Bandung: Renaisan.
11. Hussein, Mumtaz, Asghar Shahmoradi, dan Rima Turk (2015). An Overview of Islamic Finance. *International Monetary Fund Working Paper June*, 15/120.
12. Ikhtisar Data Keuangan IKNB Syariah, didownload dari [www.ojk.go.id](http://www.ojk.go.id) , pada tanggal 1 Mei 2016.
13. Iqbal, Zamir (2007). Challenges Facing Islamic Financial Industry. *Journal of Islamic Economics, Banking and Finance*.
14. Iqbal, Zamir (2008). The Impact of Consolidation on Islamic Financial Services Industry. *Islamic Economic Studies*, Vol 15, No 2, January 2008.
15. Islamic Financial Services Board (2014a). *Islamic Financial Services Industry Stability Report*. Kuala Lumpur, Malaysia: IFSB.

16. Islamic Financial Services Board (2014b). *Strengthening the Financial Safety Net: The Role of Shariah-Compliant Lender-of-Last-Resort Facilities as an Emergency Financing Facility*. IFSB Working Paper. Kuala Lumpur, Malaysia: IFSB.
17. Khalaf, Abdul Wahab, 1956, *Ilmu Ushul al-Fiqh*, Penerbit: Da'wah Islamiyah Syabab al-Azhar
18. Madkur, Muhammad Salam. 1963. *Al-Madkhal al-Fiqh al-Islamiyy*. Dar al-Nahdah al-'Arabiyyah.
19. Mansoori, Muhammad Tahir. 2010. *Shariah Maxims on Financial Matters*. Diterjemahkan oleh Hendri Tanjung & Aini Aryani. Ulil Albab Institute. Universitas Ibnu Khaldun, Bogor.
20. Muhammad, Fayruz Abady Majd al-Din ibn Ya'qub, *Al-Qamus al-Muhit*, Jilid 1. (Beirut: D Jayl), 1987
21. Mulijadi, Kartini dan Gunawan Widjaja. 2003. *Seri Hukum Perikatan (Perikatan yang lahir dari Perjanjian)*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
22. Roadmap Industri Keuangan Non Bank Syariah 2015-2019. Otoritas Jasa Keuangan. Jakarta, November 2015.
23. Sarker, Md Abdul Awwal. 2015. Islamic Business Contracts, Agency Problem and the Theory of the Islamic Firm. *International Journal of Islamic Financial Services*, Vol 1 No 2.
24. Subekti. 2003. *Pokok-Pokok Hukum Perdata*: Cetakan ke 31. Jakarta: Intermasa.
25. Syahmin. 2006. *Hukum Kontrak Internasional*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
26. Tanjung, Hendri & Abrista Devi. 2013. *Metodologi Penelitian Ekonomi Islam*. Jakarta: PT Gramata Publishing.
27. *Tarikh Tasyri' Al-Islami*. Master Text Book. Al-Jami'ah Al-Madinah Al-'Alamiyah. MEDIU.
28. Ya'qub, Hamzah. 1999. *Fiqh Muamalah: Kode Etik Dagang Menurut Islam*. Bandung: CV. Diponegoro.
29. Zahrah, Muhammad Abu, 1958, *Ushul al-Fiqh*, Saudi Arabia: Penerbit: Dar al-Fikr