



PAPER PENDAMPING PENYUSUNAN FATWA

DEWAN SYARIAH NASIONAL-MAJELIS ULAMA INDONESIA

KAJIAN ASPEK SYARIAH DANA PERLINDUNGAN PEMODAL

PT Penyelenggara Program Perlindungan Investor Efek Indonesia

**HUKUM PINJAM PAKAI DALAM PERATURAN
PERUNDANG-UNDANGAN INDONESIA**

Dr. H. Asep Supyadillah, M.Ag.

AKAD I'ARAH DAN PERJANJIAN PINJAM PAKAI

**PERBUATAN HUKUM TERHADAP HARTA MILIK BERSAMA
(AL-MAL AL-MUSYTARAK)**

Prof. Dr. K.H. Hasanudin, M.Ag. dan Prof. Dr. H. Jaih Mubarak

**PAPER PENDAMPING PENYUSUNAN FATWA
DEWAN SYARIAH NASIONAL-MAJELIS ULAMA INDONESIA**



KAJIAN ASPEK SYARIAH DANA PERLINDUNGAN PEMODAL

Penyusun:

PT Penyelenggara Program Perlindungan Investor Efek Indonesia

HUKUM PINJAM PAKAI DALAM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN INDONESIA

Penyusun:

Dr. H. Asep Supyadillah, M.Ag.

AKAD T'ARAH DAN PERJANJIAN PINJAM PAKAI



PERBUATAN HUKUM TERHADAP HARTA MILIK BERSAMA (*AL-MAL AL-MUSYTARAK*)

Penyusun:

Prof. Dr. K.H. Hasanudin, M.Ag.

Prof. Dr. H. Jaih Mubarak, S.E., M.H., M.Ag.

Tim Redaksi:

Abdul Wasik, M.Si. (Koordinator)

Supriyadi, S.Kom.

Mhd. Kevin Nuhor, S.H.

Suci Hanifa, SE.Sy.

Ridho Agprisyandi Putra, S.E.

Desain Sampul dan Tata Letak:

Mhd Kevin Nuhor, S.H.

Penerbit:

**PUSAT RISET, KAJIAN, PUBLIKASI, DAN PENGEMBANGAN
(PUSAT RISKALIKBANG) FATWA DSN-MUI**

Gedung DSN-MUI, Lt. 3

Jl. Dempo No.19 Pegangsaan, Menteng, Jakarta Pusat 10320

Telp. (021) 3904146

WA. 0822 6000 4146

E-mail: sekretariat@dsnmui.or.id

Website: www.dsnmui.or.id

Cetakan Pertama, Juni 2024

...DAFTAR ISI



DAFTAR ISI	iii
SAMBUTAN PIMPINAN BADAN PENGURUS DSN-MUI	iii
KATA PENGANTAR	iii
JUDUL 1 KAJIAN ASPEK SYARIAH DANA PERLINDUNGAN PEMODAL	
RANGKUMAN EKSEKUTIF	2
BAB 1 PENDAHULUAN	4
1.1 Latar Belakang	4
1.2 Permasalahan	5
1.3 Tujuan	6
1.4 Ruang Lingkup	6
1.5 Metodologi	6
BAB 2 KAJIAN PUSTAKA	6
2.1 Mekanisme DPP di Indonesia	6
2.1.1 Peraturan OJK No. 49/POJK.04/2016 tentang DPP ...	6
2.1.2 Peraturan OJK No. 50/POJK.04/2016 tentang PDPP ..	11
2.1.3 Keputusan Anggota Dewan Komisioner OJK No.	
Kep-69/D.04/2020	15
2.1.4 Surat Edaran OJK No. 18 /SEOJK.04/2013	15
2.2 Mekanisme Perlindungan Investor di Negara Lain	16
2.2.1 Mekanisme Perlindungan Investor di Amerika Serikat	16
2.2.2 Mekanisme Perlindungan Investor di China	17
2.2.3 Mekanisme Perlindungan Investor di Malaysia	19
2.3 Fikih Muamalat dan Akad-Akad	20
BAB 3 PEMBAHASAN	24
3.1 Aspek Syariah Keberadaan DPP	24
3.2 Aspek Syariah Pengelolaan DPP	25
3.3 Aspek Syariah Distribusi DPP	27
BAB 4 KESIMPULAN	27
DAFTAR PUSTAKA	29
JUDUL 2 HUKUM PINJAM PAKAI DALAM PERATURAN PERUNDANG-	
UNDANGAN INDONESIA	0
a. Pendahuluan	32

b. Dasar Hukum dan Pengertian Pinjam Pakai	34
c. Karakteristik Pinjam Pakai	37
d. Objek Pinjam Pakai	37
e. Objek Pinjam Pakai Bukan Hak Ahli Waris	41
f. Kewajiban-Kewajiban Peminjam (Kewajiban-kewajiban Orang yang Menerima Barang Pinjam Pakai)	42
g. Kewajiban-Kewajiban yang Meminjamkan/Pemberi Pinjaman	45
h. Ketentuan Risiko atas Barang	47
i. Ketentuan Pinjam Pakai dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah	49
j. Ketentuan Pinjam Pakai dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 115/PMK.06/2020	50
k. Penutup	54
l. Daftar Pustaka	56
JUDUL 3 AKAD I'ARAH DAN PERJANJIAN PINJAM PAKAI	1-18
a. Konsep <i>I'arah</i>	61
b. Konsekuensi Tamlik dan Ibadah Secara Hukum	64
c. Dalil <i>I'arah</i>	70
d. Hukum <i>Taklifi</i> Akad <i>I'arah</i>	75
e. Rukun dan Syarat <i>I'arah</i>	77
f. Ragam <i>I'arah</i>	94
g. Tanggungjawab <i>Musta'ir</i> Jika <i>Mu'ar</i> Rusak atau Hilang	95
h. Ketentuan Penggantian <i>Mu'ar</i> yang Rusak/Hilang	100
i. Sifat Akad <i>I'arah</i>	101
j. Pengakhiran Akad <i>I'arah</i> dan Pertimbangan Kemashlahatan	104
k. Ketentuan Pinjam-Pakai Menurut Hukum Perdata	107
l. Daftar Pustaka	113
JUDUL 4 PERBUATAN HUKUM TERHADAP HARTA MILIK BERSAMA (AL-MAL AL-MUSYTARAK).....	1-18
a. Pengantar	119
b. Perbuatan Hukum (<i>Tasharruf</i>)	120
c. Kriteria Harta (<i>Amwal</i>)	122
d. Ketentuan Kepemilikan (<i>Milkiyyah</i>)	129

e. Ketentaun <i>Amwal-Mubahat</i>	140
f. Pengertian dan Ketentuan Harta Bersama	143
g. Pengertian <i>al-Mal al-Musyarak</i>	144
h. Pembagian Manfaat <i>Mal al-Musya'</i> dan <i>Mal al-Ifraz</i>	146
i. Lingkup Perbuatan Hukum Terhadap <i>Mal al-Musya'</i>	150
j. Kriteria <i>Mabi'</i> dalam Jual-Beli	151
k. <i>Gharar</i> dan <i>Ma'lum</i> dalam <i>Mal al-Musya'</i>	152
l. Status Hukum Jual-Beli <i>Mal al-Musya'</i>	154
m. Ketentuan Sewa Porsi (<i>Ijarah al-Musya'</i>)	158
n. Mempertimbangkan Akad <i>Muhaya'ah</i>	161
o. Penutup	163
p. Daftar Pustaka	165

SAMBUTAN PIMPINAN BADAN PENGURUS DEWAN SYARIAH NASIONAL-MAJELIS ULAMA INDONESIA



Alhamdulillah, kami memanjatkan syukur kepada Allah *subhanahu wa-ta'ala* atas taufik dan inayahNya, Dewan Syariah Nasional-Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) dapat menyelenggarakan Rapat Pleno ke-58 yang berlangsung pada 3-4 Juli 2024 di Jakarta.

Rapat Pleno DSN-MUI kali ini akan membahas 4 draf fatwa yang merupakan Program Prioritas DSN-MUI Tahun 2024. Keempat draf fatwa dimaksud, yaitu:

- 1) Penerapan Prinsip Syariah dalam Pelindungan Aset Pemodal;
- 2) Akad I'arah;
- 3) Jual-Beli Al-Mal al-Musyarak dan Jual-Beli Al-Mal Al-Musya';
- 4) Ijarah Al-Mal Al-Musyarak dan Ijarah Al-Mal Al-Musya';

Keempat fatwa ini dilengkapi dengan paper pendukung dalam rangka penyusunan fatwa dimaksud. Semoga dengan keempat paper pendukung yang disajikan pada buku ini dapat membantu para peserta Rapat Pleno DSN-MUI dalam pembahasan fatwa.

Harapan kami, hasil keputusan Rapat Pleno ke-58 ini dapat menjawab kebutuhan industri keuangan syariah. Selain itu, semoga hasil keputusan Rapat Pleno ke-58 ini dapat bermanfaat untuk umat dan pemerintah serta para pemangku kepentingan terkait.

Pimpinan Badan Pengurus DSN-MUI mengucapkan terima kasih: pertama, kepada Tim yang membuat paper ini. Kedua, kepada Badan Pelaksana Harian DSN-MUI yang telah melakukan serangkain proses sehingga rapat Pleno DSN-MUI ke-58 dapat terselenggara.

**DEWAN SYARIAH NASIONAL-MAJELIS ULAMA INDONESIA
BADAN PENGURUS**

Ketua,

Ttd

KH. Anwar Iskandar

Sekretaris

Ttd

Buya Amirsyah Tambunan

PAPER 1

KAJIAN ASPEK SYARIAH DANA PERLINDUNGAN PEMODAL

PT PENYELENGGARA PROGRAM PERLINDUNGAN INVESTOR EFEK INDONESIA



DSN - MUI

KAJIAN ASPEK SYARIAH DANA PERLINDUNGAN PEMODAL



Disusun Oleh

**PT PENYELENGGARA PROGRAM PERLINDUNGAN INVESTOR
EFEK INDONESIA**



Dalam rangka

Permohonan Fatwa

Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI)

Terkait Dana Perlindungan Pemodal

DAFTAR ISI

RANGKUMAN EKSEKUTIF	2
BAB 1 PENDAHULUAN.....	4
1.1 Latar Belakang	4
1.2 Permasalahan	5
1.3 Tujuan	6
1.4 Ruang Lingkup	6
1.5 Metodologi	6
BAB 2 KAJIAN PUSTAKA	6
2.1 Mekanisme DPP di Indonesia	6
2.1.1 Peraturan OJK No. 49/POJK.04/2016 tentang DPP	6
2.1.2 Peraturan OJK No. 50/POJK.04/2016 tentang PDPP.....	11
2.1.3 Keputusan Anggota Dewan Komisiner OJK No. Kep-69/D.04/2020 ..	15
2.1.4 Surat Edaran OJK No. 18 /SEOJK.04/2013	15
2.2 Mekanisme Perlindungan Investor di Negara Lain	16
2.2.1 Mekanisme Perlindungan Investor di Amerika Serikat	16
2.2.2 Mekanisme Perlindungan Investor di China	17
2.2.3 Mekanisme Perlindungan Investor di Malaysia	19
2.3 Fikih Muamalat dan Akad-Akad	20
BAB 3 PEMBAHASAN.....	24
3.1 Aspek Syariah Keberadaan DPP	24
3.2 Aspek Syariah Pengelolaan DPP	25
3.3 Aspek Syariah Distribusi DPP	27
BAB 4 KESIMPULAN	27
DAFTAR PUSTAKA	29

RANGKUMAN EKSEKUTIF

Kajian ini dilatarbelakangi perkembangan industri pasar modal di Indonesia termasuk pasar modal syariah di dalamnya yang terus mengalami peningkatan dari tahun ke tahun, baik dari sisi kapitalisasi pasar maupun jumlah investor. Namun hal ini tentu belum mencapai titik yang optimal menimbang rasio jumlah investor terhadap penduduk Indonesia yang masih relatif kecil apabila dibandingkan dengan negara lain di Asia Tenggara.

Dengan memperhatikan fakta bahwa Indonesia adalah salah satu negara berpenduduk Islam terbesar di dunia, maka tentunya salah satu upaya yang relevan untuk membantu meningkatkan investor pasar modal, khususnya investor pasar modal syariah adalah memastikan bahwa pasar modal syariah sudah dijalankan sesuai dengan prinsip syariah yang dalam hal ini sertifikasi dan penilaian pemenuhan tersebut dilakukan oleh Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI). DSN-MUI telah mengeluarkan berbagai fatwa terkait pasar modal syariah, namun hingga saat ini belum terdapat fatwa terkait Dana Perlindungan Pemodal (DPP) yang merupakan salah satu komponen penting dalam perlindungan investor di pasar modal Indonesia.

Kajian ini membedah permasalahan yaitu bagaimana aspek syariah DPP secara keberadaan, pengelolaan, dan distribusi. Adapun ruang lingkup pada kajian ini berfokus pada operasional DPP di Indonesia dan menggunakan metodologi deskriptif kualitatif dengan menggunakan berbagai referensi pustaka dan juga wawancara dengan ahli syariah yang relevan.

Berdasarkan kajian yang telah dilakukan, dapat disimpulkan beberapa hal terkait DPP, yaitu:

1. Keberadaan DPP memenuhi prinsip syariah karena merupakan suatu produk hukum dari Pemerintah melalui institusi yang sah, yaitu OJK dalam bentuk Peraturan OJK, sedangkan sumber-sumber pendanaan DPP juga telah memenuhi prinsip syariah berdasarkan tipologi dari sumber pendapatannya seperti Kontribusi dari SRO berdasarkan konsep hibah, Iuran Keanggotaan Awal berdasarkan konsep rasm al isytirak, Iuran Keanggotaan Tahunan berdasarkan konsep rasm al idariah.
2. Dalam pengelolaan DPP yang dilakukan oleh Indonesia SIPF sebagai PDPP, perlu dilakukan suatu alokasi penempatan DPP dalam instrumen syariah dengan persentase tertentu dari total nilai DPP. Adapun acuan yang diusulkan untuk digunakan adalah rasio jumlah investor pengguna Sistem Online Trading Syariah (SOTS) terhadap total Investor. SOTS merupakan sistem yang dikembangkan oleh BEI dan digunakan Anggota Bursa (AB)

serta disertifikasi kesesuaiannya oleh DSN-MUI secara berkala setiap 3 tahun.

3. Distribusi DPP kepada Investor berdasarkan konsep kafalah yaitu suatu bentuk penjaminan dan hubungan antara Indonesia SIPF sebagai PDPP dan Anggota DPP dalam hal ini berdasarkan konsep qardh yaitu sebagai suatu pinjaman yang tidak dijanjikan suatu imbalan tertentu.

BAB 1 PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Industri pasar modal syariah di Indonesia sebagai bagian dari industri pasar modal secara umum terus mengalami perkembangan dari tahun ke tahun. Hal tersebut tercermin dari nilai kapitalisasi pasar saham di Indonesia yang secara umum meningkat. Pada tahun 2012 pasar modal di Indonesia memiliki kapitalisasi pasar sebesar Rp4.127 triliun rupiah, sedangkan pada tahun 2022 nilai kapitalisasi pasar tersebut sebesar Rp9.499 triliun rupiah. Dengan demikian terjadi pertumbuhan tahunan nilai kapitalisasi pasar saham di Indonesia sebesar 130,17% pada periode 2012 s.d. 2022. Kemudian apabila dilihat dari kapitalisasi pasar syariah saat ini dengan menggunakan patokan Jakarta Islamic Index (JII) pada tahun 2022 mencapai 2.155 triliun rupiah dan Jakarta Islamic Index 70 (JII70) mencapai 2.668 triliun rupiah.

Pertumbuhan kapitalisasi pasar tersebut juga diikuti oleh pertumbuhan jumlah investor yang terlihat dengan menggunakan indikator Single Investor Identification (SID) di Indonesia. Pada tahun 2012 jumlah SID mencapai 281.256 sedangkan pada tahun 2022 jumlah SID mencapai 10.300.069 sehingga dalam periode yang sama jumlah SID mengalami pertumbuhan sebesar 3.562,17%. Sejalan dengan pertumbuhan SID tersebut, investor pengguna Sistem Online Trading Syariah (SOTS) juga terus mengalami peningkatan. Pada periode 2016 s.d. 2022, investor SOTS meningkat 798,57% dari 12.283 pengguna menjadi 110.371 pengguna.

Meskipun terdapat peningkatan jumlah investor yang signifikan, jumlah investor saham di Indonesia masih relatif rendah jika dibandingkan dengan negara lain. Berdasarkan posisi Agustus 2022, investor saham di Indonesia hanya sebesar 1,5% dari total populasi, sedangkan Singapura sebesar 16,2%, Malaysia sebesar 8,7%, Thailand sebesar 5%, dan Vietnam sebesar 2,2%. Rendahnya persentase investor pasar modal tersebut juga sejalan dengan rendahnya jumlah investor pasar modal syariah di Indonesia, hal tersebut terlihat dari tingkat inklusi keuangan pasar modal syariah yang hanya sebesar 12,12% pada tahun 2022. Sedangkan di sisi lain, mayoritas penduduk Indonesia beragama islam, berdasarkan data sensus penduduk tahun 2010 yang dilakukan oleh Badan Pusat Statistik, penduduk beragama Islam memiliki persentase sebesar 87,18% atau sama dengan sekitar 207 juta penduduk.

Berbagai upaya perlu dilakukan untuk membantu meningkatkan investor pasar modal, khususnya investor pasar modal syariah. Salah satu upaya tersebut adalah

memastikan bahwa pasar modal syariah sudah dijalankan sesuai dengan prinsip syariah. Sehubungan dengan prinsip syariah di pasar modal, Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) telah menerbitkan beberapa fatwa antara lain sebagai berikut:

1. Fatwa 80/DSN-MUI/III/2011 Penerapan Prinsip Syariah dalam Mekanisme Perdagangan Efek Bersifat Ekuitas di Pasar Reguler Bursa Efek.
2. Fatwa 124/DSN-MUI/XI/2018 Penerapan Prinsip Syariah dalam Pelaksanaan Layanan Jasa Penyimpanan dan Penyelesaian Transaksi Efek Serta Pengelolaan Infrastruktur Investasi Terpadu.
3. Fatwa 138/DSN-MUI/V/2020 Penerapan Prinsip Syariah dalam Mekanisme Kliring, dan Penjaminan Penyelesaian Transaksi Bursa atas Efek Bersifat Ekuitas di Bursa Efek.

DSN-MUI juga telah mengeluarkan beberapa fatwa terkait penerapan prinsip syariah di industri perbankan, antara lain sebagai berikut:

1. Fatwa 118/DSN-MUI/II/2018 Pedoman Penjaminan Simpanan Nasabah Bank Syariah; dan
2. Fatwa 130/DSN-MUI/X/2019 Pedoman bagi Lembaga Penjamin Simpanan dalam Pelaksanaan Penanganan atau Penyelesaian Bank Syariah yang Mengalami Permasalahan Solvabilitas.

Fatwa tersebut telah menjelaskan aspek syariah mengenai aktifitas pasar modal dalam ruang lingkup SRO (BEI, KPEI, dan KSEI) namun belum menjelaskan aspek syariah dalam ruang lingkup Dana Perlindungan Pemodal (DPP) yang dikelola oleh Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal (PDPP) sesuai dengan regulasi yang ditetapkan oleh Otoritas Jasa Keuangan (OJK). Adapun DPP merupakan salah satu instrumen utama perlindungan Investor di pasar modal Indonesia saat ini sehingga perlu dilakukan kajian untuk membahas aspek syariah dari DPP dengan lebih terperinci.

1.2 Permasalahan

Permasalahan yang akan dibahas dalam kajian ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana Aspek Syariah Keberadaan DPP?
2. Bagaimana Aspek Syariah Pengelolaan DPP?
3. Bagaimana Aspek Syariah Distribusi DPP?

1.3 Tujuan

Kajian ini dimaksudkan untuk mengidentifikasi penerapan aspek syariah terkait DPP di pasar modal Indonesia.

1.4 Ruang Lingkup

Ruang lingkup pada kajian ini berfokus pada operasional DPP di Indonesia. Kajian ini tidak dimaksudkan untuk menjadi penentu akhir apakah proses operasional DPP sesuai dengan aspek syariah, mengingat hal tersebut merupakan kewenangan dari DSN-MUI. Ruang lingkup kajian ini adalah pemaparan operasional DPP yang mencakup keberadaan, pengelolaan, dan distribusi serta analisis aspek syariah dari hal-hal tersebut berdasarkan diskusi dengan ahli syariah.

1.5 Metodologi

Metode yang digunakan dalam kajian ini adalah metode deskriptif kualitatif, dengan Teknik pengumpulan data sebagai berikut:

1. Kajian Pustaka: Kajian pustaka dilakukan melalui penelaahan atas peraturan OJK yang relevan; serta
2. Kajian atas fatwa DSN-MUI yang relevan; dan
3. Diskusi dengan Narasumber atau Permintaan Data dengan rincian sebagai berikut:
 - Untuk memahami aspek teknis terkait DPP, dilakukan diskusi internal dan pelaku pasar lainnya yang relevan.
 - Diskusi bersama ahli keuangan syariah untuk membahas aspek syariah DPP.

BAB 2 KAJIAN PUSTAKA

2.1 Mekanisme DPP di Indonesia

2.1.1 Peraturan OJK No. 49/POJK.04/2016 tentang DPP

Peraturan OJK No. 49/POJK.04/2016 tentang DPP mengatur beberapa hal yang mencakup namun tidak terbatas pada:

1. Keberadaan DPP

BAB II PEMBENTUKAN DANA PERLINDUNGAN PEMODAL

Pasal 2

Dana Perlindungan Pemodal dibentuk dan berasal dari sumber sebagai berikut:

- a. kontribusi dana awal dari Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, dan Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian;
- b. iuran keanggotaan yang nilainya ditetapkan oleh Otoritas Jasa Keuangan, yang terdiri dari iuran keanggotaan awal dan iuran keanggotaan tahunan;
- c. dana yang diperoleh Dana Perlindungan Pemodal dari Kustodian sebagai pengganti dari Pemodal sebagai pelaksanaan hak subrogasi;
- d. hasil investasi Dana Perlindungan Pemodal; dan
- e. sumber lain yang ditetapkan oleh Otoritas Jasa Keuangan.

BAB V KEANGGOTAAN DANA PERLINDUNGAN PEMODAL

Pasal 16

Kustodian wajib menjadi anggota Dana Perlindungan Pemodal.

Pasal 17

Kustodian sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 adalah Perantara Pedagang Efek yang mengadministrasikan rekening Efek nasabah dan Bank Kustodian.

BAB VI RUANG LINGKUP PERLINDUNGAN DANA PERLINDUNGAN PEMODAL

Pasal 19

Aset Pemodal berupa Efek dan harta lain yang berkaitan dengan Efek yang mendapat perlindungan Dana Perlindungan Pemodal adalah Efek dalam Penitipan Kolektif pada Kustodian yang dicatat dalam Rekening Efek pada Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian.

Pasal 20

Aset Pemodal berupa dana yang mendapat perlindungan Dana Perlindungan Pemodal adalah dana yang dititipkan pada Kustodian yang dibukakan Rekening Dana Nasabah pada bank atas nama masing-masing Pemodal.

Pasal 21

Pemodal yang asetnya mendapat perlindungan Dana Perlindungan Pemodal adalah Pemodal yang memenuhi persyaratan sebagai berikut:

- a. menitipkan asetnya dan memiliki rekening Efek pada Kustodian;
- b. dibukakan Sub Rekening Efek pada Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian oleh Kustodian; dan
- c. memiliki nomor tunggal identitas pemodal dari Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian.

Pasal 22

Dana Perlindungan Pemodal digunakan untuk memberikan ganti rugi kepada Pemodal atas hilangnya Aset Pemodal.

Pasal 23

Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 22 tidak berlaku bagi Pemodal yang memenuhi 1 (satu) atau lebih kriteria berikut:

- a. Pemodal yang terlibat atau menjadi penyebab Aset Pemodal hilang;
- b. Pemodal merupakan pemegang saham pengendali, anggota direksi, anggota dewan komisaris, atau pejabat satu tingkat di bawah anggota direksi Kustodian; dan/atau
- c. Pemodal merupakan Afiliasi dari pihak sebagaimana dimaksud dalam huruf a dan huruf b.

2. Pengelolaan DPP

BAB IV PENGELOLAAN DANA PERLINDUNGAN PEMODAL

Pasal 4

Dana Perlindungan Pemodal bukan merupakan milik Pihak tertentu dan tidak digunakan untuk keperluan apapun kecuali untuk tujuan sebagaimana ditentukan dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan ini.

Pasal 5

Dana Perlindungan Pemodal diadministrasikan dan dikelola oleh Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal.

Pasal 6

Dana Perlindungan Pemodal diwakili baik di dalam maupun di luar pengadilan oleh Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal.

Pasal 7

Harta kekayaan dari Dana Perlindungan Pemodal tidak dapat dipinjamkan atau dijaminkan.

Pasal 8

Harta kekayaan dari Dana Perlindungan Pemodal hanya dapat diinvestasikan pada Surat Berharga Negara dan/atau deposito pada bank yang dimiliki Pemerintah Republik Indonesia.

Pasal 9

Investasi Dana Perlindungan Pemodal dalam bentuk selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 8 hanya dapat dilakukan setelah mendapat persetujuan Otoritas Jasa Keuangan.

Pasal 10

Hasil investasi Dana Perlindungan Pemodal setelah dikurangi biaya atas jasa pengelolaan, wajib ditambahkan ke dalam Dana Perlindungan Pemodal.

Pasal 11

Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal berhak mendapatkan imbalan atas jasa pengelolaan atas investasi Dana Perlindungan Pemodal sebesar 10% (sepuluh persen) dari pendapatan bersih hasil investasi.

Pasal 12

Otoritas Jasa Keuangan dapat menentukan batasan lain atas imbalan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 dengan memperhatikan kebutuhan Dana Perlindungan Pemodal dan kondisi keuangan Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal.

Pasal 13

Dalam hal Otoritas Jasa Keuangan memutuskan Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal tidak sanggup untuk menyelenggarakan dan mengelola Dana Perlindungan Pemodal, penyelenggaraan dan pengelolaan Dana Perlindungan Pemodal dilakukan oleh Otoritas Jasa Keuangan, baik dengan atau tanpa menunjuk Pihak lain.

Pasal 14

Dalam kondisi tertentu selain sebagaimana diatur dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan ini, Otoritas Jasa Keuangan dapat mengambil alih dan menetapkan penggunaan Dana Perlindungan Pemodal.

Pasal 15

Ketentuan mengenai kondisi tertentu dan penggunaan Dana Perlindungan Pemodal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 14 ditetapkan oleh Otoritas Jasa Keuangan.

3. Distribusi DPP

BAB VII GANTI RUGI OLEH DANA PERLINDUNGAN PEMODAL

Bagian Kesatu Pembayaran Ganti Rugi

Pasal 24

(1) Pembayaran ganti rugi kepada Pemodal dengan menggunakan Dana Perlindungan Pemodal dilakukan jika memenuhi ketentuan sebagai berikut:

- a. Otoritas Jasa Keuangan telah menerbitkan pernyataan tertulis bahwa:
 - 1) terdapat kehilangan Aset Pemodal;
 - 2) Kustodian tidak memiliki kemampuan untuk mengembalikan Aset Pemodal yang hilang; dan
 - 3) bagi Kustodian berupa Perantara Pedagang Efek yang mengadministrasikan Efek dinyatakan tidak dapat melanjutkan kegiatan usahanya dan dipertimbangkan izin usahanya dicabut oleh Otoritas Jasa Keuangan; atau
 - 4) bagi Bank Kustodian dinyatakan tidak dapat melanjutkan kegiatan usahanya sebagai Bank Kustodian dan dipertimbangkan persetujuan Bank Umum sebagai Kustodian dicabut oleh Otoritas Jasa Keuangan; dan
- b. Pemodal telah mengajukan permohonan ganti rugi kepada Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal sesuai dengan ketentuan sebagaimana diatur dalam Peraturan Otoritas Jasa Keuangan tentang Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal.

(2) Ketentuan mengenai tata cara dan kriteria pernyataan tertulis sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a ditetapkan oleh Otoritas Jasa Keuangan.

(3) Ganti rugi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberikan dalam bentuk dana sebesar nilai Aset Pemodal yang hilang dan/atau sesuai dengan batasan paling tinggi untuk setiap Pemodal dan setiap Kustodian yang ditetapkan oleh Otoritas Jasa Keuangan.

(4) Ketentuan mengenai tata cara penentuan nilai Aset Pemodal yang hilang sebagaimana dimaksud pada ayat (3) ditetapkan oleh Otoritas Jasa Keuangan.

Pasal 25

Ganti rugi atas nilai Aset Pemodal yang hilang tidak mencakup nilai kerugian atas perkiraan nilai investasi masa datang.

2.1.2 Peraturan OJK No. 50/POJK.04/2016 tentang PDPP

Bagian Kedelapan Penanganan Klaim

Pasal 42

Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal melakukan kegiatan penanganan klaim Pemodal yang kehilangan Aset Pemodal setelah Otoritas Jasa Keuangan menyatakan terdapat kondisi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 ayat (1) huruf a Peraturan Otoritas Jasa Keuangan tentang Dana Perlindungan Pemodal.

Pasal 43

Dalam waktu paling lambat 3 (tiga) hari kerja setelah menerima penetapan dari Otoritas Jasa Keuangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 42, anggota Direksi Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal wajib:

- a. mengumumkan kepada masyarakat baik melalui surat kabar maupun media lainnya termasuk situs web Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal apabila telah terjadi peristiwa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 ayat (1) huruf a Peraturan Otoritas Jasa Keuangan tentang Dana Perlindungan Pemodal dan mengundang Pemodal terkait agar menyampaikan klaim kepada Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal dalam waktu tidak lebih dari 30 (tiga puluh) hari kerja sejak pengumuman dilakukan;

- b. mengusulkan pembentukan komite klaim kepada Otoritas Jasa Keuangan; dan
- c. membentuk tim verifikasi klaim.

Pasal 44

(1) Komite klaim beranggotakan paling sedikit 7 (tujuh) orang yang terdiri dari:

- a. paling sedikit 2 (dua) orang pejabat Otoritas Jasa Keuangan;
- b. paling sedikit 3 (tiga) orang perwakilan Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, dan Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian;
- c. paling sedikit 1 (satu) orang anggota Direksi Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal; dan
- d. paling sedikit 1 (satu) orang profesional di bidang Pasar Modal dan/atau perlindungan konsumen. perwakilan lembaga

(2) Susunan anggota komite klaim wajib mendapat persetujuan terlebih dahulu dari Otoritas Jasa Keuangan.

(3) Komite klaim memiliki tugas dan fungsi sebagai berikut:

- a. mengawasi dan memberikan pedoman mengenai pemeriksaan dan proses verifikasi klaim Pemodal yang dilakukan oleh tim verifikasi yang dibentuk untuk menangani suatu klaim Pemodal oleh anggota Direksi Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal;
- b. memberikan rekomendasi kepada anggota Direksi Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal mengenai diterima atau ditolaknya klaim atas kehilangan Aset Pemodal yang diajukan Pemodal terhadap Dana Perlindungan Pemodal serta jumlah pembayaran dalam hal klaim diterima; dan memberikan usulan kepada anggota Direksi Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal atas proporsi jumlah maksimal klaim yang disetujui untuk setiap Pemodal dan untuk setiap Kustodian dalam hal aset Dana Perlindungan Pemodal tidak mencukupi.

(4) Penanganan klaim Pemodal dilakukan dengan ketentuan sebagai berikut:

- a. Pemodal menyampaikan permohonan secara tertulis kepada Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal dengan menggunakan formulir tertentu yang ditetapkan oleh Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal dan melampirkan dokumen, data, informasi

maupun bukti lainnya sebagaimana disyaratkan dalam formulir tersebut;

- b. penyampaian permohonan sebagaimana dimaksud dalam huruf a disertai dengan pernyataan secara tertulis untuk mengalihkan seluruh hak tagih Pemodal terhadap Kustodian sebesar nilai Aset Pemodal yang hilang yang diganti Dana Perlindungan Pemodal kepada Dana Perlindungan Pemodal;
- c. permohonan sebagaimana dimaksud dalam huruf a dapat disertai dengan pemberian kuasa kepada Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal untuk mewakili Pemodal dalam rangka meminta penggantian kerugian atas hilangnya Aset Pemodal yang tidak diberi ganti rugi oleh Dana Perlindungan Pemodal;
- d. penggantian kerugian atas hilangnya Aset Pemodal yang diperoleh Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal dari pelaksanaan kuasa sebagaimana dimaksud dalam huruf c setelah dikurangi biaya yang telah dikeluarkan wajib dikembalikan kepada Pemodal;
- e. Pemodal memberikan kuasa kepada Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal untuk mendapatkan informasi terkait Pemodal dari Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, Lembaga Penyimpanan dan Penyelesaian, dan/atau Pihak lain;
- f. tim verifikasi melakukan pemeriksaan dan verifikasi atas klaim pemodal berdasarkan dokumen, data, dan bukti lainnya yang disampaikan pemodal dan dokumen/data lain yang diperoleh dari Bursa Efek, Lembaga Kliring dan Penjaminan, dan Lembaga Penyimpanan dan dan/atau pihak lain;
- g. Penyelesaian, Kustodian, dalam waktu tidak lebih dari 2 (dua) bulan atau waktu lainnya yang ditentukan oleh Otoritas Jasa Keuangan dari batas waktu permohonan klaim disampaikan dan diterima oleh Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal, tim verifikasi klaim melaporkan hasil pemeriksaan dan verifikasinya kepada komite klaim;
- h. laporan tim verifikasi kepada komite klaim sebagaimana dimaksud dalam huruf g paling sedikit memuat informasi mengenai Pemodal, nilai Aset Pemodal yang hilang yang dialami setiap Pemodal, dan total nilai Aset Pemodal yang hilang pada 1 (satu) Kustodian;
- i. komite klaim melakukan penelaahan atas hasil laporan pemeriksaan dan verifikasi yang dilakukan oleh tim verifikasi klaim

dan menyusun rekomendasi kepada Direksi Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal berupa diterima atau ditolakny klaim yang diajukan oleh Pemodal, jumlah ganti rugi untuk setiap Pemodal maupun jumlah total ganti rugi pada 1 (satu) Kustodian; dan

- j. Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal melakukan pembayaran ganti rugi kepada Pemodal melalui rekening yang disebutkan oleh Pemodal dalam formulir permohonan.

Pasal 45

Dalam hal klaim yang diajukan Pemodal atas Dana Perlindungan Pemodal tidak diterima oleh Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal, Pemodal berhak mengajukan keberatan atas keputusan Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal kepada Otoritas Jasa Keuangan dengan prosedur sebagai berikut:

- a. Pemodal menyampaikan permohonan dengan mengisi formulir yang ditentukan dalam petunjuk teknis dan pedoman penanganan dan pembayaran klaim yang diterbitkan Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal dengan melampirkan dokumen, data, informasi, dan bukti lainnya sebagaimana disyaratkan dalam formulir tersebut;
- b. permohonan disampaikan dalam jangka waktu tidak lebih dari 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal surat pemberitahuan tidak diterimanya klaim Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal; dan
- c. dalam hal Otoritas Jasa Keuangan menetapkan bahwa klaim dapat diganti rugi oleh Dana Perlindungan Pemodal, Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal wajib dalam waktu tidak lebih lama dari 5 (lima) hari kerja sejak diterimanya penetapan dari Otoritas Jasa Keuangan melakukan pembayaran kepada Pemodal tersebut sesuai dengan jumlah yang telah ditetapkan oleh Otoritas Jasa Keuangan.

Pasal 46

Penyelenggara Dana Perlindungan Pemodal wajib menyampaikan laporan hasil pelaksanaan penanganan klaim kepada Otoritas Jasa Keuangan dengan ketentuan laporan dimaksud memuat paling sedikit informasi tentang jumlah nasabah yang diberikan ganti rugi, total nilai ganti rugi, sisa Dana Perlindungan Pemodal, dan rencana pelaksanaan hak subrogasi.

2.1.3 Keputusan Anggota Dewan Komisiner OJK No. Kep-69/D.04/2020

Keputusan Anggota Dewan Komisiner OJK No. Kep-69/D.04/2020 tentang Penetapan Batasan Paling Tinggi Pembayaran Ganti Rugi Untuk Setiap Pemodal dan Setiap Kustodian dengan Menggunakan Dana Perlindungan Pemodal mengatur beberapa hal yang mencakup namun tidak terbatas pada:

1. Batasan paling tinggi pembayaran ganti rugi untuk setiap Pemodal pada satu Kustodian dengan menggunakan Dana Perlindungan Pemodal adalah sebesar Rp200.000.000,- (dua ratus juta rupiah); dan
2. Batasan paling tinggi pembayaran ganti rugi untuk setiap Kustodian dengan menggunakan Dana Perlindungan Pemodal adalah sebesar Rp100.000.000.000,- (seratus miliar rupiah).

2.1.4 Surat Edaran OJK No. 18 /SEOJK.04/2013

Surat Edaran OJK No. 18 /SEOJK.04/2013 tentang Kriteria Pernyataan Tertulis oleh Otoritas Jasa Keuangan dan Tata Cara Penentuan Nilai Aset Pemodal yang Hilang dalam rangka Penggunaan Dana Perlindungan Pemodal mengatur beberapa hal yang mencakup namun tidak terbatas pada:

III.TATA CARA PENENTUAN NILAI ASET PEMODAL YANG HILANG

1. Tim verifikasi klaim yang dibentuk PDPP wajib menentukan nilai aset Pemodal yang hilang untuk dilaporkan kepada komite klaim
2. Tim verifikasi klaim menentukan nilai Aset Pemodal yang hilang berdasarkan hal-hal sebagai berikut:
 - a. Jika Aset Pemodal yang hilang berupa Efek, penetapan nilai Aset Pemodal adalah sebagai berikut:
 - 1) Apabila Efek tersebut adalah Efek bersifat Ekuitas dan/atau Efek lain yang tercatat di Bursa Efek selain Efek bersifat utang dan/atau sukuk, penetapan nilainya ditentukan berdasarkan jumlah Efek yang hilang dikalikan dengan harga rata-rata dari harga penutupan (closing price) Efek pada hari bursa dan terdapat transaksi atas Efek tersebut dalam periode 6 (enam) bulan terakhir sebelum tanggal penerbitan Pernyataan Tertulis.
 - 2) Apabila Efek sebagaimana dimaksud pada angka 1) tidak terdapat transaksi dalam periode 6 bulan terakhir sebelum tanggal penerbitan Pernyataan Tertulis, penetapan nilainya ditentukan

berdasarkan metode perhitungan harga wajar Efek yang ditetapkan oleh PDPP.

3) Apabila Efek adalah Efek bersifat utang dan/atau sukuk dan Lembaga Penilai Harga Efek menerbitkan harga pasar wajarnya, penetapan nilainya ditentukan berdasarkan jumlah Efek yang hilang dikalikan dengan harga rata-rata dari harga pasar wajar yang ditetapkan oleh Lembaga Penilai Harga Efek dalam periode 6 (enam) bulan terakhir sebelum tanggal penerbitan Pernyataan Tertulis.

4) Apabila Efek sebagaimana dimaksud pada angka 3) yang harga pasar wajarnya tidak diterbitkan oleh Lembaga Penilai Harga Efek, penetapan nilainya ditentukan berdasarkan harga pasar wajar yang ditetapkan oleh PDPP.

5) Jika Aset Pemodal yang hilang berupa Efek selain Efek sebagaimana dimaksud pada angka 1) dan angka 3), penetapan nilainya ditentukan berdasarkan metode perhitungan harga wajar Efek yang ditetapkan oleh PDPP.

- b. Dalam hal terdapat Aset Pemodal yang hilang berupa dana, maka penetapan nilainya adalah sebesar jumlah dana yang hilang.
3. Pembayaran ganti rugi dengan menggunakan Dana Perlindungan Pemodal dapat dilakukan terhadap hilangnya Aset Pemodal yang terjadi sejak Kustodian menjadi anggota Dana Perlindungan Pemodal.

2.2 Mekanisme Perlindungan Investor di Negara Lain

2.2.1 Mekanisme Perlindungan Investor di Amerika Serikat

Dasar Hukum

Securities Investor Protection Corporation (SIPC) merupakan Lembaga Penyelenggara DPP di Amerika Serikat dengan dasar hukum Undang-Undang: Securities Investor Protection Act, 1970. SIPC berbentuk perusahaan yang dimiliki oleh Anggota dan dipimpin oleh Dewan Direksi. Presiden, Gubernur Bank Sentral, dan Menteri Keuangan menunjuk Dewan Direksi. SIPC dapat berkoordinasi dengan Federal Deposit Insurance Corporation (FDIC) apabila Anggota yang mengalami kegagalan berdampak sistemik terhadap perekonomian Nasional. Securities and Exchange Commission (SEC) dan Self Regulatory Organization (SRO) yaitu Bursa Efek,

dan Financial Industry Regulatory Authority (FINRA) memberikan laporan terkait Anggota yang kemungkinan mengalami kebangkrutan/kegagalan kepada SIPC.

Keanggotaan

Keanggotaan SIPC mencakup seluruh Perusahaan Sekuritas dan Perantara Investasi sesuai dengan regulasi yang berlaku atau yang teregistrasi pada Bursa Efek dan FINRA. Adapun cakupan perlindungan SIPC berupa Aset Nasabah berupa efek dan dana pada Anggota yang mengalami kebangkrutan/kegagalan.

Klaim

Secara singkat, mekanisme klaim SIPC adalah sebagai berikut:

1. SIPC menentukan apakah akan menerapkan perlindungan kepada Nasabah Anggota setelah mendapatkan laporan dari SEC atau SRO (Bursa Efek dan FINRA); dan
2. SIPC dapat menunjuk atau menjadi Trustee dalam proses likuidasi dan distribusi aset Nasabah Anggota.

Kontribusi

Skema Pendanaan SIPC adalah sebagai berikut:

- Pungutan Awal kepada Anggota;
- Pungutan Tahunan kepada Anggota sebesar 0,15%-0,5% berdasarkan masukan SRO dari
- Pendapatan Anggota;
- Batas Maksimal per Nasabah USD 500 Ribu dan USD 250 Ribu (khusus tunai);
- SIPC memiliki Fasilitas Kredit dari SEC sebesar USD 2,5 Miliar;
- SIPC ditetapkan untuk memiliki Minimal Kemampuan Dana USD 5 Miliar;
- Jumlah Dana sebesar USD 3,65 Miliar (2019); dan
- Status Dana merupakan Aset Perusahaan.

2.2.2 Mekanisme Perlindungan Investor di China

Dasar Hukum

Securities Investor Protection Fund (SIPF) merupakan Lembaga Pengelola DPP di China berdasarkan Undang-Undang: Law of The People's Republic of China on

Securities, 2005. SIPF berbentuk Perusahaan yang dimiliki oleh Negara melalui China Securities Regulatory Commission (CSRC), People's Bank of China (PBC), dan Kementerian Keuangan serta dipimpin oleh Dewan Direksi. CSRC, PBC, dan Kementerian Keuangan menentukan Dewan Direksi SIPF. SIPF membantu CSRC dalam menangani keluhan Nasabah melalui pengelolaan hotline 12386 dan SIPF dapat memiliki kewenangan lain atas persetujuan State Council.

Keanggotaan

Keanggotaan SIPF mencakup seluruh Perusahaan Sekuritas yang menjadi Anggota Bursa Efek yang diregulasi oleh CSRC. SIPF mengawasi dan menentukan nilai risiko Perusahaan Sekuritas serta dapat membantu likuiditas Perusahaan Sekuritas selain perlindungan yang mencakup Aset Nasabah pada Anggota yang mengalami kegagalan, kebangkrutan, atau pengambilalihan.

Klaim

Secara singkat, mekanisme klaim SIPF adalah sebagai berikut:

- SIPF dapat berpartisipasi dalam proses likuidasi Perusahaan Sekuritas; dan
- Dalam proses tersebut SIPF mendistribusikan Aset Nasabah dan apabila aset hasil likuidasi tidak mencukupi baru menggunakan Aset SIPF.

Kontribusi

Skema pendanaan SIPF adalah sebagai berikut:

- Bagian dari fee transaksi di Bursa Efek (20% dari fee)
- Pungutan Tahunan kepada Anggota dengan kisaran 0,5%-5% dari Pendapatan Anggota sesuai dengan tingkat risiko (% diturunkan jika Dana mencapai RMB 20 Miliar)
- Fasilitas Kredit dari PBC
- Penerbitan Obligasi
- Minimal Kemampuan Dana sesuai Modal Dasar RMB 6,3 Miliar dan ketika mencapai RMB 20 Miliar
- Jumlah Dana RMB 58,3 Miliar (2020)
- Dana merupakan Aset Perusahaan

2.2.3 Mekanisme Perlindungan Investor di Malaysia

Dasar Hukum

Capital Market Compensation Fund Corporation (CMC) merupakan Lembaga Pengelola DPP di Malaysia berdasarkan Undang-Undang: Capital Market and Services Act, 2007. CMC merupakan Perusahaan yang dimiliki oleh Bursa Malaysia dan dipimpin oleh Dewan Direksi. CMC Bertanggung jawab kepada Securities Comission (SC) dan Menteri Keuangan menetapkan Dewan Direksi berdasarkan usulan SC.

Keanggotaan

Keanggotaan CMC mencakup Seluruh Pemegang Lisensi Capital Market dari SC yang mencakup Perusahaan Sekuritas, Perusahaan Futures, Manajer Investasi, dan Bank Kustodian serta perlindungan CMC mencakup Aset Nasabah pada Anggota apabila mengalami kebangkrutan/kegagalan dan Aset Nasabah pada Anggota apabila mengalami fraud baik secara fisik maupun elektronik.

Klaim

Mekanisme klaim CMC adalah sebagai berikut:

- Nasabah dapat langsung mengajukan klaim kepada CMC; dan
- CMC bertanggung jawab atas penerimaan, penentuan, dan pembayaran klaim tersebut.

Kontribusi

Skema pendanaan CMC adalah sebagai berikut:

- Kontribusi Awal dari SC, Bursa Malaysia, dan Pihak Lain;
- Saldo Compensation Fund Bursa Efek dan Bursa Deposit, Fidelity Fund Bursa Berjangka;
- Pungutan Awal yang bervariasi tergantung jenis lisensi yang dimiliki, untuk Perusahaan
- Sekuritas dan Manajer Investasi sebesar MYR 150 Ribu (IDR 513 juta), sedangkan Bank sebesar
- MYR 30 Ribu (IDR 102 juta);
- Pungutan Tahunan terhadap Anggota sebesar MYR 10-50 Ribu sesuai jumlah Asset Under

Management (AUM) untuk Manajer Investasi dan MYR 10 Ribu untuk Perusahaan Sekuritas

- dan Bank;

2.3 Fikih Muamalat dan Akad-Akad

Fikih berasal dari bahasa arab al-fiqh yang berarti mengerti, tahu, atau paham. Secara definisi, fikih adalah hukum islam, kumpulan norma-norma atau hukum-hukum syarak yang mengatur tingkah laku manusia dalam berbagai dimensi, hukum tersebut termasuk yang ditetapkan langsung di dalam Al Quran dan Sunnah Nabi maupun hasil ijtihad.¹

Fikih mendasarkan formulasi hukumnya pada berbagai sumber hukum islam, antara lain Al Quran, sunnah, ijma' (kesepakatan para mujtahid), qiyas (analogi), istihsan (kebijaksanaan hukum), kemaslahatan, urf (adat/ kebiasaan yang berlaku), sadduz-dzari'ah (tindakan preventif), istihsab (keberlangsungan hukum), fatwa sahabat nabi, dan syar'u man qablana (hukum agama samawi terdahulu yang telah mendapat konfirmasi dalam hukum agama islam). Sumber hukum tersebut dapat dibedakan menjadi sumber primer dan sekunder, Al Quran dan sunnah merupakan sumber primer.²

Dalam hukum Islam (fikih), terdapat 5 (lima) hal yang menjadi tujuan syariah (maqashidu al-syari'ah), yaitu melindungi agama (hifdzu al-dien), melindungi jiwa (hifdzu al-nafs), melindungi akal (hifdzu al-aql), melindungi keturunan (hifdzu al-nasl), dan melindungi harta (hifdzu al-maal). Berdasarkan 5 tujuan syariah tersebut, Lahsana dalam Mahlknecht dan Hassan (2011) menjabarkan tujuan syariah dalam ekonomi adalah sebagai berikut:

- Pemerataan kesejahteraan dalam transaksi bisnis;
- Pemeliharaan dan perlindungan kekayaan;
- Transparansi kekayaan dan keuangan;
- Pengembangan investasi kekayaan;
- Perlindungan dari hal-hal yang merugikan dan kesulitan atas kekayaan dan keuangan; dan
- Memastikan keadilan dalam pemerataan kekayaan.

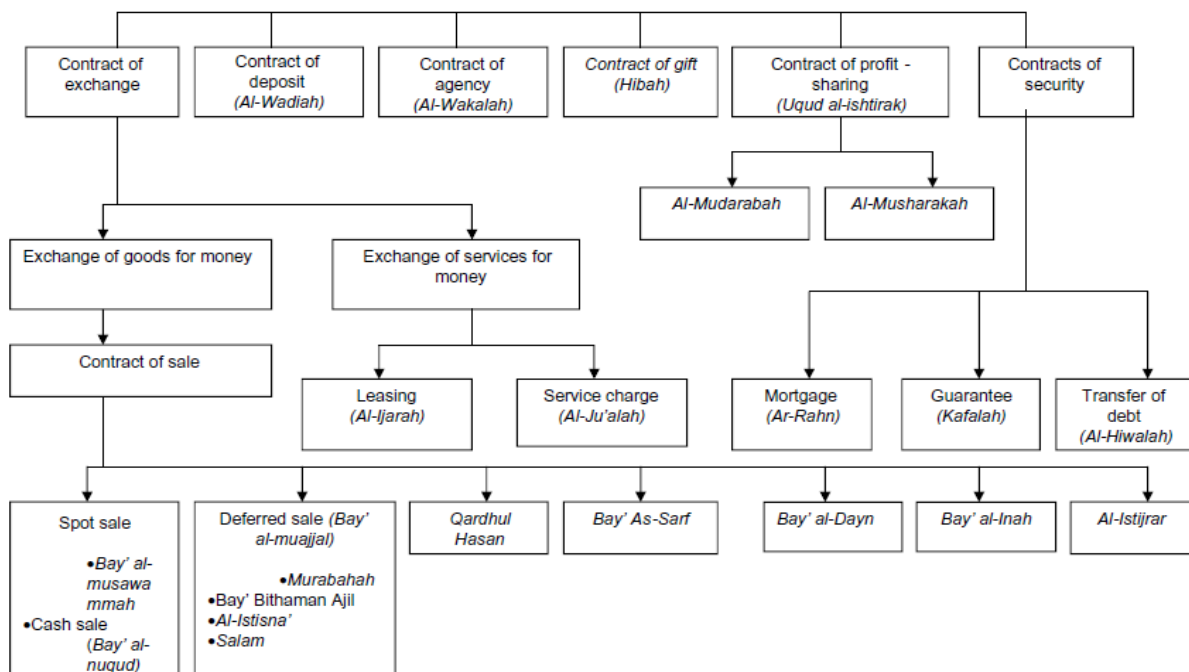
¹ Anwar, Syamsul. 2007. Hukum Perjanjian Syariah: Studi Tentang Teori Akad dalam Fikih Muamalat. Hal 5

² Ibid, Hal 15-24

Fikih sendiri dapat dibedakan menjadi 2 (dua) bagian yakni ibadah dan muamalah. Fikih ibadah mengatur tentang peribadahan dan memiliki prinsip segala sesuatu dilarang kecuali yang diperintahkan. Sedangkan fikih muamalah mengatur hubungan antar manusia dan memiliki prinsip segala sesuatu boleh kecuali dilarang.

Fikih muamalah secara definisi adalah hukum Allah SWT yang ditujukan untuk mengatur kehidupan manusia dalam urusan keduniaan atau yang berkaitan dengan urusan duniawi dan sosial kemasyarakatan. Fikih muamalah dibagi menjadi iqtisadiyah (ekonomi), ijtima'iyah (sosial), dan siyasah (politik). Pada kajian ini yang dimaksud dengan fikih adalah fikih muamalah iqtisadiyah atau yang berkaitan dengan ekonomi. Fikih muamalah iqtisadiyah mengenal berbagai bentuk akad sebagaimana disampaikan dalam bagan berikut ini:

Gambar Pembagian Akad-akad³



Hibah

³ Choudry, Masudul Alam. 2011. Islamic Economics and Finance an Epistemological Inquiry. Hal 10

Hibah berasal dari bahasa Arab, yaitu Al Hibattu, yang memiliki arti berarti pemberian yang dilakukan oleh suatu pihak kepada pihak lain tanpa imbalan (pemberian cuma-cuma), baik berupa harta atau bukan harta.⁴ Adapun syarat dari hibah adalah sebagai berikut:

- a. Pemberi hibah. Pemberi hibah adalah seorang ahliyyah yang sempurna akal, baligh dan rusyd. Pemberi hibah juga memiliki harta yang akan dihibahkan dan berkuasa penuh terhadap hartanya.
- b. Penerima hibah. Sedangkan ketentuan bagi penerima hibah, jika bukan mukalaf seperti belum akil baligh atau kurang upaya, maka hibah boleh diberikan melalui walinya atau pemegang amanah.
- c. Harta yang dihibahkan. Harta yang akan dihibahkan tentu adalah harta yang halal, yang memiliki nilai dari sisi syarak, di bawah pemilikan pemberi hibah, mampu diserahkan kepada penerima hibah dan memiliki wujud ketika hendak dihibahkan.
- d. Lafal ijab dan kabul. Lafal ijab dan kabul merupakan lafal atau perbuatan yang membawa makna pemberian dan penerimaan hibah.

Kafalah

Kafalah adalah akad penjaminan yang diberikan oleh penanggung (kafil) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung (makfuul 'anhu, ashil). Berdasarkan Fatwa DSN-MUI Nomor 11/DSN-MUI/IV/2000 tentang Kafalah, ditentukan rukun kafalah sebagai berikut:

- a. Pihak Penjamin (Kafiil)
- b. Pihak Orang yang berutang (Ashiil, Makfuul 'anhu)
- c. Pihak Orang yang Berpiutang (Makfuul Lahu)
- d. Obyek Penjaminan (Makful Bihi)

Dalam akad kafalah, penjamin (Kafiil) dapat menerima imbalan (fee) sepanjang tidak memberatkan. Kafalah dengan imbalan tersebut bersifat mengikat dan tidak boleh dibatalkan secara sepihak.

⁴ Dahlan, Abdul Azis.1996. Ensiklopedia Hukum Islam. Hal 540

Qardh

Qardh menurut tokoh ekonomi islam Muhammad Syafi'i Antonio adalah pemberian harta kepada orang lain dimana hal tersebut dapat ditagih ataupun di minta kembali dengan arti lain sipemilik dana meminjamkan tanpa mengharapkan sebuah imbalan.Selanjutnya Arti lain tentang qardh dalam pasal 19 Huruf E No. 2 Tahun 2008 menurut penjelasan dan pengertian adalah suatu akad pinjaman dana kepada pihak nasabah dengan ketentuan si peminjam dana wajib untuk mengembalikan dana tersebut yang diterima pada waktu yang telah disepakati oleh kedua belah pihak. Sedangkan arti dari qardh yang dijelaskan oleh fatwa MUI ialah sebuah pinjaman dana yang diberikan muqridh (si peminjam dana/nasabah) yang benar-benar memerlukan.

Pinjaman Qardh yang diberikan adalah penyediaan dana atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara si peminjam dan pemilik dana yang mewajibkan melunasi hutangnya setelah jangka waktu tertentu. Pinjaman qardh yang diberikan adalah pinjaman yang tidak mempersyaratkan adanya sebuah imbalan. Menurut ketentuan yang sebagaimana telah ditentukan dalam pasal 1 angka 11 Peraturan Bank Indonesia Nomer 7/46/PBI/2005 tentang akad penghimpunan dan penyaluran dana bagi bank yang melakukan kegiatan suatu usaha berdasarkan prinsip-prinsip syariah islam. Qardh yang disini dalam satu pihaknya sebagai peminjam dana harus wajib mengembalikan pokok dana yang telah dipinjam atau dana yang diterima pada waktu yang ditetapkan oleh kedua belah pihak antara pihak pemilik dana dan peminjam dana.

Arti lain lagi tentang akad qardh adalah sebagai alat pinjam meminjam dana dimana pengembalian tanpa imbalan tetapi dengan kewajiban pihak si peminjam mengembalikan pinjaman tersebut sekligus atau bisa dengan sistem cicilan dalam jangka waktu yang telah ditentukan dalam jangka waktu tertentu. Karakteristik pembiayaan akad qardh menurut santoso diantaranya yaitu:

- a. Tidak diperkenankan dalam meminjamkan dana mengambil keuntungan apapun bagi yang meminjamkan dalam sebuah pembiayaan qardh dikarenakan hal tersebut termasuk Riba yang itu sangat dilarang oleh Allah SWT.
- b. Suatu barang atau uang yang telah diterima oleh pihak sipeminjam harus dijaga dan hal itu menjadi tanggung jawab si pihak peminjam dengan kewajiban untuk mengembalikan dana tersebut sama

dengan pada saat awal peminjaman, karena pembiayaan qardh menggunakan sistem akad pinjam meminjam.

- c. Akad qardh biasanya ditentukan dalam jangka waktu tertentu yang waktu tersebut ditentukan oleh kedua belah pihak, tetapi lebih memudahkan bagi sipeminjam dana tersebut jika tempo pembayaran diberikan sebelumnya saat awal perjanjian.
- d. Dalam pinjaman dalam bentuk uang maka pengembalian harus sama sesuai dengan pinjaman diawal.

BAB 3 PEMBAHASAN

3.1 Aspek Syariah Keberadaan DPP

DPP merupakan produk hukum yang dikeluarkan oleh Pemerintah dalam hal ini melalui OJK melalui Peraturan OJK No. 49/POJK.04/2016 tentang DPP sehingga merupakan suatu kewajiban bagi Industri Jasa Keuangan di Indonesia, khususnya Pasar Modal untuk mengimplementasikan peraturan tersebut.

Adapun apabila dilihat dari sumber-sumber keberadaan DPP telah memenuhi prinsip-prinsip syariah dengan rincian sebagai berikut:

1. Kontribusi *Self Regulatory Organization* (SRO)

SRO merupakan regulator mandiri di industri pasar modal Indonesia berdasarkan Undang-Undang No. 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal yang terdiri dari PT Bursa Efek Indonesia (BEI), PT Kliring Penjaminan Efek Indonesia (KPEI), dan PT Kustodian Sentral Efek Indonesia (KSEI). Dalam pembentukan DPP, terdapat kontribusi awal dari SRO terhadap DPP, yang dalam hal ini diwakili oleh Indonesia SIF sebagai PDPP selaku penerima kontribusi tersebut sehingga sesuai dengan prinsip hibah dimana terdapat pemberi hibah yaitu SRO, penerima hibah yaitu DPP, harta yang dihibahkan dalam nominal rupiah, dan ijab kabul dalam bentuk tertulis.

2. Iuran Keanggotaan Awal

DPP memiliki Anggota yaitu Perusahaan Sekuritas (Perantara Pedagang Efek yang Mengadiministrasikan Rekening Efek Nasabah) dan Bank Kustodian yang Ketika bergabung menyetorkan sejumlah dana. Hal ini sesuai dengan prinsip Rasm al Isytirak, yaitu prinsip kepesertaan suatu pihak kepada pihak lain untuk menjadi anggota atau jamaah.

3. Iuran Keanggotaan Tahunan

Anggota DPP setiap tahunnya menyetorkan sejumlah dana berdasarkan persentase tertentu dari aset Nasabah yang dititipkan. Hal ini sesuai dengan Rasm al Idariah, yaitu adanya premi dari suatu pihak kepada pihak lain yang melakukan suatu penjaminan.

4. Pelaksanaan Hak Subrogasi

Pelaksanaan hak subrogasi memenuhi prinsip syariah sebagaimana diatur dalam Fatwa DSN-MUI No. 104/DSN-MUI/X/2016 tentang Subrogasi berdasarkan Prinsip Syariah.

3.2 Aspek Syariah Pengelolaan DPP

Dalam penyusunan kajian, tim telah merangkum berbagai data yang dapat digunakan sebagai suatu acuan bagi Indonesia SIPF sebagai PDPP untuk mengalokasikan proporsi tertentu dari DPP dalam instrument investasi yang sesuai dengan prinsip syariah. Beberapa data tersebut adalah sebagai berikut:

Tabel Alternatif Data Acuan Alokasi Investasi DPP pada Instrumen Syariah

No.	Indikator	2022	Rasio terhadap Total
1.	Jumlah Sub Rekening Efek Syariah	870 (s.d. Q4)	0,015% (6.059.522)
2.	Nilai Aset dalam Sub Rekening Efek Syariah	1,22 M (s.d. Q4)	0,00002% (6.523 T)
3.	Jumlah Emiten Syariah	5 (s.d. Q4)	0,6% (825)
4.	Nilai Emiten Syariah	102,48 T (s.d. Q4)	1,07% (9.499 T)
5.	Jumlah Saham Syariah	533 (s.d. Q4)	64,6% (825)
6.	Nilai Saham Syariah	4.768 T (sd. Q4)	50,19% (9.499 T)
7.	Jumlah Investor Syariah (SOTS)	114.116 (s.d. Q3)	2,7% (4.226.517)
8.	Nilai Transaksi Saham Investor Syariah	8,3 T (s.d. Q3)	0,3% (2.765 T)

Berdasarkan pembahasan dengan Divisi Pasar Modal Syariah BEI dan Divisi Penelitian dan Pengembangan Usaha KSEI Terkait Perumusan Format Data Acuan Syariah pada tanggal 17 Maret 2023. Berdasarkan pembahasan tersebut, acuan yang akan digunakan sebagai dasar alokasi portfolio syariah DPP adalah rasio jumlah investor pengguna Sistem Online Trading Syariah (SOTS) terhadap jumlah investor keseluruhan dengan beberapa pertimbangan, antara lain:

- a. SOTS merupakan sistem yang diciptakan oleh BEI dan dikembangkan oleh Anggota Bursa (AB) peserta SOTS (saat ini 18

AB) serta disertifikasi kesesuaiannya oleh DSN-MUI secara berkala setiap 3 tahun;

b. Beberapa ketentuan utama dalam SOTS adalah:

- Transaksi menggunakan margin tidak diperbolehkan,
 - Transaksi berbasis dana tunai,
 - Transaksi hanya bisa dilakukan terhadap saham syariah yang bisa ditransaksikan,
 - Tidak dapat melakukan short selling,
 - Terdapat mekanisme pemindahan saham ke rekening non-SOTS apabila saham keluar dari Daftar Efek Syariah (DES); dan
- c. SOTS mencerminkan kondisi riil investor yang ingin menjalankan prinsip-prinsip syariah dalam berinvestasi di pasar modal dimana terdapat pertumbuhan yang signifikan sejak tahun 2016 (12.283 pengguna) sampai dengan akhir tahun 2022 (117.942 pengguna).

Adapun pengelolaan DPP pada instrumen syariah pada saat ini adalah sebesar 10,23% dari total nilai DPP sebagaimana dirinci pada tabel berikut:

Tabel Alokasi Investasi DPP

Instrumen	Jumlah (Rp)	% Portofolio
Deposito di Bank Milik Pemerintah	136,85 Miliar	50,99%
Syariah	17,5 Miliar	6,52%
Non Syariah	119,35 Miliar	44,47%
Surat Berharga Negara	131,28 Miliar	48,91%
Syariah	9,97 Miliar	3,71%
Non Syariah	121,31 Miliar	45,20%
Total	268,38 Miliar	100,00%

Sebagai perbandingan, penempatan oleh LPS yang merupakan lembaga penjamin pada industri jasa keuangan berupa bank adalah sebagai berikut:

Tabel Alokasi Investasi LPS

Instrumen	Jumlah (Rp)	% Portofolio
Obligasi Negara	129,76 T	85,15%
Obligasi Negara - Syariah	22,63 T	14,85%
Total	152,39 T	100,00%

3.3 Aspek Syariah Distribusi DPP

1. Distribusi ke Nasabah/Investor

Distribusi DPP kepada Nasabah/Investor sebagai pihak yang kehilangan aset yang telah dititipkan kepada Anggota DPP memenuhi prinsip kafalah dengan peran dari masing-masing pihak adalah sebagai berikut:

- Indonesia SIPF sebagai PDPP merupakan Pihak Penjamin (Kafiil)
- Anggota DPP merupakan Pihak yang berutang (Ashiil, Makfuul 'anhu)
- Nasabah/Investor merupakan Pihak yang Berpiutang (Makfuul Lahu)
- Aset Nasabah/Investor yang ditipkan merupakan Obyek Penjaminan (Makful Bihi)

2. Kewajiban Anggota DPP terhadap DPP

DPP yang telah didistribusikan terhadap Nasabah/Investor merupakan suatu qardh antara DPP yang diwakili oleh Indonesia SIPF sebagai PDPP dan Anggota DPP, DPP merupakan pihak yang menghutangi/memenuhi kewajiban Anggota DPP terhadap Nasabah/Investor, sedangkan Anggota DPP merupakan pihak yang wajib melunasi hutang tersebut. Adapun sesuai prinsip qardh, DPP tidak meminta suatu imbalan atas pinjaman yang telah didistribusikan kepada Nasabah/Investor tersebut.

BAB 4 KESIMPULAN

Berdasarkan kajian ini, aspek syariah dari DPP dapat dibagi atas keberadaan DPP, Pengelolaan DPP, dan Distribusi DPP yang dapat dipandang dapat memenuhi prinsip-prinsip syariah dengan rincian sebagai berikut:

1. Keberadaan DPP memenuhi prinsip syariah karena merupakan suatu produk hukum dari Pemerintah melalui institusi yang sah, yaitu OJK dalam bentuk Peraturan OJK, sedangkan sumber-sumber pendanaan DPP berikut memenuhi prinsip-prinsip syariah yaitu:
 - a) Kontribusi dari SRO berdasarkan konsep *hibah*.
 - b) Iuran Keanggotaan Awal berdasarkan konsep *rasm al isytirak*.
 - c) Iuran Keanggotaan Tahunan berdasarkan konsep *rasm al idariah*.
 - d) Pelaksanaan Hak Subrogasi sesuai dengan Fatwa DSN-MUI No. 104/DSN-MUI/X/2016 tentang Subrogasi berdasarkan Prinsip Syariah.

2. Dalam pengelolaan DPP yang dilakukan oleh Indonesia SIPF sebagai PDPP, perlu dilakukan suatu alokasi penempatan DPP dalam instrumen syariah dengan persentase tertentu dari total nilai DPP. Adapun acuan yang diusulkan untuk digunakan adalah rasio jumlah investor pengguna SOTS terhadap total Investor. Acuan ini diusulkan dengan beberapa pertimbangan, yaitu:
- a) SOTS merupakan sistem yang dikembangkan oleh BEI dan digunakan oleh Anggota Bursa (AB) peserta SOTS (saat ini 18 AB) serta disertifikasi kesesuaiannya oleh DSN-MUI secara berkala setiap 3 tahun;
 - b) Beberapa ketentuan utama dalam SOTS adalah:
 - Transaksi menggunakan marjin tidak diperbolehkan,
 - Transaksi berbasis dana tunai,
 - Transaksi hanya bisa dilakukan terhadap saham syariah yang bisa ditransaksikan,
 - Tidak dapat melakukan short selling,
 - Terdapat mekanisme pemindahan saham ke rekening non-SOTS apabila saham keluar dari Daftar Efek Syariah (DES); dan
 - c) SOTS mencerminkan kondisi riil Investor yang ingin menjalankan prinsip-prinsip syariah dalam berinvestasi di pasar modal dimana terdapat pertumbuhan yang signifikan sejak tahun 2016 (12.283 pengguna) sampai dengan akhir tahun 2022 (117.942 pengguna).
3. Distribusi DPP kepada Investor berdasarkan konsep *kafalah* yaitu suatu bentuk penjaminan dan hubungan antara Indonesia SIPF sebagai PDPP dan Anggota DPP dalam hal ini berdasarkan konsep *qardh* yaitu sebagai suatu pinjaman yang tidak dijanjikan suatu imbalan tertentu.

DAFTAR PUSTAKA

- Undang-Undang No. 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal
- Peraturan OJK No. 49/POJK.04/2016 tentang DPP
- Peraturan OJK No. 50/POJK.04/2016 tentang PDPP
- Peraturan Bank Indonesia No. 7/46/PBI/ 2005 tentang Akad Penghimpunan dan Penyaluran Dana bagi Bank yang Melakukan Kegiatan Suatu Usaha Berdasarkan Prinsip-Prinsip Syariah Islam
- Keputusan Anggota Dewan Komisiner OJK No. Kep-69/D.04/2020
- Surat Edaran OJK No. 18 /SEOJK.04/2013
- Fatwa DSN-MUI Nomor 11/DSN-MUI/IV/2000 tentang Kafalah
- Anwar, Syamsul. 2007. Hukum Perjanjian Syariah: Studi Tentang Teori Akad dalam Fikih Muamalat
- Choudry, Masudul Alam.2011. Islamic Economics and Finance an Epistemological Inquiry
- Dahlan, Abdul Azis.1996. Ensiklopedia Hukum Islam
- <https://www.ojk.go.id>
- <https://www.dsnmui.or.id>
- <https://www.idx.co.id>
- <https://www.idclear.co.id>
- <https://www.ksei.co.id>
- <https://www.sipc.org>
- <https://www.sipf.com.cn>
- <https://www.cmcfund.com.my>

PAPER 2

HUKUM PINJAM PAKAI DALAM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN INDONESIA

Dr. H. Asep Supyadillah, M.Ag.

HUKUM PINJAM PAKAI DALAM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN INDONESIA*



1. Pendahuluan

Hubungan hukum antar para pihak dari waktu ke waktu mengalami perkembangan baik terkait ruang lingkup maupun skala interaksinya. Perkembangan tersebut antara lain terefleksi dalam perbuatan hukum¹ dalam bentuk perjanjian yang dilakukan oleh berbagai pihak yang selalu timbul, tumbuh dan berkembang sesuai dengan kebutuhan dan kehendak para pihak dengan mendasarkan pada asas kebebasan berkontrak (*freedom of contract*).²

Dalam upaya pemerintah untuk pemenuhan pembiayaan dalam pembangunan infrastruktur misalkan, diatur hubungan hukum dalam bentuk/model skema perjanjian kontrak karya, kontrak konstruksi, kontrak swakelola dan lainnya.³ Begitu juga dalam

*) Makalah ini disusun sebagai bagian dari Naskah Akademik untuk penyusunan Fatwa Akad l'arah yang akan diterbitkan oleh DSN-MUI bulan Juli tahun 2024. Makalah disiapkan oleh Asep Supyadillah

¹ Perbuatan hukum adalah setiap perbuatan subjek hukum yang menimbulkan hak dan kewajiban (akibat hukum) yang ditandai dengan adanya pernyataan kehendak. Lihat R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, h.291; Agus Yudha Harnoko, *Hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2014, h.20; lihat juga, <https://www.hukumonline.com/klinik/a/perbuatan-hukum-lt5ceb4f8ac3137/>

² Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2010, cet-kelima, h.1; Ahmad M Ramli, *Aspek Hukum Hubungan Paltform Digital Over The Top dan Pengguna Konten multimedia*; Bandung: Redika Aditama, 2022; Agus Yudha Harnoko, *hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2014.

³ **Kontrak Karya** yang selanjutnya disebut KK adalah *perjanjian antara pemerintah dengan perusahaan berbadan hukum Indonesia untuk melakukan kegiatan Usaha Pertambangan Mineral*. Lihat Peraturan pemerintah republik indonesia nomor 96 tahun 2021 tentang Pelaksanaan Kegiatan Usaha Pertambangan Mineral Dan Batubara; **Kontrak Kerja Konstruksi** adalah *hubungan kerja antara Pengguna Jasa dan Penyedia Jasa Konstruksi*. Konstruksi adalah *rangkaian kegiatan untuk mewujudkan, memelihara, menghancurkan bangunan yang sebagian dan/atau seluruhnya menyatu dengan tanah atau tempat kedudukannya menyatu dengan tanah*. Lihat, Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi; dan Peraturan Pemerintah Nomor 22 Tahun 2020 Tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 Tentang Jasa Konstruksi.

pemanfaatan Barang Milik Negara atau Daerah (BMN/D) diperbolehkan menggunakan berbagai bentuk perjanjian, baik yang sudah dikenal sebelumnya maupun yang baru muncul seperti sewa; Pinjam Pakai; Kerja sama Pemanfaatan; Bangun Guna Serah (BOT) atau Bangun Serah Guna (BTO); dan Kerja sama Penyediaan Infrastruktur.⁴ Dalam kaitan dengan KPBU (Kerjasama Pemerintah dan Badan Usaha), misalkan PJPK (Penanggung Jawab Proyek Kerjasama) melakukan perjanjian dengan BUP (Badan Usaha Pelaksana), dimana PJPK menyediakan tanah dan kepemilikannya tetap ada di PJPK selama masa konsesi. BUP akan membuat desain, membangun, membiayai, kemudian memelihara dan mengoperasikannya selama masa konsesi. Selama masa konsesi, kepemilikan aset berada pada BUP. Selanjutnya, setelah masa konsesi berakhir, maka BUP akan menyerahkan asetnya kepada PJPK.⁵

Begitu juga dalam upaya untuk meningkatkan efisiensi industri perbankan nasional dan pengembangan perbankan syariah, terdapat sinergi perbankan berupa kerja sama antara bank umum syariah dan bank umum, yang memiliki hubungan kepemilikan melalui pengoptimalan sumber daya bank umum untuk menunjang pelaksanaan kegiatan bank umum syariah. Bentuk Sinergi Perbankan antara lain Layanan Syariah Bank Umum (LSBU), penggunaan sumber daya manusia Bank Umum oleh BUS sebagai jasa konsultasi nasabah di sektor tertentu, dan penggunaan pusat data (*data center*) dan/atau

⁴ Pasal 27 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah. *Bangun Guna Serah (BGS)*, adalah Pemanfaatan BMN berupa tanah oleh Pihak Lain dengan cara mendirikan bangunan dan/ atau sarana berikut fasilitasnya, kemudian didayagunakan oleh Pihak Lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang telah disepakati, untuk selanjutnya diserahkan kembali tanah beserta bangunan dan/ atau sarana berikut fasilitasnya setelah berakhirnya jangka waktu (Pasal 1 angka 15). *Bangun Serah Guna (BSG)*, adalah Pemanfaatan BMN berupa tanah oleh Pihak Lain dengan cara mendirikan bangunan dan/ atau sarana berikut fasilitasnya, dan setelah selesai pembangunannya diserahkan untuk didayagunakan oleh Pihak Lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang disepakati (pasal 1 angka 16). *Kerja Sama Penyediaan Infrastruktur (KSPI)*, adalah Pemanfaatan BMN melalui kerja sama antara pemerintah dan badan usaha untuk kegiatan penyediaan infrastruktur sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan (Pasal 1 angka 17).

⁵ Peraturan Menteri Negara Perencanaan Pembangunan Nasional/Kepala Badan Perencanaan Pembangunan Nasional Nomor 7 Tahun 2023 tentang Pelaksanaan Kerja Sama Pemerintah Dan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur

pusat pemulihan bencana (*disaster recovery center*) Bank Umum oleh BUS. Bentuk sinergi tersebut harus dituangkan dalam perjanjian kerja sama antara BUS dan BUK sebagai induknya.⁶

Dari berbagai contoh hubungan hukum di atas menunjukkan begitu beragamnya kegiatan yang harus dituangkan dalam suatu perjanjian oleh para pihak. Makalah ini akan menjelaskan satu di antara bentuk perjanjian yaitu perjanjian pinjam pakai yang diatur dalam KUH Perdata dan peraturan perundang-undangan lain yang terkait dengan perjanjian pinjam pakai.

2. Dasar Hukum dan Pengertian Pinjam Pakai

Pinjam Pakai termasuk perjanjian *nominaat*/bernama.⁷ Ketentuan perjanjian pinjam pakai diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan. Pada awalnya ketentuan pinjam pakai diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) dari mulai Pasal 1740 sampai dengan Pasal 1753.⁸ Selanjutnya terdapat pengaturan lebih lanjut mengenai pinjam pakai yang bersifat implementatif berupa pemanfaatan Barang Milik Negara (BMN) oleh Pengguna yang diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah sebagaimana diubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah, serta dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 115/PMK.06/2020 tentang Pemanfaatan Barang Milik Negara/Daerah.

⁶ Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No. 28/POJK.03/2019 tentang Sinergi Perbankan dalam Satu Kepemilikan untuk Pengembangan Perbankan Syariah

⁷ Perjanjian *nominaat* merupakan perjanjian yang dikenal dalam KUH Perdata, seperti jual-beli, tukar-menukar, sewa-menyewa, persekutuan perdata, hibah, penitipan barang, pinjam pakai, pinjam-meminjam, pemberian kuasa, penanggungan utang, perjanjian untung-untungan, dan perdamaian. Kebalikan dari perjanjian *nominaat* adalah perjanjian *innominaat*. Perjanjian *innominaat* adalah perjanjian yang timbul, tumbuh dan berkembang di dalam praktik di luar yang diatur dalam KUHPerdata, seperti *production sharing*, *joint venture*, kontrak karya, kontrak konstruksi, *leasing*, beli sewa, *franchise*, dan lain-lain. Lihat Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2010, cet-kelima, h.1

⁸ R. Subekti & R.Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1990, cet ke-22, h.375-377. Lingkup bahasan perjanjian Pinjam Pakai meliputi 3 bagian, yaitu Ketentuan-Ketentuan Umum (dari pasal 1740 s/d 1743), Kewajiban-Kewajiban Penerima Pinjaman (pasal 1744 s/d 1749) dan Kewajiban-Kewajiban Pemberi Pinjaman (pasal 1750 s/d 1753).

Secara definitif, pengertian pinjam pakai disebutkan dalam pasal 1740 KUHPdata sebagai berikut:

“Pinjam-pakai adalah suatu persetujuan dengan mana pihak yang satu memberikan suatu barang kepada pihak lainnya untuk dipakai dengan cuma-cuma, dengan syarat bahwa yang menerima barang ini setelah memakainya atau setelah lewatnya suatu waktu tertentu, akan mengembalikannya.”

Berdasarkan pengertian di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa unsur-unsur dari perjanjian pinjam-pakai adalah:⁹

- a. Adanya barang yang diserahkan sebagai objek perjanjian;
- b. Diberikan secara cuma-cuma, tanpa ada imbalan;
- c. Adanya kurun waktu tertentu atau tidak (setelah pemakaian barang); dan
- d. Adanya kewajiban mengembalikan kepada peminjam setelah pemakaian atau batas waktunya.

Dalam KUH Perdata, menurut Subekti, terdapat 2 istilah yang terkait dengan kata Pinjam, yaitu Pinjam Pakai dan Pinjam Meminjam atau Pinjam Pengganti. Perbedaan kedua istilah tersebut yang paling dominan terkait dengan objeknya. Misalkan seseorang meminjam sebuah mobil atau meja dengan meminjam uang. Kalau seseorang meminjam sebuah mobil atau meja, maka yang harus dikembalikan adalah mobil atau meja tersebut, tidak boleh ditukar dengan mobil atau meja lain. Apabila seorang meminjam sejumlah uang atau beras, maka yang akan dikembalikan bukan uang atau beras yang diterima tersebut, tetapi sejumlah uang yang sama nilainya atau beras sebanyak yang dipinjamkan dari kualitas yang sama, karena uang atau beras yang dulu diterima sudah habis dipakai.¹⁰

Dengan kata lain objek dari pinjam pakai (*brukleen*) adalah barang/benda yang oleh pihak peminjam pakai dalam prestasinya dianggap sebagai tidak dapat diganti, sedang dalam pinjam meminjam (*verbruiklening*) obyeknya adalah mengenai barang/benda yang oleh pihak bersangkutan digunakan untuk dipakai dan dalam prestasinya dianggap sebagai yang dapat diganti.¹¹

Pengertian “Pinjam Pakai”, berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah

⁹ Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Bandung: Aditya Bakti, 1992, hlm. 78.

¹⁰ R.Subekti, *Aneka Perjanjian*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995, cet ke-10, h.119

¹¹ Muh. Sidik N. Salam, *Aspek Hukum Perjanjian Pinjam Pakai Atas Barang Milik Pemerintah Daerah*, Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion, Edisi 6, Volume 2, Tahun 2014.

Nomor 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah, adalah “penyerahan Penggunaan barang antara Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah atau antar Pemerintah Daerah dalam jangka waktu tertentu tanpa menerima imbalan dan setelah jangka waktu tersebut berakhir diserahkan kembali kepada Pengelola Barang/Pengguna Barang”.¹² (Pasal 1 angka 12 PP28/2020).

Sementara dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 115/PMK.06/2020 tentang Pemanfaatan Barang Milik Negara, yang dimaksud dengan “Pinjam Pakai adalah Pemanfaatan BMN melalui penyerahan penggunaan BMN dari Pemerintah Pusat ke Pemerintah Daerah atau Pemerintah Desa dalam jangka waktu tertentu tanpa menerima imbalan dan setelah jangka waktu tersebut berakhir diserahkan kembali kepada Pengelola Barang/ Pengguna Barang.”¹³

Apabila diperhatikan pengertian Pinjam Pakai yang diatur dalam Pasal 1740 KUHPdata dengan yang terdapat dalam PP 28/2020 dan PMK 115/2020 secara umum memiliki kesamaan dalam unsur-unsurnya. Adapun perbedaan pengertian dari ketiga peraturan tersebut yang paling menonjol adalah terkait dengan objeknya. Apabila dalam KUHPdata objeknya berupa benda/barang secara umum yang tidak habis dipakai (yang akan dijelaskan berikutnya), sedangkan dalam PP dan PMK objeknya sudah limitatif berupa Barang Milik Negara (BMN) atau Barang Milik Daerah.¹⁴ BMN/BMD tersebut dimanfaatkan/didayagunakan oleh pengguna barang (Kementerian/ Badan/Lembaga) atas seizin Pengelola Barang (Kemenkeu) dalam rangka pelaksanaan pengelolaan BMN yang dapat memberikan kemanfaatan bagi negara sebagai pemilik BMN tersebut. Salah satu bentuk pemanfaatan BMN/D adalah dengan pinjam pakai.¹⁵

¹² Pasal 1 angka 12 PP28/2020

¹³ Pasal 1 angka 13 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 115/PMK.06/2020 tentang Pemanfaatan Barang Milik Negara (“PMK 115/2020”)

¹⁴ Barang Milik Negara adalah semua barang yang dibeli atau diperoleh atas beban Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara atau berasal dari perolehan lainnya yang sah (Pasal 1 angka 1 PP 28/2020). Barang Milik Daerah adalah semua barang yang dibeli atau diperoleh atas beban Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah atau berasal dari perolehan lainnya yang sah (Pasal 1 angka 1 PP 28/2020).

¹⁵ Bentuk pemanfaatan BMN dapat berupa sewa, pinjam pakai, Kerja Sama Pemanfaatan (KSP), Bangun Guna Serah (BGS) atau Bangun Serah Guna (BSG), atau Kerja Sama Penyediaan Infrastruktur (KSPI). Lihat Pasal 8 PMK 115/2020.

3. Karakteristik Pinjam Pakai

Perjanjian pinjam pakai memiliki karakteristik tersendiri yang berbeda dengan perjanjian pinjam meminjam. Di antara karakteristik perjanjian pinjam pakai yaitu:

- a. Perjanjian pinjam pakai termasuk perjanjian riil atau kontrak riil, dalam arti perjanjian ini tidak cukup dengan persetujuan/ kesepakatan/konsensus saja di antara para pihak, melainkan harus diikuti dengan penyerahan barang yang akan dipinjamkan tersebut untuk dipakai pihak lain.¹⁶
- b. Perjanjian ini bersifat perjanjian beban sepihak atau perjanjian sepihak atau unilateral, karena hanya ada prestasi dari satu pihak, diserahkan secara cuma-cuma atau tanpa imbalan atau tanpa prestasi.¹⁷ Menurut Yahya Harahap, pinjam pakai merupakan perjanjian timbal balik yang tidak sempurna, yang dilandasi adanya kesukarelaan pihak yang meminjamkan untuk menyerahkan barang untuk dipakai oleh si peminjam.¹⁸ Apabila ada prestasi atau imbalan maka bukan perjanjian pinjam pakai melainkan perjanjian sewa menyewa.¹⁹
- c. Perjanjian pinjam pakai tidak menyebabkan beralihnya kepemilikan atas barang yang menjadi objek perjanjian pinjam pakai, sehingga Barang yang dipinjamkan tetap menjadi pemilik dari pihak yang meminjamkan (Pasal 1741 KUHPerdata).
- d. Dalam perjanjian pinjam pakai, pengembalian barang yang dipinjamkan harus dikembalikan *in natura*.

Sebagai contoh, Ahmad meminjamkan mobilnya ke Hamid untuk dipakai dari Jakarta ke Cirebon sejak hari Kamis sampai Minggu, dengan demikian Hamid harus mengembalikan mobil tersebut kepada Ahmad setelah pulang dari Cirebon, atau Hamid harus mengembalikan paling lambat pukul 0.00 hari Minggu malam.

4. Objek Pinjam Pakai

Pembahasan mengenai objek dari pinjam pakai dijelaskan dalam ketentuan Pasal 1742 KUH Perdata sebagai berikut:

¹⁶ Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, 1986, Cet ke-2, h. 293

¹⁷ Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perjanjian*, Jakarta: Sinar Grafika, 2020, h.178;
R.Subekti, *Aneka Perjanjian*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995, cet ke-10, h.120

¹⁸ Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, 1986, Cet ke-2, h. 293

¹⁹ R.Subekti, *Aneka Perjanjian*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995, cet ke-10, h.120

Segala apa yang dapat dipakai orang dan tidak musnah karena pemakaian, dapat menjadi bahan persetujuan ini.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1742 KUH Perdata ini, para penulis menjelaskan lebih lanjut dari objek pinjam pakai. Menurut Yahya Harahap, objek persetujuan pinjam pakai pada dasarnya bisa semua benda pada umumnya (*alle zaak*), namun demikian benda tersebut memiliki ciri-ciri yaitu barang-barang tersebut dapat diperdagangkan manusia, tidak habis karena pemakaian; dan merupakan benda “berjasad”.²⁰ Subekti menjelaskan bahwa objek dari pinjam pakai adalah barang yang tidak habis karena pemakaian, misalnya sebuah mobil atau meja.²¹

Dalam konteks dengan objek pinjam pakai ini terdapat pengaturan dalam Bab XII KUHPerdata tentang *bruikleen* (pinjam pakai) dan dalam Bab XIII diatur tentang *verbruiklening* (pinjam pengganti/pinjam pakai habis).²² Sebagaimana dijelaskan sebelumnya, baik pinjam pakai (*bruikleen*) dan pinjam meminjam (*verbruikleen*) dalam pengertiannya adalah sama, namun yang berbeda hanyalah obyeknya.²³ Dasar perbedaan tersebut secara jelas terlihat dalam rumusan Pasal 1742 KUHPerdata, yaitu penggunaan kata “*niet voor grebruik gaat*” atau dapat diterjemahkan dengan “tidak musnah/hilang karena penggunaan/pemakaiannya”. Maksudnya bahwa dalam perjanjian pinjam pakai barang/benda yang dijadikan obyek perjanjian itu pada saat pengembaliannya nanti tidak boleh barang lain sebagai penggantinya.²⁴ Hal ini berbeda dengan pinjam meminjam yang objeknya berupa uang maka pengembaliannya tidak harus uang yang dipinjamkan tetapi boleh uang lain namun nilainya atau jumlahnya sama dengan yang dipinjamkan.

Dalam hal lain, menurut para ahli pinjam pakai pada satu sisi dapat pula dianggap sama dengan *bewaargeving*/penitipan dan/atau menempatkan barang di bawah penguasaan orang lain. Namun secara teoritis memiliki perbedaan, yaitu pada dasarnya orang yang menguasai barang titipan dimaksud (*bewaarnemer*) tidak boleh memakai/menggunakan barang tersebut, sedangkan sebaliknya

²⁰ Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, 1986, Cet ke-2, h. 293

²¹ R. Subekti, *Aneka Perjanjian*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995, cet ke-10, h. 119; Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perjanjian*, Jakarta: Sinar Grafika, 2020, h. 179

²² Muh. Sidik N. Salam, *Aspek Hukum Perjanjian Pinjam Pakai Atas Barang Milik Pemerintah Daerah*, Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion, Edisi 6, Volume 2, Tahun 2014.

²³ *ibid*

²⁴ *ibid*

orang yang pinjam pakai (*bruiklener*) barang tersebut diperkenankan untuk digunakan. Walaupun dalam konsep titipan, berdasarkan ketentuan Pasal 1712 KUHPerdara, dimungkinkan untuk dapat digunakan dalam hal tertentu oleh penerima titipan, jika terdapat izin dari penitip.²⁵

Oleh karena itu terdapat perbedaan objek dari pinjam pakai, pinjam meminjam, dan penitipan. Menurut Yahya Harahap, perbedaan pinjam pakai dengan pinjaman uang sebagai berikut:²⁶

- Pada pinjam pakai barang yang diserahkan kepada peminjam; bukan untuk dimiliki, tetapi hanya untuk dipakai saja. Pemilikan atas barang tetap berada pada orang yang meminjamkan;
- Pada pinjaman uang; uang yang dipinjam langsung menjadi milik si peminjam dan sepenuhnya berhak untuk menggunakannya menurut kesukaannya;
- Pengembalian barang pinjam pakai, harus dikembalikan *in natura*. Sedang pada pinjam uang; boleh dikembalikan dengan barang sejenis, kecuali ada perjanjian sebaliknya.

Sementara perbedaan antara pinjam pakai dengan penitipan barang adalah sbb:²⁷

- Pada prinsipnya barang yang dititipkan tidak boleh dipakai, kecuali diperjanjikan sebaliknya;
- Pada pinjam pakai; tujuan pinjam pakai itu sendiri untuk kepentingan si peminjam. Karena itu si peminjam leluasa menggunakan barang yang dipinjam.

Dengan demikian, Barang yang dijadikan obyek perjanjian pinjam pakai harus dapat digunakan oleh sipeminjam pakai, dan penggunaan barang tersebut tergantung pada isi dari perjanjian dan kalau perlu dapat ditambah dengan keadaan/sifat dari benda yang dipinjam pakai (Pasal 1744 Ayat (2) KUHPerdara). Menurut Pasal 1740 KUHPerdara sipeminjam pakai diwajibkan mengembalikan barang yang dipinjam itu barang yang sama. Dalam hal ini si peminjam

²⁵ "Si penerima titipan barang tidak diperbolehkan mempergunakan barang yang dititipkan untuk keperluan sendiri, tanpa izin orang yang menitipkan barang, atas ancaman penggantian biaya, kerugian dan bunga, jika ada alasan untuk itu (Pasal 1712 KUHPerdara). R. Subekti & R.Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1990, cet ke-22, h.371.

²⁶ Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, 1986, Cet ke-2, h. 293

²⁷ *ibid*

pakai barang tersebut, bukan pemilik barang (*eigenaar*) saja tetapi seorang *bezitter* atas suatu benda yang bukan si-*genaar*.²⁸

Dengan bertumpu pada ketentuan Pasal 1740 KUHPerdato dengan menggunakan kata “setelah selesainya pemakaian atau setelah suatu waktu tertentu”, dan Pasal 1750 KUHPerdato dengan menggunakan kata, “setelah lewat suatu waktu tertentu, atau dalam hal tidak ditentukan waktunya, maka digunakan setelah dipakai”. Dari kedua ketentuan tersebut tersimpul bahwa terkait dengan waktu: a. Perjanjian pinjam pakai dengan penetapan waktu; dan b. Perjanjian pinjam pakai tanpa penentuan suatu waktu tertentu, tetapi dibatasi dengan syarat.²⁹

Sebagaimana dimaklumi bahwa dalam KUH Perdata, benda ini dibedakan pada berbagai macam.³⁰ Di antaranya adalah benda yang habis dipakai dan benda yang tidak habis dipakai. Menurut Pasal 505 KUHPerdato, *tiap-tiap kebendaan bergerak adalah dapat dihabiskan atau tak dapat dihabiskan: kebendaan dikatakan dapat dihabiskan, bilamana karena dipakai, menjadi habis*.³¹

Menurut Subekti, macam-macam benda sebagai berikut: a) benda yang dapat diganti (contoh: uang) dan yang tidak dapat diganti (contoh: seekor kuda); b) benda yang dapat diperdagangkan (praktis tiap barang dapat diperdagangkan) dan yang tidak dapat diperdagangkan atau “di luar perdagangan” (contoh: jalan-jalan dan lapangan umum); benda yang dapat dibagi (contoh: beras) dan yang

²⁸ Muh. Sidik N. Salam, *Aspek Hukum Perjanjian Pinjam Pakai Atas Barang Milik Pemerintah Daerah*, Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion, Edisi 6, Volume 2, Tahun 2014, h. 12

²⁹ *ibid*

³⁰ Kategori macam-macam benda: benda bergerak dan benda tidak bergerak; benda berwujud dan benda tidak berwujud; benda yang dapat dibagi dan benda yang tidak dapat dibagi; benda yang sudah ada dan benda yang akan ada; benda yang dapat dihibahkan secara pribadi dan benda milik umum; dan benda yang dapat dihabiskan dan benda yang tidak dapat dihabiskan. Lihat Munir Fuady, *Konsep Hukum Perdata*, Depok: Rajawali Press, 2023, cet ke-6, h.29; Menurut Herlien Budiono, benda dibedakan ke dalam: benda berwujud dan benda tidak berwujud (Pasal 503 KUHPerdato, benda bergerak dan benda tidak bergerak (pasal 504 KUHPerdato), dan benda yang habis dipakai dan benda yang tidak habis dipakai (pasal 505 KUHPerdato). Lihat Herlien Budiono, *Beberapa Catatan Mengenai Hak Kebendaan dalam Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan Buku Kesatu*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2016, h.226

³¹ R.Subekti & R.Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1990, cet ke-22, h.133

tidak dapat dibagi (contoh seekor kuda); benda yang bergerak (contoh: perabot rumah) dan yang tak bergerak (contoh: tanah).³²

5. **Objek Pinjam Pakai Bukan Hak Ahli Waris**

Pada dasarnya – sesuai prinsip umum dari hukum perwarisan, semua hak dan kewajiban yang ada nilai uang dari seseorang yang meninggal diwarisi oleh sekalian ahli warisnya. Oleh karenanya, dalam kaitan dengan pinjam pakai, sesuai dengan asas umum tersebut hak dan kewajiban yang timbul karena pinjam pakai beralih kepada para ahli waris kedua belah pihak.³³

Namun demikian, apabila suatu hak atau kewajiban tersebut berhubungan sangat erat dengan pribadi yang meninggal, atau peminjaman itu dilakukan karena mengingat orangnya dan diberikan secara khusus kepada yang meninggal secara pribadi, maka hak dan kewajiban tersebut tidak beralih kepada ahli warisnya, dan pada saat perjanjian pinjam pakai berakhir, para ahli waris berkewajiban mengembalikan barangnya.³⁴

Misal, seorang dosen diberikan fasilitas pinjam pakai sebuah mobil, maka pada saat waktunya berakhir atau dosen tersebut meninggal, maka ahli waris wajib mengembalikan mobil dimaksud. Contoh lain, Ahmad meminjamkan rumahnya kepada Mahmud untuk ditempati selama tiga tahun. Sebelum tiga tahun Mahmud meninggal dunia, maka anak-anak dan isteri Mahmud masih tetap berhak tinggal di rumah tersebut. Namun setelah lewat waktu tiga tahun, ahli waris Mahmud berkewajiban untuk mengembalikan rumah tersebut kepada ahli waris dari Ahmad.

Hal ini sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1743 KUH Perdata sebagai berikut:

Perikatan-perikatan yang terbit dari persetujuan pinjam pakai berpindah kepada para ahli waris pihak yang meminjamkan dan para ahli waris pihak yang meminjam.

Namun jika suatu peminjaman telah dilakukan karena mengingat orangnya yang menerima pinjaman, dan telah diberikan khusus kepada orang tersebut secara pribadi, maka para ahli warisnya orang ini tidak dapat tetap menikmati barang pinjaman itu.

³² Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta:Intermasa, 1987, cet-XXI, h.61

³³ R.Subekti, *Aneka Perjanjian*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995, cet ke-10, h.120

³⁴ Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perjanjian*, Jakarta: Sinar Grafika, 2020, h.179

Dengan kata lain, menurut Yahya Harahap, “meninggalnya salah satu pihak tidak mengakhiri peminjaman dan pemakaian. Dengan meninggalnya salah satu pihak persetujuan pinjam pakai “beralih” kepada masing-masing ahli waris; jadi persetujuan dilanjutkan oleh ahli waris mereka. Kecuali jika sifat persetujuan benar-benar dilakukan “khusus” untuk pribadi yang meninggal”.³⁵

6. Kewajiban-Kewajiban Peminjam (Kewajiban-kewajiban Orang yang Menerima Barang Pinjam Pakai)

a. Kewajiban Para Pihak Dalam Perjanjian Pinjam Pakai

Secara umum pada perjanjian pinjam pakai terdapat hak dan kewajiban yang harus dipenuhi sebagai suatu prestasi. Prestasi menurut Pasal 1234 KUH Perdata ialah:

“Tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu”.³⁶

Berdasarkan sifatnya, menurut Yahya Harahap, pinjam pakai merupakan perjanjian timbal balik, tetapi tidak sempurna. Karena pada dasarnya pinjam pakai yang dilakukan secara cuma-cuma membawa konsekuensi yang membuat konstruksi hukum pinjam pakai menjadi perjanjian “unilateral”, yang artinya beban kewajiban hampir tertimpa seluruhnya kepada pihak yang meminjam.³⁷ Oleh karenanya, berikut dikemukakan beberapa kewajiban yang harus diemban oleh peminjam dan pemberi pinjaman dalam perjanjian pinjam pakai.

b. Pengaturan kewajiban peminjam dalam KUH Perdata

Pengaturan kewajiban peminjam dalam KUH Perdata diatur pada Pasal 1744 s/d 1749. Bunyi ketentuan tersebut sebagai berikut:

³⁵ Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, 1986, Cet ke-2, h. 295

³⁶ R. Subekti & R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1990, cet ke-22, h. 269

³⁷ Hak merupakan suatu wewenang yang dimiliki satu pihak untuk menuntut sesuatu yang dikehendakinya dengan menurut hukum yang sah dalam perjanjian. Kewajiban adalah beban yang diberikan oleh hukum kepada orang ataupun badan hukum. Lihat JB Daliyo

- 1744.** *Siapa yang menerima pinjaman sesuatu , diwajibkan menyimpan dan memelihara barangnya pinjaman sebagai seorang bapak rumah yang baik.
Ia tidak boleh memakainya guna suatu keperluan lain, selainnya yang selaras dengan sifatnya barangnya, atau yang ditentukan dalam persetujuan; kesemuanya atas ancaman penggantian biaya rugi dan bunga, jika ada alasan untuk itu.
Jika ia memakai barangnya pinjaman guna suatu keperluan lain, atau lebih lama dari pada yang diperbolehkan, maka selain dari pada itu ia adalah bertanggung jawab atas musnahnya barangnya, sekalipun musnahnya barang ini disebabkan karena suatu kejadian yang sama sekali tidak disengaja.*
- 1745.** *Jika barang yang dipinjam musnah karena suatu kejadian yang tak sengaja, yang dapat disinghiri seandainya si peminjam telah memakai barangnya sendiri, atau hanya jika satu dari kedua barang itu sajalah yang dapat diselamatkan, si peminjam telah memilih menyelamatkan dia punya barang sendiri, maka ia bertanggung jawab tentang musnahnya barang yang lainnya*
- 1746.** *Jika barangnya pada waktu dipinjamkan telah ditaksir harganya, maka musnahnya barang, biarpun ini terjadi karena suatu kejadian yang tak disengaja, adalah atas tanggungan si peminjam kecuali apabila telah diperjanjikan sebaliknya.*
- 1747.** *Jika barangnya berkurang harganya hanya karena pemakaian untuk mana barang itu telah dipinjam, dan di luar salahnya pemakai, maka orang ini tidak bertanggung jawab tentang kemunduran itu.*
- 1748.** *jika si pemakai, untuk dapat memakai barangnya pinjaman, telah mengeluarkan sementara biaya, maka tak dapatlah ia menuntutnya kembali.*
- 1749.** *jika berbagai orang bersama-sama menerima suatu barang dalam peminjaman, maka mereka itu adalah masing-masing untuk seluruhnya bertanggung jawab terhadap orang yang memberikan pinjaman.*

Dari ketentuan pasal 1744 s/d 1749 KUHPdata tersebut dapat diidentifikasi bentuk kewajiban peminjam dalam perjanjian pinjam pakai, antara lain peminjam wajib:

- 1) menyimpan dan memelihara barang pinjaman (sebagaimana memelihara barang sendiri (dan sebagaimana selayaknya bapak yang berbudi/bapak rumah yang baik); (pasal 1744 ayat 1);
- 2) memakai atau menggunakan barang pinjaman sesuai dengan sifat, fungsi barang atau sebagaimana diperjanjikan; tidak boleh memakai barang di luar ketentuan yang disepakati, maupun di luar maksud, sifat barang dan perjanjian (pasal 1744 ayat 2);³⁸ Dalam hal barang tidak digunakan sesuai dengan sifat barangnya atau tidak sesuai perjanjian, maka apabila barang tersebut musnah atau hilang, peminjam wajib bertanggung jawab untuk membayar ganti rugi (biaya, rugi, dan bunga) jika ada alasan untuk itu.³⁹ (Pasal 1744)
- 3) mengeluarkan ongkos-ongkos yang sewajarnya dalam pemakaian barang (Pasal 1745).
- 4) mengembalikan barang pada waktu yang ditentukan dalam perjanjian, dan jika tidak ditentukan waktunya maka batas waktunya yang dianggap berakhir setelah pemakaian barang “selesai”. Jadi pada pinjam pakai tanpa batas waktu, penentuan batas waktunya dihubungkan dengan tujuan pemakaian. Apabila batas waktu tertentu tidak diperjanjikan, demikian juga tujuan pemakaian tidak dijelaskan, pinjam pakai dapat diakhiri setiap saat oleh yang meminjamkan.
- 5) mengembalikan barang sekalipun waktu pinjaman atau pemakaian yang diperlukan belum berakhir; apabila pihak yang meminjamkan benar-benar sangat memerlukan barang tersebut atau karena keadaan yang tidak disangka olehnya (Pasal 1751);
- 6) membayar ganti rugi dan memikul risiko hilang dan rusaknya barang; sekalipun kehilangan tersebut disebabkan peristiwa *overmacht* atau *force majeure*. Hal tersebut bisa terjadi karena pemakaian barang di luar maksud yang diperjanjikan; dan/atau peminjam memakai barang dengan sangat berlebih-lebihan serta lebih lama dari waktu yang diperjanjikan.

³⁸ Yahaya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, 1986, Cet ke-2, h. 295

³⁹ Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perjanjian*, Jakarta: Sinar Grafika, 2020, h.181;

- 7) menggunakan barang sesuai dengan fungsinya, dan apabila barang tersebut berkurang nilai/harganya karena pemakaian sesuai fungsinya, pihak yang meminjamkan secara sukarela menerima konsekuensi berkurangnya harga yang dipinjamkan.(Pasal 1747)
- 8) Mengeluarkan biaya-biaya tertentu atas barang untuk kemanfaatan sendiri peminjam (dan tidak layak dibebankan kepada pemberi pinjaman). Sebagai contoh, apabila yang dipinjamkan adalah sepeda motor maka peminjam harus mengisi bensin atau menambal bannya dengan biaya ditanggung oleh peminjam.(Pasal 1748)

R. Soebekti mengemukakan pendapat mengenai kewajiban pemilik bahwa: “orang yang meminjamkan tidak boleh meminta kembali barang yang dipinjamkannya selainnya setelah waktu yang ditentukan, atau tidak ada ketentuan waktu demikian, setelah barang yang dipakai untuk keperluan yang dimaksudkan”. Maksudnya adalah bahwa pemilik tidak diperkenankan meminta kembali barang yang dipinjamkannya sebelum berakhirnya pinjam pakai tersebut seperti telah diatur dalam Pasal 1750 KUHPerdara, sebagai berikut:

“orang yang meminjamkan tidak boleh meminta kembali barang yang dipinjamkan selainnya setelah liwatnya waaktu yang ditentukan, atau jika tidak ada penetapan waktu yang demikian, setelah barangnya dipergunakan atau dapat dipergunakan untuk keperluan yang dimaksudkan” (h. 376)

7. Kewajiban-Kewajiban yang Meminjamkan/Pemberi Pinjaman

Dalam KUHPerdara juga diatur secara seimbang terkait kewajiban dari pihak yang meminjamkan. Pengaturan kewajiban pemberi pinjaman diatur pada pasal 1750 s/d 1753 KUHPerdara. Bunyi ketentuan tersebut sebagai berikut:

1750. *orang yang meminjamkan tidak boleh meminta kembali barang yang dipinjamkan selainnya setelah liwatnya waaktu yang ditentukan, atau jika tidak ada penetapan waktu yang demikian, setelah barangnya dipergunakan atau dapat dipergunakan untuk keperluan yang dimaksudkan”*

1751. *Jika namun itu orang yang meminjamkan, didalam jangka-jangka waktu tersebut, atau sebelum kebutuhan si pemakai habis, karena alasan-alasan yang mendesak dan*

sekonyong-konyong sendiri memerlukan barangnya, maka hakim dapat mengingat keadaan memaksa si pemakai mengembalikan barangnya kepada orang yang meminjamkannya.

- 1752.** *jika si pemakai barang, selama waktu peminjaman, telah terpaksa mengeluarkan beberapa biaya yang perlu, yang sebegitu mendesaknya hingga ia tidak sempat memberitahukan hal itu sebelumnya kepada orang yang meminjamkan, maka orang ini diwajibkan mengganti biaya-biaya tersebut kepada si pemakai itu.*
- 1753.** *jika barang yang dipinjamkan mengandung cacat-cacat yang sedemikian, sehingga orang yang memakainya dapat dirugikan karenanya, maka orang yang meminjamkan, jika ia mengetahui adanya cacat-cacat itu dan tidak memberitahukannya kepada si pemakai, bertanggungjawab tentang akibat-akibatnya.*

Dari ketentuan pasal 1750 s/d 1753KUHPerdara tersebut dapat diidentifikasi bentuk kewajiban pemberi pinjaman dalam perjanjian pinjam pakai, antara lain:

1. Pihak yang meminjamkan dibebani kewajiban untuk tidak meminta kembali barangnya sebelum lewatnya jangka waktu perjanjian pinjam pakai.
 - Apabila dalam perjanjian pinjam pakai tidak ditentukan jangka waktu peminjaman, maka yang dijadikan ukuran adalah setelah barangnya dipergunakan atau digunakan untuk tujuan perjanjian pinjam pakai dilakukan.⁴⁰
 - Apabila pihak yang meminjamkan memiliki kebutuhan yang mendesak untuk menggunakan sendiri barangnya, maka dengan mempertimbangkan keadaan, hakim dapat memaksa peminjam/pemakai untuk mengembalikan barang pinjaman kepada pihak yang meminjamkan.⁴¹
2. Pemberi pinjaman wajib mengganti biaya apabila pemakai terpaksa mengeluarkan biaya yang sangat perlu guna menyelamatkan barang pinjaman itu dan pemakai tidak sempat diberitahukan terlebih dahulu kepada pemberi pinjaman. Sebagai contoh adalah penggantian komponen penting yang dinikmati oleh pihak yang meminjamkan.

⁴⁰ Ibid, 184

⁴¹ Ibid, h.185

Misalnya kalau barang pinjaman berupa mobil, dan peminjam terpaksa mengganti akinya karena mogok, maka pihak yang meminjamkan berkewajiban untuk mengganti uang peminjam yang digunakan untuk membeli aki tersebut.⁴²

3. Memberitahukan kepada peminjam tentang adanya cacat dari barang yang dipinjamkannya. Apabila pihak yang meminjamkan tidak memberitahukan cacat itu kepada peminjam padahal pihak yang meminjamkan sendiri mengetahuinya, maka pihak yang meminjamkan bertanggungjawab tentang akibat-akibatnya.⁴³

4. Ketentuan Risiko atas Barang

Perjanjian pinjam pakai, dalam perjalanannya terdapat risiko berkenaan dengan penggunaan pemanfaatan barangnya. Pengertian risiko sendiri menurut KUHPdata adalah *kewajiban untuk memikul kerugian sebagai akibat adanya suatu peristiwa di luar salahnya para pihak*.⁴⁴ Risiko yang timbul dari adanya perjanjian pinjam pakai ini yang menjadi masalah adalah siapa yang berkewajiban memikul tanggung jawab dimaksud.

Ketentuan Pasal 1237 KUHPdata menjelaskan bahwa apabila terdapat risiko atas benda yang diserahkan/risiko sesuai perjanjian satu pihak, maka yang bertanggung jawab atas risiko tersebut hanya pihak kreditur/yang berpiutang.⁴⁵ Menurut Mariam Darus, Ketentuan Pasal 1237 KUHPdata diperluas lagi dalam suatu ketentuan lain, yaitu dalam Pasal 1444 KUHPdata.⁴⁶ Dari kedua ketentuan Pasal tersebut substansinya mengatur bahwa dalam perjanjian sepihak (perikatan yang prestasinya pada salah satu pihak saja), seperti pemberian hibah suatu benda (Pasal 1666 KUHPdata) dan wasiat (Pasal 875 KUHPdata), maka apabila debitur tidak menyerahkan benda tersebut, baik karena hilang atau musnah, maka kreditur tidak dapat

⁴² Ibi, 186

⁴³ ibid

⁴⁴ I.G Rai Widjaya, *Merancang Suatu Kontrak, Contract Drafting, Teori dan Praktek*: Jakarta: Megapolitan, 2003, h.45

⁴⁵ "Dalam hal adanya perikatan untuk memberikan suatu kebendaan tertentu, kebendaan itu semenjak perikatan dilahirkan, adalah atas tanggungan siberpiutang". (Pasal 1237 KUHPdata).

⁴⁶ Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001, h.30-31

menuntut ganti rugi, debitur tidak wajib memenuhi prestasi, dan karenanya risiko berada pada kreditur.⁴⁷

Dalam perjanjian timbal balik, risiko atas suatu barang pada dasarnya dipikulkan kepada pemiliknya. Seperti jual beli maka risiko atas barang yang belum diserahkan (*levering*) berada pada penjual (Pasal 1545), begitu juga dalam sewa-menyewa risiko atas barang yang disewakan dipikul oleh si pemilik barang, yaitu yang menyewakan (Pasal 1553).⁴⁸ Dengan demikian dalam perjanjian timbal balik, risiko atas barang yang diserahkan menjadi tanggungjawab pihak penjual/pemberi sewa (atau pihak yang memiliki barang).⁴⁹

Dalam perjanjian pinjam pakai sebagaimana diketahui merupakan perjanjian sepihak, maka apabila tidak diperjanjikan menurut ketentuan undang-undang, risiko ditanggung oleh kreditur dalam hal ini pihak peminjam/pemakai barang.⁵⁰ Hal ini juga ditegaskan dalam Pasal 1744 ayat (3) KUHPerdota bahwa “....ia (peminjam) adalah bertanggung jawab atas musnahnya barangnya, sekalipun

⁴⁷ Ibid, h.30

⁴⁸ “Jika suatu barang tertentu, yang telah dijanjikan untuk ditukar musnah di luar salah pemiliknya, maka persetujuan dianggap sebagai gugur, dan siapa yang dari pihaknya telah memenuhi persetujuan, dapat menuntut kembali barang yang telah ia berikan dalam tukar menukar”. (Pasal 1545 KUH Perdata); “Jika selama waktu sewa, barang yang disewakan sama sekali musnah karena suatu kejadian yang tidak disengaja, maka persetujuan sewa gugur demi hukum” (Pasal 1553 KUHPerdota).

⁴⁹ Menurut Mariam Darus, dalam perjanjian timbal balik, apabila terjadi keadaan memaksa, sehingga suatu pihak tidak memenuhi prestasi, maka risiko adalah atas tanggungan dari pemilik barang. Namun demikian, dalam hal ini untuk perjanjian jual beli pembentuk undang-undang membebaskan risiko pada pembeli. Sementara menurut Rai Widjaya, risiko dalam hal jual beli ada tiga ketentuan: a) mengenai barang yang sudah ditentukan, sejak saat pembelian risiko ada pada pembeli (Pasal 1460 KUHPerdota). Pasal ini dianggap sudah tidak berlaku lagi menurut SEMA No.3 tahun 1963 tanggal 4 Agustus 1963; b) mengenai barang yang dijual menurut berat, jumlah atau ukuran (Pasal 1461 KUHPerdota) risiko ada pada penjual, hingga barang ditimbang; c) mengenai barang-barang yang dijual menurut tumpukan (Pasal 1462 KUHPerdota) risiko ada pada pembeli. Kesimpulannya bahwa selama barang belum diserahkan oleh penjual kepada pembeli, maka risiko ada pada penjual, yang dalam hal ini masih merupakan pemilik sah barang tersebut, sampai barang itu diserahkan kepada pembeli. Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001, h.31; I.G Rai Widjaya, *Merancang Suatu Kontrak, Contract Drafting, Teori dan Praktek*: Jakarta: Megapolitan, 2003, h.47

⁵⁰ Muh. Sidik N. Salam, *Aspek Hukum Perjanjian Pinjam Pakai Atas Barang Milik Pemerintah Daerah*, Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion, Edisi 6, Volume 2, Tahun 2014.

*musnahnya barang ini disebabkan karena suatu kejadian yang sama sekali tidak disengaja.*⁵¹

5. Ketentuan Pinjam Pakai dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah

Sebagaimana dijelaskan sebelumnya, bahwa pengaturan perjanjian pinjam pakai, tidak hanya diatur dalam KUHPdata, tetapi dalam peraturan perundang-undangan lain yang satu di antaranya adalah Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah sebagaimana diubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 2020 ("PP 28/2020").

Dalam PP 28/2020 dijelaskan mengenai pengertian pinjam pakai, bentuk pemanfaatan BMN/BMD, ruang lingkup pinjam pakai BMN/D, jangka waktu pinjam pakai, dan minimal isi/batang tubuh yang harus ada perjanjian pinjam pakai.

Pengertian pinjam pakai menurut PP 28/2020 ini adalah penyerahan *Penggunaan barang antara Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah atau antar Pemerintah Daerah dalam jangka waktu tertentu tanpa menerima imbalan dan setelah jangka waktu tersebut berakhir diserahkan kembali kepada Pengelola Barangf Pengguna Barang* (Pasal 1 angka 12 PP28/2020).

Bentuk Pemanfaatan BMN/D berupa: a. sewa; b. Pinjam Pakai; c. Kerja sama Pemanfaatan; d. Bangun Guna Serah atau Bangun Serah Guna; atau e. Kerja sama Penyediaan Infrastruktur (Pasal 27 ayat (1) PP28/2020).

Terdapat beberapa pengaturan terkait pelaksanaan pinjam pakai sebagaimana dijelaskan pada ketentuan Pasal 30 PP 28/2020, yaitu:

- (1) Pinjam Pakai Barang Milik Negara/Daerah dilaksanakan antara Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah atau antar Pemerintah Daerah dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan.
- (2) Jangka waktu Pinjam Pakai Barang Milik Negara/Daerah paling lama 5 (lima) tahun dan dapat diperpanjang.

Sementara terkait isi/batang tubuh dari perjanjian Pinjam Pakai paling sedikit memuat para pihak yang terikat dalam perjanjian;

⁵¹ Yahaya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni, 1986, Cet ke-2, h. 297

jenis, luas atau jumlah barang yang dipinjamkan, dan jangka waktu; tanggung jawab peminjam atas biaya operasional dan pemeliharaan selama jangka waktu peminjaman; serta hak dan kewajiban para pihak.

6. Ketentuan Pinjam Pakai dalam Peraturan Menteri Keuangan Nomor 115/PMK.06/2020

Berdasarkan Ketentuan Pasal 1 angka 13 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 115/PMK.06/2020 tentang Pemanfaatan Barang Milik Negara, yang dimaksud dengan *“Pinjam Pakai adalah Pemanfaatan BMN melalui penyerahan penggunaan BMN dari Pemerintah Pusat ke Pemerintah Daerah atau Pemerintah Desa dalam jangka waktu tertentu tanpa menerima imbalan dan setelah jangka waktu tersebut berakhir diserahkan kembali kepada Pengelola Barang/ Pengguna Barang.”*⁵² Sementara pengertian *“Pemanfaatan”* adalah *pendayagunaan BMN yang tidak digunakan untuk penyelenggaraan tugas dan fungsi Kementerian/Lembaga dan/ atau optimalisasi BMN dengan tidak mengubah status kepemilikan.*(Pasal 1 angka 11 PMK 115/2020);

Berdasarkan ketentuan Pasal 8 PMK 115/2020, bentuk pemanfaatan BMN dapat berupa: Sewa; Pinjam Pakai; Kerja Sama Pemanfaatan (KSP); Bangun Guna Serah (BGS)/ Bangun Serah Guna (BSG); Kerja Sama Penyediaan Infrastruktur (KSPI); dan Kerja Sama Terbatas Untuk Pembiayaan Infrastruktur (KETUPI).

Secara definitif pengertian dari masing-masing sebagai berikut:

- *Sewa adalah Pemanfaatan BMN oleh Pihak Lain dalam jangka waktu tertentu dan menerima imbalan uang tunai.*(12)
- *Pinjam Pakai adalah Pemanfaatan BMN melalui penyerahan penggunaan BMN dari Pemerintah Pusat ke Pemerintah Daerah atau Pemerintah Desa dalam jangka waktu tertentu tanpa menerima imbalan dan setelah jangka waktu tersebut berakhir diserahkan kembali kepada Pengelola Barang/ Pengguna Barang.*(13)
- *Kerja Sama Pemanfaatan, yang selanjutnya disingkat KSP, adalah Pemanfaatan BMN oleh Pihak Lain dalam jangka waktu tertentu dalam rangka peningkatan penerimaan negara bukan pajak dan sumber pembiayaan lainnya.*(14)

⁵² Pasal 1 angka 13 Peraturan Menteri Keuangan Nomor 115/PMK.06/2020 tentang Pemanfaatan Barang Milik Negara (“PMK 115/2020”)

- *Bangun Guna Serah, yang selanjutnya disingkat BGS, adalah Pemanfaatan BMN berupa tanah oleh Pihak Lain dengan cara mendirikan bangunan dan/ atau sarana berikut fasilitasnya, kemudian didayagunakan oleh Pihak Lain terse but dalam j angka waktu terten tu yang telah disepakati, untuk selanjutnya diserahkan kembali tanah beserta bangunan dan/ atau sarana berikut fasilitasnya setelah berakhirnya jangka waktu.(15)*
- *Bangun Serah Guna, yang selanjutnya disingkat BSG, adalah Pemanfaatan BMN berupa tanah oleh Pihak Lain dengan cara mendirikan bangunan dan/ atau sarana berikut fasilitasnya, dan setelah selesai pembangunannya diserahkan untuk didayagunakan oleh Pihak Lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang disepakati.(16)*
- *Kerja Sama Penyediaan Infrastruktur, yang selanjutnya disingkat KSPI, adalah Pemanfaatan BMN melalui kerja sama antara pemerintah dan badan usaha untuk kegiatan penyediaan infrastruktur sesua1 dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. (17)*
- *Kerja Sama Terbatas Untuk Pembiayaan Infrastruktur, yang selanjutnya disingkat KETUPI, adalah Pemanfaatan BMN melalui optimalisasi BMN untuk meningkatkan fungsi operasional BMN guna mendapatkan pendanaan untuk pembiayaan penyediaan infrastruktur lainnya.(18)*

Ketentuan lebih lanjut terkait dengan pinjam pakai dijelaskan dalam 6 paragraf pada ketentuan Pasal 31 sampai dengan 38 PMK 115/2020, yang meliputi: dasar pertimbangan, subjek dalam pinjam pakai, jangka waktu pinjam pakai, perubahan objek pinjam pakai, perjanjian pinjam pakai, dan pengakhiran pinjam pakai.

Dasar pertimbangan diperkenankannya Pinjam Pakai dalam pembangunan infrastruktur antara adalah untuk: *mengoptimalkan BMN yang belum atau tidak dilakukan penggunaan untuk penyelenggaraan tugas dan fungsi Pengelola Barang/ Pengguna Barang;menunjang pelaksanaan penyelenggaraan pemerintahan daerah atau pemerintahan desa; dan/ atau memberikan manfaat ekonomi dan/ atau sosial bagi Pemerintah Daerah, Pemerintah Desa, dan/ atau masyarakat (Pasal 31 PMK 115/2020).*

Terkait dengan subjek hukum pinjam pakai, dalam PMK ini disebutkan yaitu pihak yang meminjamkan BMN dan pihak peminjam

BMN. Pihak yang meminjamkan BMN ada yang dinamakan Pengelola Barang dan Pengguna Barang. **Pengelola Barang** adalah pejabat yang berwenang dan bertanggung jawab menetapkan kebijakan dan pedoman serta melakukan pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah. **Pengguna Barang** adalah pejabat pemegang kewenangan Penggunaan Barang Milik Negara/Daerah. Pengelola Barang adalah Kementerian Keuangan, sementara Pengguna Barang adalah Kementerian, Badan, atau Lembaga (KBL) yang akan menggunakan BMN/D tersebut. Sementara Pihak yang dapat menjadi peminjam pakai BMN adalah Pemerintah Daerah dan Pemerintah Desa. (Pasal 32 PMK 115/2020).

Adapun objek dari dari Pinjam Pakai menurut PMK ini meliputi BMN berupa: a. tanah dan/ atau bangunan; dan b. selain tanah dan/ atau bangunan, yang berada pada Pengelola Barang/ Pengguna Barang. Objek Pinjam Pakai berupa tanah dan/ atau bangunan tersebut dapat dilakukan untuk sebagian atau keseluruhannya. (Pasal 33 PMK 115/2020).

Terkait dengan Jangka Waktu Pinjam Pakai dijelaskan bahwa Jangka waktu Pinjam Pakai paling lama 5 (lima) tahun dan dapat diperpanjang. _Perpanjangan tersebut dilakukan setelah dilakukan pertimbangan, Permohonan perpanjangan jangka waktu Pinjam Pakai harus sudah diterima Pengelola Barang paling lambat 2 (dua) bulan sebelum jangka waktu Pinjam Pakai berakhir. (Pasal 34 PMK 115/2020).

Dalam PMK juga diatur kemungkinan adanya Perubahan Objek Pinjam Pakai. Sebagaimana diatur pada ketentuan Pasal 35 PMK bahwa selama jangka waktu Pinjam Pakai, peminjam pakai dapat mengubah BMN sepanjang untuk menunjang penyelenggaraan pemerintahan (daerah/desa), dengan syarat tidak melakukan perubahan yang mengakibatkan perubahan fungsi dan/ atau penurunan nilai BMN. Untuk pelaksanaan dari perubahan objek tersebut dapat disertai dengan perubahan bentuk dan/atau konstruksi dasar BMN maupun tidak disertai dengan perubahan bentuk dan/ atau konstruksi dasar BMN. Tentu saja, pada saat adanya Perubahan objek BMN, maka peminjam pakai melaporkan kepada Pengelola Barang, untuk BMN yang berada pada Pengelola Barang; dan kepada Pengguna Barang, untuk BMN yang berada pada Pengguna Barang, dengan syarat-syarat yang ditentukan.

Dalam PMK ini juga ditegaskan kembali pentingnya Perjanjian Pinjam pakai. Sebagaimana dalam PP 28/2020 yang sudah mengatur substansi minimal yang harus ada pada perjanjian Pinjam Pakai, yaitu meliputi: para pihak yang terikat dalam perjanjian; jenis, luas atau jumlah barang yang dipinjamkan, dan jangka waktu; tanggung jawab peminjam atas biaya operasional dan pemeliharaan selama jangka waktu peminjaman; serta hak dan kewajiban para pihak. Dalam PMK diatur secara teknis pihak yang melakukan perjanjian pinjam pakai dimaksud. Dalam Pasal 36 dan 37 PMK, disebutkan bahwa:

- Pelaksanaan Pinjam Pakai dituangkan dalam perjanjian yang bermeterai cukup serta ditandatangani oleh peminjam pakai, baik Pengelola Barang, maupun Pengguna Barang, sesuai dengan kewenangannya.
- Fotokopi perjanjian Pinjam Pakai disampaikan kepada Pengelola Barang paling lama 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak ditandatanganinya perjanjian Pinjam Pakai.
- Dalam kondisi tertentu, dapat dilakukan serah terima sementara antara Pengguna Barang/Pengelola Barang dengan Pemerintah Daerah/Pemerintah Desa atas BMN yang akan dipinjam-pakai, mendahului persetujuan/penetapan Pinjam Pakai dari Pengelola Barang.
- Kondisi tertentu dimaksud meliputi penanganan atas:
a. penugasan pemerintah sebagaimana tertuang dalam peraturan atau keputusan yang ditetapkan oleh Presiden; b. bencana alam;
c. bencana non alam; atau d. bencana sosial.

Dalam PMK juga diatur mengenai Pengakhiran Pinjam Pakai. Menurut ketentuan Pasal 38 PMK bahwa perjanjian Pinjam Pakai berakhir dalam hal: a. berakhirnya jangka waktu Pinjam Pakai sebagaimana tertuang dalam perjanjian dan tidak dilakukan perpanjangan; b. pengakhiran perjanjian Pinjam Pakai secara sepihak oleh Pengelola Barang dan/ atau Pengguna Barang; c. berakhirnya perjanjian Pinjam Pakai; atau d. ketentuan lain sesuai peraturan perundang-undangan.

Dijelaskan juga bahwa Pengakhiran Pinjam Pakai dapat dilakukan dalam hal peminjam pakai tidak memenuhi kewajiban sebagaimana tertuang dalam perjanjian Pinjam Pakai. Pengakhiran Pinjam Pakai dapat dilakukan oleh Pengelola Barang dan/ atau Pengguna Barang secara tertulis tanpa melalui pengadilan, setelah

terlebih dahulu diberikan peringatan/ pemberitahuan tertulis kepada peminjam pakai.

7. Penutup

Pokok-pokok pengaturan yang perlu diperhatikan dalam kaitan dengan perjanjian pinjam pakai menurut perundang-undangan antara lain sebagai berikut:

- a. Pada dasarnya pinjam pakai adalah sebuah perjanjian. Maka syarat sahnya perjanjian berlaku dalam hal pinjam pakai. Syarat sah perjanjian diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdara;
- b. Unsur-unsur dari perjanjian pinjam-pakai adalah:
 - 1) Adanya barang yang diserahkan sebagai objek perjanjian;
 - 2) Diberikan secara cuma-cuma, tanpa ada imbalan;
 - 3) Adanya kurun waktu tertentu atau tidak (setelah pemakaian barang); dan
 - 4) Adanya kewajiban mengembalikan kepada peminjam setelah pemakaian atau batas waktunya.
- c. Objek dari perjanjian pinjam pakai merupakan benda/barang yang tidak habis karena pemakaian, misalkan tanah, bangunan, selain tanah dan/atau bangunan yang dimiliki pemberi pinjam pakai atau yang berada pada Pengelola Barang/ Pengguna Barang.
- d. Dibuat dalam suatu perjanjian pinjam pakai, yang substansinya paling kurang meliputi: para pihak yang terikat dalam perjanjian; jenis, luas atau jumlah barang yang dipinjamkan, dan jangka waktu; tanggung jawab peminjam atas biaya operasional dan pemeliharaan selama jangka waktu peminjaman; serta hak dan kewajiban para pihak (pemberi pinjam pakai dan penerima pinjam pakai);
- e. Risiko atas rusak atau hilangnya barang yang dipinjampakaikan merupakan tanggung jawab pihak peminjam/pengguna barang, sekalipun kehilangan tersebut disebabkan peristiwa *overmacht* atau *force majeure*, kecuali diatur lain oleh peraturan perundang-undangan;
- f. Pada dasarnya hak dan kewajiban yang timbul karena pinjam pakai beralih kepada para ahli waris kedua belah pihak, kecuali apabila hak atau kewajiban tersebut berhubungan sangat erat dengan pribadi yang meninggal, maka hak dan kewajiban tersebut tidak beralih kepada ahli warisnya, dan pada saat

perjanjian pinjam pakai berakhir, para ahli waris berkewajiban mengembalikan barangnya.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perikatan*, Bandung: Aditya Bakti, 1992
- Agus Yudha Harnoko, *hukum Perjanjian Asas Proporsionalitas dalam Kontrak Komersial*, Jakarta: Prenadamedia Group, 2014.
- Ahmad M Ramli, *Aspek Hukum Hubungan Platform Digital Over The Top dan Pengguna Konten multimedia*; Bandung: Redika Aditama, 2022;
- Ahmadi Miru dan Sakka Pati, *Hukum Perjanjian*, Jakarta: Sinar Grafika, 2020
- Herlien Budiono, *Beberapa Catatan Mengenai Hak Kebendaan dalam Kumpulan Tulisan Hukum Perdata di Bidang Kenotariatan Buku Kesatu*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2016
- I.G Rai Widjaya, *Merancang Suatu Kontrak, Contract Drafting, Teori dan Praktek*: Jakarta: Megapolitan, 2003,
- Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001
- Muh. Sidik N. Salam, *Aspek Hukum Perjanjian Pinjam Pakai Atas Barang Milik Pemerintah Daerah*, Jurnal Ilmu Hukum Legal Opinion, Edisi 6, Volume 2, Tahun 2014.
- Munir Fuady, *Konsep Hukum Perdata*, Depok: Rajawali Press, 2023
- R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2011
- R. Subekti & R.Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1990
- R.Subekti, *Aneka Perjanjian*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1995
- Salim HS, *Perkembangan Hukum Kontrak Innominaat di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2010
- Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta:Intermasa, 1987
- Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, Bandung: Alumni,1986
- Peraturan Menteri Keuangan Nomor 115/PMK.06/2020 tentang Pemanfaatan Barang Milik Negara
- Peraturan Menteri Keuangan Nomor 115/PMK.06/2020 tentang Pemanfaatan Barang Milik Negara
- Peraturan Menteri Negara Perencanaan Pembangunan Nasional/Kepala Badan Perencanaan Pembangunan Nasional Nomor 7 Tahun 2023 tentang Pelaksanaan Kerja Sama Pemerintah Dan Badan Usaha Dalam Penyediaan Infrastruktur
- Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 Tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah

Peraturan Otoritas Jasa Keuangan No. 28/POJK.03/2019 tentang Sinergi
Perbankan dalam Satu Kepemilikan untuk Pengembangan Perbankan
Syariah

PAPER 3

AKAD I'ARAH DAN PERJANJIAN PINJAM PAKAI

Prof. Dr. KH. Hasanudin, M.Ag
Prof. Dr. Jaih Mubarak, M.Ag



DSN - MUI

AKAD I'ARAH DAN PERJANJIAN PINJAM PAKAI



(Laporan Hasil Penelitian)

Prof. Dr. Jaih Mubarak, M.Ag (Guru Besar UIN SGD/DPK UIKA Bogor)

Prof. Dr. KH. Hasanudin, M.Ag (Guru Besar UIN Jakarta)

PUSAT RISET, KAJIAN, PUBLIKASI DAN PENGEMBANGAN FATWA
DEWAN SYARIAH NASIONAL-MAJELIS ULAMA INDONESIA
(Pusat Riskalikbang Fatwa DSN-MUI)

2024

AKAD *I'ARAH* DAN PERJANJIAN PINJAM PAKAI

A. Konsep *I'arah*

I'arah berasal dari kata *ta'awur* (التَّعَاوُرُ) yang secara harfiah berarti *tadawul* (التَّدَاوُلُ [beredar/diperdagangkan]) dan *tanawub* (التَّنَاوُبُ [pergantian/rotasi]). *I'arah* merupakan kata benda yang berasal dari kata kerja *a'ara* (أَعَارَ) yang secara harfiah berarti meminjamkan dan bentuk lainnya adalah '*ariyah* (الْعَارِيَّةُ); dan benda yang menjadi obyek dari kata kerja (أَعَارَ) adalah *mu'ar* (الْمُعَارَ) [benda yang dipinjamkan]; dan dikenal pula istilah *isti'arah* (الِإِسْتِعَارَةُ) yang secara harfiah berarti [meminjam atau permohonan pinjam].¹ Kata *a'ara* (أَعَارَ) merupakan kebalikan dari kata *isti'arah* (الِإِسْتِعَارَةُ) karena berhubungan dengan pihak yang melakukan transaksi. Kata *a'ara* (أَعَارَ) dinisbahkan kepada pihak *mu'ir* (مُعِيرُ); dan *isti'arah* (الِإِسْتِعَارَةُ) dinisbahkan kepada pihak *musta'ir* (مُسْتَعِيرُ); oleh karena itu, arti *a'ara* (أَعَارَ) secara harfiah adalah meminjamkan; sedangkan arti *isti'arah* (الِإِسْتِعَارَةُ) secara harfiah adalah meminjam. Perbuatan hukum yang dilakukan oleh *mu'ir* (مُعِيرُ) disebut meminjamkan (أَعَارَ), dan perbuatan hukum yang dilakukan oleh *musta'ir* (مُسْتَعِيرُ) adalah meminjam yang disebut dengan istilah (الِإِسْتِعَارَةُ).² Dalam literatur kitab fikih, dikenal dua istilah dengan satu makna, yaitu *i'arah* dan '*ariyyah*.³

Ulama berbeda pendapat tentang substansi akad *i'arah*; ulama Hanafiah dan Malikiyah berpendapat bahwa akad *i'arah* termasuk akad *tamlikat*; sedangkan ulama Syafi'iah dan Hanabilah berpendapat bahwa akad *i'arah*

¹Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 181.

²Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr al-Mu'ashir. 2006), vol. V, hlm. 4035-4036.

³Ali Fikri menggunakan istilah *al-'ariyyah*; lihat 'Ali Fikiri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 94; Wahbah al-Zuhaili menggunakan istilah *al-i'arah*; lihat Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr al-Mu'ashir. 2006), vol. V, hlm. 4035.

merupakan bagian dari *ibahat*.⁴ Definisi *i'arah* secara istilah dalam pandangan ulama madzhab adalah:⁵

1. Ulama Hanafiah sebagaimana terdapat dalam *Hasiyyah Ibn 'Abidin* (4: 502) berpendapat bahwa *i'arah* adalah (تَمْلِيكُ الْمَنْفَعَةِ بِغَيْرِ عَوْضٍ); yang maksudnya, “(mengalihkan) kepemilikan manfaat (kepada pihak lain) tanpa imbalan;”
2. Ulama Malikiyah sebagaimana terdapat dalam *al-Syarh al-Shaghir* (3: 570) dan *al-Zarqani* (6: 126) berpendapat bahwa *i'arah* adalah (تَمْلِيكُ الْمَنْفَعَةِ مُوقَفَةً (بِلَا عَوْضٍ); yang maksudnya, “(mengalihkan) kepemilikan manfaat (kepada pihak lain) dalam jangka waktu tertentu tanpa imbalan;”
3. Ulama Syafi'iah sebagaimana terdapat dalam *Syarh al-Minhaj wa Hawasyih* (5: 115) berpendapat bahwa *i'arah* adalah (إِبَاحَةُ الْإِئْتِفَاعِ بِالسَّيِّئِ مَعَ (بَقَاءِ عَيْنِهِ); yang maksudnya, “membolehkan/mengizinkan (pihak lain) untuk memanfaatkan benda-bertubuh serta kekal (tidak hilang) benda yang dimanfaatkannya;”
4. Ulama Hanabilah sebagaimana terdapat dalam *al-Mughni* (5: 220) berpendapat bahwa *i'arah* adalah (إِبَاحَةُ الْإِئْتِفَاعِ بِعَيْنٍ مِنْ أَعْيَانِ الْمَالِ); yang maksudnya, “membolehkan/ mengizinkan (pihak lain) untuk memanfaatkan benda-bertubuh yang termasuk harta.”

Ulama menjelaskan arti *i'arah* baik secara bahasa maupun secara istilah. Akad ini dinamai dengan akad *i'arah* atau *'ariyah* yang berakar pada kata *a'ara* (أَعَارَ) yang secara harfiah berarti terbuka (tidak tertutup) atau telanjang; akad ini disebut dengan nama *i'arah* adalah karena *mu'ir* (pihak yang

⁴Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 95; Wahbah al-Zuhaili menggunakan istilah *al-i'arah*; lihat Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr al-Mu'ashir. 2006), vol. V, hlm. 4036; dan Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 181.

⁵Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 94-96; Wahbah al-Zuhaili menggunakan istilah *al-i'arah*; lihat Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr al-Mu'ashir. 2006), vol. V, hlm. 4036; Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 181.

meminjamkan) tidak mendapat imbalan (*'iwadh*) atas *tamlik al-manfa'ah* atau *ibahah al-manfa'ah* kepada pihak lain;⁶ yakni kosong, lowong, kopong, nir, atau lompong dari *'iwadh* (imbalan).

Empat definisi *i'arah* yang digagas oleh ulama dapat dirincikan sebagai berikut:

1. Ulama Hanafiah dan Malikiah menggunakan istilah *tamlik al-manfa'ah*; sedangkan ulama Syafi'iah dan Hanabilah menggunakan istilah *ibahat al-intifa'*;
2. Ulama Hanafiah dan Malikiah mengenalkan istilah tanpa imbalan (*bi ghair 'iwadh*); hal ini tidak dingkapkan secara eksplisit oleh ulama Syafi'iah dan Hanabilah;
3. Ulama Malikiah menggunakan istilah *mu'aqqat* (jangka waktu tertentu); hal ini tidak diungkap secara aksplisit oleh ulama lainnya; dan
4. Ulama Syafi'iah menggunakan istilah kekal (*baqa' al-'ain*); hal ini tidak diungkap secara eksplisit oleh ulama Hanafiah, Malikiah, dan Hanabilah.

Antara *ibahah* dan *tamlik* memiliki konsekwensi hukum yang berbeda; perbedaannya dijelaskan pada bab khusus. Istilah *ghair al-'iwadh* atau *bi la 'iwadh* merupakan istilah yang dikenal dalam ilmu akad; yakni akad *mu'awadhat* dan akad *tabarru'at*. Akad *mu'awadhat* adalah akad yang akibat hukum khususnya adalah berpindahnya kepemilikan obyek (*ma'qud 'alaih*) yang disertai imabalan (*'iwadh*); sedangkan akad *tabarru'at* adalah akad yang akibat hukum khususnya adalah berpindahnya kepemilikan obyek (*ma'qud 'alaih*) tanpa disertai imabalan (*ghair al-'iwadh*).

Istilah *mu'aqqat* dinyatakan secara eksplisit oleh ulama Malikiah; istilah *mu'aqqat* berhubungan dengan akad *istimrari* atau akad *zamaniyyah*; yakni akad yang keberlangsungan efektivitasnya berhubungan dengan waktu atau jangka waktu. Di antara akad yang di dalamnya terdapat unsur jangka waktu adalah akad *qardh*, akad *ijarah*, akad *syirkah*, dan akad *mudharabah*.

Istilah kekal (*baqa' al-'ain*) dinyatakan secara eksplisit oleh ulama Syafi'iah. Istilah kekal (*baqa' al-'ain*) obyek yang ditransaksikan merupakan

⁶Dalam *al-Mabsuth* (11: 133) dan *al-Qawanin al-Fiqhiyyah* (373) dijelaskan bahwa sebab akad ini dinamai *i'arah* karena *mu'ir* tidak mendapat imbalan. Lihat Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr al-Mu'ashir, 2006), vol. V, hlm. 4036.

bagian dari akad ijarah dan iqrar wakaf; karena ijarah dan wakaf berhubungan dengan harta yang habis karena pakai (*mal istihlakî*) dan harta yang tidak habis karena dipakai (*mal isti'malî*).

B. Konsekwensi *Tamlik* dan *Ibahah* Secara Hukum

Arti *al-milk* adalah: (الْمِلْكُ لُغَةً إِحْتَوَاءُ الشَّيْءِ وَالْقُدْرَةُ عَلَى الْإِسْتِيفَادِ بِهِ); maksudnya "arti miliki secara bahasa adalah menguasai sesuatu dan mampu bertindak secara penuh terhadapnya." Adapun arti *al-milk* secara istilah dijelaskan ulama dengan deskripsi yang berbeda-beda; al-Jurzani dalam kitab *al-Ta'rifat* menjelaskan bahwa [الْمِلْكُ هُوَ] إِتِّصَالُ شَرْعِيٍّ بَيْنَ الْإِنْسَانِ وَبَيْنَ شَيْءٍ يَكُونُ مُطْلَقًا لِتَصَرُّفِهِ فِيهِ (وَحَاجِزًا عَنِ تَصَرُّفِ غَيْرِهِ فِيهِ); maksudnya, "pertalian hukum antara manusia dengan sesuatu (benda) yang bersifat mutlak untuk melakukan perbuatan hukum (terhadapnya) dan menghalangi pihak lain untuk melakukan perbuatan hukum terhadapnya."

Syihab al-Din al-Qurafi dalam kitab *al-Furuq* (3: 209) menjelaskan bahwa [الْمِلْكُ هُوَ] حُكْمٌ شَرْعِيٌّ يُقَدَّرُ فِي عَيْنٍ أَوْ مَنْفَعَةٍ يَفْتَضِي تَمَكُّنَ مَنْ يُنْسَبُ إِلَيْهِ مِنْ إِنْتِفَاعِهِ وَالْعَوَضِ عَنْهُ (مِنْ حَيْثُ هُوَ كَذَلِكَ); maksudnya, "(kepemilikan adalah) ketentuan syara' yang dipastikan melekat pada benda-fisik atau manfaat yang menyebabkan pemiliknya boleh memanfaatkannya, atau memperoleh imbalan darinya sebagaimana mestinya."

Muhammad Abu Zahrah dalam kitab *al-Milkiyyah wa Nazhariyyat al-'Aqd* (63) menyatakan bahwa [الْمِلْكُ هُوَ] اَلْتَّمَكُّنُ مِنَ الْإِنْتِفَاعِ بِالشَّيْءِ مِنْ عَيْنٍ أَوْ مَنْفَعَةٍ وَهُوَ لَا يَتَّبَعُ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا بِإِثْبَاتِ الشَّارِعِ؛ لِأَنَّ الْحُقُوقَ كُلَّهَا وَمِنْهَا هَذَا الْحَقُّ لَا تَتَّبَعُ إِلَّا بِإِثْبَاتِ الشَّارِعِ لَهَا وَتَقَرُّرُهُ لِأَسْبَابِهَا؛ فَالْحَقُّ لَيْسَ (نَاشِئًا مِنْ طَبَائِعِ الْأَشْيَاءِ، وَلَكِنَّهُ نَاشِئٌ مِنْ إِذْنِ الشَّارِعِ وَجَعَلِهِ السَّبَبَ مُنْتِجًا لِمُسَبِّبِهِ شَرْعًا); maksudnya, "(Kepemilikan adalah) kewenangan untuk memanfaatkan sesuatu baik benda maupun manfaat; kewenangan itu tidak dimiliki orang kecuali ditetapkan berdasarkan ketentuan Allah; karena semua hak termasuk hak milik tidak akan ada kecuali ditetapkan oleh Allah dan ditetapkan pula sebab-sebab munculnya hak tersebut. Hak tidak lahir karena karakteristik sesuatu (benda), tetapi hak muncul karena izin/ketentuan Syara', dan Syara' menjadikannya sebagai sebab yang melahirkan akibat secara hukum."

Hubungan antara manusia dengan harta dan kepemilikan; harta adalah benda yang dapat dimiliki manusia (*mamluk*) dan tempat kepemilikan (*mahal li al-milk*), dan manusia berkedudukan sebagai pemilik (*malik*); harta

diperoleh melalui usaha-halal (*kasb al-halal/tijarah*) sehingga melahirkan hak berdasarkan ketentuan syariah.

Konsekwensi dari pendapat ulama Hanafiah dan Malilikiah yang menyatakan bahwa *i'arah* merupakan (تَمْلِيكَ الْمَنْفَعَةِ), adalah bahwa *tamlik* merupakan hubungan hukum antara pemilik dan harta yang karakternya adalah bahwa: a) pemilik dapat melakukan perbuatan hukum secara penuh (jika kepemilikan termasuk *milk al-tamm*), b) tanpa terikat waktu, c) tanpa terikat tempat, d) cara pemanfaatan (*thariq al-intifa'*) tertentu yang pantas berdasarkan kebiasaan (*al-'urf; al-'adah muhakkamah*), dan e) hak untuk memanfaatkan yang diterima *musta'ir* dapat dipindahtangankan tanpa perlu mendapat izin dari *mu'ir*.

Pandangan ulama Hanafiah dan Malikiah terkait *i'arah* pada dasarnya tidak lepas dari diskusi awal tentang harta yang terdiri atas benda-fisik (benda bertubuh [*al-'ain*]) dan manfaatnya yang boleh diambil pada kondisi normal (leluasa), bukan pada kondisi terpaksa. Setidaknya terdapat tiga akad yang terkait dengan benda-fisik dan manfaatnya.

Pertama, akad jual-beli; akad jual-beli merupakan induk akad (*umm al-'aqd*) dalam fikih mu'amalat maliyyah karena ketentuan-ketentuan akad jual-beli dijadikan ugeran atau patokan akad-akad mu'amalat maliyyah lainnya. Akad jual-beli terdiri atas *shighat* akad yang terdiri atas *ijab* dan *qabul*, dilakukan oleh penjual dan pembeli (sebagai subyek hukum), obyek yang diperjual-belikan adalah *mabi'* (harta yang dijual) dan *tsaman* (harga), dan akibat hukum akad jual-beli adalah *intiqaal al-milkiyyah* (berpindahnya kepemilikan obyek akad [*mabi'* yang awalnya milik penjual berubah menjadi milik pembeli; dan *tsaman* yang awalnya milik pembeli berubah menjadi milik penjual]). *Mabi'* dalam akad jual-beli terdiri atas benda-fisik (benda bertubuh) dan manfaatnya.

Kedua, akad *ijarah* (sewa); akad jual-beli terdiri atas *shighat* akad yang terdiri atas *ijab* dan *qabul*, dilakukan oleh *musta'jir* dan *mu'jir/ajir* (sebagai subyek hukum), obyek yang dipertukarkan adalah *manfa'at/jasa* (harta yang dijual) dan *ujrah* (sewa/upah), dan akibat hukum akad jual-beli adalah *intiqaal al-milkiyyah* (berpindahnya kepemilikan obyek akad [*manfa'ah* yang awalnya milik *mu'jir/ajir* berubah menjadi milik *musta'jir*; dan *ujrah* yang awalnya milik *musta'jir* berubah menjadi milik *mu'jir/ajir*]). Benda fisik (*al-*

'ain) yang dikenal pula dengan istilah *mahall al-manfa'ah* tidak dijual; yang dijual hanya manfaat dari *mahall al-manfa'ah*.

Misalnya Ruko; Ruko dijual kepada pihak lain, maka *mabi'* dalam akad jual-beli terdiri atas benda-fisik dan manfaatnya (dijadikan tempat tinggal dan/atau dagang). Jadi, yang dijual adalah benda-fisik Ruko dan manfaatnya; sedangkan Ruko yang ditransaksikan dengan akad ijarah, maka yang dijual adalah manfaat Ruko (untuk dijadikan tempat tinggal dan/atau dagang), sementara Ruko secara fisik tidak dijual.

Ketiga, *i'arah*; *i'arah* merupakan bagian dari akad-akad *tabarru'at*; yaitu akad-akad yang akibat hukum khususnya adalah *intiqa' al-milkiyyah* (berpindanya kepemilikan obyek akad); yaitu manfaat.⁷ Manfaat yang awalnya milik *mu'ir* berubah menjadi milik *musta'ir*. Dalam pandangan ulama Hanafiah dan Malikiyah, hakikat *i'arah* adalah *hibbah al-manafi'* (menghibahkan manfaat suatu benda) sebagaimana hakikat ijarah adalah *bai' al-manafi'* (jual-beli manfaat suatu benda).⁸

⁷Muhammad 'Utsman Syubair, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'malat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2009), hlm. 70; dan 'Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 218.

⁸Dalam *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* dijelaskan keterkaitan antara *i'arah* dengan *'umra*, *ijarah*, dan *intifa'*; yaitu:

- 'umra* adalah *tamlik al-manfa'ah* (mengalihkan kepemilikan manfaat suatu benda) kepada pihak lain selama *musta'ir* hidup tanpa imbalan;
- ijarah* adalah *tamlik al-manfa'ah* (mengalihkan kepemilikan manfaat suatu benda) kepada pihak lain dengan imbalan (*ujrah* yang wajib dibayar *musta'ir* kepada *mu'ir*);
- intifa'* adalah hak untuk memanfaatkan (*haqq al-intifa'*) suatu benda baik dengan cara memakainya maupun dengan cara eksploitasi; penerima manfaat tidak dibenarkan mengalihkan haknya dengan cara menyewakannya atau meminjamkannya. Berbeda antara *haqq al-manfa'ah* dan *haqq al-intifa'*. *Haqq al-manfa'ah* merupakan hak yang dapat dialihkan baik dengan cara disewakan maupun dengan cara dipinjamkan; sedangkan *haqq al-intifa'* merupakan hak yang tidak dapat dialihkan kecuali setelah mendapat izin dari pihak yang membetikan izin.

Dalam menjelaskan konsep kepemilikan, ulama menjelaskan dua istilah yang terkait; yaitu *al-ibahah* dan *al-iktishash*. *Al-ibahah* merupakan istilah yang secara bahasa berarti izin (*al-idzn*); dan *al-ikhtishash* secara bahasa berarti sendiri atau menyendiri (*al-munfarid/al-infirad*).

Arti *al-ibahah* secara istilah adalah: (وَالْإِبَاحَةُ هِيَ الْإِذْنُ بِإِثْنَانٍ الْفِعْلُ كَيْفَ شَاءَ) (الْفَاعِلُ);⁹ maksudnya “*al-ibahah* adalah izin bagi pelaku untuk melakukan sesuatu sesuai dengan kehendaknya.”

Izin dari segi sumber hukumnya dibedakan menjadi dua; pertama, izin melakukan perbuatan hukum bagi pelaku yang bersumber dari *nashh* Qur'an dan *sunnah* serta sumber-sumber ketentuan syariah lainnya yang didasarkan pada proses *ijtihad*; izin dari segi sumbernya mencakup dua hal berikut:

1. *Al-ibahah* yang menjadi sebab lahirnya kepemilikan penuh; di antaranya menguasai (*ihraz*) benda yang belum ada pemiliknya (*al-mubahat*) dengan cara berburu (*shaid*) hewan di hutan atau ikan di laut; mengambil/memotong kayu (*ihthithab*) di hutan; dan mengambil/memotong rumput (*ihthisyasy*) yang berkedudukan sebagai tumbuhan (bukan tanaman) di tanah lapang; dan
2. *Al-ibahah* yang menjadi sebab lahirnya hak untuk memanfaatkan (*al-ibahah sabab li al-intifa'*); di antaranya hak untuk memanfaatkan jalan umum dan taman-taman (*hada'iq*) umum; dan

Kedua, izin dari pemilik harta kepada pihak lain untuk melakukan konsumsi (*istihlak*) dan menggunakan (*isti'mal*) harta miliknya; izin dari segi pemilik mencakup dua hal; yaitu:

1. Kewenangan untuk konsumsi dan/atau menghabiskannya (*istihlak*); di antaranya kewenangan yang diberikan pemilik kepada pihak lain (tamu

Lihat Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 181-182. Dalam hadits riwayat Imam Abu Daud dari Abi Hurairah RA, Nabi SAW bersabda (الْعُمْرَى جَائِزَةٌ); yang maksudnya, ”*umra* termasuk perbuatan hukum yang dibolehkan.” Lihat Abu Dawud Sulaiman Ibn al-Asy'ats al-Sijistani al-Azdari, *Sunan Abi Dawud* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), vol. II, juz III, hlm. 293-294.

⁹Muhammad 'Utsman Syubeir, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2009), hlm. 119-121.

undangan) untuk memakan makanan dan meminum minuman di tempat pesta (*walimat al-arusy* misalnya), tanpa hak untuk membawa makanan dan minuman tersebut ke tempat lain baik untuk dikonsumsi sendiri maupun untuk dikonsumsi pihak lain (misalnya *mustad'afin*); dan

2. Kewenangan untuk menggunakan dan/atau mengambil manfaat (*intifa'*) benda; di antaranya kewenangan yang diberikan pemilik kepada pihak lain memakai (*rukub*) kendaraan miliknya untuk menuju tempat tertentu, atau izin dari pemilik kepada pihak lain untuk tinggal di rumah miliknya.

Konsekwensi dari pendapat ulama Syafi'iah dan Hanabilah yang menyatakan bahwa *i'arah* merupakan (إِيَاخَةُ الْإِئْتِفَاعِ), adalah bahwa *ibahah* merupakan izin yang memiliki karakter: a) khusus diizinkan kepada pihak tertentu (*mu'ayyan*), b) pada waktu tertentu (*mu'aqqat*), c) pada tempat tertentu (*makan mu'ayyan*), d) cara pemanfaatan (*thariq al-intifa'*) tertentu yang pantas berdasarkan kebiasaan (*al-'urf*; *al-'adah muhakkamah*), dan e) hak untuk memanfaatkan yang diterima *musta'ir* tidak dapat dipindahtangankan kecuali setelah mendapat izin dari *mu'ir*.

Di antara penerapan hukum terkait izin (*ibahah*) adalah izin dari tuan rumah (pemangku walimah) kepada para tamu undangan yang hadir untuk mengkonsumsi makanan-minuman yang disediakan (berdasarkan kebiasaan) pada waktu itu, di tempat itu (ruang walimah), dan hak tersebut tidak dapat dipindahtangankan. Tamu yang hadir tidak dibenarkan untuk membawa hidangan makanan-minuman untuk dikonsumsi di tempat lain pada waktu lain atau dikonsumsi oleh pihak lain kecuali setelah mendapat izin dari pemangku walimah dan/atau pihak yang mewakilinya.

Dari dua pandangan tersebut (Hanafiah dan Malikiah versus Syafi'iah-Hanabilah) memiliki konsekwensi yang sangat berbeda. *I'arah* dalam pandangan Hanafiah dan Malikiah merupakan *tamlík al-manfa'ah*; karenanya hak untuk memanfaatkan dapat dipindahtangankan baik secara sosial (misalnya dengan diulang-pinjamkan [*i'adah al-hawalah*]) maupun dipindahtangankan secara bisnis (misalnya disewakan [*ijarah 'ala al-a'yan*]) tanpa perlu mendapatkan izin dari *mu'ir* terlebih dahulu; sedangkan *i'arah* dalam pandangan Syafi'iah dan Hanabilah yang menyatakan bahwa *i'arah* adalah *ibahah al-intifa'* atau *idzn li al-intifa'*, karenanya hak untuk memanfaatkan tidak dapat dipindahtangankan baik secara sosial maupun

dipindahtangankan secara bisnis kecuali setelah mendapat izin dari *mu'ir* terlebih dahulu.

Dengan demikian, sebagai bagian dari *ijtihad intiqā'i* atau *ijtihad takhyiri* dengan mempertimbangkan kemashlahatan, DSN-MUI dapat memilih salah satu dari dua pendapat tersebut.¹⁰ Dalam hal DSN-MUI memilih pendapat ulama Hanafiah dan Malikiah, maka LKS, LBS, dan LPS lainnya sebagai *musta'ir* dapat mengalihkan hak untuk memanfaatkan baik secara sosial maupun secara komersil, tanpa harus mendapat izin terlebih dahulu dari *mu'ir*; sedangkan dalam hal DSN-MUI memilih pendapat ulama Syafi'iah dan Hanabilah, maka LKS, LBS, dan LPS lainnya sebagai *musta'ir* tidak dapat mengalihkan hak untuk memanfaatkan baik secara sosial maupun secara komersil, kecuali setelah mendapat izin dari *mu'ir*.

DSN-MUI dapat mempertimbangkan ketentuan yang terdapat pada fatwa nomor 156 Tahun 2023 tentang Penerapan Prinsip Syariah dalam Kegiatan Penyediaan Infrastruktur Melalui Skema Kerjasama Pemerintah dan Badan Usaha (KPBU) Berdasarkan Ketersediaan Layanan (*Availability Payment*). Dalam fatwa ini pada Ketentuan Umum angka 13, dinyatakan bahwa *i'arah* adalah pemberian izin (*ibahah*) dari PJPK (Penanggung Jawab Proyek Kerjasama) kepada BUP (Badan Usaha Pelaksana) untuk memanfaatkan dan/atau mengambil manfaat barang milik PJPK selama

¹⁰Dalilah Razi, *al-Ijtihad al-Intiqā'i fi al-Fiqh al-Islami* (Al-jaza'ir: Jami'ah al-Haj li Hadhr Batanah. 2014), hlm. 54-55; Mahmud Muhammad al-Thanthawi, *Ushul al-Fiqh al-Islami* (Kairo: Maktabah Wahbah. 2001), hlm. 490-491; 'Ashim 'Abd Allah Ibn Ibrahim al-Muthawi', *al-'Udul 'an al-Qawl al-Rajih fi al-Futya wa al-Qadha'* (Riyadh: Dar al-Maiman. 1439H), hlm. 99-100; 'Abd Allah Ibn Ibrahim al-Thawil, *Manhaj al-Taisir al-Mu'ashir* (KSA: Dar al-Fadhilah. 2005), hlm. 119-124; Hamd Ibn 'Abd al-Rahman al-Junaidil, *Manahij al-Bahitsin fi al-Iqtishad al-Islami* (t.t: Syirkah al-'Ubikan. 1406H), vol. II, hlm. 95; Yusuf al-Qaradhawi, *al-Qawa'id al-Hakimah li Fiqh al-Mu'amalat* (Kairo: Dar al-Syuruq. 2010), hlm. 105-117; Yusuf al-Qaradhawi, *al-Ijtihad al-Mu'ashir bain al-Indhibath wa al-Infirath* (Damaskus: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah. 1994), hlm. 20; Wahbah al-Zuhaili, *al-Ijtihad al-Fiqhi al-Hadits: Munthaliqatuh wa Ittijatuh* (Damaskus: Dar al-Maktabi. 1997), hlm. 19-20; dan Hasanudin, *Metodologi Istinbath dalam Penerbitan Fatwa DSN-MUI* (Jakarta: Pusat Riset, Kajian, Publikasi, dan Pengembangan [Pusat Riskalibang] Fatwa DSN-MUI dan Simbiosis Rekatama Media. 2024), hlm. 71-82.

penyelenggaraan Layanan Infrastruktur. Sementara dalam fatwa nomor 144 Tahun 2021 tentang *Marketplace* Berdasarkan Prinsip Syariah, pada Ketentuan Umum angka 18, dinyatakan bahwa *Akad I'arah* (akad *al-'ariyah*) adalah pemberian hak (*tamlik*) untuk menggunakan Platform Marketplace dari Penyedia Marketplace kepada Pedagang dan Pelanggan, tanpa imbalan.

C. Dalil *I'arah*

Dalil akad *i'arah* sebagaimana dijelaskan dalam *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* adalah Qur'an, sunnah, ijma', dan akal (logika).

1. Dalam *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah, al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* dan *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* dijelaskan bahwa dalil akad *i'arah* adalah QS al-Ma'idah (5): 2, yaitu (وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَ... (التَّقْوَى); yang artinya "... tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa..." Akad *i'arah* merupakan bagian dari kebajikan (*al-birr*); dan 'Ali Fikri menyatakan bahwa *i'arah* merupakan bagian dari tolong-menolong dalam berbuat kebajikan;¹¹
2. Dalam *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah, al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* dan *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* dijelaskan bahwa dalil akad *i'arah* adalah QS al-Ma'un (107): 7, yaitu (وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ); yang artinya, "dan mereka enggan (memberi) bantuan." Menurut Ibn Mas'ud, tafsir dari kata *al-ma'un* adalah *al-'awari*; yaitu pihak yang memberikan pinjaman; mereka enggan memberikan pinjaman (barang) kepada pihak lain padahal mereka mampu untuk memberikan pinjaman (termasuk pendusta agama); Dalam *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* terdapat penjelasan bahwa *al-ma'un* terkait ibadah kebendaan yang terdapat batas atas dan batas bawahnya; batas atasnya adalah zakat (pendapat Imam Mujahid) dan batas bawahnya adalah pinjman/*al-*

¹¹'Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 96; Wahbah al-Zuhaili menggunakan istilah *al-i'arah*; lihat Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr al-Mu'ashir. 2006), vol. V, hlm. 4036; 'Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 213.

'ariyah (dalam pandangan al-'Ikrimah) yang dinisbahkan pada kitab *Tafsir al-Baghawi* (5: 312);¹²

3. Dalam *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* dijelaskan bahwa dalil akad *i'arah* adalah hadits Nabi SAW; beliau bersabda (لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ غَيْرِ الْمُعِيلِ) ¹³; yang artinya, "Peminjam (*musta'ir*) tidak wajib bertanggung jawab (atas kerusakan barang yang dipinjamnya) kecuali peminjam *khianat* (lalai [*taqshir*], melampaui batas [*ta'addi*], atau menyalahi kesepakatan [*mukhalafat al-syuruth*]); dan penerima titipan barang (*mustawda'*) tidak wajib bertanggung jawab (atas kerusakan barang ditetipannya sebagai titipan [akad *wadi'ah*]) kecuali *mustawda'* *khianat*: lalai, melampaui batas, atau menyalahi kesepakatan;¹⁴
4. Hadits Nabi SAW riwayat Imam Tirmidzi (Nomor 1284) dari Muhammad Ibn al-Mutsanna, Ibn Abi 'Addi dari Sa'id, Qatadah, Hasan, Samurah, dari Rasul SAW, beliau bersabda (عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذْتَ حَتَّى تُؤَدِّيَ);¹⁵ yang maksudnya, "pihak yang menguasai barang bertanggungjawab terhadap barang yang diambilnya sebelum dikembalikan (kepada yang berhak menerimanya);"
5. Dalam *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah*, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah*, dan dalam *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'*

¹²Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr al-Mu'ashir. 2006), vol. V, hlm. 4036; 'Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 213; dan Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 182.

¹³Muhammad Ibn Isma'il al-Kahlani al-Shan'ani, *Subul al-Salam Syarh Bulugh al-Maram* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), juz. III, hlm. 67-68.

¹⁴Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 96.

¹⁵Abu Dawud Sulaiman Ibn al-Asy'ats al-Sijistani al-Azdari, *Sunan Abi Dawud* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), vol. II, juz III, hlm. 296 (nomor 3561). Dalam *Nail al-Authar* dijelaskan bahwa Rasul SAW bersabda (عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذْتَ حَتَّى تُؤَدِّيَ); terdapat sedikit perbedaan kalimat pada ujung hadits. Lihat Muhammad Ibn 'Ali Ibn Muhammad al-Syaukani, *Nail al-Authar Syarh Muntaqa al-Akhbar min Ahadits Sayyid al-Akhyar* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1347H), vol. III, juz VI, hlm. 252.

dijelaskan bahwa dalil akad *i'arah* adalah hadits Nabi SAW dari Shafwan Ibn Umayyah, yaitu: (أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَعَارَ مِنْهُ أَدْرَاعًا يَوْمَ حُتَيْنَ فَقَالَ: أَعْصَبَ يَا) ¹⁶; yang maksudnya, "Nabi SAW pernah meminjam perisai-perisai dari Shafwan Ibn Umayyah RA, Shafwan berkata kepada Nabi SAW: "apakah ini sebagai harta rampasan?" Nabi SAW menjawab, "bukan, ini adalah pinjaman yang dijamin pengembaliannya;"

6. Dalam *Sunan al-Tirmidzi* nomor 1283 dijelaskan bahwa dalil *i'arah* adalah hadits riwayat Imam al-Tirmidzi dari Abi Umamah, beliau berkata: (سَمِعْتُ) ¹⁷; (رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَقُولُ فِي خُطْبَتِهِ عَامَ حَجَّةِ الْوُدَّاعِ [الْعَارِيَةُ مُؤَدَّةٌ وَالرَّعِيمُ غَرِيمٌ وَالذَّيْنُ مَقْضِيٌّ] yang maksudnya, "saya mendengar khutbah Rasul SAW pada saat haji Wada', beliau bersabda, "pinjaman harus dikembalikan, *za'im/kafil* berkedudukan sebagai pihak yang berutang; dan utang harus dibayar;"
7. Dalam *Sunan Abi Dawud* nomor 3565 dijelaskan bahwa dalil *i'arah* adalah hadits Rasul SAW dari Abi Umamah, beliau berkata: (إِنَّ اللَّهَ قَدْ أَعْطَى كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ فَلَا وَصِيَّةَ لَوَارِثٍ؛ وَلَا تَنْفِقُ الْمَرْأَةُ شَيْئًا مِنْ بَيْتِهَا إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا؛ فَقِيلَ: يَا رَسُولَ اللَّهِ وَلَا الطَّعَامُ؟ قَالَ: ذَاكَ أَفْضَلُ أَمْوَالِنَا؛ ثُمَّ قَالَ: الْعَارِيَةُ مُؤَدَّةٌ وَالْمُنْحَةُ مَرْدُودَةٌ وَالذَّيْنُ مَقْضِيٌّ وَالرَّعِيمُ غَرِيمٌ) ¹⁸ yang maksudnya, "Sesungguhnya Allah 'Azza wa Jalla telah menetapkan hak masing-masing pihak, ahli waris tidak (boleh) menerima *tirkah* melalui wasiat, isteri sama sekali tidak boleh menafkahkan harta yang ada di ruamhnya kecuali atas

¹⁶Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 96; 'Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 213; Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 182. Lihat Muhammad Ibn Isma'il al-Kahlani al-Shan'ani, *Subul al-Salam Syarh Bulugh al-Maram* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), juz. III, hlm. 69; Abu Dawud Sulaiman Ibn al-Asy'ats al-Sijistani al-Azdari, *Sunan Abi Dawud* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), vol. II, juz III, hlm. 296; dan Muhammad Ibn 'Ali Ibn Muhammad al-Syaukani, *Nail al-Authar Syarh Muntaqa al-Akhbar min Ahadits Sayyid al-Akhyar* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1347H), vol. III, juz VI, hlm. 253.

¹⁷Abi 'Isa Muhammad Ibn 'Isa ibn Surah al-Tirmidzi, *Sunan al-Tirmidzi wa Huwa al-Jami' al-Shahih* (Indonesia: Maktabah Dahlan. T.th), vol. II, hlm. 368.

¹⁸Abu Dawud Sulaiman Ibn al-Asy'ats al-Sijistani al-Azdari, *Sunan Abi Dawud* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), vol. II, juz III, hlm. 296-297.

izin dari suaminya;” Rasul SAW ditanya, ‘apakah termasuk tidak boleh menafkahkan makanan?’ Rasul SAW menjawab, ‘makanan merupakan harta utama’ (makanan termasuk harta yang tidak boleh dinafkahkan isteri tanpa izin suami), kemudian Rasul SAW bersabda, ‘pinjaman harus dikembalikan, *minhah*¹⁹ termasuk perbuatan hukum yang tertolak (tidak

¹⁹Dalam kitab fikih mu‘amalat maliyyah dikenal tiga istilah terkait dengan hibah-manfa‘at suatu benda; yaitu:

- a. *‘Umra* adalah pemberian manfaat benda dari satu pihak kepada pihak lain selama penerima hidup atau pemberinya hidup. Apabila pemberi meninggal, harta tersebut harus dikembalikan kepada ahli warisnya;
- b. *Ruqba* adalah sepakatnya pemberi dengan penerima bahwa apabila di antara pemberi atau penerima meninggal, maka obyek hibah menjadi milik pihak yang masih hidup;
- c. *Minhah/manihah* adalah barang pinjaman yang manfaatnya adalah apa yang dihasilkan oleh barang pinjaman tersebut, misalnya meminjamkan kambing untuk diambil susunya, pohon untuk diambil buahnya, dan tanah untuk bercocok tanam.

Lihat Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2004), vol. V, hlm. 4043. Ulama berbeda pendapat tentang status hukum *‘umra*, *ruqba*, dan *minhah*. yaitu:

- a. ulama Hanafiah berpendapat bahwa *‘umra* termasuk hibah yang dibatasi dengan waktu (selama pemberi hidup). Hukum hibanya sah sementara pembatasannya termasuk batal (tidak berlaku); oleh karena itu, benda yang dihibahkan secara *‘umra* menjadi milik penerima. Alasannya adalah hadits Rasul SAW yang berbunyi (أَمْسِكُوا عَلَيْكُمْ أَمْوَالَكُمْ وَلَا تُفْسِدُوهَا، فَإِنَّهُ مَنْ أَعْمَرَ عُمْرِي فِيَّ لِلَّذِي أَعْمَرَهَا حَيًّا وَمَيِّتًا، وَلِعَقِبِهِ) yang maksudnya, “tetap peganglah harta kalian dan janganlah kalian merusaknya. Karena sesungguhnya orang yang memberikan hartanya kepada pihak lain secara *‘umra*, maka hartanya itu menjadi milik orang yang diberi, baik ketika dia masih hidup maupun meninggal dunia, dan juga menjadi milik keturunannya (baca: ahli warisnya);” dan
- b. Malikiyah membolehkan *umra*. Dalam pandangan ulama Malikiyah, kedudukan *‘umra* karena sama dengan akad pinjam (*al-‘ariyah [hibbah al-manafi’]*); yaitu memberikan manfaat benda *isti‘mali* (benda yang tidak habis karena dimanfaatkan), selama penerimanya hidup. Adapun jika penerimanya meninggal, maka harta tersebut dikembalikan kepada pemberi jika masih hidup, atau kepada ahli warisnya jika pemberinya meninggal. *Ruqba* juga diikhtilafkan status hukumnya: pertama, Abu Yusuf, ulama Syafi‘iah, dan Hanabilah berpendapat

boleh), utang harus dibayar, dan penjamin berkedudukan sebagai pihak yang berutang.”

8. Dalam *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* dijelaskan bahwa (وَاجْتَمَعَ الْمُسْلِمُونَ عَلَى جَوَازِ)²⁰ yang maksudnya, ”umat Islam telah berijma’ terkait dibolehkannya *al-ariyyah*,” dan dalam *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* dijelaskan bahwa (وَقَدْ اِنْعَقَدَ الْاِجْمَاعُ عَلَى جَوَازِهَا لِأَنَّهَا مِنْ أَعْمَالِ الْبِرِّ الَّتِي تَقْتَضِيهَا)²¹ yang maksudnya, ”sungguh telah ada ijma’ tentang bolehnya (*i'arah*) karena *i'arah* merupakan bagian dari perbuatan baik (*birr*) yang dibutuhkan manusia; karena tidak ada manusia yang tidak memerlukan pertolongan dari yang satu kepada yang lainnya; (*i'arah*) termasuk perbuatan yang dianjurkan dari segi substansinya.”
9. Dalam *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* dijelaskan bahwa termasuk alasan logika/*ma'aqul* (وَمِنْ الْمَعْقُولِ) adalah (أَنَّهُ لَمَّا جَازَتْ هِبَةُ الْأَعْيَانِ جَازَتْ هِبَةُ الْمَنَافِعِ: وَلِلذَلِكَ صَحَّتِ)²² yang maksudnya, sesungguhnya pada saat dibolehkan menghibahkan benda-bertubuh maka dibolehkan pula

bahwa kedudukan *ruqba*, sama dengan hibah *'umra*; yaitu hibahnya sah secara hukum, sementara syaratnya fasad (tidak berlaku), oleh karena itu, harta yang dihibahkan menjadi milik penerima baik pada saat yang bersangkutan hidup maupun setelah meninggal. Pendapat ini didasarkan pada hadits riwayat imam al-Nasa'i dan Ibn Majah dari Ibn 'Umar, Rasul SAW bersabda (لَا عُمْرَى وَلَا رُقْبَى، فَمَنْ) (أَعْمَرَ شَيْئًا أَوْ أَرْقَبَهُ، فَهُوَ لَهُ حَيَاتُهُ وَمَمَاتُهُ) yang maksudnya ”tidak ada (hibah) *'umra* dan tidak ada (hibah) *ruqba*, siapa saja yang menghibahkan hartanya secara *'umra* dan *ruqba*, maka harta tersebut menjadi milik penerimanya baik pada saat hidup maupun setelah meninggal,” dan kedua, ulama pada umumnya membolehkan hibah *'umra* dan *ruqba*, karena keduanya merupakan bagian dari macam hibah. Ulama Hanafiah dan Malikiyah melarang (mengharamkan) *al-ruqba*, tetapi membolehkan *al-'umra*.

Lihat Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2004), vol. V, hlm. 4004.

²⁰Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 182.

²¹Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 96.

²²Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 182.

menghibahkan manfaatnya (saja), oleh karena itu, wasiat terkait harta baik secara fisik (benda bertubuh) dan manfaatnya secara bersamaan, termasuk perbuatan hukum yang dibolehkan.”

D. Hukum *Taklifi Akad I'arah*

Ulama berbeda pendapat tentang hukum melaksanakan *i'arah*. Pertama, jumhur fuqaha' dari kalangan Hanafiah, Malikiyah, Syafi'iah, dan Hanabilah telah sependapat (*ijma'*) bahwa hukum melakukan *i'arah* adalah sunah (*mandub*); dalilnya adalah QS al-Hajj (22): 77, yakni (وَاَفْعَلُوا الْخَيْرَ لَعَلَّكُمْ تُفْلِحُونَ); yang maksudnya, “lakukanlah kebaikan;” hadits SAW riwayat Imam Bukhari; yaitu (كُلُّ مَعْرُوفٍ صَدَقَةٌ); yang maksudnya, “setiap kebaikan adalah sedekah;” tidak termasuk perbuatan hukum wajib karena bagian dari perbuatan yang termasuk kebaikan (*ihsan*);²³ dan dalam *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* dijelaskan bahwa *'ariyah* termasuk pekerjaan sunah karena terdapat kebutuhan (*al-hajah*) untuk melakukannya dan termasuk kebaikan (*birr*).²⁴ Namun demikian, hukum melakukan *i'arah* dapat berubah karena perubahan kondisi sebagaimana kaidah *taghayyur al-ahkam bi al-taghayyur al-azminah wa al-amkinah wa al-ahwal wa al-'awa'id*.²⁵

Kedua, dalam *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* dan *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* dijelaskan bahwa hukum melakukan *i'arah* adalah

²³Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 182; Abi al-Walid Muhammad Ibn Ahmad Ibn Muhammad Ibn Ahmad Ibn Rusyd al-Qurthubi al-Andalusi, *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtashid* (Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah. 1971), hlm. 696.

²⁴Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 215.

²⁵Lihat Isma'il Kaukasal, *Taghayyur al-Ahkam fi al-Syari'ah al-Islamiyyah* (Beirut: Mu'assasah al-Risalah. 2000); Ziyad Muhammad Mahmud, *Qa'idah Dawran al-Hukm ma'a 'Illatih Wujudan wa 'Adaman wa Tathbiqathuha al-Fiqhiyyah* (Beirut: Kuliyyah al-Imam al-Awza'i. 2018); dan Muthlaq Jasir Muthlaq al-Jasir, *Nazhariyyah Taghayyur al-Fatwa wa Tathbiqathuha fi Fiqh al-Shayrafah al-Islamiyyah* (Kuwait: Jami'ah Kuwait. 2016).

wajib; pendapat ini didasarkan pada QS al-Ma'un (107): 4-7. Di samping itu dijelaskan bahwa melakukan *i'arah* adalah wajib dalam kondisi tertentu; di antaranya: a) wajib meminjamkan baju kepada orang yang kedinginan atau kepanasan dalam hal yang bersangkutan tidak memiliki baju untuk melindungi badannya dari panas dan dingin; b) wajib meminjamkan pakaian kepada orang yang akan shalat lima waktu dalam hal yang bersangkutan tidak memiliki pakaian untuk menutup auratnya; c) wajib meminjamkan pisau (*sikin*) kepada pihak yang akan menyembelih hewan yang berpotensi menjadi bangkai karena tidak disembelih sesuai syariah; dan d) wajib meminjamkan *mushhaf* Qur'an kepada pihak yang akan membacanya untuk mengingatkan akan tibanya waktu shalat.²⁶

Ketiga, selain wajib dan sunah, ulama menjelaskan bahwa *i'arah* dapat diposisikan sebagai media (*wasilah*) yang berhubungan dengan tujuan yang hendak dicapai (*maqashid*).²⁷ Hukum melakukan *i'arah* adalah mubah,

²⁶Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 182-183; dan 'Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 215. Dalam *Kifayat al-Akhyar* dijelaskan bahwa hukum melakukan *i'arah* adalah wajib pada awal Islam terutama *i'arah* (dalam arti meminjamkan barang) kepada tetangga sebagaimana disampaikan oleh Imam al-Ruyani. Lihat Taqiy al-Din Abi Bakr Ibn Muhammad al-Husaini al-Hashani al-Dimasyqi al-Syafi'i, *Kifayat al-Akhyar fi Hill Ghayah al-Ikhtishar* (Semarang: Maktabah Thaha Putra. T.th), juz I, hlm. 291; dan lihat Abi 'Abd al-Mu'thi Muhammad Ibn 'Umar Ibn 'Ali Nawawi al-Jawi al-Bantani al-Tawidi, *Nihayat al-Zain fi Irsyad al-Mubtadi'in* (Surabaya: Pustaka al-Salam. T.th), hlm. 268.

²⁷Lihat Khalifah Babakr al-Hasan, *Falsafah Maqashid al-Tasyri' fi al-Fiqh al-Islami* (Kairo: Maktabah Wahbah. 2000); Nur al-Din Mukhtar al-Khadimi, *al-Maqashid al-Syar'iyyah: Ta'rifuha wa Amtsilatuha wa Hujiyatuh* (Riyadh: Kunuz Isybilyyya'. 2003); Jasir 'Audah, *al-mahajiyyah al-Maqashidiyyah Nahw l'adah Shiyaghah Mu'ashirah li al-Ijtihad al-Islami* (tt: Dar al-Maqashid. 2021); Muhammad al-Thahir Ibn 'Asyur, *Maqashid al-Syari'ah al-Islamiyyah* (Tunis: Maktabah al-Istiqamah. 1366H); 'Izz al-Din Ibn Zaghibah, *Maqashid al-Syari'ah al-Khashshah bi al-Tasharrufat al-Maliyyah* (Dubai: Makrkaz Jum'ah al-Majid li al-Tsaqafah wa al-Turats. 2001).

makruh, atau haram dalam hal *i'arah* dijadikan media untuk mencapai perbuatan atau kondisi yang mubah, makruh, atau haram; dan dalam *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* disampaikan mengenai hukum asal *i'arah*; di antara ulama berpendapat bahwa hukum asal *i'arah* adalah sunah (*nadb*), dan di antara ulama berpendapat bahwa hukum asal *i'arah* adalah boleh (*ibahah*).²⁸

E. Rukun dan Syarat *I'arah*

Rukun akad yang disepakati ulama adalah *shighat* akad yang terdiri atas *ijab* dan *qabul*. Dalam pandangan ulama Hanafiah, satu-satunya rukun akad adalah *shighat* akad. Sedangkan rukun akad *i'arah* lainnya adalah pihak yang melakukan akad: peminjam (*musta'ir*) dan pemberi pinjaman (*mu'ir*), dan obyek akad *i'arah*, yakni benda yang dipinjamkan (*mu'ar/ 'ariyah*), terutama manfaatnya;²⁹ dan akibat hukum akad (*maudhu' al-'aqd*) *i'arah* adalah *musta'ir* berhak menerima manfaat dari atau memanfaatkan (*haqq al-intifa'*) *mu'ar*, dan *mu'ar* wajib dikembalikan *musta'ir* kepada *mu'ir* pada waktu yang disepakati; karena akad *i'arah* merupakan bagian dari akad zamaniyyah.³⁰

²⁸Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 182-183; dan 'Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 215.

²⁹Al-Sayyid Ahmad Ibn 'Umar al-Syathiri al-'Alawi al-Husaini al-Tarimi, *al-Yaqut al-Nafis fi Madzhab Ibn Idris* (Beirut: Dar al-Tsaqafah al-Islamiyyah. 1369H), hlm. 102-103.

³⁰Penjelasan mengenai akad-akad zamaniyyah antara lain dapat dilihat dalam Adlan Ibn Ghazi al-Syamiri, "Ziyadat al-Tsaman li al-Ajal," dalam *Bahts Muhkam*, Nomor: 18, Tahun V, Rabi' al-Akhir 1424 H, hlm. 33 dan 36; Adnan Muhammad Salim Sa'd al-Din, *Bai' al-Taqsith wa Tathbiqatuhu al-Mu'ashirah fi al-Fiqh al-Islami* (Damaskus: Universitas Damaskus. t.th), hlm. 151-173; Fawaz Mahmud Muhammad Bisyarat, *Atsar al-Ajal fi 'Aqd al-Bai' fi al-Fiqh al-Islami* (Palestina: Universitas al-Najjah. 2005); Usamah Yusuf al-Juzar, *al-'Uqud al-'Ajilah fi al-Iqtishad al-Islami al-Badil* (Gaza: Universitas Islam Gaza. 2009), hlm. 17-18; Faishal Ibn Ja'far Bali, "Bai' al-Taqsith: Nasy'atuhu, Tarikhuh, Shuwaruh, Hukmuh," dalam *Majallat al-Jundi al-*

1. *Shigat* akad *i'arah* adalah penawaran (*ijab*) dan penerimaan (*qabul*) meminjam barang yang berupa kata-kata (*lisan*) baik yang jelas (*sharih*) maupun kiasan (*kinayah*), tulisan (*kitabah*), atau tindakan (*fi'l*) baik langsung berhadapan atau menggunakan media elektronik yang menunjukkan relanya para pihak (tidak di bawah paksaan [*ghair al-mukrah*]) dalam melakukan akad *i'arah*, atau dalam bentuk isyarat (*isyarah*). Ulama memiliki pandangan yang berbeda terkait *ijab* dan *qabul*; yaitu: Pertama, dalam pandangan ulama Hanafiah, *ijab* dan *qabul* dapat berasal dari *mu'ir* dan *musta'ir*, tergandung pihak yang lebih awal menyampaikan kehendaknya. Dalam pandangan ulama Hanafiah, *ijab* dan *qabul* ibarat tanya dan jawab; yang lebih awal disebut pertanyaan, dan yang meresponnya disebut jawaban. Dalam hal *musta'ir* lebih awal menyampaikan kehendaknya, berarti *ijab* berasal dari *musta'ir*; dan sebaliknya, dalam hal *mu'ir* menyampaikan kehendaknya lebih awal, maka *ijab* berasal dari *mu'ir*; dan kedua, jumhur ulama berpendapat bahwa *ijab* hanya berasal dari penjual (sebagai pemilik *ijab* [*shahib al-ijab*]), dan *qabul* hanya berasal dari pembeli (pemilik *qabul* [*shahib al-*

Muslim (Pakistan, 1392H; www.kitibat.com), hlm. 48; Ridha Sa`dullah, *Mafhum al-Zaman fi al-Iqtishad al-Islami* (KSA: al-Ma`had al-Islami li al-Buhuts wa al-Tadrib. 2000); Harits Thahir al-Dabbagh, *al-Bai' bi al-Taqsith: Dirasah Muqaranah* (Yordan: Maktabah Universitas Yordan. 1998), hlm. 25; Ibn Hanafiah al-`Abidin, *Hukm Bai' al-Taqsith: Qira'ah Muta'aniyyah fi Hadits al-Nahy `an Bai'attain fi Bai'ah* (al-Jazair: Dar al-Hamra'. t.th), hlm. 69-76; Hanan Binti Muhammad Husen Jistaniyah, *Aqşam al-`Uqud fi al-Fiqh al-Islami* (KSA: Jami`ah Umm al-Qura. 1998), hlm. 217; Muhammad Nejatullah Shiddiqi, *Bai' al-Taqsith: Nasy`atuhi, Tarikhuhu, Shuwaruhu, Hukumuhu* (t.t: Dar Ibn Khuzaimah. t.th), hlm. 26-28; 101-109; Rafiq Yunus al-Mishri, *Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah* (Damaskus: Dar al-Qalam. 2007), hlm. 189; dan Wahbah al-Zuhaili, *al-Mu'amalat Maliyyah al-Mu'ashirah* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2002), hlm. 424-428; Syams al-Din Abi Abdillah Muhammad Ibn Abi Bakr Ibn Qayyim al-Jauziyyah, *I'lam al-Muwaqqi'in `an Rabb al-'Alamin* (Beirut: Dar al-Fikr. 1977), vol. II, juz III, hlm. 358-359; Jalal al-Din 'Abd al-Rahman Abi Bakr al-Suyuthi, *al-Asybah wa al-Nazha'ir fi Qawa'id wa Furu' Fiqh al-Syafi'iyyah* (Beirut: Dar al-Kitab al-'Arabi. 1987), hlm. 473-474.

qabul)), meskipun bisa jadi dalam kenyataannya *qabul* lebih awal dari *ijab*.³¹

Dengan mempertimbangkan ketentuan *ijab* dan *qabul* dalam akad jual-beli, maka *shahib al-ijab* dalam akad *i'arah* adalah *mu'ir*, dan *shahib al-*

³¹*Shighat* akad (*ijab* dan *qabul*); *ijab* secara harfiah berarti *iltizam* (mewajibkan diri sendiri) dan *itsbat* (menetapkan); ulama Hanafiah sebagaimana dijelaskan dalam *Majallat al-Ahkam al-'Adliyya* (pasal 101) menjelaskan bahwa arti *ijab* secara istilah adalah kehendak yang berasal dari satu pihak yang disampaikan kepada pihak lain; apa yang disampaikan menjadi wajib baginya dalam hal pihak lain menerimanya (*qabul*). *Qabul* secara harfiah berarti *tashdiq* (membenarkan atau mengiakan), *talaqqi* (jumpa [mempertemuan]), dan *akhzd* (mengambil); yaitu menerima atau menyetujui apa yang ditawarkan oleh pihak pertama. Jumhur ulama (Malikiah, Syafi'iah, dan Hanabilah) berpendapat bahwa *ijab* merupakan pernyataan yang disampaikan oleh pihak yang mempunyai hak untuk mengalihkan kepemilikan barang (antara lain penjual dalam akad jual-beli) meskipun pernyataannya disampaikan belakangan/di akhir (sebagai respon); sedangkan *qabul* adalah pernyataan yang disampaikan pihak yang akan menjadi pemilik (di antaranya pembeli dalam akad jual-beli) meskipun pernyataannya disampaikan di awal." Sedangkan ulama Hanafiah berpendapat bahwa *qabul* merupakan kehendak yang disampaikan oleh pihak yang menerima penawaran yang berupa penerimaan atau persetujuan terhadap tawaran dari pihak pertama (*ijab*). Jika dibandingkan dengan teori tanya-jawab, *ijab* merupakan pertanyaan (*su'al* atau *as'ilah* [jamak]) dan *qabul* merupakan jawaban terhadap pertanyaan tersebut. Syarat-syarat *ijab* dan *qabul* adalah: pertama, kehendak (*iradah bathinah*) untuk melakukan akad disampaikan pihak kepada pihak lain dalam bentuk ucapan, tulisan, isyarat, atau perbuatan harus jelas (*wudhuh*) yang diketahui dan dimengerti isinya (*ma'lum*), serta diterima sebagai kesepakatan oleh pihak-pihak yang melakukan akad; dan kedua, antara *ijab* dan *qabul* harus selaras atau bersesuaian (*mula'im/muwafaqah*), dan bersambung (*ittishal*); tidak terselang oleh kata-kata, tulisan, perbuatan, atau isyarat lainnya sebagai majelis akad. Lihat Hanan Binti Muhammad Husen Jistaniyah, *Aqşam al-'Uqud fi al-Fiqh al-Islami* (KSA: Jami'ah Umm al-Qura. 1998), hlm. 47-48; 'Ali Haidar, *Durar al-Hukkam Syarh Majallat al-Ahkam* (Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah. 1991), vol. I, hlm. 90 (pasal 100). Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2006), vol. IV, hlm. 2943-2945; 'Izz al-Din Muhammad Khawajah, *Nazhariyyat al-'Aqd fi al-Fiqh al-Islami* (KSA: Majmu'ah Dallah Barakah. 1993), hlm. 26-28; dan lihat Basam Muhammad Sarhan Ibrahim, *Majlis 'Aqd al-Bai' baina al-Nazhariyyah wa al-Tathbiq* (Palestina: Jami'ah al-Najjah al-Wathaniyyah. 2006).

qabul adalah *musta'ir*; meskipun dalam kenyataannya biasa jadi *musta'ir* lebih awal menyatakan kehendak untuk melakukan akad *i'arah* dibanding dengan pernyataan kehendak yang disampaikan oleh *mu'ir*.

Dengan memperhatikan sejumlah fatwa terkait akad, bahwa shighat akad di bidang mu'amalat maliyyah pada dasarnya boleh dalam bentuk ucapan (*lisan*), tulisan (*kitabah*), tindakan (*fi'l*), korespondensi (surat-menyurat), dan isyarat baik dilakukan secara berhadap-hadapan dalam majlis akad secara fisik maupun dilakukan secara elektronik selama dimengerti dan diterima para pihak sebagai kesepakatan;³² dengan demikian, *shighat* akad *i'arah* juga dapat mengikuti ketentuan tersebut.

Dalam khazanah fikih terdapat ikhtilaf terkait shighat akad *i'arah*; di antaranya adalah: pertama, dalam *al-Masu'ah al-Fiqhiyyah* dijelaskan pendapat ulama Hanafiah yang menyatakan bahwa *ijab* akad *i'arah* hanya boleh dalam bentuk ucapan (*qawl* atau *lisan*) dan berasal dari *mu'ir*, dan ulama Hanafiah tidak mensyaratkan adanya *qabul* dalam *i'arah*; meskipun demikian, Imam Zufar mengharuskan adanya *qabul* walaupun dalam bentuk ucapan yang bersifat *majazi*;³³ kedua, ulama Malikiyah dan Hanabilah membolehkan shighat akad *i'arah* dalam bentuk ucapan, tindakan, dan isyarat; dan ketiga, ulama Syafi'iah membolehkan shighat akad *i'arah* dalam bentuk ucapan (*lafzh/lisan*) dan tulisan (*kitabah*) yang disertai dengan niat; sementara *ijab* dan *qabul* akad *i'arah* dalam bentuk perbuatan hanya dibolehkan dalam kondisi khusus; bahkan dalam *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* ditegaskan bahwa tidak sah *ijab* dan *qabul* akad *i'arah* dalam bentuk perbuatan; misalnya *musta'ir* mengambil benda tertentu untuk dipinjamnya tanpa

³²Lihat Fatwa DSN-MUI nomor 110 Tahun 2017 tentang Akad Jual-Beli (Ketentuan Kedua tentang Shighat Akad); Fatwa DSN-MUI nomor 112 Tahun 2017 tentang Akad Ijarah (Ketentuan Kedua tentang Shighat Akad); Fatwa DSN-MUI nomor 113 Tahun 2017 tentang Akad Wakalah bi al-Ujarh (Ketentuan Kedua tentang Shighat Akad); Fatwa DSN-MUI nomor 114 Tahun 2017 tentang Akad Syirkah (Ketentuan Kedua tentang Shighat Akad); dan Fatwa DSN-MUI nomor 115 Tahun 2017 tentang Akad Mudharabah (Ketentuan Kedua tentang Shighat Akad).

³³Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 183.

mengucapkan maksudnya dan pemilik barang (*mu'ir*) diam, maka *i'arah* tersebut tidak sah.³⁴

2. Obyek akad *i'arah* (*ma'qud 'alaih*);³⁵ dalam penjelasan mengenai konsep dan definisi *i'arah* terlihat ikhtilaf ulama terkait konsep *i'arah*. Pertama, ulama Hanafiah dan Malikiah berpendapat bahwa *i'arah* adalah pengalihan kepemilikan manfaat barang tanpa imbalan (*tamlik al-manafi' bi la 'iwadh*); dan kedua, ulama Syafi'iah dan Hanabilah berpendapat bahwa hakikat *i'arah* adalah izin dari pemilik kepada pihak lain untuk menggunakan barang miliknya (*ibahat al-intifa'*); sehingga *musta'ir* berwenang untuk memanfaatkan barang yang dipinjam dari *mu'ir*. Dalam kitab *fikih mu'amalat maliyyah* pada umumnya dinyatakan bahwa obyek akad *i'arah* adalah barang atau harta yang dipinjamkan (disebut dengan istilah *mu'ar*); di samping itu, dalam definisi *i'arah* yang

³⁴Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 183; dan 'Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 216.

³⁵Syarat-syarat obyek akad (*ma'qud 'alaih*) secara umum adalah:

- a. benda/harta (*amwal*) berharga secara syari'ah (*mutaqawwam* [bukan harta/benda haram dimakan dan/atau dimanfaatkan, yang tidak sah dimiliki secara syariah]);
- b. ada (*wujud*) pada saat akad dan dapat diserahkan-terimakan (*qudrat al-taslim*) pada saat akad (kecuali akad yang dilakukan adalah akad *bai' al-salam*, *bai' al-istishna'*, dan *ijarah maushufah fi al-dzimmah*);
- c. tidak dijadikan media perbuatan yang membahayakan agama (diantaranya dilarang menjual anggur kepada perusahaan pembuat *khamr*; dilarang menjual senjata kepada musuh; dan dilarang menjual *mushhaf al-Qur'an* kepada orang kafir yang memusuhi Islam karena khawatir *mushhaf* tersebut akan dihinakan); dan
- d. tidak sedang dijadikan obyek akad lainnya yang dapat menimbulkan sengketa; di antaranya harta yang dijadikan agunan (*rahn*) tidak boleh dijual kepada pihak lain karena berpotensi merugikan (*dharar*) kepada pemegang agunan (*murtahin*) sebagaimana kaidah *al-masyghul la yusyghal* (harta yang sudah dibebani suatu perbuatan hukum [obyek akad] tidak boleh dibebani perbuatan hukum lainnya).

disampaikan ulama Syafi'iah bahwa benda yang dipinjam atau dipinjamkan tidak rusak atau hilang karena penggunaan (*baqa' al-'ain*); oleh karena itu, *mu'ar* harus benda yang termasuk *mal-isti'mali* (bukan *mal-istihlaki*).³⁶ Di antara contoh benda yang tidak hilang dan/atau rusak

³⁶Harta dibedakan oleh ulama menjadi 7 (tujuh) macam; yaitu:

- a. Benda yang boleh dimanfaatkan dan dimiliki (*mutaqawwam*) dan tidak boleh dimanfaatkan dan dimiliki (*ghair al-mutaqawwam*). Di antara keterkaitan pembagian benda *mutaqawwam* dan *ghair-mutaqawwam* adalah: a) benda-*mutaqawwam* merupakan benda yang boleh dijadikan obyek akad (*ma'qud 'alaih*); dan b) benda *ghair-mutaqawwam* merupakan benda yang tidak boleh dijadikan obyek akad; di antaranya babi (*hinzir*), bangkai (*maitah*), dan minuman keras (*khamr*). Karenanya, umat Islam yang menjual atau membeli babi, bangkai, dan/atau minuman keras, hukum jual-belinya adalah batal; sedangkan *kafir-dzimmi* yang menjual dan/atau membelinya, maka hukum jual-belinya adalah sah.
- b. Benda yang ada padanannya (*mal-mitsli*) dan benda yang tidak ada padanannya (*mal-qimi*) di pasar/publik. *Al-mal al-mitsli* secara istilah adalah sesuatu yang ada bandingannya di pasar tanpa ada perbedaan yang layak diperhitungkan; sedangkan ulama Syafi'iah dan Hanabilah menyatakan bahwa *al-mal al-mitsli* adalah apa yang diukur dengan ditakar atau ditimbang dan boleh dijadikan obyek akad salam. *Al-mal al-mitsli* dari segi cara penghitungannya dapat dibedakan menjadi dua; yaitu: benda yang diukur dengan ditakar/*al-kail* (di antaranya gandum [*al-qumh*] dan minyak [*al-zaif*], dan bensin/gasolin/gas/petrol [*al-binzin*]); dan benda yang diukur dengan ditimbang/*mauzun* (di antaranya barang tambang berupa emas, perak dan besi). Harta yang tidak ada padanannya di pasar (*al-mal al-qimi*) adalah harta yang tidak ada padanannya di pasar; atau ada tapi terdapat perbedaan yang perlu diperhitungkan antara yang satu dengan yang lainnya. Pertalian (hukum) dari perbedaan benda ini (harta *mitsli* dan *qimi*) adalah: a) *dhaman al-mitsli*; seseorang yang merusak harta milik pihak lain, sementara harta tersebut termasuk harta *mitsli*, pihak yang merusak wajib menggantinya dengan harta yang sepadan (karena harta/benda tersebut ada padanannya di pasar); dalam harta yang dirusak termasuk *qimi*, pihak yang merusaknya wajib mengganti harganya (karena tidak ada harta yang sepadan dengannya); b) *al-dain wa al-tsaman*; harta *mitsli* atas dasar kesepakatan fuqaha', dapat dijadikan utang atau piutang barang; sedangkan utang atau piutang atas harta *qimi* adalah nilai (*qimah*) atau harganya (*al-tsaman*); dan c) *al-qardh*; harta *mitsli* dapat dijadikan obyek akad *al-qardh*; sedangkan harta *qimi* tidak dapat dijadikan obyek akad *al-qardh*.

-
- c. Benda bergerak (*mal-manqul* [*ghair-‘iqqar*]) dan benda tidak bergerak (*mal-ghair al-manqul* [*‘iqqar*]); Jumhur ulama menjelaskan bahwa yang dimaksud harta *al-‘iqqar* adalah harta yang tidak mungkin dipindahkan dari satu tempat ke tempat yang lain; sedangkan ulama Malikiyah berpendapat bahwa yang dimaksud dengan harta *al-‘iqqar* adalah harta yang tetap yang tidak mungkin dilakukan pemindahan dari satu tempat ke tempat yang lain tanpa mengubah keadaan dan bentuknya. Jumhur ulama berpendapat bahwa harta *al-manqul* adalah harta yang memungkinkan untuk dipindahkan, baik tetap keadaan dan bentuknya maupun berubah keadaan dan bentuknya karena pemindahan tersebut. Pertalian (hukum) yang timbul dari perbedaan harta menjadi harta tetap (*al-‘iqqar*) dan tidak tetap (*al-manqul*) di antaranya adalah: a) hak *syuf’ah* hanya ada pada harta tidak bergerak (*al-‘uqar*); hak *syuf’ah* tidak ada pada harta bergerak kecuali yang tidak mungkin dipisahkan dari harta tidak bergerak; b) ulama sepakat tentang sahnya wakaf atas benda tidak bergerak; sedangkan ulama berbeda pendapat tentang sahnya wakaf benda bergerak; mayoritas ulama berpendapat sah mewakafkan benda bergerak; sementara itu, ulama Hanafiah berpendapat tidak sah, kecuali: 1) benda bergerak yang tidak bisa dipisahkan dari benda tetap (misalnya alat-alat pertanian yang ditanam di tanah); 2) terdapat ketentuan syariah secara tersurat yang membolehkan wakaf benda bergerak (misalnya boleh mewakafkan senjata kepada pasukan pembela Islam); dan 3) terdapat *al-‘urf* terkait wakaf benda bergerak (misalnya mewakafkan *mushhaf* dan sajadah ke mesjid); dan c) harta tidak bergerak milik pihak yang berutang yang bangkrut (*iflas*) tidak boleh dijual (paksa) kecuali hasil penjualan seluruh harta bergerak miliknya tidak cukup untuk melunasi utangnya.
- d. Benda yang tidak dimanfaatkan kecuali dengan cara dihabiskan (*mal-istihlak*); dan benda yang tidak habis karena dipakai (*mal-isti‘mali*); *Al-istihlak* berasal dari kata *ihlak* (berbentuk *muta‘addi*) yang secara harfiah berarti *ifna’* (rusak). Arti *al-mal al-istihlaki* secara istilah adalah harta yang tidak mungkin didapatkan manfaatnya kecuali dengan cara merusaknya. Adapun di antara bentuk rusaknya adalah: a) berubah penuh (habis [*fana’ dzatihi haqiqatan*]); misalnya nasi habis karena dimakan, air habis karena diminum, dan kayu habis karena dibakar; b) berubah bentuk fisiknya (*taghayyur al-‘ain*); misalnya kertas digunakan untuk menulis, dan bulu hewan dipintal menjadi benang/kain; dan c) berubah secara hukum (habis [*fana’ dzatihi hukman*]); misalnya uang digunakan untuk membayar utang; uang tersebut tidak berada lagi di tangan pembayar, tetapi berpindah ke tangan penerima bayaran (wujudnya masih ada tapi berpindah penguasaan). *Al-isti‘mali* berasal dari kata *ista‘mala* yang secara harfiah berarti pemakaian atau penggunaan. Konsep *al-isti‘mali* merupakan lawan dari konsep

al-istihlaki. Karenanya, di antara arti *al-mal al-isti`mali* adalah harta yang dapat digunakan secara berulang-ulang yang tidak habis karena dipakai. Di antaranya adalah bangunan gedung, perabot (rumah tangga), rumah tinggal, alat-alat pertanian, alat-alat industri, dan kendaraan. Pertalian (hukum) yang timbul dari pembedaan harta menjadi harta yang habis sekali pakai (*al-istihlaki*) dan harta tidak habis sekali pakai (*al-isti`mali*) di antaranya adalah: a) harta yang habis sekali pakai (*al-mal al-istihlaki*) dapat menjadi obyek akad *qardh*, tapi tidak boleh dijadikan obyek akad sewa (*al-ijarah*), pinjam (*al-`ariyah*), dan wakaf; dan b) harta yang tidak habis sekali pakai (*al-mal al-isti`mali*) tidak dapat menjadi obyek akad *qardh*, tapi dapat dijadikan obyek akad sewa (*al-ijarah*), pinjam (*al-`ariyah*), dan wakaf.

- e. Benda yang disepakati dan/atau ditetapkan otoritas sebagai standar harga/standar nilai/uang (*nuqud* [*tsamaniyyah*]) dan benda yang disepakati dan/atau ditetapkan sebagai barang (*sil'ah* [*`urudh*]); *Al-naqd* (*al-nuqud*; jamak) secara harfiah berarti *al-kasyf* (pengungkapan); yaitu mengungkapkan sesuatu dan penampakkannya. Adapun arti *al-nuqud* secara istilah adalah sesuatu yang diterima masyarakat umum sebagai media pertukaran dan standar/pengukur nilai atas barang dan jasa, baik terbuat dari barang tambang (logam) ataupun dari kulit. Dalam kitab *al-Mudawanah al-Kubra* (3: 90-91), Imam Malik menjelaskan bahwa dalam hal manusia membolehkan kulit (unta) sebagai uang/alat tukar/alat bayar dan mereka menerimanya sebagai uang di antara mereka, aku melarang menjualnya (mempertukarkannya) dengan emas dan perak secara tangguh. Imam Malik berpendapat bahwa kedudukan uang yang terbuat dari kertas yang berlaku saat ini sama dengan uang yang terbuat dari emas atau perak. *Al-`ardh* (*al-`urudh*; jamak) secara harfiah berarti *al-mata`* (perhiasan); suatu barang/benda atau bahkan harta (*al-amwal*) disebut *al-`ardh* atau *al-`urudh* dalam hal dipertentangkan dengan *al-naqd/al-muqud/al-tsaman/al-atman* atau nilai. *Al-`ardh/al-`urudh* dapat berupa tumbuhan, hewan, dan benda-benda tidak bergerak serta semua benda yang termasuk harta (*al-amwal*). Pertalian (hukum) yang timbul dari pembedaan harta menjadi harta *al-nuqud* dan *al-`urudh* di antaranya adalah: a) ulama sepakat tentang bolehnya *ra's al-mal* (modal usaha) dalam bentuk *al-nuqud* (baca: uang) baik dalam akad *syirkah*, *mudharabah*, maupun akad *wakalah bi al-istitsmar*; dan ulama berbeda pendapat tentang *ra's al-mal* dalam bentuk *al-`urudh*; b) ulama Hanafiah dan Hanabilah membolehkan *ra's al-mal* dalam bentuk *al-`urudh* dengan syarat *al-`urudh* tersebut dijual sehingga didapatkan harganya (*al-tsaman*); dan harga tersebut yang dijadikan *ra's al-mal*; dan c) ulama Syafi`iah dan Malikiah melarang secara mutlak (baca: mengharamkan) *ra's al-mal* dalam bentuk *al-`urudh*.

- f. Benda yang tampak yang bisa dilihat baik oleh pemiliknya maupun oleh pihak lain (*mal-zhahir*); dan benda yang tidak tampak yang hanya bisa dilihat oleh pemiliknya (*mal-bathin*); arti *al-zhahirah* secara harfiah adalah *al-bariz* (tampak atau timbul) dan *al-muthalla' 'alaih* (dapat dilihat, tempat yang tinggi). Sedangkan arti *al-amwal al-zhahirah* adalah harta yang tampak dan dapat diketahui dan dihitung karena tidak mungkin untuk menyembunyikannya dari pandangan mata manusia. Di antara yang termasuk *al-amwal al-zhahirah* adalah lahan pertanian dan perkebunan, hasil-hasil pertanian (misalnya padi dan jagung), perkebunan (misalnya teh dan pohon tanaman keras), dan ternak (misalnya sapi, kerbau, dan domba). Harta yang tersembunyi (*al-amwal al-bathinah*); kata *al-bathinah* merupakan kebalikan dari kata *al-zhirah*. *Al-bathinah* secara harfiah berarti *al-khafa* (tersembunyi [tidak tampak]). Arti *al-amwal al-bathinah* secara istilah adalah harta yang memungkinkan untuk disembunyikan dari pandangan mata manusia; dan karenanya, tidak mungkin dapat mengetahui dan menghitungnya kecuali pemiliknya.” Di antara harta yang termasuk pada kelompok ini adalah uang (*al-nuqud*), emas (*al-dzahab*), perak (*al-fidhdhah*), dan hak-hak yang bernilai harta (misalnya hak cipta dan hak paten), dan surat berharga. Pertalian (hukum) yang timbul dari pembedaan harta menjadi *al-amwal al-zhahirah* dan *al-amwal al-bathinah* di antaranya adalah terkait penghitungan harta wajib zakat: a) penghitungan harta yang wajib dizakati atas harta yang tergolong *al-amwal al-zhahirah* (terlihat dengan mata) berikut besarnya zakat yang wajib ditunaikan muzakki, dapat dilakukan oleh Pemerintah (*Uliil Amri*) bersama dengan pemiliknya, atau hanya dilakukan oleh Pemerintah atau institusi yang diberi wewenang untuk mengumpulkan, mengelola, dan menyalurkannya; dan b) penghitungan harta zakat yang termasuk *al-amwal al-bathinah* hanya dapat dilakukan oleh pemiliknya (*self assesment*); petugas zakat tidak bisa ikut menghitungnya, kecuali ada bukti-bukti yang menunjukkan bahwa pemilik tidak jujur dalam menghitung harta miliknya yang wajib dikeluarkan zakatnya.
- g. Benda yang tumbuh dan berkembang secara alamiah (*mal-nami*); antara lain pohon dan hewan ternak; dan benda yang tidak tumbuh dan tidak berkembang secara alamiahnya (*mal-ghair al-nami*). Arti *al-mal al-nami* secara istilah adalah harta yang dimaksudkan untuk mencari tambahan dan pertumbuhan; di antaranya adalah emas, perak, emas-perak yang masih mentah (belum diolah; *atyar*), dan hewan. Ulama membedakan *al-mal al-nami* menjadi dua: *al-nama' al-haqiqi* dan *al-nama' al-taqdiri*: a) *al-nama' al-haqiqi* adalah harta yang bertambah karena adanya perbuatan (*al-fi'l*) dalam bentuk *al-thabi'i* (alami), antara lain pertambahan hewan karena kembang biak melalui kelahiran (*al-*

karena pemakaian adalah rumah (*dawr*), benda tidak bergerak (misalnya tanah [*'iqqar*]), kendaraan (*dawab*), baju/gaun (*tsiyab*), perhiasan (*huliy*), pakaian (*libas*), pejantan (*fahl*) untuk menghamili betina, anjing (*kalb*) untuk berburu, gayung/ember (*dalw*), timbangan (*mizan*), dan takaran (*rit*). Ibn Mas'ud membolehkan *i'arah* atas timbangan dan periuk/ketel/guci (*qidr*). Kaidahnya, setiap benda yang boleh disewakan (*ijarah*), boleh dijadikan obyek akad *i'arah*. Di samping itu, dalam *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* dijelaskan mengenai kemungkinan uang yang terbuat dari emas (*dinar*) dan perak (*dirham*) dijadikan obyek *i'arah*. Di antara ulama berpendapat bahwa dinar dan dirham tidak dapat dijadikan obyek *i'arah*; karena meminjamkan (mengutangkan) uang merupakan (akad) *qardh*. Namun di antara ulama membolehkan dinar dan dirham sebagai obyek akad *i'arah* dengan syarat dinar dan dirham digunakan sebagai timbangan (*mizan*) atau perhiasan (*tazyin*).³⁷

tawalud wa al-tanasul); dan dalam bentuk investasi/bisnis (*al-tijarah*), antara lain keuntungan yang diperoleh karena melakukan perdagangan barang (*al-'urudh*); dan b) *al-nama al-taqdiri* (Ibn Nujem menyebutnya dengan nama *al-nama' al-khalqi*), adalah pertambahan harta dari segi nilai atau harganya karena posisi alamiahnya (*al-thabi'i*). Oleh karenanya emas dan perak (dalam posisi sebagai standar harga [*al-tsamaniyyah/al-nuqud*]) tetap wajib zakat tanpa melihat niat pemiliknya; emas dan perak tetap wajib dizakati pemiliknya baik diniatkan sebagai modal usaha maupun tidak. *Al-mal ghair al-nami* secara istilah adalah harta yang tidak ditujukan untuk mencari tambahan dan keuntungan, tapi untuk digunakan secara pribadi." *Al-qinyah* adalah harta yang dimiliki seseorang untuk dipakai atau digunakan sendiri." Di antaranya adalah pakaian, rumah tinggal, kendaraan, dan kitab-kitab ilmiah. Pertalian (hukum) yang timbul dari perbedaan harta menjadi *al-mal al-nami* dan *al-mal ghair al-nami*, di antaranya adalah terkait kewajiban zakat. Harta yang termasuk harta *al-nami* (baik *al-nami al-haqiqi* maupun *al-nami al-taqdiri*) wajib dizakati; sedangkan harta yang tidak termasuk harta *al-nami* (tujuan kepemilikan harta untuk digunakan [*al-qinyah*]) tidak wajib dizakati.

Lihat Muhammad 'Utsman Syubair, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'malat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2009), hlm. 86-101.

³⁷Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 183-184.

Dalam *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* ditetapkan syarat-syarat *mu'ar* (benda yang dipinjam); yaitu: pertama, harus benda yang memungkinkan dimanfaatkan (*kullu ma yumkin al-intifa' bih*); tidak sah meminjam barang yang sudah tidak dapat dimanfaatkan dan/atau digunakan; kedua, harus benda yang kekal; yakni benda yang tidak rusak dan/atau hilang karena pemakaian (*ma'a baqa' 'ainih*); ketiga, harus benda yang manfaatnya tidak bertentangan dengan prinsip syariah (di antaranya adalah peralatan judi dan maksiat lainnya); dan keempat, manfaat dari benda yang dipinjam termasuk manfaat *maqshudah* berdasarkan *'urf*; di antaranya ruko dijadikan tempat dagang, kuda dijadikan kendaraan, rumah dijadikan tempat tinggal. Namun demikian, mafaat dalam akademik-fikih dibedakan menjadi dua; yaitu: pertama, manfaat-abstrak (*manfa'ah-madiyah* [*manfa'ah ghair a'yan*]); misalnya rumah dijadikan tempat tinggal dan kerbau dijadikan pengangkut hasil pertanian; dan kedua, mafaat-konkret (*manfa'ah-'aradhiyyah* [*manfa'ah a'yan*]); misalnya kambing/sapi menghasilkan susu, dan pohon menghasilkan buah. Susu dan buah tidak boleh dijadikan obyek akad *i'arah*, tetapi kambing (yang menghasilkan susu) dan pohon (yang menghasilkan buah) boleh dijadikan obyek *i'arah*, karena manfaatnya adalah susu dan buahnya.³⁸

³⁸Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 216-218; dan lihat Taqiy al-Din Abi Bakr Ibn Muhammad al-Husaini al-Hashani al-Dimasyqi al-Syafi'i, *Kifayat al-Akhyar fi Hill Ghayah al-Ikhtishar* (Semarang: Maktabah Thaha Putra. T.th), juz I, hlm. 291. Ibrahim al-Dharir dkk, mengenalkan istilah lain selain *mal-isti'mali* dan *mal-istihlaki* yang sudah dijelaskan ulama sebelumnya yang menegaskan bahwa harta yang dapat dijadikan objek akad *i'arah* hanyalah mal *isti'mali*; yaitu:

- a. *Sil' Faniyyah*; istilah ini merupakan padanan dari istilah *mal-istihlaki*; yakni harta yang habis atau rusak karena pemakaian;
- b. *Sil' Ma'marah*; istilah ini merupakan padanan dari istilah *mal-isti'mali*; yakni harta yang tidak habis atau rusak karena pemakaian.

Lihat Ibrahim al-Dharir dkk, *Mushthalahat al-Fiqh al-Mali al-Mu'ashir: Mu'amalat al-Suq* (Kairo: al-Ma'had al-'Alami li al-Fikr al-Islami. 1997), hlm. 51-52.

Dengan penjelasan yang demikian, ulama tidak menjadikan manfaat benda-bertubuh (*'ain*) sebagai obyek akad *i'arah*. Berbeda dengan akad *ijarah*; obyek akad *ijarah* adalah manfaat dan *ujrah*; sedangkan barang sewa disebut sebagai *mahall al-manfa'ah* (pada umumnya tidak menjadikannya sebagai obyek akad *ijarah*).³⁹ Baik dari segi *tamlik* maupun

³⁹Rukun *ijarah* adalah: a) dua pihak yang berakad (*Mu'jir* dan *Musta'jir* atau *Musta'jir* dan *Ajir*); b) *al-ma'qud 'alaih* (*mahall al-manfa'ah* [tempat manfaat]); c) *manfa'ah* (manfaat barang atau jasa seseorang) d) *ujrah* (imbalan); dan e) *shighat* akad (pernyataan penawaran dan penerimaan [*ijab wa qabul*]). Jumhur ulama tidak menjadikan barang yang disewa atau tenaga kerja yang menjual jasanya (*mahall al-manfa'ah*) sebagai rukun akad *ijarah*. Masing-masing rukun memiliki kriteria dan/atau syarat tersendiri. *Ijarah* dari segi obyek yang berupa manfaat yang dipertukarkan, dapat dibedakan menjadi dua, yaitu: a) akad *ijarah* atas barang (sewa barang [jual-beli manfaat barang/*ijarah 'ala al-a'yan*]); dan b) *ijarah* atas jasa (jual-beli tenaga/keahlian/keterampilan yang dilakukan oleh seseorang [*ijarah 'ala al-asykhash*]). Ragam *ijarah* adalah:

- a. Dari segi *mahall al-manfa'ah*, *ijarah* dibedakan menjadi tiga; yaitu *ijarah* atas manfaat barang, *ijarah* atas tenaga/keterampilan atau keahlian manusia, dan *ijarah* atas barang dan jasa orang (*multijasa*);
- b. *Ijarah* atas keahlian manusia dibedakan menjadi dua; yaitu *ijarah* atas pekerjaan yang bersifat khusus (dilakukan oleh *Ajir-Khash*), dan pekerjaan yang bersifat umum (dilakukan oleh *Ajir-'Amm/Musyarak*);
- c. Dari segi tujuan, *ijarah* dibedakan menjadi dua; yaitu *ijarah tamlikiyyah* (*al-'adiyah* [*operating lease*]), dan *ijarah tasyghiliyyah* (*financial lease*);
- d. *Ijarah tasyghiliyyah* dibedakan menjadi dua; yaitu *ijarah* barang yang sudah wujud di majelis akad (sudah dapat dimanfaatkan), dan *ijarah* barang yang akan diwujudkan (tidak wujud di majelis akad dan karenanya belum dapat dimanfaatkan [*ijarah maushufah fi al-dzimmah*]);
- e. *Ijarah* barang yang wujud di majelis akad dapat dibedakan menjadi dua; *ijarah* atas barang yang diakhiri dengan pemindahan kepemilikan barang sewa (IMBT), dan *ijarah* paralel (*muwazi*).

Lihat Ali Jum'ah Muhammad dkk, *Mausu'ah Fatawa al-Mu'amalat al-Maliyyah li al-Masharif wa al-Mu'assasat al-Maliyyat al-Islamiyyah* (Kairo: Dar al-Salam. 2009), vol. IV, hlm. 4/20; dan Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2006), vol. V, hlm. 3803 dan 3808; Wahbah al-Zuhaili, *al-Mu'amalat al-Maliyyah al-Mu'ashirah* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2002), hlm. 75-77, 424-428;

ibahah, ulama secara eksplisit menyatakan bahwa *i'arah* adalah *tamlik al-manfa'ah* atau *ibahah al-intifa'*. Oleh karena itu, dapat dipertimbangkan bahwa obyek akad *i'arah* adalah manfaat (benda bertubuh tertentu).

Dalam *al-Yaqut al-Nafis fi Madzhab Ibn Idris* dijelaskan bahwa benda yang dipinjam (*mu'ar*) harus: a) benda yang dapat dimanfaatkan atau diambil manfaatnya oleh *musta'ir*, baik dari segi bendanya (benda yang boleh dimanfaatkan) maupun dari segi waktunya (jika *i'arah* dilakukan berbatas waktu [*i'arah mu'aqqatah*]); b) manfaat *mu'ar* harus manfaat *mubahah*; oleh karena itu, tidak sah meminjamkan barang-barang yang manfaatnya menyalahi ketentuan syariah (misalnya meminjam alat-alat perjudian dan pembuatan *khamr*); c) manfaat *mu'ar* harus manfaat *maqshudah*; oleh karena itu, tidak sah meminjamkan uang untuk dijadikan perhiasan, karena tujuan pembentukan uang adalah sebagai standar harga (*tsamaniyyah*) dan/atau alat pembayaran; meskipun demikian, Imam al-Bajuri membolehkan peminjaman uang untuk dijadikan perhiasan dengan syarat bahwa tujuan atau cara penggunaan dinyatakan secara jelas (*sharih*); d) barang pinjaman tetap kekal (*baqa'*) pada saat dan setelah dimanfaatkan atau diambil manfaatnya; oleh karena itu, tidak sah meminjamkan lilin untuk dibakar (dimanfaatkan cahayanya), meminjamkan makanan-minuman untuk dikonsumsi, dan meminjamkan sabun untuk mandi.⁴⁰

Musta'ir dalam memanfaatkan benda-pinjaman (*mu'ar*) sebatas ruang lingkup izin yang diberikan oleh *mu'ir* yang dilakukan atas dasar rela (*ridha*) dan/atau tidak di bawah paksaan. Lingkup izin dari *mu'ir* kepada *musta'ir* dapat ditentukan secara eksplisit dan dapat pula ditentukan secara implisit dan/atau berdasarkan '*urf*' yang berlaku. Dalam *Naf' al-Asyqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* dijelaskan bahwa dalam hal *musta'ir* meminjam kendaraan (misal di Bandung) digunakan untuk berkunjung ke Ciamis, tapi kemudian kendaraan tersebut digunakan sampai ke

Rafiq Yunus al-Mishri, *Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah* (Damskus: Dar al-Qalam. 2007), hlm. 189.

⁴⁰Al-Sayyid Ahmad Ibn 'Umar al-Syathiri al-'Alawi al-Husaini al-Tarimi, *al-Yaqut al-Nafis fi Madzhab Ibn Idris* (Beirut: Dar al-Tsaqafah al-Islamiyyah. 1369H), hlm. 102-103.

Cijulang (Pengandaran [lebih jauh dari Ciamis]), maka *musta'ir* harus membayar *ujrah* kepada *mu'ir* atas dasar lampauan dari tujuan yang disepakati. Di samping itu dijelaskan pula bahwa dalam hal *i'arah* terbatas waktu, misalnya seseorang meminjam kendaraan untuk digunakan selama 3 (tiga hari), kemudian pada hari keempat *musta'ir* belum mengembalikan kendaraan tersebut kepada *mu'ir*, maka posisi kendaraan pada hari keempat merupakan titipan (*wadi'ah*).⁴¹

Obyek perjanjian perdata pada umumnya disyaratkan bahwa obyek akad berada dalam penguasaan pihak, dapat diserahkan-terimakan, dan tidak dalam sengketa. Oleh karena itu, ketentuan tersebut layak untuk dipertimbangkan dalam menentukan syarat *mu'ar*, yaitu harus benda yang dikuasai *mu'ir*, sehingga dapat diserahkan kepada *musta'ir*, serta tidak dalam sengketa.

3. *Mu'ir* (pihak yang meminjamkan); *mu'ir* harus memenuhi kriteria dan/atau syarat baik yang bersifat umum maupun yang bersifat khusus,⁴²

⁴¹Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 218-219. Al-Sayyid Sabiq menjelaskan bahwa syarat-syarat *i'arah* adalah:

- a. *mu'ir* harus pihak yang cakap secara hukum dalam melakukan akad *tabarru'* (*ahli al-tabarru'*);
- b. benda yang dipinjamkan harus benda yang dapat dimanfaatkan serta kekal dzatnya; dan
- c. manfaat dari benda pinjaman harus manfaat yang mubah.

Lihat Al-Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah* (Beirut: Dar al-Fikr. 1983), vol. III, hlm. 232.

⁴²Syarat-syarat pihak yang melakukan akad yang bersifat umum adalah:

- a. cakap hukum (*ahliyyat al-wujub wa al-ada'*) baik dari segi usia (diikhtilafkan antara 15, 17, dan 18 tahun) maupun memiliki kemampuan untuk membedakan (*idrak*) benar dan salah serta tidak terlarang melakukan perbuatan hukum baik karena gila, idiot, mabuk, tidur, dungu-boros, atau bangkrut (*iflas*);
- b. memiliki kewenangan untuk melakukan akad baik kewenangan *ashliyyah* (*wilayah ashliyyah* [misalnya pihak penjual asset karena sebagai pemilik asset tersebut]) maupun kewenangan *taba'iyah* (*wilayah niyabiyyah* [misalnya pihak berjual benda karena mendapat kuasa dari pemiliknya untuk menjual benda tersebut]);
- c. akad dilakukan secara sukarela (tidak di bawah paksaan/ancaman [*ghair al-*

di antaranya adalah: pertama, *mu'ir* harus cakap hukum (termasuk pihak yang telah mampu menerima beban [*ahliyyat al-wujub*] dan dapat melaksanakan beban [*ahliyyat al-ada*] secara syariah). Cakap hukum merupakan syarat umum subyek atau pihak yang melakukan akad (transaksi); kedua, *mu'ir* dapat berupa orang-perorangan (*syakhshiyyah*) dan dapat pula badan yang dipersamakan dengan orang (*syakhshiyyah-i'tibariyah* atau *syakhshiyyah-hukmiyyah*) sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan ketiga, *mu'ir* harus pihak yang memiliki kewenangan (*wilayah*) untuk mengalihkan hak memanfaatkan (*haqq al-intifa'*) baik karena posisinya sebagai pemilik-penuh terhadap benda yang dipinjamkan (sebagai pemilik benda-bertubuh [*'ain*] dan manfaatnya secara sekaligus [disebut *milk al-tamm*]), maupun hanya sebagai pemilik manfaat tanpa memiliki bendanya (misalnya dalam posisi sebagai *musta'jir* dalam akad *ijarah* [*musta'jir* merupakan pemilik tidak penuh [*milk al-naqish*]), maupun dalam posisi sebagai wakil dari pemilik benda atau pemilik manfaat (disebut dengan istilah wilayah *niyabiyyah*).⁴³

mukrah])⁴² kecuali paksaan yang dilakukan oleh pihak yang berwenang berdasarkan peraturan perundang-undangan atau putusan pengadilan (di antaranya penjualah harta milik *muhtakir* karena penimbunan yang dilakukannya demi kemashlahatan umum; atau penjualan agunan karena gagal bayar dan/atau pelunasan kewajiban);

- d. berbilang pihak yang melakukan akad (*ta'addud al-'aqid*); minimal dua pihak; dan
- e. memenuhi syarat-syarat khusus (setiap akad memiliki syarat-syarat khusus yang berbeda-beda).

Lihat Muhammad al-Zuhaili, *al-Nazhariyyat al-Fiqhiyyah* (Damaskus: Dar al-Qalam. 1993), hlm. 76; Syams al-Din Abi Abdillah Muhammad Ibn Abi Bakr Ibn Qayyim al-Jauziyyah, *I'lam al-Muwaqqi'in 'an Rabb al-'Alamin* (Beirut: Dar al-Fikr. 1955), vol. II, juz III, hlm. 346-348; Mariam Darus Badruzaman, *Aneka Hukum Bisnis* (Bandung: PT Alumni. 2005), hlm. 23-24; dan Subekti, *Hukum Perjanjian* (Jakarta: PT Intermasa. 2004), hlm. 15; dan Ahmad Mahmud al-Khuli, *Nazhariyyat al-Syakhshiyyah al-I'tibariyyah baina al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Wadh'i* (Kairo: Dar al-Salam. 2008).

⁴³ *Wilayah* secara bahasa berarti *sulthah* (kewenangan atau kekuasaan). *Wilayah*⁴³ (kewenangan) dibedakan menjadi dua; yaitu: a) kewenangan umum (*wilayah 'ammah*); dan b) kewenangan khusus (*wilayah khashshah*). Kewenangan khusus dibedakan lagi menjadi dua; yaitu: a) kewenangan terkait harta (*wilayah 'ala*

Dalam *Tausyih 'ala Ibn Qasim* dinyatakan secara jelas bahwa *musta'jir* (penyewa) dalam akad *ijarah 'ala al-a'yan*, boleh meminjamkan barang-sewa (*mahall al-manfa'ah*) kepada pihak lain⁴⁴ dengan syarat peminjaman barang-sewa tidak melebihi jangka waktu sewa; dengan demikian, akad *i'arah* yang dilakukan *mu'ir-musta'jir* bersifat terbatas (*i'arah-muqayyadah*); karena akad *i'arah* boleh dilakukan secara *muthlaq* dan boleh juga dilakukan secara *muqayyad*.⁴⁵

Dalam *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* dijelaskan bahwa *musta'ir* termasuk pihak yang tidak boleh mengalihkan hak untuk memanfaatkan (*haqq al-intifa'*) benda yang dipinjamnya, karena *musta'ir* bukan sebagai pemilik penuh dari benda yang dipinjamnya, dan juga bukan pemilik manfaat dari benda yang dipinjamnya; *musta'ir* hanya diberi izin (*ibahah*) untuk memanfaatkan benda yang dipinjamnya, tanpa

al-mal); dan b) kewenangan terkait orang (*wilayah 'ala al-nafs*). Kewenangan terkait harta (*wilayah 'ala al-mal*) dibedakan menjadi dua; yaitu: a) kewenangan *qashirah* (*wilayah qashirah*); dan b) kewenangan *muta'addiyah* (*wilayah muta'addiyah*); dan kewenangan *muta'addiyah* (*wilayah muta'addiyah*) dibedakan menjadi dua; yaitu: a) wilayah *ashliyyah* (*sulthah ashliyyah*); dan b) wilayah *niyabiyyah* (*sulthah niyabiyyah*). Lihat Nazih Hammad, *Nazhariyyat al-Wilayah fi al-Syari'ah al-Islamiyyah: 'Ardh Manhajiy Muqaran* (Damaskus: Dar al-Qalam. 1994), hlm. 11-16 dan 58-59; Muhammad al-Zuhaili, *al-Nazhariyyat al-Fiqhiyyah* (Damaskus: Dar al-Qalam. 1993), hlm. 157; dan Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2006), vol. IV, hlm. 2984. 'Ali Fikri secara jelas menyatakan bahwa *mu'ir* tidak mesti sebagai pemilik penuh (*milik al-tamm*) terhadap benda yang dipinjamkan (*mu'ar*); tetapi *mu'ir* harus pemilik manfaat benda yang akan dipinjamkan; di antaranya penyewa (*musta'jir*) boleh meminjamkan (*i'arah*) barang yang disewanya (*mahall al-manfa'ah*) kepada pihak lain (*musta'ir*); kecuali dalam akad *ijarah* yang secara jelas dinyatakan bahwa *musta'jir* tidak diperkenankan menyewakan *mahall al-manfa'ah* kepada pihak lain. Lihat 'Ali Fikri menggunakan istilah *al-'ariyyah*; lihat 'Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 99.

⁴⁴Muhammad Nawawi Ibn 'Umar al-Jawi, *Tausyih 'ala Ibn Qasim* (Indonesia: Maktabah Dar 'hya' al-Kutub al-'Arabiyyah. T.th), hlm. 158.

⁴⁵Taqiy al-Din Abi Bakr Ibn Muhammad al-Husaini al-Hashani al-Dimasyqi al-Syafi'i, *Kifayat al-Akhyar fi Hill Ghayah al-Ikhtishar* (Semarang: Maktabah Thaha Putra. T.th), juz I, hlm. 293.

memiliki hak untuk mengalihkan hak memanfaatkan, sebagaimana tamu (*dhaif*) hanya diizinkan untuk mengonsumsi makanan-minuman yang disajikan tuan rumah pada waktu itu dan di tempat itu, tamu dilarang membawa makanan minuman yang disajikan tersebut tersebut untuk dimakannya di tempat lain atau diberikan kepada yang lain (termasuk diberikan kepada hewan [misalnya kucing]) kecuali setelah mendapat izin dari tuan rumah yang menjamunya.⁴⁶

4. *Musta'ir* (Peminjam); peminjam harus memenuhi kriteria dan/atau syarat baik yang bersifat umum maupun yang bersifat khusus, di antaranya adalah: pertama, *musta'ir* harus cakap hukum (termasuk pihak yang telah mampu menerima beban [*ahliyyat al-wujub*] dan dapat melaksanakan beban [*ahliyyat al-ada*] secara syariah); kedua, *musta'ir* dapat berupa orang-perorangan (*syakhshiyyah*) dan dapat pula badan yang dipersamakan dengan orang (*syakhshiyyah-i'tibariyyah* atau *syakhshiyyah-hukmiyyah*) sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan ketiga, *musta'ir* harus pihak yang amanah karena akad *i'arah* merupakan akad amanah dan *musta'ir* berposisi sebagai *al-amin* terutama terkait dengan cara pemanfaatan *mu'ar*, memiliki kemampuan untuk menjaga (*hifzh*) dan merawat (*himayah*) apa yang dipinjamnya, serta memiliki komitmen untuk mengembalikan *mu'ar* kepada *mu'ir* pada waktu yang disepakati.⁴⁷

⁴⁶Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Asyqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 222 dan 46.

⁴⁷Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 220. Imam al-Syirazi menjelaskan bahwa akad *i'arah* hanya boleh dilakukan oleh pihak yang sah dalam melakukan *tasharruf* (perbuatan hukum-kebendaan). Lihat Abi Ishaq Ibrahim Ibn 'Ali Ibn Yusuf al-Firuz Abadi al-Syirazi, *al-Muhadzdzab fi Fiqh Madzhab al-Imam al-Syafi'i Radhiya Allah 'anh* (Beirut: Dar al-Fikr. 1994), vol. I, hlm. 506.

F. Ragam *I'arah*

Ulama berbeda-beda dalam menjelaskan ragam akad *i'arah*. Oleh karena itu, 'Ali Fikri merincikan ragam akad *i'arah* dalam pandangan ulama Hanafiah, Malikiah, Syafi'iah, dan Hanabilah.

Ulama Hanafiah membedakan akad *i'arah* menjadi empat macam; yaitu:⁴⁸

1. *i'arah muthlaqah fi al-waqt wa al-intifa'*; yaitu *mu'ir* meminjamkan *mu'ar* tanpa dibatasi waktu (jangka waktu) pemanfaatan dan juga tidak dibatasi cara pemanfaatannya; berdasarkan kesepakatan ini, *musta'ir* berhak memanfaatkan *mu'ar* tanpa terbatas waktu dan juga tidak dibatasi cara pemanfaatan *mu'ar* kecuali kepantasan yang berlaku umum di masyarakat berdasarkan *'urf* yang berlaku;
2. *i'arah maqayadah fi al-waqt wa al-intifa'*; yaitu *mu'ir* meminjamkan *mu'ar* yang dibatasi waktu (jangka waktu) pemanfaatan dan juga dibatasi cara pemanfaatannya; berdasarkan kesepakatan ini, *musta'ir* berhak memanfaatkan *mu'ar* hanya pada waktu yang disepakati dan juga dengan cara pemanfaatan *mu'ar* yang disepakati;
3. *i'arah maqayadah bi al-waqt*; yaitu *mu'ir* meminjamkan *mu'ar* yang dibatasi waktu (jangka waktu) pemanfaatan tapi tanpa dibatasi cara pemanfaatannya; berdasarkan kesepakatan ini, *musta'ir* berhak memanfaatkan *mu'ar* hanya pada waktu yang disepakati dan juga dengan cara pemanfaatan *mu'ar* yang pantas berdasarkan *'urf* yang berlaku;
4. *i'arah maqayadah bi al-intifa'*; yaitu *mu'ir* meminjamkan *mu'ar* tanpa dibatasi waktu (jangka waktu) tapi dibatasi cara pemanfaatannya; berdasarkan kesepakatan ini, *musta'ir* berhak memanfaatkan *mu'ar* dengan cara yang disepakati, tapi tidak dibatasi jangka waktu pemanfaatannya kecuali kebiasaan yang berlaku di masyarakat.

Ulama Malikiah membedakan akad *i'arah* menjadi tiga macam; yaitu:⁴⁹

⁴⁸Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 104-105.

⁴⁹Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 107-108.

1. *i'arah muqayyadah bi al-zaman*; yaitu akad *i'arah* yang dibatasi jangka waktu dan/atau tujuan yang hendak dicapai; tanpa dibatasi cara pemanfaatan *mu'ar* (harta-pinjaman);
2. *i'arah muqayyadah bi al-'amal*; yaitu akad *i'arah* yang tidak dibatasi jangka waktu dan/atau tujuan yang hendak dicapai, tapi dibatasi cara pemanfaatan *mu'ar* (harta-pinjaman);
3. *i'arah muthlaqah*; yaitu akad *i'arah* tanpa dibatasi jangka waktu dan/atau tujuan yang hendak dicapai, dan tanpa dibatasi cara pemanfaatan *mu'ar* (harta-pinjaman).

Ulama Syafi'iah membedakan akad *i'arah* menjadi dua macam; yaitu:⁵⁰

1. *i'arah muthlaqah*; yaitu akad *i'arah* tanpa dibatasi jangka waktu dan/atau tujuan yang hendak dicapai, dan tanpa dibatasi cara pemanfaatan *mu'ar* (harta-pinjaman);
2. *i'arah mu'qqatah bi waqt mu'ayyan*; yaitu akad *i'arah* yang dibatasi jangka waktu tertentu.

Ulama Hanabilah membedakan akad *i'arah* menjadi dua macam; yaitu:⁵¹

1. *i'arah muthlaqah*; yaitu akad *i'arah* tanpa dibatasi jangka waktu dan/atau tujuan yang hendak dicapai, dan tanpa dibatasi cara pemanfaatan *mu'ar* (harta-pinjaman);
2. *i'arah mu'qqatah bi waqt aw 'amal*; yaitu akad *i'arah* yang dibatasi jangka waktunya atau cara penggunaan barang pinjaman (*mu'ar*).

G. Tanggungjawab *Musta'ir* Jika *Mu'ar* Rusak atau Hilang

Ulama berbeda pendapat terkait tanggungjawab *musta'ir* (peminjam) dalam menjaga dan memelihara *mu'ar*. Pertama, Imam al-Hasan al-Bashri, al-Nakha'i, Auza'i, dan Syureh berpendapat bahwa *i'arah* termasuk akad *amanah*, dan *musta'ir* berposisi sebagai *al-amin/mu'taman* (pihak yang dapat dipercaya), dan *musta'ir* tidak harus mengganti *mu'ar* yang hilang atau rusak, kecuali rusak dan/atau hilangnya *mu'ar* terjadi karena perbuatan hukum *mu'ir* yang termasuk *khianat*; yaitu melampaui batas (*ta'addi*), lalai

⁵⁰Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 108-110.

⁵¹Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 110-112.

(*taqshir*), atau menyalahi kesepkatan (*mukhalafat al-syuruth*). Pendapat Imam al-Hasan al-Bashri al-Nakha'i, Auza'i, dan Syureh diikuti oleh ulama Hanafiah dan Malikiah.⁵² Dalil yang dijadikan landasan adalah:

1. Hadits riwayat Imam al-Daruquthni dari 'Amr Ibn Syu'eb dari bapaknya dari kakeknya, Rasul SAW bersabda (لَا ضَمَانَ عَلَى مُؤْتَمِنٍ);⁵³ yang artinya, “pihak yang dipercaya tidak dapat dituntut tanggungjawab;”
2. Hadits Nabi SAW; yaitu (لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ غَيْرِ الْمُغْلِلِ ضَمَانٌ؛ وَلَا عَلَى الْمُسْتَوْدَعِ غَيْرِ الْمُغْلِلِ ضَمَانٌ);⁵⁴ yang artinya, “Peminjam (*musta'ir*) tidak wajib bertanggung jawab (atas rusak atau hilangnya barang yang dipinjamnya) kecuali peminjam *khianat*, dan penerima titipan barang (*mustawda'*) tidak wajib bertanggung jawab (atas rusak atau hilangnya barang titipan kecuali *mustawda'* *khianat*;” dan

Hadits riwayat Imam al-Daruquthni, yaitu (لَا ضَمَانَ عَلَى مُؤْتَمِنٍ), sebagaimana disampaikan Imam al-Hafizh termasuk hadits lemah (*dha'if*) dari segi sanadnya; dan hadits Nabi SAW yang berbunyi (لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ غَيْرِ الْمُغْلِلِ ضَمَانٌ؛ وَلَا عَلَى الْمُسْتَوْدَعِ غَيْرِ الْمُغْلِلِ ضَمَانٌ), merupakan hadits yang penisbahannya tidak sampai kepada Nabi SAW, tapi berasal dari Syureh (karenanya termasuk hadits yang tidak *marfu'*; dan Imam al-Hafizh menyatakan bahwa hadits ini juga termasuk hadits lemah dari segi sanadnya.⁵⁵

Kedua, Ibn 'Abbas, Abu Hurairah, 'Atha', Imam Syafi'i, Imam Ahmad, dan Ishaq berpendapat bahwa *musta'ir* wajib bertanggungjawab penuh terhadap rusak dan/atau hilangnya *mu'ar* meskipun *musta'ir* menggunakan

⁵²Muhammad Ibn 'Ali Ibn Muhammad al-Syaukani, *Nail al-Authar Syarh Muntaqa al-Akhbar min Ahadits Sayyid al-Akhyar* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1347H), vol. III, juz VI, hlm. 251.

⁵³Muhammad Ibn 'Ali Ibn Muhammad al-Syaukani, *Nail al-Authar Syarh Muntaqa al-Akhbar min Ahadits Sayyid al-Akhyar* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1347H), vol. III, juz VI, hlm. 251.

⁵⁴Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 96; Muhammad Ibn 'Ali Ibn Muhammad al-Syaukani, *Nail al-Authar Syarh Muntaqa al-Akhbar min Ahadits Sayyid al-Akhyar* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1347H), vol. III, juz VI, hlm. 251.

⁵⁵Muhammad Ibn 'Ali Ibn Muhammad al-Syaukani, *Nail al-Authar Syarh Muntaqa al-Akhbar min Ahadits Sayyid al-Akhyar* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1347H), vol. III, juz VI, hlm. 251.

dan memelihara *mu'ar* sesuai dengan lingkup izin yang diterimanya sehingga tidak termasuk melampaui batas, lalai, dan/atau menyalahi kesepakatan. Dalil yang dijadikan landasan adalah:

1. Hadits Nabi SAW dari Shafwan Ibn Umayyah, yaitu: (أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ اسْتَعَارَ مِنْهُ أَذْرَاعًا يَوْمَ حُنَيْنٍ فَقَالَ: أَعْصَبْتَ يَا مُحَمَّدُ؟ فَقَالَ: لَا بَلْ غَارِيَتْهُ مَضْمُونَةٌ)⁵⁶ yang maksudnya, "Nabi SAW pernah meminjam perisai-perisai dari Shafwan Ibn Umayyah RA, Shafwan berkata kepada Nabi SAW: "apakah ini sebagai harta rampasan?" Nabi SAW menjawab, "bukan, ini adalah pinjaman yang dijamin pengembaliannya." Dalam hadits ini Rasul SAW menyatakan bahwa *'ariyah* atau *mu'ar* termasuk harta yang dijamin oleh Rasul SAW (selaku *mu'ir*) dalam lingkup yang umum, termasuk menjamin untuk memelihara, merawat, dan mengganti *mu'ar* (jika rusak atau hilang) baik karena perbuatan *mu'ir* yang termasuk khianat (lalai, melampaui batas, dan/atau menyalahi kesepakatan) maupun tidak.
2. Hadits Nabi SAW yang berbunyi (عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذْتَ حَتَّى تُؤَدِّيَ)⁵⁷ yang maksudnya, "+++ merupakan hadits yang bersifat umum yang mencakup akad *wadi'ah*, *'ariyah*, dan *ghashb*; sehingga maksud hadits tersebut adalah bahwa pihak yang menguasai barang (*mustawda'* [dalam akad *wadi'ah*], *musta'ir* [dalam akad *i'arah*], dan *ghashib* [dalam perbuatan hukum *ghashb*]) wajib mengembalikan barang yang dikuasainya; dan dia bertanggungjawab terhadap barang tersebut sebelum dikembalikan kepada yang berhak.

Perbedaan pendapat antara Imam al-Hasan al-Bashri al-Nakha'i, Auza'i, dan Syureh diikuti oleh ulama Hanafiah dan Malikiah (grup 1) dan Ibn

⁵⁶Muhammad Ibn Isma'il al-Kahlani al-Shan'ani, *Subul al-Salam Syarh Bulugh al-Maram* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), juz. III, hlm. 69; Abu Dawud Sulaiman Ibn al-Asy'ats al-Sijistani al-Azdari, *Sunan Abi Dawud* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), vol. II, juz III, hlm. 296; dan Muhammad Ibn 'Ali Ibn Muhammad al-Syaukani, *Nail al-Authar Syarh Muntaqa al-Akhbar min Ahadits Sayyid al-Akhyar* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1347H), vol. III, juz VI, hlm. 253.

⁵⁷Abi 'Isa Muhammad Ibn 'Isa ibn Surah al-Tirmidzi, *Sunan al-Tirmidzi wa Huwa al-Jami' al-Shahih* (Indonesia: Maktabah Dahlan. T.th), vol. II, hlm. 368-369; Muhammad Ibn 'Ali Ibn Muhammad al-Syaukani, *Nail al-Authar Syarh Muntaqa al-Akhbar min Ahadits Sayyid al-Akhyar* (Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi. 1347H), vol. III, juz VI, hlm. 252.

'Abbas, Abu Hurairah, 'Atha', Imam Syafi'i, Imam Ahmad, dan Ishaq (grup 2), dianggap sebagai prinsip dasar dalam akad (semacam hukum kebendaan ayang bersifat tertutup); artinya, dalam pandangan al-Hasan al-Basri dkk, *musta'ir* harus tidak berkewajiban untuk mengganti *mu'ar* jika *mu'ar* hilang atau rusak kecuali *musta'ir* melakukan tindakan yang termasuk khianat; sedangkan Ibn 'Abbas dkk berpendapat sebaliknya, yaitu *musta'ir* berkewajiban untuk memelihara dan menjaga *mu'ar* termasuk wajib menggantinya jika *mu'ar* hilang atau rusak meskipun rusak atau hilangnya *mu'ar* bukan karena tindakan khianat yang dilakukannya. Karena pendapat mereka dianggap sebagai prinsip, maka dalam *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* terdapat penjelasan sebagai berikut:⁵⁸

1. Ulama Hanafiah dan Malikiah (menurut satu versi) menyatakan bahwa kewajiban untuk memelihara *mu'ar* serta menggantinya (jika rusak atau hilang), bersifat mutlak; oleh karena itu, jika dalam suatu perjanjian *i'arah* disepakati bahwa *musta'ir* tidak berkewajiban untuk menjaga, memelihara, dan mengganti *mu'ar* (jika hilang atau rusak), maka akad *i'arah* yang dilakukannya sah, tapi kewajiban *musta'ir* untuk memelihara *mu'ar* serta menggantinya (jika rusak atau hilang) tetap berlaku efektif; karena kewajiban tersebut tidak dapat ditiadakan melalui kesepakatan. Namun demikian, Abu Hafs al-'Ikbari (ulama Hanabilah) berpenadapat bahwa akad *i'arah*nya sah dan kesepakatan peniadaan kewajiban untuk memelihara, menjaga, dan mengganti *mu'ar* (jika hilang atau rusak) juga sah (berlaku efektif); dan
2. Ulama Syafi'iah dan Hanabilah berpendapat tidak wajibnya *musta'ir* untuk menjaga, memelihara, dan mengganti *mu'ar* (jika hilang atau rusak) juga bersifat mutlak; oleh karena itu, jika dalam suatu perjanjian *i'arah* disepakati bahwa *musta'ir* berkewajiban untuk menjaga, memelihara, dan mengganti *mu'ar* (jika hilang atau rusak), maka akad *i'arah* yang dilakukannya sah, tapi *mu'ir* tidak terikat dengan kesepakatan yang mewajibkannya untuk memelihara *mu'ar* serta menggantinya (jika rusak atau hilang); karena kesepakatan tersebut dianggap menyalahi ketentuan syariah.

⁵⁸Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 190.

DSN-MUI dalam memilih pendapat ulama terkait wajib-tidaknya *musta'ir* memelihara, menjaga dan mengganti *mu'ar* (jika rusak atau hilang) baik karena perbuatannya yang melampaui batas atau tidak, dapat mempertimbangkan dua hal; yaitu:

1. kitab-kitab fikih *turats* yang dibaca dan dipelajari serta "diterima" masyarakat lingkungan pesantren pada umumnya adalah kitab-kitab fikih *turats* Syafi'iah, oleh karena itu, dari segi keberterimaan, sebaiknya DSN-MUI memilih dan menerima pendapat Ibn 'Abbas, Abu Hurairah, 'Atha', Imam Syafi'i, Imam Ahmad, dan Ishaq yang mewajibkan *musta'ir* bertanggungjawab penuh terhadap rusak dan/atau hilangnya *mu'ar* meskipun *musta'ir* menggunakan dan memelihara *mu'ar* sesuai dengan lingkup izin yang diterimanya;
2. ketentuan pasal 1745 KUHPerdara yang menetapkan bahwa "apabila barang yang dipinjam musnah karena suatu kejadian yang tidak disengaja, maka peminjam bertanggung jawab atas kemusnahan barang tersebut dan juga bertanggung jawab atas barang-barang yang diakibatkan oleh barang tersebut; dan
3. Ketentuan fatwa DSN-MUI nomor 25 Tahun 2002 tentang *Rahn* (Ketentuan Umum angka 3 dan 4), fatwa DSN-MUI nomor 26 Tahun 2002 tentang *Rahn* Emas (Bagian Pertama, angka 2), fatwa DSN-MUI nomor 68 tahun 2008 tentang *Rahn* Tasjily (Bagian Kedua, huruf e), fatwa DSN-MUI nomor 92 Tahun 2014 tentang Pembiayaan yang Disertai rahn (Keenam, angka 3), **harus diubah**, dalam fatwa tersebut ditetapkan bahwa pemeliharaan dan penyimpanan *marhun* pada dasarnya adalah kewajiban *rahin*, namun dapat dilakukan juga oleh *murtahin*; biaya dan pemeliharaan penyimpanan tetap menjadi kewajiban *rahin*; dan besar biaya pemeliharaan dan penyimpanan *marhun* tidak boleh ditentukan berdasarkan jumlah pinjaman. Atas dasar ketentuan tersebut, LKS selaku murtahin berhak mendapat ujah atas jasa penyimpanan dan pemeliharaan *marhun*.

H. Ketentuan Penggantian *Mu'ar* yang Rusak/Hilang

Dalam *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* dan *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* dijelaskan semacam ilustrasi terkait pertimbangan dalam hal *musta'ir* melakukan penggantian *mu'ar* yang hilang atau rusak; yaitu:⁵⁹

1. Ulama Hanafiah, Malikiah, dan Hanabilah berpendapat bahwa penggantian benda pinjaman yang rusak atau hilang bergantung pada sifat barang pinjaman (*mu'ar*). *Mu'ar* yang hilang harus diganti dengan benda yang sama jika *mu'ar* termasuk *mal-mitsaliyyat* (yaitu harta ada padanannya di pasar [publik]); dan diganti dengan nilainya (*qimah*) pada saat rusak atau hilang, jika *mu'ar* termasuk *mal-qimmi* (yaitu harta yang tidak ada padanannya di pasar [publik]); dan
2. Ulama Syafi'iah berpendapat bahwa *mu'ar* yang rusak atau hilang harus diganti nilainya pada saat rusak atau hilang, baik *mu'ar* yang rusak atau hilang termasuk *mal-mitsaliyyat* maupun *mu'ar* yang rusak dan/atau hilang termasuk *mal-qimmi*.

Dalam *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* ditegaskan bahwa *mu'ar* wajib diganti dengan nilainya pada saat rusak atau hilang (*yadhmanuha bi qimatiha yaum talafiha*), bukan nilai pada saat mulai dikuasai (*la bi qimatiha yaum qabdhiha*), dan bukan pula nilai tengah (rata-rata) antara nilai pada saat mulai dikuasai hingga nilai pada saat rusak atau hilang. Misalnya seseorang meminjam kendaraan selama 1 tahun; nilai kendaraan-pinjaman pada saat mulai dikuasai peminjam adalah 30.000 dirham; kemudian pada bulan keempat kendaraan tersebut hilang; dan nilai kendaraan-pinjaman pada saat hilang adalah 20.000 dirham (berdasarkan penaksiran); maka *musta'ir* wajib membayar kepada *mu'ir* sebesar 20.000 dirham (bukan 30.000 dirham).⁶⁰

⁵⁹Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. V, hlm. 191; 'Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas, *Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja'* (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 220-221.

⁶⁰Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas,

I. Sifat Akad *I'arah*

Dalam *I'arah al-Thalibin*, menjelaskan tiga kelompok akad terkait *ja'iz* dan *lazim*⁶¹ akad-akad mu'amalat (maliyyah); yaitu:

Naf' al-Ashqa' Syarh Mu'amalat Abi Syuja' (Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah. 2019), hlm. 220-221.

⁶¹Akad dari segi sah-tidaknya dapat dibedakan menjadi dua; yaitu akad sah dan akad tidak sah. Arti akad sah secara istilah adalah: (الْعَقْدُ الصَّحِيحُ هُوَ مَا اسْتَجْمَعَ أَزْكَائِهِ وَشَرَائِطُهُ بِحَيْثُ (يَكُونُ مُعْتَبَرًا شَرْعًا فِي حَقِّ الْحُكْمِ); maksudnya, "akad sah adalah akad yang terpenuhi rukun dan syaratnya sesuai ketentuan syariah yang membuat terlaksana akibat hukumnya." Ulama Hanafiah memiliki pandangan yang berbeda terkait kriteria sahnya akad; ulama Hanafiah menyampaikan bahwa akad sah adalah: (الْعَقْدُ الصَّحِيحُ هُوَ مَا كَانَ مَشْرُوعًا بِأَصْلِهِ (وَوَصْفِهِ); makasudnya, "akad yang sah adalah akad yang terpenuhi rukun dan syaratnya yang ditentukan syariah, baik dari segi asalnya dan maupun dari segi sifatnya." Sedangkan akad tidak sah adalah akad yang tidak terpenuhi rukun dan/atau syaratnya. Akad tidak sah dibedakan (oleh ulama Hanafiah) menjadi dua; yaitu akad batal dan akad fasad.

- a. Akad batal adalah akad yang tidak dapat diperbaiki (tidak dapat dilakukan *tashhih al-'uqud*); dan
- b. akad fasad adalah akad yang dapat diperbaiki (dengan menghilangkan [kelebihan] atau menambah [kekuarangan] yang menjadi sebab akad tersebut menjadi akad fasad).

Lihat Muhammad 'Utsman Syubair, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'malat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2009), hlm. 293; al-Syeikh 'Ala' al-Din al-Za'tari, *Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah al-Mu'ashirah: Shiyaghah Jadidah wa Amsilah Mu'ashirah* (Damaskus: Dar al-'Ashma'. 2010), hlm. 15. Akad sah dibedakan menjadi dua; yaitu akad *nafidz* dan akad *mauquf*.

- a. Akad *nafidz* (akad sah-*nafidz*) secara istilah adalah: (الْعَقْدُ النَّافِذُ هُوَ مَا صَدَرَ مِنْ أَهْلِهِ مُضَافًا إِلَى (مَحَلِّهِ مُسْتَوْفِيًا لِشُرُوطِهِ وَتَرْتِبَتِهِ عَلَيْهِ أَقَارُهُ فِي الْحَالِ دُونَ تَوَقُّفٍ عَلَى إِجَازَةِ أَحَدٍ); yang maksudnya, " Akad *nafidz* adalah akad yang dilakukan pihak cakap hukum dan memiliki kewenangan, disandarkan terhadap obyek tertentu, terpenuhi syarat-syaratnya, akibat hukumnya terlaksana pada saat akad dilakukan tanpa memerlukan izin dari yang lain;" dan
- b. Akad *mauquf* (akad sah-*mauquf*) secara istilah adalah: (الْعَقْدُ الْمُتَوَقُّفُ هُوَ الْعَقْدُ الْمَشْرُوعُ بِأَصْلِهِ (وَوَصْفِهِ الَّذِي تَتَوَقَّفُ إِفَادَتُهُ الْحُكْمَ عَلَى الْإِجَازَةِ مِنْ يَمْلِكُهَا شَرْعًا); maksudnya, "akad *mauquf* adalah akad yang ditentukan syariah dari segi *ashl* dan *washf*-nya yang akibat hukumnya tidak terlaksana karena bergantung pada izin dari pihak yang berwenang secara syariah."

1. akad-akad (9 [sembilan] akad) yang bersifat *ja'iz*, yaitu: *'ariyah*, *wakalah*, *syirkah*, *mudharabah (qiradh)*, *wadi'ah*, *ju'alah*, wasiat, *rahn (qabl al-qabdh)*, dan *hibbah (qabl al-qabdh)*;
2. akad-akad yang *lazim*; yaitu akad jual-beli (setelah melewati fase khiyar), shulh, hiwalah, ijarah, musaqah, hibah (setelah penguasaan *mauhub* oleh *mauhub lah*), wasiat (setelah *mushi* [pihak yang berwasiat] meninggal), dan nikah; dan
3. akad-akad yang *ja'iz* dari satu pihak tapi *lazim* bagi pihak lainnya; yaitu *rahn* (setelah penguasaan *marhun* [agunan] oleh *murtahin*) merupakan akad *ja'iz* bagi *murtahin*, tapi *lazim* bagi *rahin*; dhaman (kafalah) merupakan akad *ja'iz* bagi *madhmun lah (makful lah)*, tapi *lazim* bagi *dhamin/kafil*; hibah (setelah penguasaan *mauhub* oleh *mauhub lah*) merupakan akad *lazim* bagi *wahib* (pemberi), tapi merupakan akad *ja'iz* bagi *mauhub lah* (penerima); hibah orang tua kepada anak setelah *mauhub* dikuasai penerima, merupakan akad *ja'iz* bagi orang tua

Lihat Hanan Binti Muhammad Husein Jistaniyah, *Aqşam al-'Uqud fi al-Fiqh al-Islami* (KSA: Jami'ah Umm al-Qura. 1998), hlm. 167; Muhammad Yusuf Musa, *al-Amwal wa Nazhariyyat al-'Aqd fi al-Fiqh al-Islami ma'a Madkhal li Dirasah al-Fiqh wa Falsafah: Dirasah Muqaranah* (Nashr: Dar al-Fikr al-'Arabi. 1996), hlm. 404-412; Salim Ibn 'Ubaid al-Mathiri, *al-Af'al al-Mu'atstsarah fi 'Uqud al-Mu'amalat* (Riyadh: Dar al-Shami'i. 2014), hlm. 36-42; Al-Syeikh 'Ala' al-Din al-Za'tari, *Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah al-Muqaran: Shiyaghah Jadidah wa Amtsilah Mu'ashirah* (Damaskus: Dar al-'Ashma'. 2010), hlm. 15. Akad sah-nafidz dari segi kemungkinan pengakhirannya dibedakan menjadi dua; yaitu akad *lazim* dan akad *ja'iz*.

- a. Akad *lazim* adalah: (الْعَقْدُ الْاَلَزَمُ هُوَ كُلُّ عَقْدٍ صَحِيحٍ نَافِذٍ لَا يَقْتَضِي الْقَسْحَ أَبَدًا أَوْ يَقْبَلُهُ وَ لَكِنْ لَا يَمْلِكُ أَحَدُ الطَّرَفَيْنِ) (فَسْخُهُ أَوْ إِبْطَالُهُ إِلَّا إِذَا حَصَلَ إِتِّفَاقٌ بَيْنَهُمَا عَلَى ذَلِكَ); yang maksudnya, "akad *lazim* adalah setiap akad yang *sah*, *nafidz* (akibat hukum terlaksana pada saat akad), dan tidak dapat diakhiri selamanya; atau dapat diakhiri tapi tidak dapat dilakukan secara sepihak; pengakhiran akad hanya boleh dilakukan atas dasar kesepakatan."
- b. Akad *ja'iz* adalah: (الْعَقْدُ غَيْرُ الْاَلَزَمِ {الْجَائِزُ} هُوَ كُلُّ عَقْدٍ يَقْبَلُ الْقَسْحَ مِنْ طَرَفَيْهِ أَوْ أَحَدِهِمَا لِسَبَبٍ مِنْ أَسْبَابِ عَدَمِ) (اللزوم); maksudnya, "akad *ja'iz* adalah setiap akad sah yang dapat diakhiri baik oleh semua pihak maupun oleh salah satu pihak yang berakad dikarenakan adanya sebab yang mengakibatkan tidak *lazim*-nya akad."

Lihat Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2006), vol. IV, hlm. 3094; dan Salim Ibn 'Ubaid al-Mathiri, *al-Af'al al-Mu'atstsarah fi 'Uqud al-Mu'amalat* (Riyadh: Dar al-Shami'i. 2014), hlm. 38-39.

(pemberi), tapi merupakan akad *lazim* bagi anak (penerima); *kitabah* (kontrak antara hamba dengan sayyid untuk memerdekakan merupakan diri dengan cara membayar sejumlah harta/uang) adalah akad *ja'iz* bagi hamba, tapi akad *lazim* bagi *sayyid* (penerima jasa penulisan); *jizyah* merupakan akad *ja'iz* bagi orang kafir, tapi *lazim* bagi pemimpin (imam).⁶²

Dalam *Aqşam al-'Uqūd fi al-Fiqh al-Islami* dan *Dirasah Syar'iyah li Ahamm al-'Uqūd al-Mustahdatsah*, dijelaskan sebagai berikut:⁶³

1. Akad *lazim* bagi semua pihak; akad ini dibedakan lagi menjadi dua; yaitu: a) akad *lazim* yang tidak dapat di-*fasakh* melalui *iqalah*; yaitu akad nikah; akad nikah hanya dapat diakhiri dengan *thalaq*; dan b) akad *lazim* yang dapat di-*fasakh* melalui *iqalah*; yaitu akad *mu'awadhat*, akad *shulh*, dan akad *hawalah*.
2. Akad *lazim* hanya bagi salah satu pihak; yaitu: a) akad *rahn*; *rahn* tidak boleh mengakhiri akad *rahn* secara sepihak; sementara *murtahin* boleh mengakhiri akad *rahn* secara sepihak; dan b) akad *kafalah*; *kafil* tidak boleh mengakhiri akad *kafalah* secara sepihak; sementara *makful lah* boleh mengakhiri akad *kafalah* secara sepihak.
3. Akad *ja'iz* bagi pihak-pihak yang melakukan akad dapat dibedakan menjadi dua; yaitu: a) kad *ja'iz* bagi semua pihak yang berakad; di antaranya adalah akad *syirkah*, *wakalah*, *mudharabah*, *wasiat*, *'ariyah*, *wadi'ah*, *qardh*, dan seluruh akad terkait pemberian kuasa (*wilayah*); dan b) akad *ja'iz* bagi salah satu pihak saja; sebagaimana akad *lazim* hanya bagi salah satu pihak saja; yaitu akad *rahn*, dan *kafalah*.

Ulama sependapat bahwa akad *i'arah* merupakan bagian dari akad *ja'iz* (*ghiar-lazim*) baik dari segi *mu'ir* maupun *musta'ir*; oleh karena itu, pada

⁶²Al-Sayyid al-Bari Ibn al-'Arif bi Allah al-Sayyid Muhammad Syatha al-Dimyathi, *I'arah al-Thalibin* (Semarang: Maktabah Thaha Putra. T.th), vol. III, hlm. 132-133.

⁶³Hanan Binti Muhammad Husein Jistaniyah, *Aqşam al-'Uqūd fi al-Fiqh al-Islami* (KSA: Jami'ah Umm al-Qura. 1998), hlm. 251-252; Muhammad Mushthafa Abuhu al-Syinqithi, *Dirasah Syar'iyah li Ahamm al-'Uqūd al-Mustahdatsah* (KSA: Maktabah al-'Ulum wa al-Hikam. 2001), hlm. 85-86. Pernyataan bahwa *i'arah* termasuk akad *ja'iz* (Syafi'iah) atau *ghair-lazim* (Hanabilah) dapat dilihat dalam 'Ali Fikri, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah* (Mesir: Mushtafa al-Babi al-Halabi. 1938), vol. II, hlm. 108 dan 110.

dasarnya *mu'ir* maupun *musta'ir* dapat mengakhiri akad *i'arah* kapan saja tanpa memerlukan persetujuan dari pihak lainnya, selama tidak memudharatkan kedua belah pihak.

I. Pengakhiran Akad *I'arah* dan Pertimbangan Kemashlahatan

Akad *i'arah* dan manfaat barang pinjaman merupakan satu-kesatuan; yakni *musta'ir* dapat menerima manfaat dari benda yang dipinjamnya. Ulama berbeda pendapat sebagai berikut:⁶⁴

1. Ulama Hanafiah dan Syafi'iah sepakat bahwa akad *i'arah* boleh dilakukan tanpa batas jangka waktu penggunaan barang pinjaman. Konsekuensinya adalah bahwa pihak yang meminjamkan boleh meminta kembali barang pinjaman kepada peminjam kapan saja, baik akad *i'arah*-nya bersifat mutlak maupun bersifat terbatas baik dari segi waktu maupun pekerjaan (pemanfaatan), baik peminjam sudah mengambil manfaat barang pinjaman maupun belum;⁶⁵ dalil yang digunakan adalah hadits riwayat imam Abu Daud dan al-Tirmidzi dari Abi Umamah dan Ibn Abbas, Rasul SAW bersabda: (الْعَارِيَةُ مُؤَدَّاءٌ وَالْمَنْحَةُ مَرْدُودَةٌ وَالذَّيْنُ مَقْضِيٌّ وَالرَّعِيْمُ غَارِيْمٌ); yang maksudnya, "Pinjaman harus dikembalikan (kepada pemiliknya), *manihah* harus dikembalikan kepada pemberinya, utang harus dilunasi, dan penjamin merupakan pihak yang berutang;" dan
2. Ulama Malikiah berpendapat bahwa pemberi pinjaman tidak boleh meminta kembali barang pinjaman kecuali setelah peminjam mengambil manfaat barang pinjaman. Apabila pinjaman berbatas waktu (*muqayyadah bi al-waqt*), maka pihak yang meminjamkan tidak boleh mengambil barang pinjaman sebelum jangka waktunya selesai. Jika tidak berbatas waktu, maka pemberi pinjaman harus mengikuti jangka waktu yang bersifat umum. Al-Dardir berpendapat bahwa pendapat yang paling

⁶⁴Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2004), vol. V, hlm. 4043-4045.

⁶⁵Al-Sayyid Sabiq menjelaskan bahwa *mu'ir* boleh meminta kembali barang yang dipinjamkan kapan saja dengan syarat tidak me-*mudharat*-kan *musta'ir*. Lihat al-Sayyid Sabiq, *Fiqh al-Sunnah* (Beirut: Dar al-Fikr. 1983), vol. III, hlm. 233.

kuat adalah pendapat yang mengatakan bahwa pemberi pinjaman boleh meminta kembali barang pinjaman kapan saja;⁶⁶

3. Ulama Hanafiah menganalisis pinjaman tanah dari segi sifat akad *i'arah*: terikat (*muqayyad*) atau tidak terikat (*muthlaq*). Apabila tanah yang dipinjamkan bersifat tidak terikat (*muthlaqah*), maka pemberi pinjaman dapat mengambil kembali benda pinjaman kapan saja, dan peminjam wajib mencabut pohon yang ditanamnya dan/atau meruntuhkan bangunan yang didirikannya. Pemberi pinjaman tidak harus membayar ganti rugi atas pencabutan pohon dan/atau rusaknya bangunan peminjam. Sebaliknya, apabila pinjaman tanah bersifat *muqayyadah* (misalnya berbatas waktu atau panen), pemberi pinjaman tetap boleh meminta kembali barang pinjaman sebelum waktu yang disepakati berakhir, akan tetapi tercela (*makruh*); karena termasuk pelanggaran terhadap komitmen (*wa'd*). Dalam pinjaman yang bersifat *muqayyadah*, pemberi pinjaman tidak boleh memaksa peminjam untuk menghancurkan bangunan dan/atau mencabut pohon yang ditanam di atas tanah pinjaman.
4. Apabila peminjam ingin mengambil kembali tanah yang dipinjamkannya secara terbatas (*i'arah muqayyadah*) sebelum waktu yang disepakati berakhir, maka berlaku ketentuan berikut:⁶⁷
 - a. Peminjam boleh meminta ganti rugi kepada pemberi pinjaman atas bangunan yang didirikannya dan/atau pohon yang ditanamnya; karena pemberi pinjaman dianggap telah menyalahi janji atau penipuan atas kesepakatan jangka waktu pinjaman;
 - b. Peminjam boleh mencabut pohon yang ditanamnya dan/atau memindahkan (termasuk menghancurkan) bangunan yang dibuatnya jika pencabutan atau penghancuran bangunan tersebut tidak merusak

⁶⁶Lihat Muhammad Ibn Ahmad Ibn Muhammad Ibn Ahmad Ibn Rusyd al-Qurthubi al-Andalusi, *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtashid* (Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah. 2010), hlm. 697.

⁶⁷Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2004), vol. V, hlm. 4044-4045; dan lihat Muhammad al-Syarbini al-Khathib, *al-Iqna' fi Hill Alfazh Abi Syuja'* (Indonesia: Dar Ihya' al-Kutub al-'Arabiyyah. T.th), juz II, hlm. 53.

tanah pinjaman. Jika merusak tanah pinjaman, pemberi pinjaman punya hak pilih (*khiyar*); pembeli pinjaman boleh membeli pohon dan/atau bangunan tersebut, atau membiarkannya dicabut dan dipindahkan/dihancurkan. Sedangkan al-Qudri berpendapat bahwa pemberi pinjaman harus membayar ganti rugi kepada peminjam karena pemberi pinjaman dianggap telah melakukan penipuan kepada peminjam.

Diskusi terkait peminjaman tanah untuk bercocok tanam dianalisis dari segi jenis tanamannya; yaitu:⁶⁸

1. Apabila tanah digunakan cocok tanam di sektor pertanian, ulama Hanafiah berpendapat bahwa pemberi pinjaman tidak boleh mengambil kembali tanah pinjaman sebelum panen (baik pinjaman bersifat terikat maupun mutlak); dan
2. Apabila tanah pinjaman digunakan untuk bercocok tanam tanaman keras, pemberi pinjaman boleh meminta tanah pinjaman kapan saja dan boleh memaksa peminjam untuk mencabut/menebang pohon yang di tanamnya.

Apabila dalam pengembalian barang pinjaman terdapat biaya yang harus dibayarkan kepada pihak lain, maka biaya pengembalian barang ditanggung oleh peminjam; karena peminjam wajib mengembalikan barang pinjaman apabila akad pinjaman berakhir. Akad pinjaman berakhir karena beberapa hal berikut:⁶⁹

1. *Mu'ir* meminta agar barang pinjaman dikembalikan; karena akad *i'arah* termasuk *ghair lazim* sehingga dapat berakhir karena pengakhiran (*fasakh*);
2. *Musta'ir* mengembalikan barang pinjaman; baik setelah jangka waktu yang disepakati berakhir maupun belum;

⁶⁸Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2004), vol. V, hlm. 4045.

⁶⁹Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2004), vol. V, hlm. 4052-4054; lihat Muhammad al-Syarbini al-Khathib, *al-Iqna' fi Hill Alfazh Abi Syuja'* (Indonesia: Dar Ihya' al-Kutub al-'Arabiyyah. T.th), juz II, hlm. 53-54; dan Salim Ibn 'Ubaid al-Mathiri, *al-Af'al al-Mu'atstsirah fi 'Uqud al-Mu'amalat* (Riyadh: Dar al-Shami'i. 2014), hlm. 559.

3. *Musta'ir* dan/atau *mu'ir* tidak cakap hukum, baik gila, dungu (*safah*) maupun karena berada di bawah pengampuan;
4. Meninggalnya *musta'ir* atau *mu'ir*; karena akad *i'arah* (dalam pandangan ulama Syafi'iah dan Hanabilah) merupakan izin pemanfaatan; izin berakhir dengan meninggalnya pemberi izin dan/atau penerimanya; atau
5. *Tafilis*; karena bangkrutnya *mu'ir*; pihak yang bangkrut (*muflis*) tidak boleh mengabaikan manfaat benda miliknya terutama terkait kemashlahatan pihak ketiga.

K. Ketentuan Pinjam-Pakai Menurut Hukum Perdata

Pinjam Pakai diatur dalam KUHPerdata Pasal 1740 – 1753 yang terdiri atas ketentuan umum, pengaturan mengenai kewajiban-kewajiban peminjam, dan pengaturan mengenai kewajiban-kewajiban pihak yang meminjamkan.

Ketentuan Umum terdiri atas 4 (empat) pasal; yaitu pasal 1740, pasal 1741, pasal 1742, dan pasal 1743; yaitu:

Pasal 1740; Pinjam pakai adalah suatu perjanjian dalam mana pihak yang satu menyerahkan suatu barang untuk dipakai dengan cuma-cuma kepada pihak lain, dengan syarat bahwa pihak yang menerima barang itu setelah memakainya atau setelah lewat waktu yang ditentukan, akan mengembalikan barang itu;

Pasal 1741; Orang yang meminjamkan itu tetap menjadi pemilik mutlak barang yang dipinjamkan itu;

Pasal 1742; Segala sesuatu yang dipergunakan orang dan tidak dapat musnah karena pemakaiannya, dapat menjadi pokok perjanjian ini; dan

Pasal 1743; Semua perjanjian yang lahir dari perjanjian pinjami pakai, beralih kepada ahli waris orang yang meminjamkan dan ahli waris peminjam.

Ketentuan pasal 1740 - 1743 KUHPerdata pada dasarnya dapat diurai sebagai berikut:

1. Pasal 1740 KUHPerdata pada dasarnya merupakan definisi (*ta'rif*) pinjam pakai secara istilah yang menyatakan bahwa pinjam pakai adalah perjanjian (akad) yang terdiri atas penawaran (*ijab*) dan penerimaan (*qabul*) antara peminjam (*musta'ir*) dan pemberi pinjaman (*mu'ir*) selaku

subyek hukum (*'aqidain*); pihak peminjam berhak memakai barang yang dipinjamnya tanpa harus menyerahkan imbalan kepada pemberi pinjaman (istilah yang digunakan adalah “dengan cuma-cuma [gratis]), penerima pinjaman wajib mengembalikan barang pinjaman setelah pemakaian atau lewat waktu yang disepakati. Substansi ketentuan pasal 1740 KUHPerdara sama dengan definisi dan ketentuan *i'arah* dalam fikih mu'amalat maliyyah;

2. Pasal 1741 KUHPerdara pada dasarnya merupakan penegasan bahwa “penyerahan” dalam perjanjian pinjam pakai tidak menjadi sebab berpindanya kepemilikan benda yang dipinjam; berbeda dengan ketentuan KHPerdara pasal 1474-1483 yang dijadikan dasar pakar hukum perdata yang menyatakan bahwa serah-terima dalam perjanjian jual-beli merupakan sebab berpindahnya kepemilikan obyek jual-beli, bukan karena perjanjian jual-belinya.⁷⁰ Ketentuan pasal 1741 pada dasarnya sama dengan ketentuan *i'arah* dalam fikih mu'amalat maliyyah; yaitu benda-pinjaman (*mu'ar*) tidak berpindah kepemilikannya baik karena akad *i'arah* yang dilakukan maupun karena serah terima *mu'ar*;
3. Pasal 1742 KUHPerdara pada dasarnya merupakan ketentuan terkait kriteria benda yang dapat dipinjamkan (*mu'ar*); yaitu harus benda yang dapat dipakai dan/atau digunakan peminjam (*musta'ir*) yang tidak musnah karena pemakaiannya. Ketentuan pasal ini sejalan dengan ketentuan mengenai kriteria benda pinjaman (*mu'ar*) dalam fikih mu'amalat maliyyah; yaitu *mu'ar* harus benda *isti'lam*i (bukan benda *istihlak*i); dan
4. Pasal 1743 KUHPerdara pada dasarnya merupakan ketentuan terkait hubungan hukum antara pemberi pinjaman (*mu'ir*) dan peminjam

⁷⁰Dijelaskan bahwa perjanjian dari segi akibat hukum dapat dibedakan menjadi dua: pertama, perjanjian *zakelijk*; yaitu perjanjian yang menyebabkan pindahnya hak-hak kebendaan (*zakelijke rechten*) termasuk hak milik, bezit, hipotik, dan gadai; dan kedua, perjanjian obligatoir; yaitu perjanjian yang menimbulkan verbintenis. Perjanjian jual-beli tidak menyebabkan beralihnya hak milik, tetapi hanya menimbulkan verbintenis, yaitu kewajiban melakukan pembayaran dan/atau serah-terima; hak milik beralih setelah adanya penyerahan. Lihat Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Perdata: Hukum Benda* (Yogyakarta: Liberty. 1981), hlm. 22-23, dan 67-73.

(*musta'ir*) dengan ahli warisnya; apakah posisi peminjam dan pemberi pinjaman dapat digantikan oleh ahli warisnya atau tidak? Dalam pasal ini pada prinsipnya ditetapkan bahwa semua hak yang lahir karena perjanjian pinjam pakai beralih kepada ahli waris orang yang meminjamkan dan ahli waris peminjam, kecuali disepakati lain dalam akad. Dalam fikih mu'amalat maliyyah, akad *i'arah* berakhir (*infisakh*) karena salah satu pihak dan/atau dua belah pihak meninggal dunia. Bagi ahli waris pemberi pinjaman (*mu'ir*), *mu'ar* merupakan harta peninggalan (*tirkah*) yang harus dibagi kepada ahli waris setelah penyelesaian utang muwaris (pihak yang meninggal) dan penunaian wasiatnya (jika ada); sedangkan ahli waris *musta'ir* berkewajiban mengembalikan *mu'ar* kepada pemiliknya (*musta'ir*) atau kepada ahli warisnya (jika *mu'ir* telah meninggal dunia). Catatan Komentar Yahya Harahap (hal. 294-295) dan Thong Kie

Kewajiban-kewajiban Peminjam diatur dalam 6 (enam) pasal; yaitu pasal 1744, pasal 1745, pasal 1746, pasal 1747, pasal 1748, dan pasal 1749; yaitu:

Pasal 1744; Barangsiapa menerima suatu barang yang dipinjam wajib memelihara barang itu sebagai seorang kepala keluarga yang baik, ia tidak boleh menggunakan barang itu selain untuk maksud pemakaian yang sesuai dengan sifatnya, atau untuk kepentingan yang telah ditentukan dalam perjanjian.

Pasal 1745; Apabila barang yang dipinjam musnah karena suatu kejadian yang tidak disengaja, maka peminjam bertanggung jawab atas kemusnahan barang tersebut dan juga bertanggung jawab atas barang-barang yang diakibatkan oleh barang tersebut.

Pasal 1746; Jika barangnya pada waktu dipinjamkan telah ditaksir harganya maka musnahnya barang, biarpun terjadi karena suatu kejadian yang tidak disengaja, adalah tanggungjawab peminjam, kecuali apabila telah diperjanjikan sebaliknya.

Pasal 1747; Jika barang berkurang harganya hanya karena pemakaian untuk mana barang itu telah dipinjam, dan di luar salahnya pemakai, maka orang ini tidak bertanggungjawab tentang kemunduran itu;

Pasal 1748; Jika pemakai, untuk memakai barang pinjamannya, telah mengeluarkan sementara biaya, maka tak dapatlah ia menuntutnya kembali;

Pasal 1749; Jika berbagai orang bersama-sama menerima suatu barang dalam peminjaman, maka mereka itu adalah masing-masing untuk seluruhnya bertanggungjawab terhadap orang yang memberikan pinjaman.

Ketentuan pasal 1744 - 1749 KUHPerdara pada dasarnya dapat diurai sebagai berikut:

Pasal 1744 KUHPerdara pada prinsipnya mengatur tentang pemeliharaan dan pembatasan penggunaan barang pinjaman; dalam pasal ini diatur bahwa barang pinjaman wajib dipelihara oleh peminjam; dan barang pinjaman tidak boleh digunakan kecuali sesuai dengan sifatnya atau penggunaan yang sesuai dengan kesepakatan dalam perjanjian. Ketentuan pasal 1744 KUHPerdara pada prinsipnya dapat dikelompokkan menjadi dua: pertama, pemeliharaan barang sewa pada prinsipnya merupakan kewajiban peminjam. Ketentuan ini sejalan dengan pendapat bahwa *musta'ir* harus memiliki sifat amanah dalam memelihara dan merawat benda pinjaman;⁷¹ dan kedua, penggunaan barang-pinjaman hanya boleh dilakukan atas dasar asas kepantasan (dalam *i'arah-muthlaqah*) atau sesuai kesepakatan (dalam *i'arah-muqayyadah*). Dalam hal peminjam menggunakan barang pinjaman tidak sesuai dengan kesepakatan, berarti peminjam menyalahi kesepakatan (*mukhalafat al-syuruth*);⁷²

⁷¹Ketentuan ini sejalan dengan hadits Nabi SAW; yaitu (عَلَى الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّى تُؤَدِّيَ); yang artinya, "pihak yang menguasai barang bertanggungjawab terhadap barang yang diambilnya sebelum dikembalikan (kepada yang berhak menerimanya);" Lihat Abu Dawud Sulaiman Ibn al-Asy'ats al-Sijistani al-Azdari, *Sunan Abi Dawud* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), vol. II, juz III, hlm. 296 (nomor 3561).

⁷²Hal ini sejalan dengan pendapat shahabat Nabi SAW yang menyatakan bahwa bahwa (يُضْمَنُ صَاحِبُ الْعَارِيَةِ); yang maksudnya, "*musta'ir* pada prinsipnya bertanggungjawab (terhadap benda yang dipinjamnya);" pendapat shahabat Nabi SAW tersebut kemudian diikuti oleh Imam Syafi'i dan Imam Ahmad. Lihat Muhammad Ibn Isma'il al-Kahlani al-Shan'ani, *Subul al-Salam Syarh Bulugh al-Maram* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), juz. III, hlm. 69.

Pasal 1745 KUHPerdara pada dasarnya mengatur tentang tanggungjawab peminjam dalam hal barang pinjaman musnah atau hilang; ++++ Apabila barang yang dipinjam musnah karena suatu kejadian yang tidak disengaja, maka peminjam bertanggung jawab atas kemusnahan barang tersebut dan juga bertanggung jawab atas barang-barang yang diakibatkan oleh barang tersebut.

Ketentuan ini sejalan dengan ketentuan penggunaan *mu'ar* dalam fikih mu'amalat maliyyah, yaitu *mu'ar* dilarang menyalahi kesepakatan.⁷³ +++

(*musta'ir*) kecuali disepakati lain dalam akad; dan cara pemeliharaan tidak diatur secara eksplisit, namun cara pemeliharaan pada dasarnya ditentukan berdasarkan asas kepantasan berdasarkan kebiasaan (*'adah/'urf*) yang berlaku;

Barangsiapa menerima suatu barang yang dipinjam wajib memelihara barang itu sebagai seorang kepala keluarga yang baik, Ia tidak boleh menggunakan barang itu selain untuk maksud pemakaian yang sesuai dengan sifatnya, atau untuk kepentingan yang telah ditentukan dalam perjanjian.

Kewajiban-Kewajiban yang Meminjamkan

Pasal 1750 pada dasarnya merupakan ketentuan terkait pemeliharaan barang pinjaman; yakni Pemberi pinjaman tidak dapat meminta kembali barang yang dipinjamkannya kecuali bila sudah lewat waktu yang ditentukan, atau dalam hal tidak ada ketentuan tentang waktu pinjaman itu, bila barang yang dipinjamkan itu telah atau dianggap telah selesai digunakan untuk tujuan yang dimaksudkan.

⁷³Sejalan dengan Sabda Nabi SAW; yaitu: (لَيْسَ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ غَيْرِ الْمَعْلُومِ ضَمَانٌ؛ وَلَا عَلَى الْمُسْتَوْذَعِ غَيْرِ الْمَعْلُومِ ضَمَانٌ); yang artinya, "Peminjam (*musta'ir*) tidak wajib bertanggung jawab atas rusak atau hilang barang yang dipinjamnya) kecuali peminjam *khianat* (lalai [*taqshir*], melampaui batas [*ta'addi*], atau menyalahi kesepakatan [*mukhalafat al-syuruth*]). Lihat Muhammad Ibn Isma'il al-Kahlani al-Shan'ani, *Subul al-Salam Syarh Bulugh al-Maram* (Bandung: Maktabah Dahlan. T.th), juz. III, hlm. 67-68.

Kewajiban-kewajiban Pemberi Pinjaman

Pasal 1751; Akan tetapi bila dalam jangka waktu itu atau sebelum berakhirnya keperluan untuk memakai barang itu, pemberi pinjaman sangat membutuhkan barangnya dengan alasan yang mendesak dan tidak terduga, maka dengan memperhatikan keadaan, Pengadilan dapat memaksa penunjang untuk mengembalikan barang pinjaman itu kepada pemberi pinjaman.

Pasal 1752; Jika dalam jangka waktu pemakaian barang pinjaman itu pemakai terpaksa mengeluarkan biaya yang sangat perlu guna menyelamatkan barang pinjaman itu; dan begitu mendesak sehingga oleh pemakai tidak sempat diberitahukan terlebih dahulu kepada pemberi pinjaman, maka pemberi pinjaman ini wajib mengganti biaya itu.

Pasal 1753; Jika barang yang dipinjamkan itu mempunyai cacat-cacat sedemikian rupa sehingga pemakai orang itu bisa mendapat rugi, sedang pemberi pinjaman harus bertanggung jawab atas semua akibat pemakaian barang.

Penjelasan Tan Thong Kie terkait pembayaran pada dasarnya memperlihatkan sebab-sebab lahirnya utang dan piutang; yaitu: a) perjanjian pinjam-meminjam, b) perjanjian pinjam-ganti, c) perjanjian jual-beli, dan d) perjanjian sewa. Dari segi ilmu perjanjian, perjanjian pinjam-meminjam (uang) dan pinjam-ganti termasuk akad yang pasti melahirkan utang-piutang (jika dilakukan). Perjanjian jual-beli dan perjanjian sewa pada dasarnya tidak termasuk perjanjian utang-piutang kecuali ada kesepakatan untuk membayar harga atau sewa secara tidak tunai. Dalam ilmu akad mu'amalat maliyyah, perjanjian pinjam-meminjam dan pinjam-ganti disebut akad *qardh* yang pasti melahirkan utang-piutang (jika dilakukan); akad ini termasuk akad *mudayanat-ashliyyah*; sedangkan akad jual-beli dan sewa termasuk akad *mudayanat-sababiyyah*; yaitu karena kesepakatan untuk membayar harga atau sewa secara tidak tunai.

Daftar Pustaka

- `Abidin, Ibn Hanafiah al-. T.th. *Hukm Bai` al-Taqsith: Qira'ah Muta'aniyyah fi Hadits al-Nahy `an Bai`attain fi Bai`ah*, al-Jazair: Dar al-Hamra`.
- Andalusi, Abi al-Walid Muhammad Ibn Ahmad Ibn Muhammad Ibn Ahmad Ibn Rusyd al-Qurthubi al-Andalusi. 1971. *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtashid*, Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- Azdari, Abu Dawud Sulaiman Ibn al-Asy'ats al-Sijistani al-Azdari. T.th. *Sunan Abi Dawud*, Bandung: Maktabah Dahlan.
- 'Audah, Jasir. 2021. *al-mahajiyyah al-Maqashidiyyah Nahw I'adah Shiyaghah Mu'ashirah li al-Ijtihad al-Islami*. T.t: Dar al-Maqashid.
- 'Asyur, Muhammad al-Thahir Ibn. 1355H. *Maqashid al-Syari'ah al-Islamiyyah*, Tunis: Maktabah al-Istiqamah.
- Bali, Faishal Ibn Ja'far. "Bai' al-Taqsith: Nasy'atuhu, Tarikhuh, Shuwaruh, Hukmuh," dalam *Majallat al-Jundi al-Muslim* (Pakistan, 1392H; www.kitibat.com),
- Badruzaman, Mariam Darus. 2005. *Aneka Hukum Bisnis*, Bandung: PT Alumni.
- Bisyarat, Fawaz Mahmud Muhammad. 2005. *Atsar al-Ajal fi `Aqd al-Bai` fi al-Fiqh al-Islami*, Palestina: Universitas al-Najjah.
- Dabbagh, Harits Thahir al-. 1998. *al-Bai' bi al-Taqsith: Dirasah Muqaranah* (Yordan: Maktabah Universitas Yordan).
- Dharir, Ibrahim al-Dharir dkk. 1997. *Mushthalahat al-Fiqh al-Mali al-Mu'ashir: Mu'amalat al-Suq*, Kairo: al-Ma'had al-'Alami li al-Fikr al-Islami.
- Dimyathi, Al-Sayyid al-Bari Ibn al-'Arif bi Allah al-Sayyid Muhammad Syatha al-.T.th. *I'annah al-Thalibin*, Semarang: Maktabah Thaha Putra.
- Din, Adnan Muhammad Salim Sa'd al-. T.th. *Bai` al-Taqsith wa Tathbiqatuhu al-Mu'ashirah fi al-Fiqh al-Islami*, Damaskus: Universitas Damaskus.
- Fikiri, 'Ali, *Mu'amalat al-Madiyyah wa al-Adabiyyah*, 1938. Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi.
- Hasanudin. 2024. *Metodologi Istinbath dalam Penerbitan Fatwa DSN-MUI*. Jakarta: Pusat Riset, Kajian, Publikasi, dan Pengembangan [Pusat Riskalibang] Fatwa DSN-MUI dan Simbiosis Rekatama Media.

- Hasan, Khalifah Babakr al-. 2000. *Falsafah Maqashid al-Tasyri' fi al-Fiqh al-Islami*, Kairo: Maktabah Wahbah.
- Islamiyyah, Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012. *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah*, Kuwait: Wizarat al-Awqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah.
- Jasir, Muthlaq Jasir Muthlaq al-. 2016. *Nazhariyyah Taghayyur al-Fatwa wa Tathbiqathuha fi Fiqh al-Shayrafah al-Islamiyyah*, Kuwait: Jami'ah Kuwait.
- Jauziyyah, Syams al-Din Abi Abdillah Muhammad Ibn Abi Bakr Ibn Qayyim al-.1977. *I'lam al-Muwaqqi'in 'an Rabb al-'Alamin*, Beirut: Dar al-Fikr.
- Jawi, Muhammad Nawawi Ibn 'Umar al-. T.th. *Tausyih 'ala Ibn Qasim*, Indonesia: Maktabah Dar 'hya' al-Kutub al-'Arabiyyah.
- Jistaniyah, Hanan Binti Muhammad Husen, 1998. *Aqşam al-'Uqud fi al-Fiqh al-Islami* (KSA: Jami'ah Umm al-Qura.
- Juzar, Usamah Yusuf al-. 2009. *al-'Uqud al-'Ajjilah fi al-Iqtishad al-Islami al-Badil*, Gaza: Universitas Islam Gaza.
- Junaidil, Hamd Ibn 'Abd al-Rahman al-. 1406H. *Manahij al-Bahitsin fi al-Iqtishad al-Islami*, T.t: Syirkah al-'Ubikan.
- Kaf, 'Umar Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-, Ahmad Ibn Muhammad Ibn Thahir Ibn Husen al-Kaf, dan Muhammad Ibn 'Abd Allah Ibn Muhsin al-'Athas. 2019. *Naf' al-Ashqa' Syar h Mu'amalat Abi Syuja'*, Tarim: Maktabah Tarim al-Haditsah.
- Kaukasal, Isma'il. 2000. *Taghayyur al-Ahkam fi al-Syari'ah al-Islamiyyah*, Beirut: Mu'assasah al-Risalah.
- Khadimi, Nur al-Din Mukhtar al-. 2003. *al-Maqashid al-Syar'iyyah: Ta'rifuha wa Amtsilatuha wa Hujiyatuh* (Riyadh: Kunuz Isybilyya'.
- Khathib, Muhammad al-Syarbini al-. T.th. *al-Iqna' fi Hill Alfazh Abi Syuja'*, Indonesia: Dar Ihya' al-Kutub al-'Arabiyyah.
- Khuli, Ahmad Mahmud al-. 2008. *Nazhariyyat al-Syakhshiyyah al-I'tibariyyab baina al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Wadh'i*, Kairo: Dar al-Salam.
- Mahmud, Ziyad Muhammad. 2018. *Qa'idah Dawran al-Hukm ma'a 'Illatih Wujudan wa 'Adaman wa Tathbiqathuha al-Fiqhiyyah*. Beirut: Kuliyyah al-Imam al-Awza'i.

- Mathiri, Salim Ibn 'Ubaid al-. 2014. *al-Af'al al-Mu'atstsarah fi 'Uqud al-Mu'amalat*, Riyadh: Dar al-Shami'i.
- Muhammad, Ali Jum'ah dkk, 2009. *Mausu'ah Fatawa al-Mu'amalat al-Maliyyah li al-Masharif wa al-Mu'assasat al-Maliyyat al-Islamiyyah*, Kairo: Dar al-Salam.
- Mishri, Rafiq Yunus al-. 2007. *Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah*, Damaskus: Dar al-Qalam.
- Musa, Muhammad Yusuf. 1996. *al-Amwal wa Nazhariyyat al-'Aqd fi al-Fiqh al-Islami ma'a Madkhal li Dirasah al-Fiqh wa Falsafah: Dirasah Muqaranah*, Nashr: Dar al-Fikr al-'Arabi.
- Muthawi', 'Ashim 'Abd Allah Ibn Ibrahim al-. 1439H. *al-'Udul 'an al-Qawl al-Rajih fi al-Futya wa al-Qadha'*, Riyadh: Dar al-Maiman.
- Qaradhwawi, Yusuf al-. 2010. *al-Qawa'id al-Hakimah li Fiqh al-Mu'amalat*, Kairo: Dar al-Syuruq.
- , Yusuf al-.1994. *al-Ijtihad al-Mu'ashir bain al-Indhibath wa al-Infirath*, Damaskus: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- Razi, Dalilah, *al-Ijtihad al-Intiqai fi al-Fiqh al-Islami*. 2014. Al-jaza'ir: Jami'ah al-Haj li Hadhr Batanah.
- Sa'dullah, Ridha, 2000. *Mafhum al-Zaman fi al-Iqtishad al-Islami*, KSA: al-Ma'had al-Islami li al-Buhuts wa al-Tadrib.
- Sabiq, al-Sayyid. 1983. *Fiqh al-Sunnah*, Beirut: Dar al-Fikr.
- Shan'ani, Kahlani al-. T.th. *Subul al-Salam Syarh Bulugh al-Maram*, Bandung: Maktabah Dahlan.
- Shiddiqi, Muhammad Nejatullah. T.th. *Bai' al-Taqsith: Nasy'atuhi, Tarikhuhu, Shuwaruhu, Hukumuhu*, T.t: Dar Ibn Khuzaimah.
- Syinqithi, Muhammad Mushthafa Abuhu al-. 2001. *Dirasah Syar'iyah li Ahamm al-'Uqud al-Mustahdatsah* (KSA: Maktabah al-'Ulum wa al-Hikkam).
- Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen. 1981. *Hukum Perdata: Hukum Benda*, Yogyakarta: Liberty.
- Subekti. 2004. *Hukum Perjanjian*, Jakarta: PT Intermasa.
- Suyuthi, Jalal al-Din 'Abd al-Rahman Abi Bakr al-. 1987. *al-Asybah wa al-Nazha'ir fi Qawa'id wa Furu' Fiqh al-Syafi'iyah*, Beirut: Dar al-Kitab al-'Arabi.
- Syafi'i, Taqiy al-Din Abi Bakr Ibn Muhammad al-Husaini al-Hashani al-Dimasyqi al-. T.th. *Kifayat al-Akhyar fi Hill Ghayah al-Ikhtishar*, Semarang: Maktabah Thaha Putra.

- Syamiri, Adlan Ibn Ghazi al-. "Ziayadat al-Tsaman li al-Ajal," dalam *Bahts Muhkam*, Nomor: 18, Tahun V, Rabi' al-Akhir 1424 H.
- Syaukani, Muhammad Ibn 'Ali Ibn Muhammad al-. 1347 H. *Nail al-Authar Syarh Muntaqa al-Akhbar min Ahadits Sayyid al-Akhyar*, Mesir: Mushthafa al-Babi al-Halabi.
- Syirazi, Abi Ishaq Ibrahim Ibn 'Ali Ibn Yusuf al-Firuz Abadi al-. 1994. *al-Muhadzdzab fi Fiqh Madzhab al-Imam al-Syafi'i Radhiya Allah 'anh*, Beirut: Dar al-Fikr.
- Syubair, Muhammad 'Utsman. 2009. *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'malat al-Maliyyah*, Yordan: Dar al-Nafa'is.
- Tarimi, Al-Sayyid Ahmad Ibn 'Umar al-Syathiri al-'Alawi al-Husaini al-. 1369H. *al-Yaqut al-Nafis fi Madzhab Ibn Idris*, Beirut: Dar al-Tsaqafah al-Islamiyyah.
- Tawidi, Abi 'Abd al-Mu'thi Muhammad Ibn 'Umar Ibn 'Ali Nawawi al-Jawi al-Bantani al-. T.th. *Nihayat al-Zain fi Irsyad al-Mubtadi'in*, Surabaya: Pustaka al-Salam.
- Thanthawi, Mahmud Muhammad al-. 2001. *Ushul al-Fiqh al-Islami*, Kairo: Maktabah Wahbah.
- Thawil, 'Abd Allah Ibn Ibrahim al-. 2005. *Manhaj al-Taisir al-Mu'ashir*, KSA: Dar al-Fadhilah.
- Tirmidzi, Abi 'Isa Muhammad Ibn 'Isa ibn Surah al-. T.th. *Sunan al-Tirmidzi wa Huwa al-Jami' al-Shahih*, Indonesia: Maktabah Dahlan.
- Zaghibah, 'Izz al-Din Ibn. 2001. *Maqashid al-Syari'ah al-Khashshah bi al-Tasharrufat al-Maliyyah*, Dubai: Makrkaz Jum'ah al-Majid li al-Tsaqafah wa al-Turats.
- Za'tari, al-Syeikh 'Ala' al-Din al-. 2010. *Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah al-Mu'ashirah: Shiyaghah Jadidah wa Amsilah Mu'ashirah*, Damaskus: Dar al-'Ashma'.
- Zuhaili, Wahbah al-. 1997. *al-Ijtihad al-Fiqhi al-Hadits: Munthaliqatuh wa Ittijatuh*, Damaskus: Dar al-Maktabi.
- , ,Wahbah al-. 2006. *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh*, Damaskus: Dar al-Fikr al-Mu'ashir. vol. V.
- , ,Wahbah al-. 2002. *al-Mu'amalat Maliyyah al-Mu'ashirah*, Damaskus: Dar al-Fikr. 2002

PAPER 4

PERBUATAN HUKUM TERHADAP HARTA MILIK BERSAMA (*AL-MAL AL-MUSYTARAK*)

Prof. Dr. KH. Hasanudin, M.Ag
Prof. Dr. Jaih Mubarak, M.Ag



DSN - MUI

PERBUATAN HUKUM TERHADAP HARTA MILIK BERSAMA
(AL-MAL AL-MUSYTARAK)



(Laporan Hasil Penelitian)

Prof. Dr. KH. Hasanudin, M.Ag (Guru Besar UIN Jakarta)

Prof. Dr. Jaih Mubarak, M.Ag (Guru Besar UIN SGD/DPK UIKA Bogor)

PUSAT RISET, KAJIAN, PUBLIKASI DAN PENGEMBANGAN FATWA
DEWAN SYARIAH NASIONAL-MAJELIS ULAMA INDONESIA
(Pusat Riskalikbang Fatwa DSN-MUI)

2024

PERBUATAN HUKUM ATAS HARTA BERSAMA (*AL-MAL AL-MUSYTARAK*)

A. Pengantar

Harta bersama (*al-mal al-isytirak*) merupakan salah satu topik yang menarik untuk dilakukan pendalaman melalui kajian dan riset-literatur guna mendapatkan informasi tentang ketentuan (*dhawabith*) dan batasan (*hudud*) transaksi atas harta milik bersama (*al-mal al-isytirak*). Riset-literatur ini dilakukan guna mendapatkan formula yang memadai terkait ketentuan dan batasan transaksi (akad) jual-beli (*bai'*) dan sewa (*ijarah*) atas harta milik bersama (*al-mal al-isytirak*) yang dikenal dengan istilah *bai' al-musya'* dan *ijarah al-musya'*.

Guna mencapai tujuan dimaksud, terdapat empat ketentuan yang harus diteliti, yaitu ketentuan/batasan tentang perbuatan hukum (*tasharruf*), ketentuan/batasan tentang harta (*mal*), ketentuan/batasan tentang kepemilikan (*milkiyyah*), dan ketentuan/batasan tentang hak (*huquq*) terutama hubungannya dengan kepemilikan (hak milik [*al-huquq al-milkiyyah*]).

Riset ini dilakukan dengan pendekatan normatif¹ dengan pendekatan perbandingan fikih (*muqaranah fi al-madzahib*), terutama pendapat ulama dari kalangan madzhab Hanafiah, Malikiyah, Syafi'iah, dan Hanabilah terutama terkait jual-beli harta bersama (*bai' al-musya'*), dan sewa harta bersama (*ijarah al-musya'*), guna melengkapi fatwa DSN-MUI nomor 73/DSN-MUI/XI/2008 tentang Musyarakah Mutanaqishah (baca: disingkat MMQ) karena di dalamnya terdapat ketentuan jual-beli porsi (*hishshah* [baca: *bai' al-musya'*]) antara Lembaga Keuangan syariah (LKS) dan nasabah yang dilakukan secara bertahap (*al-bai' al-tadriji*) atas aset milik LKS, dan dirancang pula sewa atas porsi aset

¹Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat* (Jakarta: PT RajGrafindo Persada. 2003), hlm. 81-88.

milik LKS oleh nasabah (*ijarah al-musya'*) dalam MMQ sejalan dengan arah kajian lembaga fatwa global.

B. Perbuatan Hukum (*Tasharruf*)

'Izz al-Din Muhamad Khawajah dalam kitab *Nazhariyyat al-'Aqd fi al-Fiqh al-Islami*, menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan *tasharruf* adalah ([التَصَرُّفُ هُوَ] كُلُّ مَا يَصْدُرُ عَنِ الشَّخْصِ بِإِزَادَتِهِ وَ يَرْتَبُ الشَّرْعُ عَلَيْهِ نَتَائِجٌ [خُفُوفًا وَ وَاجِبَاتٍ]); yang maksudnya: “(*tasharruf* adalah) segala sesuatu yang bersumber dari seseorang (pihak) berdasarkan kehendaknya; (atas dasar perbuatan tersebut) berlaku ketentuan-ketentuan syariah yang berupa akibat hukum, yaitu hak dan kewajiban.”

Tasharruf merupakan diksi yang digunakan ulama untuk menunjukkan perbuatan hukum yang terdiri atas ucapan (*qawli*), tindakan (*af'ali*), dan/atau isyarat yang didasarkan pada intensi (maksud atau niat [*iradah*]) pihak tertentu. Oleh karena itu, ulama membedakan *tasharruf* dibedakan menjadi dua; yaitu *tasharruf-qawli* dan *tasharruf-fi'li*. Rinciannya adalah:

1. *tasharruf* dalam bentuk ucapan (*tasharruf qawli*) adalah: ([التَصَرُّفُ الْقَوْلِي] (هُوَ) الْقَوْلُ الصَّادِرُ عَنِ الشَّخْصِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالشَّرَكَةِ وَالْوَقْفِ وَالْوَصِيَّةِ); yang maksudnya: “(*tasharruf qawli* adalah) ucapan pihak tertentu (yang berdampak secara hukum berdasarkan syaria'h), di antaranya ucapan (*ijab wa qabu*) terkait jual-beli, sewa, syirkah, wakaf, dan washiyyat;” dan
2. *tasharruf* dalam bentuk perbuatan (*tasharruf fi'li*) adalah: ([التَصَرُّفُ الْفِعْلِي] (هُوَ) الْعَمَلُ وَالْوَاقِعَةُ الْمَادِيَّةُ الصَّادِرَةُ عَنِ الشَّخْصِ كَاخْزَارِ الْمُبَاخَاتِ وَالْإِنْتِفَاعِ وَالْغَصْبِ وَقَبْضِ الدَّيْنِ); yang maksudnya: “(*tasharruf fi'li* adalah) perbuatan pihak tertentu (yang berdampak secara hukum berdasarkan ketentuan syariah), di antaranya *ihraz al-mubahat* (menguasai sesuatu yang tidak ada pemilikinya), *intifa'* (memanfaatkan asset/barang tertentu), *ghashb*, dan *qabd al-dain* (penguasaan utang).”

Tasharruf dalam bentuk ucapan (*tasharruf qawli*) dibedakan menjadi dua; yaitu *tasharruf qawli 'aqd* (ucapan yang merupakan akad berdasarkan ketentuan syariah), dan *tasharruf qawli ghair al-'aqd*

(ucapan yang bukan merupakan akad berdasarkan ketentuan syariah).

‘Izz al-Din Muhamaad Khawajah menjelaskan bahwa:

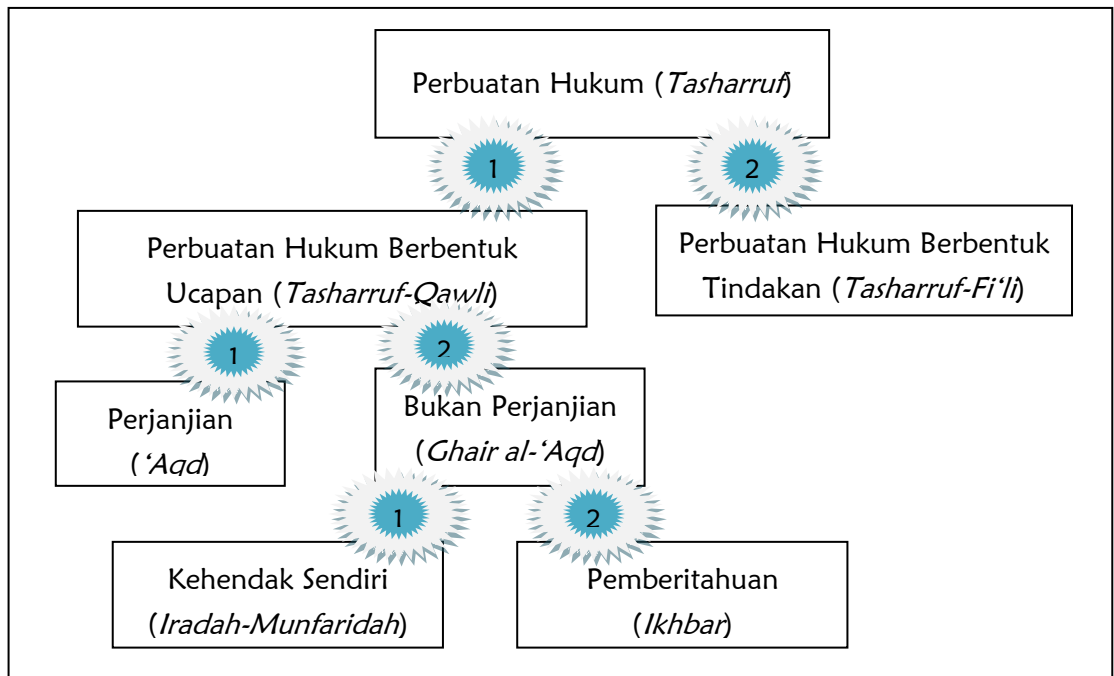
1. *tasharruf qawli ‘aqd* adalah: [التَّصَرُّفُ الْقَوْلِيُّ الْعَقْدِيُّ هُوَ الَّذِي يَتَكَوَّنُ مِنْ قَوْلَيْنِ مِنْ جَانِبَيْنِ] (أي ما يَكُونُ فِيهِ إِتِّفَاقُ إِرَادَتَيْنِ كَالْبَيْعِ وَالْإِجَارَةِ وَالشَّرَكَةِ); yang maksudnya: “(*tasharruf qawli ‘aqd* adalah) ucapan yang berasal dari dua pihak (atau lebih), yakni kesepakatan yang didasarkan pada kehendak dua pihak (atau lebih); di antaranya akad jual-beli, sewa, dan syirkah;” dan
2. *tasharruf qawli ghair al-‘aqd* adalah: [التَّصَرُّفُ الْقَوْلِيُّ غَيْرُ الْعَقْدِيِّ هُوَ الَّذِي يَتَكَوَّنُ مِنْ] (قَوْلَيْنِ مِنْ جَانِبٍ وَاحِدٍ كَالْوَقْفِ وَالْجُعَالَةِ وَالْإِبْرَاءِ وَالْوَصِيَّةِ وَالذَّعْوَى وَالْإِقْرَارِ); yang maksudnya: “(*tasharruf qawli ghair al-‘aqd* adalah) ucapan yang berasal dari satu pihak (atau lebih); di antaranya wakaf, *ju‘alah*, *ibra’*, wasiat, dan pengakuan (*gugatan*), dan *iqrar*.”

Tasharruf qawli ghair al-‘aqd dibedakan menjadi dua; yaitu *tasharruf* yang berupa ucapan yang didasarkan pada kehendak perorangan (*tasharruf qawli yatadhammanu iradah munfaridah*), dan *tasharruf* yang berupa ucapan yang didasarkan pada pemberitahuan dari pihak tertentu (*tasharruf qawli yatadhammanu mujarrad ikhbar*). Rinciannya adalah:

1. *tasharruf qawli yatadhammanu iradah munfaridah* adalah: [التَّصَرُّفُ الْقَوْلِيُّ يَتَضَمَّنُ إِرَادَةً مُنْفَرِدَةً وَهُوَ مَا يَقْصُدُ بِهِ صَاحِبُهُ إِنْشَاءَ حَقٍّ أَوْ إِنْهَائِهِ أَوْ إِسْقَاطِهِ كَالْوَقْفِ وَ الْجُعَالَةِ (وَالْإِبْرَاءِ وَ الْوَصِيَّةِ)]; yang maksudnya: “*tasharruf* yang berupa ucapan yang didasarkan atas kehendak perorangan (secara sepihak) adalah *tasharruf* dari pemilik hak yang bermaksud melahirkan atau menghadirkan hak, mengakhirinya, dan melepaskannya; di antaranya wakaf, *ju‘alah*, *ibra’*, dan wasiat;” dan
2. *tasharruf qawli yatadhammanu mujarrad ikhbar* adalah: [التَّصَرُّفُ الْقَوْلِيُّ (مُجَرَّدُ إِخْبَارٍ كَالذَّعْوَى وَالْإِقْرَارِ وَ الْإِنْكَارِ يَتَضَمَّنُ)]; yang maksudnya: “*tasharruf* yang berupa ucapan yang berupa pemberitahuan dari pihak yang satu kepada pihak lain, di antaranya gugatan, *iqrar*, dan pengingkaran.”

Dalam rangka memudahkan dalam memahami konsep dan ragam perbuatan hukum (*tasharruf*) baik yang berupa ucapan (*qawli*) maupun tindakan (*fi‘li*), kiranya dapat dilihat pada gambar berikut.

Gambar 1: Ragam Perbuatan Hukum (*Tasharruf*)



C. Kriteria Harta (*Amwal*)

Deskripsi harta pada dasarnya merupakan penjelasan keterkaitan antara benda dan manusia. Benda kadang-kadang dilambangkan dengan (مَا) dan (شَيْءٌ) yang secara harfiah adalah sesuatu. Sesuatu (مَا / شَيْءٌ) yang dimaksud adalah selain Allah dan manusia; karena manusia merupakan makhluk yang dimuliakan Allah (meskipun demikian, dalam sejarah pernah terjadi perbudakan, di mana manusia diperjual-belikan). Benda (مَا / شَيْءٌ) disebut harta (مَالٌ) dalam hal memenuhi kriteria berikut:²

²Kriteria harta yang disampaikan tidak sepenuhnya disepakati ulama; kriteria *iddikhar* (dapat disimpan) misalnya tidak diakui oleh jumhur ulama; sementara ulama Hanafiah mempertahankannya. Karena ketentuan tersebut, ulama Hanafiah berpendapat bahwa hak (di antaranya hak merek dagang [*haqq ism al-tijari*]) tidak termasuk harta); karena hak tidak dapat disimpan. Husen Hamid Mahmud menyimpulkan bahwa kriteria harta adalah:

1. disukai, diganderungi, dan/atau dicinati oleh manusia secara alamiah; dalam *Majallat al-Ahkam al-'Adliyya* dijelaskan bahwa (مَا يَمِيلُ إِلَيْهِ طَبْعُ) (الْإِنْسَانِ); yang maksudnya: “(harta adalah) benda yang disukai manusia secara alamiah; oleh karena itu, benda-benda yang tidak disukai manusia secara alamiah (apapun sebabnya) tidak termasuk harta;
2. boleh dimanfaatkan dan/atau diambil manfaatnya berdasarkan ketentuan syariah pada saat leluasa; dijelaskan bahwa (مَا يُنَاحُ انْتِفَاعُهُ بِهِ) (شَرْعًا فِي الْإِخْتِيَارِ); yang maksudnya: “benda yang boleh dimanfaatkan dan/atau diambil manfaat berdasarkan ketentuan syariah pada saat leluasa.” Dengan demikian, benda yang tidak boleh dimanfaatkan dan/atau diambil manfaatnya dalam kondisi leluasa, tidak termasuk harta; dan benda yang tidak termasuk harta hanya boleh dimanfaatkan dalam keadaan terpaksa (*hajah*) atau darurat (*dharurah*);
3. bernilai (*qimah/mutaqawwam*) atau bernilai-material (*qimah-madiyah*); yaitu benda yang bernilai yang diterima masyarakat berdasarkan kebiasaan dengan cara dijual dan dibeli (diperjual-

-
- a. benda yang disukai manusia secara alami baik berupa emas, perak, tanah, maupun buah-buahan; oleh karena itu, debu tidak dapat dikategorikan sebagai harta;
 - b. benda yang dimaksud adalah benda selain manusia (berikut organ dan suborgannya) karena manusia dan/atau organ tubuh manusia tidak dapat dijadikan obyek *tasharruf*;
 - c. benda yang dikuasai oleh manusia sebagai pemilik; benda yang tidak dikuasai manusia (misal: ikan di laut) tidak dikategorikan sebagai harta;
 - d. benda yang boleh dimanfaatkan secara syari'ah dalam kondisi normal (leluasa); dan
 - e. benda dalam pandangan masyarakat termasuk benda bernilai atau bermanfaat sehingga dapat disimpan dan meminta diganti kepada pihak yang merusaknya.

Lihat Husen Hamid Mahmud, *al-Nizham al-Mali wa al-Iqtishadi fi al-Islam* (Riyadh: Maktbah al-Mulk Fahd al-Wathaniyyah. 2006), hlm. 56-57.

belikan) dan wajib ganti rugi karena merusaknya dan tindakan melampaui batas. Ulama Syafi'iah menjelaskan bahwa (لَا قِيَمَةَ لِمَا لَا نَفْعَ) yang maksudnya "benda tidak bernilai jika tidak bermanfaat;"³ dan dikatakan bahwa (وَأَنَّ الْقِيَمَةَ وَاسَاسُهَا الْمَنْفَعَةُ) yang artinya "nilai (suatu benda) dan dasarnya adalah manfaat." Oleh karena itu, benda yang tidak bernilai adalah benda yang tidak boleh dimanfaatkan dan/atau diambil manfaatnya secara syariah dalam kondisi leluasa. Dalam *Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah* (pasal 126); dijelaskan bahwa *mutaqawwam* mencakup dua hal: pertama, benda yang boleh dimanfaatkan (مَا يُبَاحُ الْإِنتِفَاعُ بِهِ); dan kedua, dikuasai/*ihraz*, dijelaskan bahwa (الْمَالُ الْمُحَرَّرُ فَالْإِسْمُ فِي الْبَحْرِ غَيْرُ مُتَقَوِّمٍ وَإِذَا اصْطَلَحَ صَارَ مُتَقَوِّمًا بِالْإِحْرَازِ);⁴ yang artinya: "harta adalah benda yang dikuasai; ikan di laut termasuk benda (bukan harta) dan dalam hal ikan tersebut dikuasai dengan cara dijebak (dipancing, dijaring, ditembak, dipanah, ditombak, dan/atau dijala), maka ikan tersebut termasuk harta.

4. dapat menjadi obyek hak (مَا تَمْلِكُهُ الْإِنْسَانُ مِنَ الْأَشْيَاءِ); yang maksudnya: "benda yang dapat menjadi obyek kepemilikan." Ibn al-Atsir menjelaskan bahwa pada awalnya manusia hanya mengakui dan menjadikan emas dan perak sebagai harta; dan kemudian

³Sa'di Husen 'Ali Jabar, *al-Khilafat al-Maliyyah wa Thuruq Hilliha fi al-Fiqh al-Islami: Ahkam Istirdad al-Mal* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2003), hlm. 20; dan Muhammad 'Utsman Syuber, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2009), hlm. 69.

⁴Ali Haidar, *Durar al-Hukkam Syarh Majllat al-Ahkam* (Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah. 1991), vol. I, hlm. 100-101. Menurut versi lainnya, karakteristik mal-mutaqawwam adalah tiga; di samping harus benda yang boleh dimanfaatkan dan dikuasai (*ihraz*), harus diganti oleh pihak yang bertanggungjawab dalam hal benda tersebut rusak baik karena perbuatannya secara langsung maupun tidak langsung. Ibn 'Abidin menjelaskan bahwa (الْمَالُ هُوَ) (مَا يَمِيلُ إِلَيْهِ طَبْعُ الْإِنْسَانِ وَ يُمَكِّنُ إِخْرَاجَهُ إِلَى وَقْتِ الْحَاجَةِ); yang artinya "harta adalah benda yang memungkinkan untuk disimpan (yang akan digunakan) pada saat diperlukan." Lihat *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah al-Kuwaitiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. XXXVI, hlm. 31.

cakupannya diperluas sehingga manusia mengakui setiap benda yang didapatkan dan boleh dimiliki secara syariah merupakan harta, termasuk mengakui unta dan kuda sebagai harta;⁵ Imama Syathibi dalam *al-Muwafaqat fi Ushul al-Ahkam* (2: 10) menyatakan bahwa (الْمَالُ مَا يَقَعُ عَلَيْهِ الْمِلْكُ وَ يَسْتَبِيدُ بِهِ الْمَالِكُ عَنْ غَيْرِهِ); yang artinya "(harta adalah) tempat terjadinya (hak) kepemilikan dan pemilik mencegah pihak lain untuk merebut hartanya;" dan ditegaskan bahwa (الْمَالُ مَحَلُّ الْمِلْكِ);⁶ yang artinya "harta adalah tempat kepemilikan;" 'Izz al-Din Khuwajah menyatakan bahwa harta adalah benda yang boleh dimiliki berdasarkan ketentuan syari'ah;⁷ dan Sri Soedewi Masjchoen Sofwan menyampaikan bahwa subyek hak adalah orang dan yang dipersamakan dengan orang (*syakhshiyyah i'tibariyyah*), sedangkan benda adalah obyek hak atau obyek hak milik.⁸ Dengan demikian, harta adalah benda yang boleh menjadi obyek *tasharruf* (perbuatan hukum) baik dalam bentuk akad (perjanjian) maupun perbuatan hukum lainnya yang menjadi sebab lahir kepemilikan.⁹ Di antara benda yang tidak mungkin menjadi

⁵Muhammad 'Utsman Syuber, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2009), hlm. 67; Sa'di Husen 'Ali Jabar, *al-Khilafat al-Maliyyah wa Thuruq Hilliha fi al-Fiqh al-Islami: Ahkam Istirdad al-Mal* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2003), hlm. 18.

⁶Sa'di Husen 'Ali Jabar, *al-Khilafat al-Maliyyah wa Thuruq Hilliha fi al-Fiqh al-Islami: Ahkam Istirdad al-Mal* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2003), hlm. 18.

⁷'Izz al-Din Khuwajah, *al-Madkhal al-'Amm li al-Mu'amalat al-Maliyyah al-Islamiyyah* (Tunis: al-Dar al-Malikiyyah. 2017), hlm. 223.

⁸Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Perdata: Hukum Benda* (Yogyakarta: Liberty.1981), hlm. 13 dan 17. Ulama Hanafiah tidak menjadikan kepemilikan sebagai kriteria harta, tapi yang dijadikan kriteria adalah benda tersebut memungkinkan untuk dimiliki dan dikuasai (*ihraz*). Lihat Rafiq Yunus al-Mishri, *Buhuts fi al-Iqtishad al-Islami* (Damaskus: Dar al-Maktabi. 2009), hlm. 36.

⁹Lihat Muhammad 'Utsman Syubeir, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah* (KSA: Dar al-Nafa'is. 2018), hlm. 128-146; Hanan Binti Muhammad Husen Jistaniyah, *Aqşam al-'Uqud fi al-Fiqh al-Islami* (KSA: Jami'ah Umm al-

harta karena sifat alamiahnya adalah udara, matahari, bulan, dan air laut; dan di antara benda yang juga tidak mungkin menjadi harta karena membahayakan adalah narkoba (*mukhaddirat*); dan benda yang tidak mungkin menjadi harta karena milik umum serta dimiliki negara adalah bibir pantai dan fasilitas umum (*Fasum/marafiq ‘ammah*);¹⁰

5. dapat disimpan (*iddikhar*); dalam *Majallat al-Ahkam al-‘Adliyyah* (pasal 126), dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan harta adalah (مَا يَمِيلُ إِلَيْهِ طَبْعُ الْإِنْسَانِ وَيُمْكِنُ إِدْخَالُهُ لَوْفَتِ الْحَاجَةِ مَنْقُولًا أَوْ غَيْرَ مَنْقُولٍ); yang maksudnya ”sesuatu yang secara alamiah disukai manusia, dan memungkinkan untuk menyimpannya pada saat diperlukan, baik benda tersebut benda bergerak maupun tidak bergerak;” dan Ibn Nujem menjelaskan pendapat ulama Hanafiah yang menyatakan bahwa arti harta secara istilah adalah (مَا يَمِيلُ إِلَيْهِ طَبْعُ الْإِنْسَانِ وَيُمْكِنُ إِدْخَالُهُ لَوْفَتِ الْحَاجَةِ);¹¹

Qura. 1998), hlm. 364; Muhammad Yusuf Musa, *al-Amwal wa Nazhariyyat al-‘Aqd fi al-Fiqh al-Islami* (Kairo: Dar al-Fikr al-‘Arabi. 1996), hlm. 170-186; Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Beirut: Dar al-Fikr. 2006), vol IV, hlm. 2905-2914; al-Syeikh Hasan Mahmud Abdullah, *Masyakil al-Mu‘amalat al-Maliyyah baina al-Syar’ wa al-‘Urf* (Beirut: Dar al-Hadi. 2008), hlm. 45-46.

¹⁰Muhammad ‘Utsman Syubeir, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu‘amalat al-Maliyyah* (KSA: Dar al-Nafa’is. 2018), hlm. 88.

¹¹Dalam QS al-‘Adiyat: 8 dijelaskan bahwa manusia sangat mencintai harta (*wa innahu li hubb al-khair lasyadid*). Menurut Imam al-Thabari, ahli bahasa menjelaskan bahwa yang dimaksud sangat mencintai harta adalah sifat pelit (*bakhil*); dan pada umumnya manusia menganggap bahwa harta merupakan energi yang menguatkan manusia untuk melakukan kebaikan (*khair*); harta merupakan alat untuk berbuat baik berdasarkan kebiasaan. Lihat Muhammad Biltaji, *al-Milkiyyah al-Fardiyyah fi al-Nizham al-Iqtishadi al-Islami* (Kairo: Dar al-Salam. 2008), hlm. 44; Sa’di Husen ‘Ali Jabar, *al-Khilafat al-Maliyyah wa Thuruq Hilliha fi al-Fiqh al-Islami: Ahkam Istirdad al-Mal* (Yordan: Dar al-Nafa’is. 2003), hlm. 20-21; dan ‘Abd Allah Ibn al-Syekh al-Mahfuzh Ibn Byh, *Maqashid al-Mu‘amalat wa Marashid al-Waqi‘at* (Kairo: Mu‘assasah al-Furqan. 2013), hlm. 75-76.

yang artinya ”sesuatu yang disukai manusia secara alamiah, dan memungkinkan untuk disimpan pada waktu diperlukan.” Dalam pandangan ulama Hanafiah harta harus berupa benda yang dapat disimpan. Jika suatu benda tidak dapat disimpan, maka benda tersebut tidak termasuk harta; di antara keunikan pendapat ulama Hanafiah adalah bahwa hak dan manfaat tidak termasuk harta karena tidak dapat disimpan; meskipun demikian, mereka membolehkan menjual hak dan manfaat yang melekat pada benda tidak bergerak. Di samping itu, ulama Hanafiah juga berpendapat bahwa piutang (*dain*) tidak termasuk harta karena tidak wujud secara fisik dan tidak dapat disimpan;¹² dan

6. berbilang (*‘adadiyyah*) dan standar kekayaan (*mutamawwil*); Ulama Hanafiah dan Syafi’iah dalam *al-Asybah wa al-Nazha’ir*, menambahkan kriteria jumlah atau bilangan terkait benda dan/atau harta berdasarkan kebiasaan yang berlaku di masyarakat (*‘adah*); benda yang wujud secara fisik yang boleh dimanfaatkan berdasarkan ketentuan syariah tapi tidak termasuk harta karena jumlahnya tidak memadai; di antaranya adalah segelas beras adalah harta, sedangkan sebutir beras tidak termasuk harta; demikian juga 1 kubik pasir adalah harta, sedangkan sebutir pasir tidak termasuk harta; karena tidak ada pedagang berdasarkan kebiasaan menjual 1 butir beras atau 1 butir pasir.¹³ Ulama Syafi’iah menetapkan bahwa harta adalah benda yang dapat dijadikan kekayaan (*mutamawwil*); oleh karena itu, 1 butir beras dan 1 butir pasir tidak termasuk harta karena jumlahnya sedikit, dan 1 butir beras dan 1 butir pasir tidak

¹²Muhammad ‘Utsman Syuber, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu‘amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa’is. 2009), hlm. 68, 75, dan 78; Sa’di Husen ‘Ali Jabar, *al-Khilafat al-Maliyyah wa Thuruq Hilliha fi al-Fiqh al-Islami: Ahkam Istirdad al-Mal* (Yordan: Dar al-Nafa’is. 2003), hlm. 21.

¹³Fahd Ibn Shalih al-Hamud, *Ritaj al-Mu‘amalat fi Ushul al-Manahi al-Syar’iyyah li al-Mu‘amalat al-Maliyyah* (KSA: Dar Kunuz Isybilya. 2019), hlm. 47.

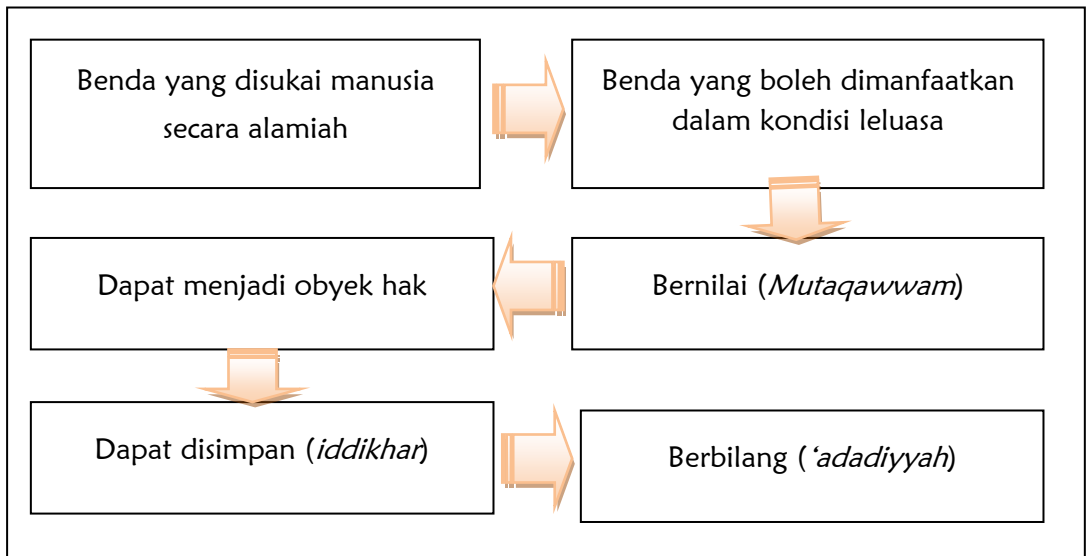
dapat dimanfaatkan.¹⁴ Dalam rangka memudahkan dalam mengingat kriteria harta, kiranya layak untuk dibuat gambar berikut.

¹⁴Jalal al-Din ‘Abd al-Rahman Ibn Abi Bakr al-Suyuthi, *al-Asybah wa al-Nazha’ir fi Qawa’id wa Furu’ Fiqh al-Syafi’iyyah* (Beirut: Dar al-Kitab al-‘Arabi. 1987), hlm. 533; dan Muhammad Yusuf Musa, *al-Amwal wa Nazhariyyah al-‘Aqd fi al-Fiqh al-Islami ma’a Madkhal li Dirasah al-Fiqh wa Falsafah: Dirasah Muqaranah* (Kairo: Dar al-Fikr al-‘Arabi. 1996), hlm. 150. Kriteria bilangan dalam menentukan benda sebagai harta (yakni 1 butir beras dan 1 butir pasir bukan harta) dengan beberapa alasan:

- a. Ulama Hanafiah sebagaimana dijelaskan dalam *Durar al-Hukkam Syarh al-Majallah al-Ahkam al-‘Adliyya* (1: 100) dan *Radd al-Muhtar* (5: 51) menyatakan tidak sah jual-beli benda yang jumlahnya tidak memadai, karena benda tersebut tidak termasuk harta;
- b. Ulama Malikiah sebagaimana dijelaskan dalam *al-Luma’* (117) karya Talmasani menyatakan tidak sah jual-beli benda yang jumlahnya tidak memadai, karena benda tersebut tidak dapat dimanfaatkan dan/atau diambil manfaatnya; dan
- c. Ulama Syafi’iah sebagaimana dijelaskan dalam *Raudhah al-Thalibin* (3: 18) menyatakan tidak sah jual-beli benda yang jumlahnya tidak memadai, karena benda tersebut kehilangan manfaatnya.

Lihat Fahd Ibn Shalih al-Hamud, *Ritaj al-Mu’amalat fi Ushul al-Manahi al-Syar’iyyah li al-Mu’amalat al-Maliyyah* (KSA: Dar Kunuz Isybilya. 2019), hlm. 59.

Gambar 2: Kriteria Harta (*Ma*)



D. Ketentuan Kepemilikan (*Milkiyyah*)

Kepemilikan dalam mu'amalat maliyyah dijelaskan dua istilah yang terkait; yaitu *ibahah* dan *iktishash*. *Ibahah* merupakan istilah yang secara bahasa berarti ijin (*idzn*); dan *ikhtishash* secara bahasa berarti sendiri atau menyendiri (*infirad*).

Arti *ibahah* secara istilah adalah: (وَالْإِبَاحَةُ هِيَ الْإِذْنُ بِإِثْنَانِ الْفِعْلِ كَيْفَ شَاءَ الْقَاعِلُ);¹⁵ maksudnya: “*ibahah* adalah izin (kepada pihak) untuk melakukan sesuatu sesuai dengan kehendaknya.” Izin dari segi sumber hukumnya dibedakan menjadi dua: pertama, izin melakukan perbuatan hukum bagi pelaku yang bersumber dari *nashsh* Qur'an dan sunnah serta sumber-sumber ketentuan syariah lainnya yang didasarkan pada proses ijtihad; izin dari segi sumbernya mencakup dua hal: 1) *ibahah* yang menjadi sebab lahirnya kepemilikan penuh (*ibahah sabab li al-milk*); di antaranya menguasai (*ihraz*) benda yang belum ada pemiliknya

¹⁵Muhammad 'Utsman Syubeir, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2009), hlm. 119-121.

(*mubahat*) dengan cara berburu (*shaid*) hewan di hutan atau ikan di laut; mengambil/memotong kayu (*ihthithab*) di hutan; dan mengambil/memotong rumput (*ihthisyasy*) tanpa pemilik di tanah lapang; dan 2) *ibahah* yang menjadi sebab lahirnya hak untuk memanfaatkan (*ibahah sabab li al-intifa'*); di antaranya hak untuk memanfaatkan jalan umum dan taman-taman umum (*hada'iq*);¹⁶ dan

Kedua, izin dari pemilik kepada pihak lain untuk melakukan konsumsi (*istihlak*) dan menggunakan (*isti'mal*) benda miliknya; izin dari segi pemilik mencakup dua hal; yaitu: 1) izin (*taslith*) untuk konsumsi dan/atau menghabiskannya (*istihlak*); di antaranya kewenangan yang diberikan pemilik kepada pihak lain (tamu undangan) untuk memakan makanan dan meminum minuman di tempat pesta (*walimat al-arusy* misalnya), tanpa hak untuk membawa makanan dan minuman tersebut ke tempat lain baik untuk dikonsumsi sendiri maupun untuk dikonsumsi pihak lain (misalnya *mustad'afin*); dan 2) izin untuk menggunakan dan/atau mengambil manfaat (*intifa'*) benda; di antaranya kewenangan yang diberikan pemilik kepada pihak lain memakai (*rukub*) kendaraan miliknya dalam rangka mencapai tempat tertentu, atau izin dari pemilik kepada pihak lain untuk tinggal di rumah miliknya.¹⁷

Arti *ikhtishash* secara istilah adalah: (اِخْتِصَاصٌ هُوَ اِخْتِصَاصُ الْمَلِكِ الَّذِي يَقْتَضِي (النَّصْرَةَ الْكَامِلَةَ بِالشَّيْءِ); yang maksudnya: “*ikhtishash* adalah hak istimewa yang pemiliknya berwenang untuk melakukan perbuatan hukum secara penuh atasnya.”

Arti *milik* secara harfiah adalah: (اِلْتِكُ لُغَةً اِخْتِوَاءُ الشَّيْءِ وَالْقُدْرَةُ عَلَى اِلِسْتِغْنَادِهِ بِهِ); yang maksudnya: “(arti miliki secara bahasa adalah) menguasai sesuatu

¹⁶Muflih Ibn Rabi'an al-Qahtani dan Baha' al-Din Mukhtar al-'Alayi, *Ahkam al-Milkiyyah fi al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun* (KSA: Jami'ah al-Mulk Su'ud. 2015), hlm. 26.

¹⁷Muflih Ibn Rabi'an al-Qahtani dan Baha' al-Din Mukhtar al-'Alayi, *Ahkam al-Milkiyyah fi al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun* (KSA: Jami'ah al-Mulk Su'ud. 2015), hlm. 26.

dan (pihak yang menguasai) mampu melakukan perbuatan hukum secara penuh terhadapnya.”

Arti *milik* secara istilah dijelaskan ulama dengan deskripsi yang berbeda-beda; Jurzani dalam *Kitab al-Ta'rifat* menjelaskan bahwa (الْمِلْكُ) ¹⁸; (هُوَ) إِتِّصَالٌ شَرْعِيٌّ بَيْنَ الْإِنْسَانِ وَبَيْنَ شَيْءٍ يَكُونُ مُطْلَقًا لِتَصَرُّفِهِ فِيهِ وَحَاجَرًا عَنْ تَصَرُّفِ غَيْرِهِ فِيهِ yang maksudnya ”kepemilikan adalah pertalian hukum antara manusia dengan sesuatu (harta) yang bersifat mutlak untuk melakukan perbuatan hukum (terhadapnya) dan menghalangi pihak lain untuk melakukan perbuatan hukum terhadapnya.”

Syihab al-Din al-Qurafi dalam *al-Furuq* (3: 209) menjelaskan bahwa kepemilikan adalah: (الْمِلْكُ هُوَ) حُكْمٌ شَرْعِيٌّ يُقَدَّرُ فِي عَيْنٍ أَوْ مَنْفَعَةٍ يَفْتَضِي تَمَكُّنَ مَنْ يُنْسَبُ إِلَيْهِ مِنْ (إِنْتِفَاعِهِ وَالْعَوَاضِ عَنْهُ مِنْ حَيْثُ هُوَ كَذَلِكَ yang maksudnya: ”(kepemilikan adalah) ketentuan syara' yang melekat pada benda-fisik atau manfaat yang menyebabkan pemiliknya boleh memanfaatkannya, atau mendapat imbalan darinya sebagaimana mestinya.”

Muhammad Abu Zahrah dalam kitab *al-Milkiyyah wa Nazhariyyat al-'Aqd* (63), menjelaskan bahwa (الْمِلْكُ هُوَ) التَّمَكُّنُ مِنَ الْإِنْتِفَاعِ بِالشَّيْءِ مِنْ عَيْنٍ أَوْ مَنْفَعَةٍ (هُوَ لَا يَثْبُتُ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا بِإِثْبَاتِ الشَّارِعِ؛ لِأَنَّ الْحُقُوقَ كُلَّهَا وَمِنْهَا هَذَا الْحَقُّ لَا تَثْبُتُ إِلَّا بِإِثْبَاتِ الشَّارِعِ لَهَا وَتَقَرُّرُهُ (لِأَسْبَابِهَا؛ فَالْحَقُّ لَيْسَ نَاشِئًا مِنْ طَبَائِعِ الْأَشْيَاءِ، وَلَكِنَّهُ نَاشِئٌ مِنْ إِذْنِ الشَّارِعِ وَجَعَلِهِ السَّبَبَ مُنْتِجًا لِمُسَبِّبِهِ شَرْعًا yang maksudnya: ”(Kepemilikan adalah) kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum atas sesuatu baik terhadap bendanya secara fisik maupun (hanya) manfaatnya; kewenangan itu tidak dimiliki pihak kecuali ditetapkan berdasarkan ketentuan Allah; karena semua hak termasuk hak milik tidak akan ada kecuali ditetapkan oleh Allah dan ditetapkan pula sebab-sebab munculnya hak tersebut. Hak tidak lahir karena karakteristik sesuatu (benda), tetapi hak muncul karena izin/ketentuan Syara', dan Syara' menjadikannya sebagai sebab yang melahirkan akibat secara hukum.” Pengertian milik secara harfiah dan

¹⁸Muflih Ibn Rabi'an al-Qahthani dan Baha' al-Din Mukhtar al-'Alayi, *Ahkam al-Milkiyyah fi al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun* (KSA: Jami'ah al-Mulk Su'ud. 2015), hlm. 19.

termonologis yang disampaikan ulama perlu ditegaskan dalam gambar berikut.

Gambar 3: Konsep Kepemilikan

Kepemilikan merupakan pertalian hukum antara manusia dengan harta yang bersifat mutlak; yakni pemiliknya berwenang untuk menggunakan (*isti'mal*), melakukan eksploitasi (*istighlal*), dan perbuatan hukum lainnya (*tasharruf*) terhadapnya, baik yang bersifat ucapan (*qawli*) maupun yang bersifat tindakan (*fi'li*) termasuk untuk mendapatkan imbalan darinya, dan menghalangi pihak lain untuk melakukan perbuatan hukum terhadapnya.

Hubungan antara manusia dengan harta dan kepemilikan; harta adalah benda yang dapat dimiliki (*mamluk*) dan tempat kepemilikan (*mahall li al-milk*), dan manusia berkedudukan sebagai pemilik (*malik*); harta diperoleh melalui usaha-halal (*kasb al-halal/tijarah*) sehingga melahirkan hak berdasarkan ketentuan syariah.

Kepemilikan manusia dari segi sifat kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum atas harta miliknya dibedakan menjadi dua; yaitu: 1) kepemilikan penuh (*milkiyyah-tammah*); dan 2) kepemilikan tidak penuh (*milkiyyah-naqishah*). Ulama berbeda-beda redaksi dalam mendefinisikan kepemilikan penuh; di antaranya adalah:¹⁹

1. Muhammad Qadri Basya dalam *Mursyid al-Hiran* (pasal 11) menjelaskan bahwa yang dimaksud kepemilikan penuh adalah: (مَا كَانَ (لِلْمَالِكِهَا حَقَّ التَّصَرُّفِ فِيهَا عَيْنًا وَ مَنْفَعَةً); yang artinya: "hak yang melekat pada pemilik untuk melakukan perbuatan hukum terkait benda baik dari segi fisiknya maupun dari segi manfaatnya."
2. Badran Abu al-'Ainain dalam kitab *al-Syari'ah al-Islamiyyah* (310) menjelaskan bahwa yang dimaksud kepemilikan penuh adalah: (مَا (يُتَبَتُّ عَلَى عَيْنِ السَّيِّءِ وَ مَنْفَعَتِهِ مَعًا); yang maksudnya: "hak yang melekat pada

¹⁹Muhammad 'Utsman Syubeir, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2009), hlm. 121-123.

penuh atas harta miliknya disebut pemilik mutlak; karena pemiliknya berhak melakukan perbuatan hukum secara mutlak (tidak terikat) atas benda miliknya; yang bersangkutan berhak menjual, menghibahkan, menyewakan, meminjamkan, dan menjadikannya sebagai tempat tinggal; bahkan pemilik penuh juga berhak untuk membongkarnya, menghancurkannya, dan menyia-nyiakannya (meskipun termasuk perbuatan tercela). Hal yang membatasi hak milik penuh hanyalah kemudharatan baik mudharat terhadap pihak tertentu maupun terhadap masyarakat umum; oleh karena itu, pemilik hak penuh hanya boleh diubah paksa kepemilikannya (*intiqa' al-milkiyyah* [misalnya benda miliknya dibeli oleh pihak lain/Pemerintah secara paksa]) dalam rangka mewujudkan kemaslahatan umum.

2. Pemilik penuh berwenang untuk memanfaatkan hartanya tanpa dibatasi waktu; dijelaskan bahwa (لِلْمَالِكِ حَقُّ الْإِنْتِفَاعِ بِالشَّيْءِ الْمَمْلُوكِ بِأَيِّ وَجْهِ مِنْ وَجُوهِهِ) (الْإِنْتِفَاعُ بِهِ غَيْرُ مُتَقَيِّدٍ بِزَمَانٍ مُحَدَّدٍ وَلَا مَكَانٍ مُعَيَّنٍ وَلَا بِشَكْلِ خَاصٍّ مَا لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ مُحَرَّمًا شَرْعًا); yang maksudnya: "pemilik berwenang untuk memanfaatkan harta miliknya dengan berbagai cara pemanfaatan tanpa dibatasi waktu, dibatasi tempat, dan juga tidak dibatasi format/bentuk tertentu, kecuali manfaat tersebut tidak sesuai dengan ketentuan syariah.
3. Kepemilikan penuh tidak terbatas waktu; dijelaskan bahwa (الْمِلْكِيَّةُ النَّامَةُ) لَيْسَ لَهَا زَمَنٌ مُحَدَّدٌ يَنْتَهِي الْمِلْكُ عِنْدَهُ فَلَا يَنْتَهِي إِلَّا بِهَلَاكِ الْعَيْنِ أَوْ بِإِنْتِقَالِ الْمِلْكِ لِغَيْرِ مَالِكِهِ بِتَصَرُّفٍ شَرْعِيٍّ نَاقِلٍ (لِلْمِلْكِ أَوْ بِالْمِيرَاثِ إِذَا مَاتَ الْمَالِكُ); yang maksudnya: "kepemilikan penuh adalah kepemilikan yang tidak dibatasi jangka waktu tertentu; kepemilikan penuh terhadap harta tidak pernah berakhir kecuali harta tersebut

Dengan demikian, di samping dikenal kepemilikan penuh (*al-milk al-tam*) dan kepemilikan tidak penuh (*al-milk al-naqish*), dikenal pula kepemilikan mutlak (*al-milk al-muthlaq*) dan kepemilikan terbatas (*al-milk al-muqayyad*). Ibn Rajab memandang sama antara kepemilikan penuh (*al-milk al-tam*) dengan kepemilikan mutlak (*al-milk al-muthlaq*). Lihat Muhammad Biltaji, *al-Milkiyyah al-Fardiyyah fi al-Nizham al-Iqtishadi al-Islami* (Kairo: Dar al-Salam. 2007), hlm. 59, dan 61-62.

musnah atau dipindahkan kepemilikannya melalui perbuatan hukum yang sah (misalnya pemilik menjual rumahnya kepada pihak lain) dan penggantian (*khalfiyyah*), yaitu benda menjadi milik ahli waris dalam hal pemiliknya meninggal dunia.

4. Kepemilikan penuh tidak dapat perlu tanggungjawab dalam hal merusak hartanya; dijelaskan bahwa (*أَنَّ لِلْمَالِكِ إِذَا أَتْلَفَ الشَّيْءُ الْمَمْلُوكُ لَهُ مِلْكًا تَامًا لَا يَجِبُ عَلَيْهِ ضَمَانُهُ لِأَنَّهُ لَا قَائِدَةَ لَهُ مِنْ هَذَا الضَّمَانِ*; وَ لَا يَغْنِي ذَلِكَ أَنَّهُ يَجُوزُ لِلْمَالِكِ أَنْ يَتْلَفَ مَالَهُ بِلا سَبَبٍ; (فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ عُوقِبَ بِالتَّعْزِيرِ); yang maksudnya: "pemilik hak penuh tidak wajib bertanggungjawab dalam hal harta miliknya rusak; karena jaminan tersebut tidak ada faidanya; pemilik penuh berhak merusak/menghancurkan harta miliknya kecuali dilarang oleh peraturan perundang-undangan; jika pemilik penuh melanggarnya, maka dia disanksi dalam bentuk *ta'zir*.
5. Kepemilikan penuh tidak dapat dijatuhkan; dijelaskan bahwa (*أَنَّ مِلْكِيَّةَ الْأَعْيَانِ لَا تَقْبَلُ الْإِسْقَاطَ*; فَلَوْ أَسْقَطَ شَخْصٌ مِلْكِيَّةَ لِعَيْنٍ لَا تَسْقُطُ وَ تَبْقَى مَمْلُوكَةً لَهُ; لِأَنَّ هَذَا هُوَ السَّائِبَةُ وَ (لا سَائِبَةَ فِي الْإِسْلَامِ); yang maksudnya: "kepemilikan penuh terhadap harta tidak dapat dilepaskan (*isqath*); dalam hal seseorang melakukan *isqath* terhadap harta miliknya, harta tersebut tidak lepas (kepemilikannya) dan harta tersebut tetap menjadi miliknya; karena perbuatan tersebut merupakan *sa'ibah*, dan dalam Islam tidak ada *sa'ibah*.

Izz al-Din Khuwajah menyampaikan pendapat Mushlih 'Abd al-Hay al-Najjar dalam *al-Iqtishad al-Islami* (235-256) yang menjelaskan dua prinsip kepemilikan secara syari'ah; yaitu:²¹

1. *Milkiyyah haqq jami' wa mani'*; yaitu: (*حَقُّ جَامِعٍ مَانِعٌ: حَقُّ جَامِعٍ أَيْ يَحُولُ*) صَاحِبُهُ جَمِيعُ الْمَزَايَا الَّتِي يُمَكِّنُ الْحُصُولَ عَلَيْهَا مِنَ الشَّيْءِ سَوَاءَ كَانَ عَنْ طَرِيقِ الْإِسْتِغْلَالِ أَوْ التَّصَرُّفِ أَوْ الْإِسْتِعْمَالِ. حَقُّ جَامِعٍ مَانِعٌ أَيْ مَقْصُودٌ عَلَى صَاحِبِهِ فَلَا يَجُوزُ لغيرِهِ أَنْ يُشَارِكَهُ فِي هَذِهِ الْمَزَايَا إِلَّا أَنْ يَنْبُتَ أَنَّ لَهُ (حَقًّا فِي ذَلِكَ بِمُقْتَضَى الْقَانُونِ أَوْ بِمُوجِبِ إِتِّفَاقٍ). yang maksudnya: "*haqq jami'* adalah bahwa pemilik harta berhak/boleh (diizinkan secara syariah) untuk melakukan semua perbuatan hukum atas harta miliknya yang

²¹Izz al-Din Khuwajah, *al-Madkhal al-'Amm li al-Mu'amalat al-Maliyyah al-Islamiyyah* (Beirut: al-Dar al-Milkiyyah. 2017), hlm. 210.

memungkinkannya mendapatkan manfaat dari harta miliknya baik dengan cara eksploitasi/mengambil keuntungan (*istighla*), menukarkannya (*tasharruf*), ataupun menggunakannya secara langsung (*isti'mal*); sedangkan yang dimaksud *haqq mani'* adalah bahwa pihak lain (selain pemilik hak) tidak boleh menyertai pemiliknya untuk melakukan perbuatan hukum atas harta miliknya kecuali pihak lain tersebut boleh ikut serta atas dasar peraturan perundang-undangan (*qanun*) atau akad/kesepakatan (*ittifaq/'aqd*); dan

2. *Milkiyyah haqq da'im*; yaitu: (الْمِلْكِيَّةُ حَقٌّ دَائِمٌ لَا يُعْنِي الدَّوَامُ أَنَّ الْمِلْكِيَّةَ تَبْقَى مِلْكًا لِلْإِنْسَانِ) إِلَى الْأَبَدِ بَلْ يَبْقَى مَالِكًا لَهَا مَا دَامَتْ مِلْكِيَّتُهُ بَاقِيَةً، فَإِنْ انْقَلَبَ إِلَى شَخْصٍ آخَرَ انْقَلَبَ حَقُّ الدَّوَامِ أَيْضًا وَتَفَرَّغَ عَنْ هَذَا أَنَّ الْمِلْكِيَّةَ لَا تَسْقُطُ بِعَدَمِ الْإِسْتِعْمَالِ، أَيَّ لَا يَجُوزُ لِآخَرٍ أَنْ يَدْعِيَ اكْتِسَابَ مِلْكِيَّةٍ شَيْءٍ مُجَرَّدٍ أَنَّ صَاحِبَهُ لَمْ (يَسْتَعْمِلْهُ لِأَنَّ هَذَا الْحَقَّ لَا يَسْقُطُ بِعَدَمِ الْإِسْتِعْمَالِ); yang maksudnya: "harta yang telah menjadi milik pihak tertentu merupakan miliknya selamanya; pemiliknya tetap sebagai pemilik benda tersebut selama kepemilikannya tetap melekat; adapun jika kepemilikannya telah berpindah kepada pihak lain, maka pihak (lain) tersebut juga merupakan pemilik yang abadi; dengan ketentuan ini, kepemilikan atas suatu benda tidak berakhir karena benda tersebut tidak digunakan; yaitu pihak lain tidak berhak melakukan perbuatan hukum atas benda tersebut semata-mata karena pemiliknya tidak menggunakannya secara langsung; karena ketiadaan penggunaan langsung tidak menggugurkan hak milik.

Kepemilikan penuh atas harta merupakan dasar bagi pemiliknya untuk melakukan perbuatan hukum secara penuh karena: 1) bersifat jami' (yaitu pemilik hak penuh berwenang untuk menggunakan (*isti'mal*), pemanfaatan/eksploitasi (*istighla*), dan perbuatan hukum lainnya (*tasharruf*), baik yang bersifat *qawli* (*tasharruf-qawli*) maupun yang bersifat tindakan (*tasharruf-fi'li*); 2) bersifat mani' (yaitu selain pemilik penuh dilarang menjadi pemilik dari harta yang sudah dimiliki secara penuh, karenanya pihak lain tidak boleh menggunakan, mengeksploitasi, dan/atau perbuatan hukum (*tasharruf*) atasnya); 3)

bersifat *da'im* (yaitu kepemilikan penuh atas suatu harta bersifat abadi [tidak terbatas waktu] dan tidak dapat dipindahkan dan atau dijatuhkan (*isqath*) kecuali dengan cara-cara yang sesuai dengan aturan syariah.²²

Selain kepemilikan penuh (*milk al-tamm*) dikenal kepemilikan tidak penuh (*milk al-naqish*); yang dimaksud kepemilikan tidak penuh adalah (مَا يَبُتُّ لِلْإِنْسَانِ مِنْ تَمْلِكِ الْعَيْنِ دُونَ الْمُنْفَعَةِ أَوْ تَمْلِكِ الْمُنْفَعَةِ دُونَ الْعَيْنِ); yang maksudnya: "(kepemilikan tidak penuh adalah) kepemilikan harta yang tidak mencakup fisik dan manfaatnya; yakni pemilik terhadap benda-fisiknya tapi tidak menjadi pemilik terhadap manfaatnya, dan bukan pemilik terhadap benda-fisiknya tapi menjadi pemilik terhadap manfaatnya." Dengan demikian, kepemilikan tidak penuh terjadi karena dua kondisi: pertama, *milk al-raqabah duna al-manfa'ah* (pemilik terhadap hartanya tanpa menjadi pemilik terhadap manfaatnya); di antaranya izin dari pemilik kepada pihak lain untuk tinggal di rumahnya, atau eksploitasi tanah miliknya; dan kedua, *milk al-manfa'ah duna al-raqabah* (pemilik terhadap manfaatnya tanpa menjadi pemilik terhadap manfaatnya); baik karena perbuatan hukum yang bersifat kontraktual (bisnis dan sosial) maupun yang bersifat *ibahah/idzn*.

1. Akad mu'amalat maliyyah yang bersifat memperjualbelikan manfaat adalah akad ijarah; harta yang disewakan (*mahall al-mafa'ah*) merupakan milik *mu'jir* (pihak yang menyewakan) sedangkan manfaatnya merupakan milik *musta'jir* (pihak penyewa);
2. Akad mu'amalat maliyyah yang bersifat menghibahkan manfaat (*hibbah al-manafi'*) adalah *i'arah/'ariyyah*, yakni pinjam pakai; yakni harta yang dipinjamkan merupakan milik *mu'ir* (pihak yang meminjamkan) dan manfaatnya milik *musta'ir* (pihak yang meminjam);
3. Akad mu'amalat maliyyah yang bersifat *taba'iyyah* (akad ikutan [*accessoir*]) dalam rangka menambah keyakinan (*tawtsiqat*), yaitu

²²Labidh Bubakr, *al-Tasharruf fi al-Mal al-Sya'i Syuyu'[an] Ikhtiyar[an] Dirasah Muqaranah bain al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Madani* (al-Jaza'ir: Jami'ah Wahran 01. 2015), hlm. 24-25.

penjaminan yang berupa agunan (*rahn*), harta yang dijadikan agunan (*marhun*) merupakan milik *rahin* (pihak yang mengagunkan) tapi dikuasai oleh pihak yang menerima agunan (*murtahin*). Dalam hal ini, *rahin* menjadi pemilik yang tidak penuh karena tidak dapat memanfaatkan harta miliknya kecuali rahn dilakukan dengan sekema *rahn-tasjili* (*fiducia*).²³

4. hak yang melakat pada harta yang dimiliki pihak tertentu; di antaranya hak *irtifaq*, hak *syurb*, hak *murur*, dan hak *majra*.²⁴

Ketentuan dalam ilmu syariah bahwa siapa saja yang memiliki harta secara fisik pasti yang bersangkutan juga pemilik terhadap manfaatnya. Akan tetapi, dalam syariah juga terdapat ketentuan yang memungkinkan pihak (subyek hukum) merupakan pemilik harta secara fisiknya, tapi tidak menjadi pemilik terhadap manfaatnya, dan sebaliknya.

²³Fatwa DSN-MUI Nomor 25 Tahun 2002 tentang Rahn; dan Fatwa DSN-MUI Nomor 68 Tahun 2008 tentang Rahn Tasjily.

²⁴Labidh Bubakr, *al-Tasharruf fi al-Mal al-Sya'i Syyu'[an] Ikhtiyar[an] Dirasah Muqaranah bain al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Madani* (al-Jaza'ir: Jami'ah Wahran 01. 2015), hlm. 26-27. Di antara hak alam (lingkungan) adalah *haqq al-syurb* dan *haqq al-masil*; rinciannya adalah:

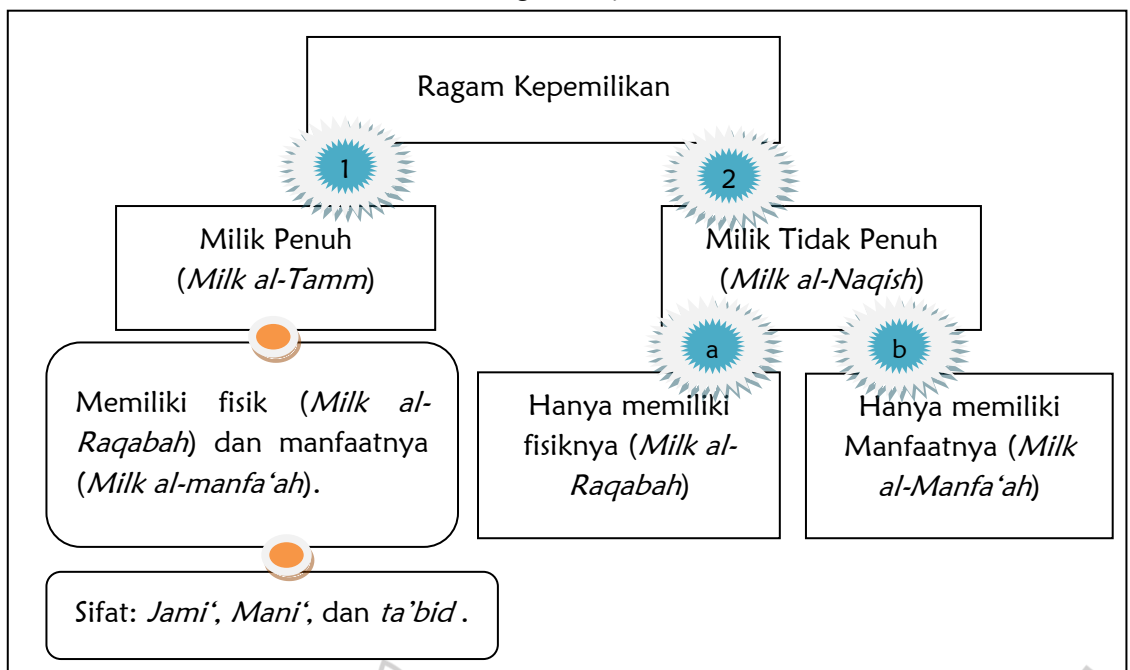
- a. *haqq al-syurb/haqq al-majra* (hak mendapatkan air); hak yang melekat pada tanah untuk mendapatkan air agar tumbuhan dan tanaman di atasnya berkembang; dan jika air yang diperlukan itu dapat diperoleh setelah melewati tanah milik orang lain, maka pemilik tanah yang tanahnya dilewati air tersebut tidak boleh menolaknya; dan
- b. *haqq al-masil* (hak mengalirkan air); hak yang melekat pada tanah untuk membuang air karena air yang dibutuhkan berlebih; dan jika air yang akan dibuang harus melewati tanah milik orang lain, maka pemilik tanah yang dilewati air tersebut tidak boleh menolaknya;
- c. hak *irtifaq*; yaitu hak untuk mendapatkan air dari fasilitas umum (misalnya sungai) untuk mengairi tanah (*ardh*) agar tumbuh tanaman di atasnya.

Lihat Muhammad 'Utsman Syubeir, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2009), hlm. 75.

Dengan melanjutkan pendapat ulama yang disampaikan Muhammad ‘Utsman Syibeir menegaskan bahwa kepemilikan tidak penuh terjadi dalam hal terjadi kondisi berikut:

1. memiliki harta dari segi fisik (*‘ain*) atau hukumnya (untuk hak yang dipersamakan dengan benda) tapi tidak memiliki manfaatnya dan tidak memiliki kewenangan untuk *tasharruf* terhadap benda miliknya secara fisik;
2. memiliki manfaat harta tapi tidak memiliki benda dari segi fisik (*‘ain*) atau hukumnya (untuk hak yang dipersamakan dengan benda) dan tidak memiliki kewenangan untuk *tasharruf* terhadap harta miliknya secara fisik;
3. memiliki hak *tasharruf* terhadap harta miliknya tapi tidak memiliki harta dari segi fisik (*‘ain*) atau hukumnya (untuk hak yang dipersamakan dengan benda) dan tidak memiliki manfaat dari harta miliknya. Dalam rangka memudahkan pemahamannya, kiranya layak untuk disederhanakan pada gambar berikut.

Gambar 4: Ragam Kepemilikan



Pembagian kepemilikan menjadi kepemilikan penuh dan tidak penuh tidak lepas dari diskusi ulama terkait kehartaan suatu benda (*maliyyah al-'ain*); yaitu ketentuan syariah yang ditetapkan ulama yang menyatakan bahwa manfaat merupakan unsur utama dalam harta; suatu benda termasuk harta (*mal*) jika benda tersebut boleh dimanfaatkan dan/atau diambil manfaatnya berdasarkan ketentuan syariah (*ma yubah intifa' syar'an*). Oleh karena itu, dalam fikih mu'amalat maliyyah juga dibahas mengenai cara memanfaatkan (*thariq al-intifa'*) dan/atau mengambil manfaat suatu benda berdasarkan kebiasaan yang berlaku dan dianggap baik oleh masyarakat (*'urf*).

Benda secara fisik dan manfaatnya tidak dapat dipisahkan, namun dapat dibedakan. Dalam hal harta diperjual-belikan, maka yang menjadi *mabi'* (*mahall al-'aqd*) adalah benda secara fisik termasuk manfaatnya; sedangkan dalam hal harta disewakan (dengan akad ijarah), maka yang ditansaksikan hanya manfaatnya; sementara benda-fisiknya tidak ditransaksikan dalam akad ijarah.

D. Ketentaun *Amwal-Mubahat*

Ketentuan mengenai *mal al-musya'* bersinggungan dengan ketentuan harta-*mubahat* (*mal-mubahat*) atau disebut dengan nama harta milik publik (*al-milkiyyah al-'ammah*) atau milik-*jama'ah* (*al-milkiyyah al-jama'iyah*), dan *amwal-mubahat*.

Amwal-mubahat merupakan istilah yang digunakan ulama terkait benda yang disukai manusia dan boleh dimanfaatkan secara syariah dalam kondisi normal (leluasa) tapi tidak ada pemiliknya. Kata *mubahat* berasal dari kata *abaha* (yang secara bahasa berarti boleh [*yubah* berarti dibolehkan]) dan bentuk kata bendanya adalah *mubah* (biasanya diterjemahkan menjadi boleh [atau dibolehkan]) yang secara harfiah dianggap sama dengan kata *idzn* yang secara harfiah berarti idzin; dibolehkan berarti diidzinkan; karena benda yang belum ada pemiliknya boleh atau diidzinkan untuk dimiliki pihak lain dengan cara-cara yang dibenarkan berdasarkan ketentuan syariah; oleh karena itu,

arti *mubah/mubahat* (*amwal-mubahat*) secara terminologis adalah benda yang belum dimiliki pihak tertentu (*al-mal al-ladzi lam yadkhul fi milk insan*); di antaranya adalah tanah terlantar (*ardh-mawat*), hewan di hutan (*shayd al-barr*), hewan di sungai/laut (*shayd al-bahr*), air di sumbernya (*ma' fi manabi'ih*), harta karun (*kunuz*), barang tambang (*ma'adin*), dan kayu (*hathab*) yang tumbuh di hutan.²⁵

Benda-*mubahat* diidzinkan dan/atau dibolehkan menjadi milik orang-perorang (*milk-fardiyyah*) dan milik bersama (*milk-musytarak*) dengan cara penguasaan (*ihraz*) dan/atau melakukan eksploitasi (*badzl al-juhd*) dan penguasaan yang bersifat terus-menerus (*istimrar*). Pada bagian berikut dijelaskan secara rinci terkait ragam benda-*mubahat* berikut cara-cara memilikinya berdasarkan ketentuan syariah.

1. Air (*ma'*, *muh* [bentuk tunggal] dan *amwah*, *miyah* [bentuk jamak]); dalam hadits riwayat Imam Abu Dawud (nomor 3477) dan Ibn Majah (nomor 2472) disampaikan bahwa Rasul SAW bersabda (النَّاسُ شُرَكَاءُ فِي ثَلَاثِ الْكَلَاءِ وَ الْمَاءُ وَ النَّارُ); yang artinya, “manusia bersyirkah (menjadi pemilik bersama) terhadap rumput, air, dan api.” Hadits ini selaras dengan firman Allah SWT sebagaimana terdapat dalam QS al-Baqarah (2): 29, dan QS al-Anfal (8): 11.

Air yang menjadi *mal al-mubahat* dimaksud dalam hadits tersebut adalah air di mata air, sungai, solokan, dan laut sebelum dikuasai pihak tertentu dengan cara *ihraz* (pengambilan, pelatakan, dan penguasaan); dalam hal air di mata air, sungai, solokan, dan laut diambil dan dikuasai dengan cara disimpan di wadah tertentu (tangki misalnya), maka air tersebut menjadi pihak yang mengambil, menyimpan dan menguasainya. Dalam hal pihak tertentu menguasai air melebihi kebutuhannya, pihak lain tidak boleh dilarang untuk mengambilnya sekedar untuk memenuhi kebutuhan dasar (misal:

²⁵Muhammad 'Utsman Syubeir, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa'is. 2009), hlm. 129.

minum) guna menghindar dari kerusakan (misal: mati karena kehausan).²⁶

2. Rumput (*al-kala*) secara harfiah berarti al-‘asyb (*ilalang*) dan rumput (*al-hasyisy*); adapun yang dimaksud rumput yang menjadi harta-*mubahat* adalah rumput dan/atau ilalang yang tumbuh pada tanah tanpa pemilik tanpa ditanam dan/atau penaburan benih. Sedangkan rumput dan ilalang yang tumbuh alami di atas tanah yang dimiliki pihak tertentu, ulama berbeda pendapat terkait kepemilikan rumput tersebut; yaitu:
 - a. Ulama Hanafiah dan Imam Ahmad (menurut satu riwayat) berpendapat bahwa rumput yang tumbuh di atas tanah yang dimiliki tertentu, termasuk harta-*mubahat*; pemilik tanah tidak dapat menjadi pemilik atas rumput yang tumbuh di atas tanahnya kecuali pemilik tanah melarang pihak lain untuk memasuki tanah miliknya;
 - b. Ulama Syafi’iyyah dan Imam Ahmad (menurut satu riwayat lain) rumput yang tumbuh di atas tanah yang dimiliki tertentu, tidak termasuk harta-*mubahat*; rumput tersebut merupakan milik pemilik tanah; karena yang dimaksud rumput dalam hadits riwayat Imam Abu Daud adalah rumput yang tumbuh alami di atas tanah tanpa pemilik, seperti padang rumput tanpa pemilik; dan
 - c. Ulama Malikiah membedakan tanah yang menjadi tempat tumbuh rumput yang ada pemiliknya dibedakan menjadi dua: 1) tanah-milik yang dipagar; dan 2) tanah-milik tanpa pagar. Rumput yang tumbuh di atas milik pihak tertentu yang dipagar, termasuk harta yang menjadi milik pemilik lahan; sedangkan rumput yang tumbuh di atas milik pihak tertentu tanpa dipagar,

²⁶Muhammad ‘Utsman Syubeir, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu‘amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa’is. 2009), hlm. 130.

termasuk harta-mubahat; karena membuat pagar (*ihathah*) merupakan bagian dari penguasaan (*ihraz*).²⁷

E. Pengertian dan Ketentuan Harta Bersama

Penjelasan mengenai konsep kepemilikan secara implisit menunjukkan keterkaitan antara kepemilikan dengan kewenangan (*wilayah*) dan/atau hak. Penjelasan kepemilikan penuh (*milk al-tamm*) dan kepemilikan tidak penuh (*milk al-naqish*) pada dasarnya berhubungan dengan kewenangan atau hak pemilik untuk melakukan perbuatan hukum terhadap harta miliknya.

Di samping membedakan kepemilikan menjadi kepemilikan-penuh (*milk al-tamm*) dan kepemilikan tidak penuh (*milk al-naqish*), ulama membedakan kepemilikan menjadi kepemilikan-umum (*milkiyyah-‘ammah* [*milkiyyah-jama’iyyah*]) dan kepemilikan-khusus (*milkiyyah-khashshah*). Kepemilikan-khusus lalu dibedakan menjadi dua; yaitu kepemilikan-khusus-perorangan (*milkiyyah khashshah mustaqillah*) dan kepemilikan-khusus-bersama (*milkiyyah-khashshah musytarakah* [atau *milkiyyah-khashshah isytirak*]).²⁸

Istilah lain juga dikenalkan oleh Labidh Bawbakr; kepemilikan suatu benda dari segi jumlah pemilik dapat dibedakan menjadi dua; yaitu benda yang dimiliki oleh orang-perorang (*milk-munfarid*); dan benda yang dimiliki oleh banyak pihak (*milk-muta’addid*); harta yang menjadi milik perorangan disebut dengan nama *mal-mamluk*; sedangkan harta yang menjadi milik bersama disebut dengan nama *mal-musya’*.²⁹

²⁷Muhammad ‘Utsman Syubeir, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu‘amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa’is. 2009), hlm. 131.

²⁸Muhammad ‘Utsman Syubeir, *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu‘amalat al-Maliyyah* (Yordan: Dar al-Nafa’is. 2009), hlm. 125-127.

²⁹Labidh Bubakr, *al-Tasharruf fi al-Mal al-Sya’i Syyu’[an] Ikhtiyar[an] Dirasah Muqaranah bain al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Madani* (al-Jaza’ir: Jami’ah Wahran 01. 2015), hlm. 27-28.

1. Pengertian *al-Mal al-Musyarak*

Al-Mal al-Musyarak adalah harta yang dimiliki oleh sejumlah pihak secara bersama; masing-masing pihak memilikinya secara proporsional yang diketahui kuantitasnya, baik menggunakan angka relatif (misalnya setengah, seperempat, seperdelapan, seperenambelas, dan seterusnya) atau menggunakan angka absolut (misalnya A membeli tanah seluas 100 M² dari tanah yang bersertifikat nomor XXX seluas 500 M²; maka A hanya memiliki 100 M² dari tanah seluas 500 M², atau 20%).³⁰

Musya'/Syuyu' berasal dari *sya'a* (kata kerja dalam bentuk lampau/*past tense*) yang secara harfiah berarti campur (*ikhtilath/isytirak*), tertumbuk (*imtiza*), dan bagian (*nashib/sahm/juz*). Di samping itu, lawan kata *syuyu'* adalah *qismah/maqsum* yang secara harfiah berarti terbagi (terutama terbagi secara fisik), maka di antara arti *musya'* secara harfiah adalah tidak terbagi (*ghair al-maqsum*).³¹

Arti *musya'* juga dianggap berhubungan dengan arti *zhuhur*, *intisyar*, dan *tafarruq* karena terkait dengan cara menjelaskan arti *musya'* dari segi lawan kata. Arti *zhuhur* secara harfiah adalah jelas, dan terang; kata *musya'* merupakan kebalikan dari kata *zhuhur*; maka arti *musya'* secara harfiah adalah tidak jelas dan tidak terang. Arti *intisyar* secara harfiah adalah tersebar dan tersiar; maka arti *musya'* secara harfiah adalah tidak tersebar (karena tidak terbagi [*'adam al-qismah*]); dan arti *tafarruq* secara harfiah adalah terpecah atau berbeda; maka arti *musya'* secara harfiah adalah menyatu atau tidak terpecah (*'adam al-tafarruq*) atau tidak berbeda (*'adam al-tamyiz*).³²

³⁰Labidh Bubakr, *al-Tasharruf fi al-Mal al-Sya'i Syyu'[an] Ikhtiyar[an] Dirasah Muqaranah bain al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Madani* (al-Jaza'ir: Jami'ah Wahran 01. 2015), hlm. 28-29.

³¹Labidh Bubakr, *al-Tasharruf fi al-Mal al-Sya'i Syyu'[an] Ikhtiyar[an] Dirasah Muqaranah bain al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Madani* (al-Jaza'ir: Jami'ah Wahran 01. 2015), hlm. 30.

³²Labidh Bubakr, *al-Tasharruf fi al-Mal al-Sya'i Syyu'[an] Ikhtiyar[an] Dirasah Muqaranah bain al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Madani* (al-Jaza'ir: Jami'ah Wahran 01. 2015), hlm. 31.

Arti *syuyu'* atau *musya'* secara istilah sebagaimana dijelaskan Ibn Mazah al-Hanafi adalah sesuatu yang tercampur dengan yang lain (*ma yakun mukhtalith[an] bi ghairih*). Dalam *Majallat al-Ahkam al-'Adliyya* (pasal 183) dijelaskan bahwa yang dimaksud *musya'* adalah sesuatu yang meliputi bagian-bagian tertentu (*ma yahtawi 'ala hishshash sya'i'ah*); dan dalam *Majallat al-Ahkam al-'Adliyya* (pasal 139) dijelaskan bahwa yang dimaksud *musya'* adalah porsi tertentu/bagian tertentu dari harta yang bersifat *musytarak* (*al-sahm al-sari ila kull juz' min ajza' al-mal al-musytarak*).³³ Setelah diketahui arti *syuyu'* atau *musya'* secara harfiah, pengertian *musya'* secara terminologis digabungkan dengan diksi kepemilikan (*milkiyyah*), maka *mal al-musya'* berkaitan dengan kepemilikan *musya'* (*milk al-musya'*), ulama menjelaskan bahaw:

- a. Mushthafa al-Zarqa dalam *al-Madkhal al-Fiqhi al-'Amm* (1: 262) menjelaskan bahwa (الْمِلْكُ الشَّائِعُ أَوْ الْمَشَاعُ هُوَ الْمِلْكُ الْمُتَعَلِّقُ بِجُزْءٍ نِسْبِيٍّ غَيْرِ مُعَيَّنٍ مِنْ مَجْمُوعٍ) (السَّيِّءُ مَهْمَا كَانَ ذَلِكَ الْجُزْءُ كَبِيرًا أَوْ صَغِيرًا); yang maksudnya, “kepemilikan-bersama adalah kepemilikan (masing-masing pihak secara) proporsional tanpa tentu batas-batas fisiknya dari harta yang terkumpul baik porsi besar maupun porsi kecil;”³⁴ dan
- b. Dalam pasal 138 *Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah* dijelaskan bahwa yang dimaksud *mal al-musya'* adalah (الْمَشَاعُ هُوَ مَا يَحْتَوِي عَلَى حَصَصٍ شَائِعَةٍ); yang maksudnya “(harta-*musya'* adalah) sesuatu yang terdiri atas porsi-porsi kepemilikan;” dalam pasal 139 *Majallat al-Ahkam al-'Adliyyah* dijelaskan bahwa yang dimaksud porsi kepemilikan (*hishshah-sya'i'ah*) adalah (الْحَصَصَةُ الشَّائِعَةُ هِيَ السَّهْمُ السَّارِي إِلَى كُلِّ جُزْءٍ مِنْ أَجْزَاءِ الْمَالِ) (الْمَشْتَرِكِ); yang maksudnya, “(porsi kepemilikan adalah) porsi

³³Shalih Ibn Muhammad Ibn Sulaiman al-Sulthan, *Ahkam al-Musya'* +++++;

³⁴Labidh Bubakr, *al-Tasharruf fi al-Mal al-Sya'i Syyu'[an] Ikhtiyar[an] Dirasah Muqaranah bain al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Madani* (al-Jaza'ir: Jami'ah Wahran 01. 2015), hlm. 32.

kepemilikan yang berpengaruh terhadap seluruh porsi dari porsi-porsi harta bersama.”³⁵

Catatan untuk Fatwa:

- a. *Al-Mal al-Musyarak* adalah harta yang jelas kuantitas atau kualitasnya yang dimiliki banyak pihak, tanpa jelas batas-batas kepemilikannya secara fisik;
- b. *Al-Mal al-Musya'* adalah porsi kepemilikan masing-masing pihak dalam *mal musyarak* yang tidak jelas batas-batas kepemilikannya secara fisik;
- c. *Al-Mal al-Ifraz* adalah porsi kepemilikan masing-masing pihak dalam *mal isytirak* yang jelas batas-batas kepemilikannya secara fisik karena telah dibagi secara dipecah/*splitting* (*qismah*);
- d. *Qismah* adalah akad pembagian *al-mal al-musyarak* (yang termasuk *qabil li al-qismah*) secara fisik sehingga jelas batas-batas dan ukuran harta yang menjadi milik masing-masing pihak; dan
- e. *Muhaya'ah* adalah akad pembagian manfaat *al-mal al-musyarak* karena *al-mal al-musyarak* tidak dapat dibagi secara fisik (*ghair qabil li al-qismah*); sehingga tidak jelas batas-batas harta secara fisik yang menjadi milik masing-masing pihak;

2. Pembagian Manfaat *Mal al-Musya'* dan *Mal al-Ifraz*

Musya' dan *Ifraz* merupakan dua diksi yang menunjukkan sifat harta. Harta dalam fikih mu'amalat maliyyah dibedakan menjadi dua; yaitu:

- a. Harta yang dapat dipecah (*splitting* [*qabil li al-qismah*]); yaitu harta yang dapat dibagi-bagi secara fisik. Di antara harta tidak bergerak (*mal al-'iqqar*) adalah tanah; tanah dapat diukur panjang dan lebarnya sehingga dapat diketahui luasnya (misalnya tanah yang panjangnya 200 M dan lebarnya 200 M, luasnya adalah 20.000 M²

³⁵Labidh Bubakr, *al-Tasharruf fi al-Mal al-Sya'i Syyu'[an] Ikhtiyar[an] Dirasah Muqaranah bain al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Madani* (al-Jaza'ir: Jami'ah Wahran 01. 2015), hlm. 32.

(2 Hektar). Harta bersama mungkin dibagi secara fisik dan juga mungkin tidak dibagi secara fisik; misal:

- 1) dalam hal tanah seluas 2 H dimiliki oleh 3 orang karena sebab hukum tertentu (misalnya warisan; yaitu harta peninggalan setelah dikurangi kewajiban membayar utang yang meninggal dan penunaian wasiatnya), maka tanah 2 H tersebut merupakan tanah milik bersama (*mal al-isytirak*). Kemudian 3 orang pemilik bersepakat untuk menjualnya kepada pihak lain dan disepakati bahwa yang diterima oleh masing-masing ahli waris adalah nilai atau harganya (biasanya uang), maka dari segi penjual, penjualan tersebut termasuk *bai' al-isytirak*. Namun dari segi pembeli belum tentu disebut *bai' al-isytirak*. Dalam hal pembeli hanya satu pihak, maka obyek jual-beli bagi pembeli adalah 2 H tanah (menjadi milik pembeli secara orang perorang [tidak termasuk *mal al-isytirak*]); namun dalam hal pembeli lebih dari 1 orang, maka 2 H tanah merupakan milik bersama para pembeli; maka dari segi pembeli, jual-beli tersebut termasuk *bai' al-isytirak*, dan 2 H tanah yang dibelinya disebut *mal al-isytirak*.
 - 2) Dalam hal tanah 2 H milik 3 orang yang diterima karena sebagai ahli waris; (2 orang ahli waris adalah anak perempuan, dan 1 orang lagi anak laki-laki); maka berdasarkan ketentuan *fara'idh*, hak masing-masing anak perempuan adalah tanah seluas 5.000 M²; sedangkan tanah menjadi hak anak laki-laki adalah 1 H. Kemudian mereka bersepakat membaginya secara fisik (*qismah*), maka 2 H tanah setelah dibagi bukan lagi *mal al-isytirak*, tetapi *mal al-ifraz*, yaitu harta yang telah dibagi-bagi secara fisik sesuai dengan porsinya masing-masing.
- b. Harta yang tidak dapat dibagi secara fisik (*mal ghair qabil li al-qismah*); yaitu harta yang jika dibagi secara fisik akan berkurang atau bahkan akan hilang kualitas manfaatnya. Di antara benda bergerak (*mal al-manqul* [*ghair al-'iqqar*]) adalah kendaraan roda empat (sering disebut mobil). Dalam hal 3 ahli waris (2 anak perempuan,

dan 1 anak laki-laki) menerima harta waris hanya kendaraan roda empat (yang nilainya 1 M), maka kendaraan roda empat tersebut tidak dapat dibagi sebagaimana tanah; jika kendaraan tersebut dibagi secara fisik, maka rusaklah nilai dan manfaatnya, maka kendaraan roda empat secara fikih disebut *mal ghair qabil li al-qismah*. Oleh karena itu, dikenal istilah lain dalam pemnafaatan harta bersama (*mal al-musya'*) yang tidak dapat dibagi secara fisik, yaitu *muhaya'ah*.

Muhaya'ah pada hakikatnya adalah cara pembagian manfaat benda milik bersama berdasarkan kesepakatan. Dalam hal kendaraan roda empat dimiliki oleh tiga orang (sebagi ahli waris: 2 anak perempuan, dan 1 anak laki-laki), maka anak laki-laki berhak setengah dari harta peninggalan, dan masing-masing anak perempuan berhak mendapatkan seperempatnya. Dengan porsi tersebut, boleh bersepakat bahwa periode (*muddah*) pemanfaatan kendaraan roda empat disepakati adalah setiap 1 (satu) tahun; maka anak laki-laki dapat menerima manfaatnya selama 6 (enam) bulan; dan masing-masing anak perempuan berhak menerima manfaatnya selama 3 bulan.

Pembagian manfaat benda yang demikian dalam sejarah adalah kasus sumur Raumah; sebagaimana dijelaskan Ibn 'Abd al-Barr bahwa setengah sumur Raumah adalah milik 'Utsman Ibn 'Affan, dan setengahnya lagi milik Yahudi Madinah; disepakati bahwa kepemilikan manfaat sumur Raumah adalah bergantian (1 hari untuk 'Utsman, dan 1 hari berikutnya untuk Yahudi); umat Islam boleh mengambil air sumur Raumah pada saat manfaat sumur tersebut adalah milik 'Utsman Ibn 'Affan. Dengan demikian, sebelum sumur Raumah sepenuhnya menjadi milik 'Utsman karena pembelian, maka sumur Raumah adalah *mal al-musya'* dan dimiliki secara bersama (disebut *milik al-musya'*); namun sumur tersebut menjadi *mal al-ifraz* pada saat sumur tersebut sepenuhnya menjadi milik 'Utsman Ibn 'Affan.

Guna mendalami kriteria dan/atau ketentuan kepemilikan bersama (*al-milkiyyah al-sya'i'ah/al-musya'*), ulama menjelaskan dua sub penjelasan berikut:³⁶

1. Kepemilikan bersama (*milkiyyah-sya'i'ah*) dan kepemilikan teridentifikasi (*milkiyyah-mufarrazah*); kepemilikan bersama yang dimaksud sebagai terjemahan dari *milkiyyah-sya'i'ah* adalah bahwa dua pihak atau lebih (*malik-muta'addid*) menjadi pemilik atas barang tertentu yang diketahui porsi kepemilikan (*hishshah/sahm*) masing-masing pemilik misalnya setengan, sepertiga, seperempat dan yang lainnya (diketahui secara *ma'nawi*, tapi tidak diketahui secara materi [*madiyah*]) sehingga tidak diketahui batas-batasnya secara fisik. Misalnya, tanah dan bangunan dimiliki dua pihak, masing-masing pihak menjadi pemilik atas keseluruhan harta serta bagian-bagiannya; sedangkan kepemilikan teridentifikasi (*milkiyyah-mufarrazah*) adalah benda tertentu dimiliki oleh pihak tertentu yang jelas batas-batas fisiknya. Misalnya, tanah dan bangunan dimiliki dua pihak; pihak yang satu menjadi pemilik atas tanah dan bangunan bagian kiri, sedangkan pihak yang satu lagi menjadi pemilik atas tanah dan bangunan bagian kanan; dan
2. Kewenangan pemilik atas *mal al-musya'* bersifat terbatas (*sulthah-dhayyiqah*) baik kewenangan untuk menggunakan (*isti'mal*), memanfaatkan/eksploitasi (*istighlal*), maupun kewenangan untuk melakukan perbuatan hukum lainnya (*tasharruf*), baik yang bersifat *qawli* (*tasharruf-qawli*) maupun yang bersifat tindakan (*tasharruf-fi'li*) karena terikat dengan kewenangan pihak pemilik lainnya; sedangkan pemilik atas aset yang teridentifikasi (*milkiyyah-mufarrazah*) bersifat mutlak dan hanya dibatasi oleh kemashlahatan umum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

³⁶Labidh Bubakr, *al-Tasharruf fi al-Mal al-Sya'i Syuyu'[an] Ikhtiyar[an] Dirasah Muqaranah bain al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Madani* (al-Jaza'ir: Jami'ah Wahran 01. 2015), hlm. 34-35.

F. Lingkup Perbuatan Hukum Terhadap *Mal al-Musya'*

Mal-musya' dapat dijadikan obyek perbuatan hukum termasuk akad dan iqrar dalam fikih mu'amalat maliyyah dan fikih ibadah. Shalih Ibn Muhammad Ibn Sulaiman al-Sulthan menyampaikan bahwa:³⁷

1. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek zakat;
2. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek *hadyu* dan *udhhiyyah*;
3. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek akad jual-beli (dikenal dengan istilah *bai' al-musya'*), baik secara keseluruhan (*bai' al-musya' kami[an]*) maupun bagiannya (*bai' juz'i al-musya'*);
4. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek akad *rahn* (dikenal dengan istilah *rahn al-musya'*), baik secara keseluruhan (*rahn al-musya' kami[an]*) maupun bagiannya (*rahn juz'i al-musya'*);
5. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek *shul* (dikenal dengan istilah *shulh 'an al-musya'* dan *shulh bi al-musya'*);
6. *Mal al-musya'* dalam kongsi usaha (musyarakah dan mudharabah) dibahas dan ditetapkan terkait *ikhtilath* (percampuran) harta yang dijadikan modal usaha (*ra's al-mal*) dari masing-masing mitra, pembagian keuntungan secara proporsional, dan pembebanan rugi secara proporsional;
7. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek akad sewa (*ijarah* dan dikenal dengan istilah *ijarat al-musya'*) baik sewa dari satu mitra dengan mitra lainnya (*ijarat al-musya' baina al-syaraka*), para mitra menyewakannya kepada pihak lain (*ijarat al-syarikain li al-musya'*), satu mitra menyewakan porsi hartanya kepada mitra lainnya (*ijarah ahad al-syarikain nashibih li syarikih*), dan satu mitra menyewakan porsi hartanya kepada selain mitra (*ijarah ahad al-syarikain nashibih li ajnabiyy*);
8. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek akad *i'arah* (dikenal dengan *i'arah al-musya'*), baik para pemilik bersama (syarik) terhadap

³⁷Shalih Ibn Muhammad Ibn Sulaiman Ibn Sulthan, *Ahkam al-Musya' fi al-Fiqh al-Islami* (KSA: Jami'ah al-Imam Muhammad Ibn Su'ud al-Islamiyyah. 2002), vol. I.

seluruh harta bersama kepada pihak lain (*i'arah al-syarikain li al-musya'*), di antara mitra meminjamkan porsi miliknya kepada mitra lainnya atau kepada selain mitra (*i'arah ahad al-syuraka' li nashibih min al-musya'*), di antara yang bermitra meminjamkan harta bersama secara keseluruhan (*i'arah ahad al-syuraka' li jami' al-musya'*);

9. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek akad *syuf'ah*;
10. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek akad *wadi'ah*;
11. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek akad *hibah*;
12. *Mal al-musya'* dapat disedekahkan;
13. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek wakaf;
14. *Mal al-musya'* dapat dijadikan obyek wasiat; dan
15. *Mal al-musya'* dapat dijadikan mahar dalam akad nikah.

G. Kriteria *Mabi'* dalam Jual-Beli

Di antara perbuatan hukum (*tasharruf*) yang terkait dengan harta adalah akad jual-beli (*bai'*). Akad jual-beli adalah akad antara penjual dan pembeli yang terdiri atas *ijab* (dari penjual) dan *qabul* (dari pembeli) yang mempertukarkan *mabi'* (apa yang dijual) dan *tsaman* (harga) yang dibayar dan/atau diserahkan sesuai kesepakatan.

Jual-beli harta secara *musya'* dibahas dan merupakan bagian dari pembahasan mengenai 7 (tujuh) syarat *mabi'* (harta yang dijual) kecuali yang ditentukan lain dalam syariah; yaitu:³⁸

1. *mabi'* harus benda yang termasuk harta;
2. *mabi'* harus benda yang bernilai (*mutaqawwam*);
3. *mabi'* harus ada (wujud) pada saat akad jual-beli dilakukan;
4. *mabi'* harus benda yang dapat dimiliki dan menjadi milik penjual pada saat akad jual-beli dilakukan;

³⁸Muhammad Taqiy al-'Utsmani, *Fiqh al-Buyu' 'ala al-Madzahib al-Arba'ah ma'a Tathbiqatih al-Mu'ashirah Muqaran[an] bi al-Qawanin al-Wadh'iyah* (Pakistan: Maktabah Ma'arif al-Qur'an. 2015), hlm. 261-417.

5. *mabi'* harus benda yang dapat diserahkan-terimakan (*maqdur al-taslim*) pada saat akad jual-beli dilakukan;
6. *mabi'* harus diketahui kuantitas dan/atau kualitasnya (*ma'lum* [tidak *gharar-fahisy*]); dan
7. *mabi'* harus dikuasai oleh penjual (*qabdh/ihraz*) pada saat akad jual-beli dilakukan.

H. *Gharar* dan *Ma'lum* dalam *Mal al-Musya'*

Bai' al-musya' merupakan bagian dari syarat keenam; yaitu *mabi'* harus diketahui kuantitas dan/atau kualitasnya (*ma'lum* [tidak *gharar-fahisy*]). Secara tidak langsung, syarat ini terkait dengan ketentuan *gharar*. Dalam *Mi'yar Syar'i* Nomor 31 dijelaskan bahwa *gharar* adalah keadaan aktivitas mu'amalat maliyyah yang salah satu rukun tidak terpenuhi sehingga posisi dari eksistensi akad yang dilakukan berada antara ada (terpenuhi syarat *in'iqad*) dan tidak ada (*'adam*).

Gharar secara umum dibedakan menjadi dua; yaitu *gharar-fahisy* dan *gharir-yasir*. *Gharar* dinyatakan sebagai *gharar-fahisy* jika *gharar* tersebut berpotensi melahirkan perselisihan dan/atau sengketa (*niza'*); dan *gharar* dinyatakan sebagai *gharar-yasir* jika *gharar* tersebut tidak berpotensi melahirkan perselisihan dan/atau sengketa (*niza'*). Ketentuannya adalah bahwa:

1. *gharar* yang menjadi sebab rusak (*fasad*) akad adalah hanya *gharar-fahisy* (*gharar-yasir* tidak menjadi sebab akad yang dilakukan menjadi *fasad*);
2. *gharar-fahisy* menjadi sebab *fasad* akad yang bersifat tijarah baik yang bersifat pertukaran (antara lain akad jual-beli, sewa, dan ju'alah), maupun akad yang bersifat kongsi usaha (musyarakah, mudharabah, muzara'ah, dan mukhabarah); *gharar-fahisy* tidak menjadi sebab *fasad* akad-akad yang bersifat sosial (*tabarru'at*);
3. *gharar* terjadi pada pokok akad (*ashalah*); *gharar-fahisy* tidak menjadi sebab *fasad* akad yang pada obyek ikutan (*taba'iyyah*). Misalnya umat Islam dilarang melakukan jual-beli buah yang belum

layak panen (karena posisi buah yang belum layak panen merupakan obyek pokok [*ashalah*]); namun umat Islam boleh melakukan jual-beli pohon yang buahnya belum layak dipanen (karena yang menjadi obyek pokok [*ashalah*] adalah pohonnya, sementara buah yang belum layak panen termasuk obyek ikutan [*taba'iyah*]); dan

4. tidak ada kondisi yang memaksa (*hajah*) untuk melakukan transaksi yang *gharar* (*gharar-fahisy*); dalam kondisi terpaksa, *gharar-fahisy* tidak menjadi sebab batal akad tijarah yang dilakukan.³⁹

Ketentuan bahwa *mabi'* harus *ma'lum* (tidak *gharar-fahisy*) pada dasarnya merupakan topik utama terkait status hukum jual-beli *musya'*; karena istilah lain yang mirip dengan istilah *musya'* adalah *ikhtilath al-mal* (percampuran harta) sebagai syarat sahnya akad syirkah; yaitu harta yang berasal dari masing-masing mitra (*syarik*) dijadikan *ra's al-mal* yang harus disatukan secara hukum sehingga tidak teridentifikasi secara hukum milik masing-masing mitra secara fisik

1. penafsiran sebagaimana dijelaskan dalam *Majallat al-Ahkam al-'Adliyya* pasal 215 yang menyatakan bahwa (*بَيْعُ حِصَّةٍ شَائِعَةٍ مَعْلُومَةٍ كَالثُلُثِ وَ (الْبَيْعِ وَالْعُشْرِ مِنْ عَقَارٍ مَمْلُوكٍ قَبْلَ الْإِفْرَازِ صَحِيحٌ*); yang maksudnya, “jual-beli porsi kepemilikan yang diketahui kuantitasnya mislanya sepertiga, setengah dan sepersepuluh dari harta tidak bergerak yang dimiliki (pihak tertentu) sebelum dipastikan batas-batasnya (sebelum teridentifikasi secara pasti), adalah sah (hukumnya).” Jadi, yang dimaksud *ma'lum* (jelas) dalam hal ini adalah angka relatif (misalnya sepertiga, setengah, dan sepersepuluh dari bendanya secara fisik) dalam *Majallat al-Ahkam al-'Adliyya*, sepertiga atau setengah dari benda tidak bergerak (*mal-'iqqar*) yang sudah jelas kuantitas, kualitas, atau ukurannya; dan
2. penafsiran sebagaimana fatwa DSN-MUI terkait porsi (*hishshah*) yang ditransaksikan sebagai bagian dari akad Musyarakah Mutanaqishah

³⁹Hai'ah al-Muhasabah wa al-Muraja'ah li al-Mu'assasat al-Maliyyah al-Islamiyyah, *al-Ma'ayyir al-Syar'iyyah* (Bahrain: Hai'ah al-Muhasabah wa al-Muraja'ah li al-Mu'assasat al-Maliyyah al-Islamiyyah. 2009), hlm. 420-421.

(MMQ) dan juga berhubungan dengan jual-beli surat berharga (termasuk Surat Berharga Syariah Negara [SBSN]), yaitu sepertiga, setengah, atau sepersepuluh dari nilai (*qimah*) harta yang dijadikan *underlying* (*ushul al-shukuk*) dalam penerbitannya. Misalnya Negara menerbitkan SBSN dengan menjadikan 10 (sepuluh) tanah dan bangunan milik Negara (dikenal dengan istilah BMN [Barang Milik negara]) dengan nilai 10 (sepuluh) Milyar; setiap unit/*hishshah* bernilai 1 (satu) juta; maka pada saat jual-beli *hishshah* sebanyak 5 (lima) lembar, maka nilainya 5 (lima) juta dari 10 M (bukan dari 10 [sepuluh] bangunan fisiknya).

I. Status Hukum Jual-Beli *Mal al-Musya'*

Empat imam madzhab sependapat bahwa harta yang bersifat *musya'* dapat (boleh) diperjual-belikan baik kepemilikan secara *musya'* atas bangunan, tanah, maupun barang dagangan (*'urudh al-tijarah*)⁴⁰ dengan syarat bahwa jual-beli tersebut tidak memudharatkan pihak atau syarik lain sesuai dengan kaidah *la dharar wa la dhirar*.

Menurut Imam Ibn Taimiah, jual-beli *musya'* boleh dilakukan atas dasar kesepakatan umat Islam sebagaimana didasarkan pada sabda Rasul SAW (أَيُّمَا رَجُلٍ كَانَ لَهُ شَرْكَ فِي أَرْضٍ أَوْ رَيْعَةٍ أَوْ حَائِطٍ فَلَا يَجُزُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَهُ حَتَّى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ); yang maksudnya: “siapa saja yang memiliki barang secara *musya'* baik berupa tanah, rumah, maupun kebun, tidak halal menjualnya kecuali setelah mendapat idzin dari mitranya.” Imam Ibn Taimiah berpendapat bahwa *bai' al-musya'* kepada selain mitra boleh dilakukan dalam hal mendapat idzin dari mitra lainnya.⁴¹

Dengan demikian, pendapat Ibn Taimiah tidak sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam *Majallat al-Ahkam* (pasal 215) yang

⁴⁰Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. XVI, hlm. 290.

⁴¹Taqiy al-Din Ahmad Ibn Taimiah al-Harani, *Majmu' al-Fatawa* (Kairo: Dar al-Hadits. 2006), vol. XV, juz XXIX, hlm. 133-134.

menetapkan bahwa (يَبْعُ حِصَّةَ الْمَعْلُومَةِ الشَّائِعَةِ بِدُونِ إِذْنِ الشَّرِيكَ); yang maksudnya “jual-beli *musya*’ (porsi kepemilikan) yang diketahui kuantitas kepemilikannya tanpa idzin dari mitra lainnya.”⁴²

Al-‘Alamah Khalid Atasi RA menguraikan ketentuan *Majallat al-Ahkam* (pasal 215) dengan menyatakan bahwa ketentuan tersebut tidak bersifat mutlak: 1) dalam hal jual-beli *musya*’ berpotensi memudharatkan mitra lain, maka jual-beli *musya*’ tidak boleh dilakukan kecuali setelah mendapat idzin dari mitra lainnya; dan 2) dalam hal jual-beli *musya*’ tidak berpotensi memudharatkan mitra lain, maka jual-beli *musya*’ boleh dilakukan tanpa idzin dari mitra lainnya. Al-‘Alamah Khalid Atasi RA menegaskan bahwa ‘*illah* atau *manath* hukum dari harus ada atau tidak perlu idzin mitra lain dalam *bai’ al-musya*’ adalah *dharar* (kemudharatan terhadap penjual, pembeli, atau mitra).⁴³

Di samping ketentuan *Majallat al-Ahkam al-‘Adliyya* pasal 215 yang menyatakan bahwa (يَبْعُ حِصَّةَ شَائِعَةٍ مَعْلُومَةٍ كَالثَّلَثِ وَالْبَيْضِ وَالْعُشْرِ مِنْ عَقَارٍ مَمْلُوكٍ قَبْلَ الْإِفْرَازِ) (صَحِيحٌ); yang maksudnya, “jual-beli porsi kepemilikan yang diketahui kuantitasnya mislanya sepertiga, setengah dan sepersepuluh dari harta tidak bergerak yang dimiliki (pihak tertentu) sebelum dipastikan batas-batasnya (sebelum teridentifikasi secara pasti), adalah sah (hukumnya); dan dinyatakan bahwa (يَبْعُ حِصَّةَ الْمَعْلُومَةِ الشَّائِعَةِ بِدُونِ إِذْنِ الشَّرِيكَ); yang artinya, “sah (hukumnya) jual-beli porsi yang jelas ukurannya;” ‘Ali Haidar menjelaskan bahwa pasal tersebut berhubungan dengan ketentuan yang terdapat dalam pasal-pasal lainnya; yaitu:

⁴²Muhammad Taqiy al-‘Utsmani, *Fiqh al-Buyu’ ‘ala al-Madzahib al-Arba’ah ma’a Tathbiqatih al-Mu’ashirah Muqaran[an] bi al-Qawanin al-Wadh’iyyah* (Pakistan: Maktabah Ma’arif al-Qur’an. 2015), hlm. 375-376; ‘Ali Haidar, *Durur al-Hukkam Syarh Majallat al-Ahkam* (Beirut: Dar al-Kutub al-‘Ilmiyyah. 1991), vol. I, hlm. 163-165.

⁴³Muhammad Taqiy al-‘Utsmani, *Fiqh al-Buyu’ ‘ala al-Madzahib al-Arba’ah ma’a Tathbiqatih al-Mu’ashirah Muqaran[an] bi al-Qawanin al-Wadh’iyyah* (Pakistan: Maktabah Ma’arif al-Qur’an. 2015), hlm. 376. Lihat *Syarh Majallah* karya al-‘Alamah Khalid al-Atasi (2: 109).

1. pasal 1071 (يَجُوزُ لِأَحَدِ الشَّرِيكَينِ أَنْ يَتَصَرَّفَ مُسْتَقِلًا فِي الْمِلْكِ الْمُشْتَرَكِ بِإِذْنِ الْآخَرِ لَيْسَ لَا يَجُوزُ لَهُ إِذَا) (يَتَصَرَّفَ تَصَرُّفًا مَضَرًّا بِالشَّرِيكِ); yang maksudnya “di antara pihak yang bersyirkah dibolehkan melakukan perbuatan hukum secara bebas terhadap harta milik bersama atas dasar idzin dari mitra lainnya tapi, syarik (yang memperoleh idzin *tasharruf*) tersebut tidak melakukan perbuatan hukum yang memudharatkan mitra lainnya;”
2. pasal 1072 (لَيْسَ لِأَحَدِ الشَّرِيكَينِ أَنْ يَجْبِرَ الْآخَرَ بِقَوْلِهِ لَهُ : بَعْثِي حَصَّتَكَ أَوْ إِشْرِي حَصَّتِي; غَيْرَ أَنَّهُ إِذَا) (كَانَ الْمِلْكُ الْمُشْتَرَكُ بَيْنَهُمَا قَابِلًا لِلْقِسْمَةِ وَ الشَّرِيكُ لَيْسَ بِغَائِبٍ فَلَهُ أَنْ يَطْلُبَ الْقِسْمَةَ; وَإِنْ كَانَ غَيْرَ قَابِلٍ لِلْقِسْمَةِ فَلَهُ أَنْ يَطْلُبَ الْمُتَيْتَةَ); yang maksudnya “di antara pihak yang bermitra tidak boleh memaksa mitra lainnya dengan mengatakan, juallah kepadaku porsi milikmu, atau belillah porsi milikku; namun dalam harta-bersama dapat dibagi dan mitra lainnya hadir (ada), dia berhak meminta harta-bersama untuk dibagi; dan dalam hal harta-bersama tidak dapat dibagi, maka dia dapat menuntut pembagiannya secara *muhaya'ah*;”
3. pasal 1073 (تُقَسَّمُ حَاصِلَاتُ الْأَمْوَالِ الْمُشْتَرَكَةِ فِي شَرِكَةِ الْمَلِكِ بَيْنَ أَصْحَابِهَا بِنِسْبَةِ خَصَصِهِمْ ؛ فَلِذَلِكَ) (إِذَا شَرَطَ لِأَحَدِ الشَّرَكَاءِ حِصَّةً أَكْثَرَ مِنْ حَصَّتِهِ مِنْ لَبَنِ الْحَيَوَانِ الْمُشْتَرَكِ أَوْ نَتَاجِهِ لَا يَصِحُّ); yang maksudnya “hasil dari harta-bersama dalam syirkah-milik dibagi harus sesuai porsi kepemilikannya; oleh karena, jika disepakati bahwa susu dari hewan atau hasil (lain) dari harta-bersama, maka kesepakatan tersebut tidak sah;”
4. pasal 19 (لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ), yang maksudnya “tidak boleh menyulitkan pihak lain; dan tidak boleh membalas kesulitan dengan kesulitan yang sama.”
5. pasal 24 (إِذَا رَالَ الْمَانِعُ عَادَ الْمُنْعُو), yang maksudnya “jika sebab dilarangnya sesuatu telah hilang, maka yang dilarang kembali (kepada keadaan semula; yaitu boleh).”

Dengan demikian, ketentuan jual-beli *musya'* dapat dikelompokkan menjadi dua: **pertama**, jual-beli *musya'* yang dilakukan sesama mitra (dari mitra [*syarik*] ke mitra [*syarik*] lain); ulama sependapat bahwa jual-beli *musya'* dari *syarik* kepada *syarik* lain adalah boleh (*jawaz/ja'iz*) selama memenuhi syarat subyektif (subyek hukum

[*ahliyyat al-wujub wa al-ada*]) dan syarat obyektif (ketentuan terkait *shighat al-'aqd, mabi'*, dan *tsaman*) dalam akad jual-beli.

Kedua, jual-beli *musya'* yang dilakukan mitra (*syarik*) kepada selain mitra. Ulama sependapat bahwa menjual *musya'* yang dilakukan mitra (*syarik*) kepada selain mitra adalah boleh; namun mereka berbeda dalam menentukan syaratnya. Ulama Hanafiah (dalam *Majallat al-Ahkam* [pasal 215]) membolehkan jual-beli *musya'* antara mitra (*syarik*) dengan selain mitra meskipun dilakukan tanpa persetujuan (*idzn*) dari mitra lainnya; sedangkan Ibn Taimiah membolehkan jual-beli *musya'* antara mitra dengan selain mitra dengan syarat mendapat persetujuan dari mitra lainnya; dan Al-'Alamah Khalid Atasi RA menyatakan bahwa *manath al-hkm idzin* mitra lainnya dalam jual-beli *musya'* adalah *dharar*; yaitu jual-beli *musya'* antara mitra dengan pihak lain boleh dilakukan dengan syarat penjual, pembeli, dan mitra (dalam kepemilikan *musya'*) terhindar dari *dharar*.

Pendapat ulama terkait jual-beli *musya'* sesama mitra dan kepada selain mitra patut dipertimbangkan dalam menentukan diktum fatwa yang melengkapi fatwa sebelumnya, yaitu fatwa tentang Musyarakah Mutanaqishah (MMQ); janji untuk melakukan jual-beli secara bertahap (*al-bai' al-tadriji*) dan pelaksanaannya dilakukan antara LKS dan nasabah selaku mitra dalam MMQ; oleh karena itu, karena jual-beli *musya'* dilakukan oleh mitra-mitra dalam MMQ, maka jual-beli tersebut boleh dilakukan berdasarkan akad yang sah sebagaimana jumhur fuqaha membolehkannya.

Skema jual-beli *musya'* antara LKS selaku mitra dalam MMQ dengan pihak lain juga memungkinkan dilakukan, terutama dalam hal LKS selaku mitra digantikan posisinya oleh mitra-baru dalam MMQ yang sudah berjalan antara LKS dengan nasabah; penggantian mitra (LKS) dan MMQ mirip dengan ketentuan subrogasi dan cessie dalam KUHPerdata; hanya saja yang dialihkan bukan piutang sebagaimana dalam ketentuan perdata, tetapi yang dialihkan adalah aset-fisik (*'ain*) yang bersifat

musya' yang dilakukan dengan cara melakukan akad jual-beli *musya'* (bukan skema jual-beli piutang [*bai' al-dain*]).

Dengan pendekatan kehati-hatian (*ihthiyath*) dalam rangka mitigasi timbulnya *dharar* terhadap pihak-pihak, jual-beli *musya'* antara mitra (dalam hal ini LKS) dengan pihak lain seharusnya dilakukan berdasarkan izin dari mitra lainnya; agar nasabah selaku mitra dalam MMQ mengetahui pihak yang berwenang menjadi penjual dalam jual-beli *musya'* yang dilakukan secara berulang (*tadriji*) sebagai ikhtiar mengakhiri akad MMQ.

G. Ketentuan Sewa Porsi (*Ijarah al-Musya'*)

Di antara perbuatan hukum yang berkaitan dengan harta adalah sewa (*ijarah*). Akad *ijarah* adalah akad antara *musta'jir* (penyewa) dan *mu'jir/ajir* (penyedia jasa) yang terdiri atas *ijab* (dari *mu'jir/ajir*) dan *qabul* (dari *musta'jir*) yang mempertukarkan *manfa'ah* (manfaat barang dan/atau jasa pihak tertentu) dan *ujrah* (imbalan) yang dibayar dan/atau diserahkan sesuai kesepakatan.

Pada hakikatnya akad jual-beli sama dengan akad *ijarah*; yang berbeda adalah obyek akadnya. Sebagai sudah disinggung pada bagian pembahasan mengenai harta, harta adalah benda yang boleh dimanfaatkan dan/atau diambil manfaatnya berdasarkan ketentuan syariah. Suatu benda tidak akan disebut harta jika tidak ada manfaatnya (bahkan kalau ada manfaatnya tapi tidak sesuai ketentuan syariah, maka manfaat tersebut tertolak dalam syariah); oleh karena itu, harta adalah benda yang terdiri atas: benda-fisik berupa benda yang tampak (*'ain al-mu'ayyanah* baik yang bergerak [*manqu'*] maupun tidak bergerak [*'iqqar'*]); dan sisi manfaat yang bersifat abstrak (meskipun dalam literatur dikenal istilah *manfa'ah madiyah* [manfaat-material] dan *manfa'ah-arudhiyyah* [manfaat-imaterial; manfaat yang diterima pengguna karena penggunaan benda yang dilakukannya]).

Obyek akad (*ma'qud 'alaih*) jual-beli adalah *mabi'* dan *tsaman*. *Mabi'* mencakup benda fisik (*'ain al-mu'ayyanah*) dan manfaatnya

sehingga akad jual-beli termasuk akad yang menghasilkan kondisi sempurna dan penjual dan pembeli menjadi pemilik muthlaq atas *mabi'* dan *tsaman*. *Mabi'* yang awalnya milik penjual berubah menjadi milik pembeli; dan *tsaman* yang awalnya milik pembeli berubah menjadi milik penjual. Sedangkan obyek akad ijarah adalah manfaat (manfaat dari barang atau jasa seseorang) dan *ujrah*; sementara barang yang disewa (*mahall al-manfa'ah*) tidak beralih kepemilikannya (tetap milik *mu'jir*), yang ditransaksikan hanyalah manfaatnya.

Akad ijarah secara umum dibedakan menjadi dua; yaitu ijarah atas barang (*ijarah 'ala al-a'mal* [subyeknya adalah *mu'jir* dan *musta'jir*]) dan ijarah atas jasa/pekerjaan orang baik satu orang maupun sejumlah orang [subyeknya adalah *musta'jir* dan *ajiir*]). *Ijarah al-musya'* yang dibahas pada kesempatan ini merupakan pengembangan dari akad ijarah atas barang (*ijarah 'ala al-a'yan*).

Sebagaimana skema jual-beli *musya'*, sewa atas *musya'* (*ijarah al-musya'*) juga berpotensi dilakukan oleh mitra-mitra secara internal dan dapat pula dilakukan penyewaan oleh selain mitra. Ulama sependapat tentang bolehnya sewa oleh mitra (syarik) dari mitra lainnya yang bersifat kongsi-kontraktual (*syirkah-'uqud*) maupun kongsi-kepemilikan (*syirkah-amlak*).

Ijarah dalam MMQ (*syirkah-'uqud*) selama ini pada dasarnya tidak dapat dikategorikan sebagai *ijarah al-musya'*, karena nasabah sebagai entitas menyewa aset-fisik tertentu (misalnya tanah dan bangunan di atasnya) kepada entitas syarikah (yang terdiri atas LKS dan nasabah) sebagai bagian dari usaha kongsi (*istitsmar* dari akad MMQ); *ujrah* yang diterima entitas syarikah dibagi antara LKS dan nasabah berdasarkan nisbah yang disepakati; hal ini telah dan sedang berjalan di masyarakat sebagaimana dilakukan antara LKS dan nasabah dalam penyaluran dana dengan menggunakan skema MMQ.

Ijarah *al-musya'* memungkinkan dilakukan dalam kongsi-kepemilikan (*syirkah-amlak*). Ilustrasinya adalah LKS dan bank sepakat melakukan akad MMQ-milik (bank menyertakan dana sebesar 100 juta; dan

nasabah juga menyertakan dana sebesar 100 juta; uang sebesar 200 juta dibelikan tanah dan bangunan di atasnya sebagai modal usaha syirkah-milik), nasabah berjanji untuk menyewa porsi milik bank (*ijarah al-musya'*) dan juga berjanji membeli porsi milik bank (*bai' al-musya'*) secara bertahap (disebut dengan istilah *al-bai' al-tadriji*).

Karena yang disewa oleh nasabah adalah porsi milik LKS (*ijarah al-musya'*), maka *ujrah* yang dibayar oleh nasabah kepada LKS sepenuhnya menjadi hak milik LKS (tanpa perlu dibagihasilkan dengan nasabah sebagaimana MMQ-Kontraktual).

Ulama sependapat bahwa akad *ijarah al-musya'* boleh dilakukan antara mitra yang satu dengan mitra lainnya. Ilustrasi di atas yang menjelaskan usaha kongsi yang dilakukan antara LKS dan nasabah (dalam bentuk syirkah-kepemilikan), LKS dan nasabah masing-masing berkedudukan sebagai syarik, dan porsi milik LKS disewa oleh nasabah, merupakan contoh ilustrasi yang disepakati kebolehan.⁴⁴

Namun demikian, ulama berbeda pendapat terkait kebolehan *ijarah al-musya'* yang dilakukan antara mitra dengan selain mitra; yaitu:⁴⁵

1. Ulama Malikiyah dan Syafi'iah serta Abu Yusuf dan Muhammad al-Syaibani (Hanafiah) membolehkan *ijarah al-musya'* yang dilakukan antara mitra dengan selain mitra karena mitra melakukan perbuatan hukum terhadap harta yang menjadi miliknya (memiliki kewenangan untuk menyewakannya) sebagaimana syarik dibolehkan menjual harta miliknya; dan harta-*musya'* yang disewakan dapat diserahkan (maqdur al-taslim) secara *muhaya'ah* (bukan secara qismah); dan

⁴⁴Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. XVI, hlm. 291.

⁴⁵Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah, *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah. 2012), vol. XVI, hlm. 291.

2. Imam Abu Hanifah dan Imam Zufar (Hanafiah) mengharamkan *ijarah al-musya'* yang dilakukan antara mitra dengan selain mitra karena harta-*musya'* yang disewakan tidak dapat diserahkan-terimakan.

Dengan demikian, karena kebolehan *ijarah al-musya'* kepada selain mitra dianalogikan pada akad jual-beli *musya'* kepada selain mitra, maka berlaku ketentuan jual-beli *musya'* kepada selain mitra dalam *ijarah al-musya'* kepada selain mitra; yaitu akad *ijarah musya'* dengan selain mitra boleh dilakukan setelah mendapat idzin dari mitra lainnya serta tidak memudaharatkan mitra dan penyewa (*musta'jir*).

H. Mempertimbangkan Akad *Muhaya'ah*

Guna memudahkan pemahaman mengenai *bai' al-musya'* dan *ijarah al-musya'*, kiranya perlu dijelaskan dulu mengenai *muhaya'ah*. *Muhaya'ah* adalah akad (kesepakatan) mengenai pembagian waktu penguasaan dan pemanfaatan harta bersama (هِيَ عِبَارَةٌ عَنْ قِسْمَةِ الْمَنَافِعِ).⁴⁶ Dalil akad *muhaya'ah* adalah ayat al-Qur'an, sunah Nabi Muhammad Saw, dan *istihsan*; yaitu:⁴⁷

1. QS al-Syu'ara (26): 155, Allah berfirman: (قَالَ هَذِهِ نَافَقَةٌ لَهَا شِرْبٌ وَلَكُمْ شِرْبٌ يَوْمَ) (Mُعْلُوْمٌ); yang artinya "(Nabi Shalih As menjawab, ini seekor unta

⁴⁶Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2006), vol. VI, hlm. 4773-4774; `Abd al-Sattar Abu Ghadah, *Buhuts fi al-Mu`amalat wa al-Asalib al-Mashrafiyyah al-Islamiyyah* (KSA: Majmu`ah Dallah Barakah. 2003), vol. I, hlm. 131-132; `Abd al-Sattar Abu Ghadah, *Buhuts fi al-Mu`amalat wa al-Asalib al-Mashrafiyyah al-Islamiyyah* (KSA: Majmu`ah Dallah Barakah. 2003), vol. I, hlm. 132; Muhammad Ibn Ahmad Ibn Muhammad Ibn Ahmad Ibn Rusyd al-Qurthubi al-Andalusi, *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtashid* (Beirut: Dar al-Kutub al-`Ilmiyyah. 2010), hlm. 658.

⁴⁷Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh* (Damaskus: Dar al-Fikr. 2006), vol. VI, hlm. 4774; Rafiq Yunus al-Mishri, *Fiqh al-Mu`amalat al-Maliyyah* (Damaskus: Dar al-Qalam. 2007), hlm. 235; Ali Haidar, *Durar al-Hukam Syarh Majallat al-Ahkam* (Beirut: Dar al-Kutub al-`Ilmiyyah. 1991), vol. X, hlm. 191-192.

betina, ia mempunyai giliran untuk mendapatkan air, dan kamu mempunyai giliran pula untuk mendapatkan air pada hari tertentu;”

2. Hadits *fi`liyah*, yaitu: (أَنَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَسَمَ فِي غَزْوَةِ بَدْرٍ كُلَّ بَعِيرٍ مِنَ الْأَبْعِرَةِ السَّبْعِينَ بَيْنَ (ثَلَاثَةِ نَفَرٍ وَ كَانُوا يَتَعَاقَبُونَ عَلَى رُكُوبِهِ
- Badar, ada 70 unta, lalu Rasulullah Saw membaginya setiap 1 ekor unta untuk 3 orang, dan mereka menungganginya (sebagai kendaraan) secara bergantian;” dan
3. *Istihsan*; dalam kitab *Radd al-Muhtar* (5/189) dijelaskan bahwa *muhaya`ah* termasuk akad yang dibolehkan berdasarkan istihsan dan karena terdapat kebutuhan nyata (*al-hajah*) untuk melakukannya pada saat terdapat kesulitan (udzur) apabila suatu barang dimanfaatkan secara bersama-sama.”

Dengan menerima *muhaya`ah* sebagai akad atau perjanjian terkait pembagian manfaat harta bersama (*milkiyah al-isytirak*) , maka dapat dibuat ilustrasi berikut:

1. Kuda karena sebab hukum tertentu yang sah, dimiliki oleh 3 orang (A, B, dan C); kuda disebut *mal al-isytirak*; karena dimiliki bersama oleh A, B, dan C, tanpa jelas batas kepemilikan masing-masing pihak (karena kuda termasuk harta yang tidak dapat dibagi [*mal ghair qabil li al-qismah*]); satu kuda disebut *mal al-isytirak*; dan porsi kepemilikan A, B, dan C disebut *mal al-musya`* (masing-masing porsi kepemilikannya adalah 33,3%); dan bagian dari *mal al-musya`* disebut dengan naman *hishshah*. Dengan demikian, *hishshah* merupakan bagian dari *mal al-musya`*; dan *mal al-musya`* merupakan bagian dari *mal al-isytirak*.
2. Tiga pemilik bersepakat bahwa periode pembagian manfaat adalah 3 (tiga) bulan; sehingga setiap bulan pemilik manfaat kuda tersebut berubah-ubah. Misalnya disepakati pembagian manfaat sebagai berikut:

No	Bulan	Pihak
1	Januari – April– Juli- Oktober	A
2	Pebruari – Mei – Agustus – November	B
3	Maret – Juni – September -Desember	C

I. Penutup

Jual-beli *al-mal al-musyarak* mencakup jual-beli *al-musyarak* itu sendiri berikut jual-beli bagian dari *al-mal al-masyarak* (*juz' min al-mal al-musyarak* [dikenal dengan istilah *bai' al-musya'*]) dan jual-beli porsi dari *al-mal al-musya'* (dikenal dengan unit-*hishshah*).

1. Jual-beli *al-mal al-musyarak*; yakni penjualan *al-mal al-musyarak* oleh mitra atas dasar kesepakatan mitra-mitra (*syirkah al-milk*) atau dijual oleh salah satu mitra atas nama mitra lainnya (*syirkah al-'uqud*) kepada pihak lain; berlaku ketentuan jual-beli secara umum baik terkait shighat akad, pihak yang melakukan akad, maupun objek akad;
2. Jual-beli *al-mal al-musya'* dan unit *hishshah* dibolehkan baik dijual kepada mitra lainnya maupun dijual kepada selain mitra. Penjualan *al-mal al-musya'* kepada selain mitra boleh dilakukan setelah mendapat idzin dari mitra atau mitra-mitra lainnya dan tidak memudharatkan mitra atau mitra-mitra lainnya;
3. Menyewakan *al-mal al-musyarak*; yakni menyewakan *al-mal al-musyarak* oleh mitra atas dasar kesepakatan mitra-mitra (*syirkah al-milk*) atau disewakan oleh salah satu mitra atas nama mitra lainnya (*syirkah al-'uqud*) kepada pihak lain; berlaku ketentuan ijarah secara umum baik terkait shighat akad, pihak yang melakukan akad, maupun objek akad;
4. Menyewakan *al-mal al-musya'* dibolehkan baik disewakan kepada mitra lain maupun kepada selain mitra. *Al-mal al-musya'* boleh disewakan kepada pihak lain jika telah mendapat izin dari mitra atau

mitra-mitra lainnya serta tidak memudharatkan mitra atau mitra-mitra lainnya;

5. Pembagian manfaat *al-mal al-musyarak* dapat dilakukan dengan skema akad *muhaya'ah* baik terkait periode atau putarannya maupun cara pemanfaatannya berdasarkan kebiasaan baik yang berlaku di masyarakat.

DAFTAR PUSTAKA

- 'Abidin, Ibn. 2012. *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah al-Kuwaitiyyah*. Kuwait: Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah.
- 'Ali Jabar, Sa'di Husen. 2003. *al-Khilafat al-Maliyyah wa Thuruq Hilliha fi al-Fiqh al-Islami: Ahkam Istirdad al-Mal*. Yordan: Dar al-Nafa'is.
- 'Utsmani, Muhammad Taqiy al-. 2015. *Fiqh al-Buyu' 'ala al-Madzahib al-Arba'ah ma'a Tathbiqatih al-Mu'ashirah Muqaran[an] bi al-Qawanin al-Wadh'iyyah*. Pakistan: Maktabah Ma'arif al-Qur'an.
- Abdullah, al-Syeikh Hasan Mahmud. 2008. *Masyakil al-Mu'amalat al-Maliyyah baina al-Syar' wa al-'Urf*. Beirut: Dar al-Hadi.
- Andalusi, Muhammad Ibn Ahmad Ibn Muhammad Ibn Ahmad Ibn Rusyd al-Qurthubi al-. 2010. *Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtashid*. Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- Biltaji, Muhammad. 2007. *al-Milkiyyah al-Fardiyyah fi al-Nizham al-Iqtishadi al-Islami*. Kairo: Dar al-Salam.
- Biltaji, Muhammad. 2008. *al-Milkiyyah al-Fardiyyah fi al-Nizham al-Iqtishadi al-Islami*. Kairo: Dar al-Salam.
- Bubakr, Labidh. 2015. *al-Tasharruf fi al-Mal al-Sya'i Syuyu'[an] Ikhtiyar[an] Dirasah Muqaranah bain al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Madani*. al-Jaza'ir: Jami'ah Wahran 01.
- Fatwa DSN-MUI No. 25/DSN-MUI/III/2002 tentang Rahn
- Fatwa DSN-MUI No. 68/DSN-MUI/III/2008 tentang Rahn Tasjily
- Ghadah, 'Abd al-Sattar Abu. 2003. *Buhuts fi al-Mu'amalat wa al-Asalib al-Mashrafiyyah al-Islamiyyah*. KSA: Majmu'ah Dallah Barakah.
- Haidar, 'Ali. 1991. *Durar al-Hukkam Syarh Majllat al-Ahkam*. Beirut: Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah.
- Hamud, Fahd Ibn Shalih al-. 2019. *Ritaj al-Mu'amalat fi Ushul al-Manahi al-Syar'iyyah li al-Mu'amalat al-Maliyyah*. KSA: Dar Kunuz Isybilya.

- Harani, Taqiy al-Din Ahmad Ibn Taimiah al-. 2006. *Majmu' al-Fatawa*. Kairo: Dar al-Hadits.
- Islamiyyah, Hai'ah al-Muhasabah wa al-Muraja'ah li al-Mu'assasat al-Maliyyah al-. 2009. *al-Ma'ayyir al-Syar'iyyah*. Bahrain: Hai'ah al-Muhasabah wa al-Muraja'ah li al-Mu'assasat al-Maliyyah al-Islamiyyah.
- Islamiyyah, Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'un al-. 2012. *al-Mausu'ah al-Fiqhiyyah* (Kuwait: Wizarat al-Auqaf wa al-Syu'un al-Islamiyyah).
- Jabar, Sa'di Husen 'Ali. 2003. *al-Khilafat al-Maliyyah wa Thuruq Hilliha fi al-Fiqh al-Islami: Ahkam Istirdad al-Mal*. Yordan: Dar al-Nafa'is.
- Jistaniyah, Hanan Binti Muhammad Husen. 1998. *Aqşam al-'Uqud fi al-Fiqh al-Islami*. KSA: Jami'ah Umm al-Qura.
- Khuwajah, 'Izz al-Din. 2017. *al-Madkhal al-'Amm li al-Mu'amalat al-Maliyyah al-Islamiyyah*. Tunis: al-Dar al-Malikiyyah.
- Mahfuzh Ibn Byh, 'Abd Allah Ibn al-Syekh al-. 2013. *Maqashid al-Mu'amalat wa Marashid al-Waqi'at*. Kairo: Mu'assasah al-Furqan.
- Mahmud, Husen Hamid. 2006. *al-Nizham al-Mali wa al-Iqtishadi fi al-Islam*. Riyadh: Maktbah al-Mulk Fahd al-Wathaniyyah.
- Mishri, Rafiq Yunus al-. 2007. *Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah*. Damaskus: Dar al-Qalam.
- Musa, Muhammad Yusuf. 1996. *al-Amwal wa Nazhariyyah al-'Aqd fi al-Fiqh al-Islami ma'a Madkhal li Dirasah al-Fiqh wa Falsafah: Dirasah Muqaranah*. Kairo: Dar al-Fikr al-'Arabi.
- Musa, Muhammad Yusuf. 1996. *al-Amwal wa Nazhariyyat al-'Aqd fi al-Fiqh al-Islami*. Kairo: Dar al-Fikr al-'Arabi.
- Qahthani, Muflih Ibn Rabi'an al-, dan Baha' al-Din Mukhtar al-'Alayi. 2015. *Ahkam al-Milkiyyah fi al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun*. KSA: Jami'ah al-Mulk Su'ud.
- Soekanto, Soerjono, dan Sri Mamudji. 2003. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: PT RajGrafindo Persada.
- Sofwan, Sri Soedewi Masjchoen. 1981. *Hukum Perdata: Hukum Benda*. Yogyakarta: Liberty.

- Sulthan, Shalih Ibn Muhammad Ibn Sulaiman Ibn. 2002. *Ahkam al-Musya' fi al-Fiqh al-Islami*. KSA: Jami'ah al-Imam Muhammad Ibn Su'ud al-Islamiyyah.
- Suyuthi, Jalal al-Din 'Abd al-Rahman Ibn Abi Bakr al-. 1987. *al-Asybah wa al-Nazha'ir fi Qawa'id wa Furu' Fiqh al-Syafi'iyyah*. Beirut: Dar al-Kitab al-'Arabi.
- Syubeir, Muhammad 'Utsman. 2009. *al-Madkhal ila Fiqh al-Mu'amalat al-Maliyyah*. Yordan: Dar al-Nafa'is.
- Zuhaili, Wahbah al-. 2006. *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh*. Beirut: Dar al-Fikr.



**PUSAT RISET, KAJIAN, PUBLIKASI DAN PENGEMBANGAN
(PUSAT RISKALIKBANG) FATWA DSN-MUI**

Gedung DSN-MUI, Lt. 3
Jl. Dempo No. 19, Pegangsaan, Menteng, Jakarta Pusat 10320
Telp. (021) 3904146 | Email: sekretariat@dsnmu.or.id | Website: www.dsnmu.or.id