

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pergerakan ekonomi Islam di tataran dunia internasional semakin meningkat. Dimana telah efektif membentuk mekanisme pasar global sistem keuangan syariah, khususnya industri bisnis perbankan syariah, dan praktek perbankan tersebut telah dilaksanakan sejak zaman Rasulullah. *Al-Iqtishad* atau ekonomi merupakan salah satu bagian dari *fikih muamalah*. Lingkup bahasan bidang ekonomi ini adalah kepemilikan tentang harta, akad pertukaran, dan peralihannya, yang diatur dalam *Surat Al-Baqarah* ayat 282¹, yang menekankan keharusan taat dan patuh terhadap syariat Allah, terutama dalam masalah pengaturan harta, termasuk bermuamalah yang secara tidak tunai.²

Muamalah dalam Islam bersifat universal, dimana Islam tidak pernah memberikan kekhususan (*special treatment*) antara satu muslim dengan muslim yang lainnya dan juga tidak membedakan dari non muslim. Hal ini sesuai dengan fundamen sistem perekonomian nasional yaitu Pasal 33 ayat (1) Undang Undang Dasar Tahun 1945 (untuk selanjutnya disebut UUD 1945) menegaskan bahwa “perekonomian disusun sebagai usaha bersama

¹ Alquran, Surat Al-Baqoroh ayat 282 yang artinya : Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermuamalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. Dan hendaklah seorang penulis di antara kamu menuliskannya dengan benar. Dan janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah mengajarkannya, maka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya. Jika yang berhutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau Dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaramu). Jika tak ada dua orang lelaki, maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhoi, supaya jika seorang lupa maka mengingatkannya.

² Mahmudi, 2015, *Pranata Sosial Hukum Islam*, Refika Aditama, Bandung, hlm. 195.

berdasarkan atas asas kekeluargaan”. Ini berarti setiap pengelolaan dan pengurusan perekonomian tujuan utamanya adalah kesejahteraan sosial, yaitu pada kemakmuran bersama.³

Aspek ekonomi Islam mengatur segala ketentuan mengenai pelaksanaan ekonomi syariah baik dalam *Alquran*⁴, *sunnah*⁵, serta *ijtihad ulil amri*,⁶ salahsatu sektornya adalah perbankan yaitu perbankan syariah. Perbankan syariah semakin menunjukkan perkembangannya dari tahun ke tahun. Produk-produk yang dikeluarkan bank syariah cukup bervariasi yang dapat memberikan pilihan bagi calon nasabah untuk memanfaatkannya dimana hal ini hampir sama dengan bank konvensional.⁷

Perbankan syariah merupakan produk hasil interaksi perekonomian di masyarakat yang kemudian menjadi suatu permasalahan hukum di negara kita, hal ini berkaitan dengan upaya pengaturan hukumnya melalui regulasi dalam bentuk perundang-undangan dari Undang-Undang hingga peraturan pelaksanaannya, serta perangkat penegakan hukum bagi pengguna lembaga tersebut di masyarakat.

³ Qodri, A, *Harta Benda Dalam Perspektif Hukum Islam*. Jurnal Seri Humaniora, Volume. 16. 2014, hlm. 11–18.

⁴ Alquran sebagai kitab suci umat Islam adalah sumber utama bagi hukum bisnis syariah, karena di dalamnya banyak ditemukan hal yang berkaitan dengan permasalahan bisnis dan hukum-hukumnya. Sejumlah intruksi tentang praktek bisnis yang dibolehkan dan tidak dibolehkan termaktub di dalam Alquran, lihat pada A. Kadir, 2010, *Hukum Bisnis Syariah dalam Alquran*, Amzah, Jakarta, hlm. 24

⁵ Sunah merupakan sumber kedua hukum bisnis syariah. Di dalamnya terdapat penjelasan teoritis dan praktis terapan mengenai transaksi bisnis yang bernuansa syariah, misalnya sabda Nabi, lihat pada *ibid*, hlm. 26

⁶ *Ijtihad* adalah menggali hukum hukum syara” yang belum ditegaskan secara lengkap oleh nash Alquran atau sunnah, dimana ulil amri adalah semua orang yang memegang urusan umat, baik sebagai penguasa maupun ulama, lihat pada *ibid*, hlm. 29

⁷ Fathia Nur Khusna, Andi Rio Pane dan Rifkah Mufida, *Tinjauan Fikih Muamalah Terhadap Pelaksanaan Akad Murabahah Pada Perbankan Syariah*, Journal of Islamic Banking and Finance Vol. 1, No.2. 2021, hlm. 62.

Perbankan syariah di Indonesia dimulai pada tahun 1992 bersamaan dengan pembentukan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Kelahiran undang-undang tersebut mencerminkan kesepakatan dari masyarakat Indonesia untuk mengadopsi sistem perbankan ganda (*dual banking system*), menandakan langkah awal dalam memperkenalkan perbankan syariah di negara ini.⁸

Market share atau pangsa pasar perbankan syariah dari tahun ke tahun terus tumbuh signifikan menyebabkan pengaturan yang ada pada Undang Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan yang kemudian mengalami perubahan dengan Undang Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perbankan (untuk selanjutnya disebut Undang Undang Perbankan) dirasakan tidak memadai lagi.⁹

Momentum yang tepat bagi perkembangan bisnis syariah, terutama perbankan syariah, kemudian muncul seiring dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (untuk selanjutnya disebut UUPS). Keberadaan undang-undang ini diharapkan dapat memenuhi harapan mayoritas umat Islam untuk memiliki sistem perbankan yang sesuai dengan prinsip-prinsip syariah, dengan penekanan pada ketentuan muamalah dalam Islam.¹⁰

Perbankan syariah berdasarkan Pasal 2 UUPS dalam melakukan kegiatan usahanya berasaskan prinsip syariah, demokrasi ekonomi, dan prinsip kehati-hatian. Salah satu produk perbankan syariah yang mempunyai peran sangat

⁸ Rachmadi Usman, 2012, *Aspek Hukum Perbankan Syariah di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 56

⁹ *Ibid*,

¹⁰ Zainuddin Ali, 2008, *Hukum Perbankan Syariah*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 2

penting dalam menunjang perekonomian Negara saat ini adalah produk penyaluran dananya kepada masyarakat melalui pembiayaan yang pada perbankan konvensional dikenal dengan kredit, sesuai dengan pendapat M. Antonio Syafii, bahwa pembiayaan merupakan salah satu tugas pokok bank yaitu memberikan fasilitas dana untuk memenuhi kebutuhan pihak-pihak yang defisit unit.¹¹

Pembiayaan perbankan syariah tidak menggunakan prinsip utang piutang seperti pada perbankan konvensional. Pembiayaan pada perbankan syariah mempunyai prinsip-prinsip antara lain:

1. Pembiayaan berdasarkan prinsip bagi hasil (*mudharabah*);
2. Pembiayaan berdasarkan prinsip penyertaan modal (*musyarakah*);
3. Prinsip jual beli barang dengan memperoleh keuntungan (*murabahah*);
4. Pembiayaan barang modal berdasarkan sewa murni tanpa pilihan (*ijarah*);
5. Pilihan pemindahan kepemilikan atas barang yang disewa dari pihak bank oleh pihak lain (*ijarah wa iqtina*).¹²

Sebelum memberikan pembiayaan kepada nasabah, perbankan syariah harus terlebih dahulu meyakini bahwa nasabah memiliki niat dan kapasitas untuk membayar kembali fasilitas pembiayaan yang diberikan. Untuk mencapai keyakinan tersebut, perbankan syariah wajib melakukan evaluasi menyeluruh

¹¹ Muhammad Syafii Antonio, 2001, *Bank Syariah Dari Teori ke Praktek*, Gema Insani Press, Jakarta, hlm 59

¹² Abdul Ghoni, *Implementasi Penyelesaian Hukum Atas Eksekusi Jaminan Dalam Perbankan Syariah*, Vol. 1, No. 2, 2016, hlm. 69

terhadap karakter, kemampuan, modal, jaminan, dan prospek usaha dari calon nasabah penerima pembiayaan, yang dikenal dengan prinsip 5C.¹³

Penilaian terhadap prinsip 5C dalam pembiayaan dapat mengantisipasi risiko,¹⁴ yang akan timbul dikemudian hari, risiko tersebut biasanya diatasi pihak bank dengan penerapan agunan. Berdasarkan Pasal 1 ayat (26) Undang Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, agunan merupakan jaminan tambahan, baik berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang diserahkan oleh pemilik agunan kepada perbankan syariah guna menjamin pelunasan kewajiban nasabah penerima fasilitas.

Pasal 1131 KUH Perdata menjelaskan penerapan agunan merupakan tindakan pengamanan yang dilakukan oleh bank dengan meminta calon nasabah untuk menyediakan suatu barang sebagai jaminan saat mengajukan kredit. Hal ini untuk mendapatkan kepastian dan keamanan dari kreditnya sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1132 KUH Perdata.¹⁵ Ketentuan KUH Perdata tersebut sejalan dengan Pasal 8 Undang Undang Perbankan, yang juga

¹³ Penjelasan dari Prinsip 5C yaitu : Pertama, penilaian *character* meliputi penilaian terhadap kepribadian nasabah, yang dilakukan melalui analisis terhadap watak, kejujuran dan moral yang dimiliki oleh nasabah dengan memperhatikan nama baik nasabah yang bersangkutan. Kedua, penilaian terhadap *capital* merupakan penilaian terhadap modal usaha yang dimiliki nasabah. Ketiga, penilaian terhadap *capacity* merupakan penilaian terhadap kemampuan nasabah dengan memperhatikan tingkat profesionalitas, perkembangan dan keunggulan usaha nasabah penerima dana. Keempat, penilaian terhadap *collateral* merupakan penilaian terhadap jaminan yang diajukan oleh nasabah untuk dapat meng-cover utang-utang nasabah. Terakhir, penilaian terhadap *condition of economic* merupakan penilaian terhadap kondisi ekonomi yang dapat mengganggu dan mempengaruhi kegiatan usaha yang dijalankan oleh nasabah penerima dana, dilihat dalam Permadi Grandapradja, 2004, *Dasar dan Prinsip Pengawasan Bank*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 23

¹⁴ Risiko yang terjadi antara lain dari pihak personal nasabah seperti terjadinya wanprestasi atau ingkar janji nasabah atas amanah yang diberikan oleh pihak bank, dan risiko di luar perkiraan seperti terjadinya bencana gempa bumi (*force majeure*) yang berdampak pada sektor ekonomi riil, lihat pada Abdul Aziz, 2021, *Manajemen Resiko Pembiayaan Pada Lembaga Keuangan Syariah*, Raja Grafindo Persada, Depok, hlm. 35

¹⁵ Muchdarsyah Sinungan, 2000, *Dasar-dasar dan Teknik Manajemen Kredit*, Bina Aksara, Jakarta, hlm. 12

menjelaskan bahwa kredit atau pembiayaan berdasarkan prinsip syariah yang diberikan oleh bank mengandung risiko, sehingga dalam pelaksanaannya bank harus memperhatikan asas perkreditan atau pembiayaan yang sehat, prinsip kehati-hatian dan manajemen risiko.¹⁶

Agunan bertujuan untuk memberikan kepastian lebih terhadap bank dalam proses mencairkan dana pembiayaan yang akan diterima oleh penerima fasilitas pembiayaan atau nasabah. Proses pemberian pembiayaan kepada debitur sebenarnya tidak bisa terjadi begitu saja tanpa bank terlebih dahulu memperhatikan agunan yang diberikan untuk menjamin pembiayaan yang diterimanya. Agunan yang biasa diterima oleh bank adalah :

1. Kapal laut yang berukuran 20 m³ yang dibebankan dengan hipotek.¹⁷
2. Benda bergerak baik yang berwujud ataupun tidak berwujud yang dibebankan dengan gadai.¹⁸
3. Tanah dan benda benda yang berkaitan dengan tanah yang dibebankandengan hak tanggungan.¹⁹
4. Benda bergerak (baik berwujud ataupun tidak berwujud) seperti kendaraan bermotor dan persediaan, barang dagangan, piutang, mesin digolongkan benda tidak bergerak yang dibebankan dengan fidusia.²⁰

Prinsip Islam juga membenarkan adanya jaminan saat berhutang, seperti kisah Sayyid Muhammad bin Ahmad bin Umar Asy Syatiri yang mengambil

¹⁶ *Ibid*,

¹⁷ Thomas Suyatno dkk, 2003, *Dasar dasar Perkreditan*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 81

¹⁸ Purwahad Patrik dan Kashadi, 2003, *Hukum Jaminan*, Fakultas Hukum Undip, Semarang, hlm.17

¹⁹ Salim HS, 2004, *Perkembangan Hukum Jaminan di Indonesia*, PT. Raga Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 98

²⁰ *Ibid*, hlm. 64

hikmah terhadap hadist riwayat Bukhari dan Muslim. Hadist ini disampaikan oleh istri Nabi yang bernama Aisyah ra menyebutkan : makanan yang dibeli oleh Rasulullah dari seorang yahudi dengan menjadikan baju besinya sebagai barang jaminan.²¹

Peristiwa tersebut menyimpulkan bahwa Islam mengakomodir kegiatan-kegiatan tukar menukar yang dilakukan melalui metode tidak kontan ataupun utang dengan memberlakukan syarat-syarat sesuai syariah yang bertujuan agar para pihak yang terlibat dalam hubungan utang piutang terhindar dari kerugian. Tapi hal ini bukanlah sesuatu yang wajib karena prinsip syariah berdasarkan hukum islam lebih mengutamakan prinsip *ta'awun* (tolong menolong) dalam hal bermuamalah.²²

Kewajiban memberikan agunan ini diperkuat dengan Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor : 92/DSN-MUI/IV/2014 Tentang Pembiayaan Yang Disertai *Rahn* (*At-Tamwil Al-Mautsuq Bi Al-Rahn*) yang menetapkan semua bentuk pembiayaan atau penyaluran dana oleh Lembaga Keuangan Syariah diperbolehkan disertai dengan agunan (*rahn*). Perbankan syariah berdasarkan kepada hukum Islam, Dalam Islam jaminan dalam bentuk *kafalah*²³ dan *rahn*²⁴.

²¹ Abdul Ghofur Anshori, et. All, 2008, *Kapita Selekta Perbankan Syariah di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, hlm. 174

²² Zainudin Ali, 2010, *Hukum Perbankan Syariah*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 4

²³ *Kafalah* juga dikenal dalam fikih muamalah, merupakan jaminan yang diberikan oleh penanggung (kafil) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung. Dalam hal ini, kafalah juga berarti mengalihkan tanggung jawab seseorang yang dijamin dengan berpegang pada tanggung jawab orang lain sebagai penjamin. Bank syariah memperoleh keuntungan yang muncul dari upah sebagai penjamin. Kafalah dalam ketentuan umum Fatwa DSN-MUI Nomor: 11/DSNMUI/IV/2000 Tentang Kafalah, dengan ketentuan, Pertama, pernyataan ijab dan qabul harus dinyatakan oleh para pihak untuk menunjukkan kehendak mereka dalam mengadakan kontrak (akad). Kedua, dalam akad kafalah, penjamin dapat menerima imbalan (fee) sepanjang tidak memberatkan. Ketiga kafalah dengan imbalan bersifat mengikat dan tidak boleh dibatalkan secara sepihak. Lihat pada Fatwa DSN-MUI Nomor: 11/DSNMUI/IV/2000 Tentang Kafalah

Rahn dalam Islam merupakan jaminan dalam bentuk harta benda sedangkan *kafalah* jaminan berupa orang (*personal guarantee*). *Al-rahn* disini tidak bersifat mutlak harus ada, tetapi lebih mengarahkan kepada hal yang bersifat *ta''awun* (tolong menolong). Islam lebih mengutamakan kepercayaan dan *ta''awun* dalam hal bertransaksi secara tidak tunai dari pada mengharuskan adanya agunan. Jaminan dalam UUPS dikenal dengan agunan.²⁵

Terkait pelaksanaan pembayaran kembali pembiayaan ada kemungkinan bahwa dalam suatu periode waktu, pembayaran pembiayaan tidak dapat terjadi karena adanya masalah signifikan dalam proses pembayaran, yang dapat mengakibatkan keterlambatan atau memerlukan langkah hukum untuk mengembalikan dana yang dipinjam, atau bahkan menimbulkan potensi kerugian. Keadaan ini sering disebut sebagai pembiayaan bermasalah, di mana penurunan kualitas pembiayaan tidak terjadi secara tiba-tiba, tetapi ada tanda-tanda peringatan atau faktor penyebab yang muncul selama masa pembiayaan.²⁶

Nasabah yang telah tergolong dalam pembiayaan bermasalah, khususnya dalam kategori macet karena wanprestasi, menunjukkan bahwa debitur tidak lagi memenuhi kewajibannya sesuai dengan kesepakatan dalam akad pembiayaan. Dalam situasi seperti ini, langkah yang segera diambil oleh bank syariah sebagai kreditur adalah melakukan eksekusi terhadap agunan yang diberikan oleh nasabah sebagai jaminan atas pembiayaan yang diberikan. Meskipun demikian,

²⁴ *Rahn* menurut istilah fikih adalah menjadikan harta benda sebagai jaminan dari sebuah tanggungan utang pada saat sulit melunasinya. Harta tersebut digunakan sebagai alat untuk berjaga-jaga ketika utang tidak bisa/sulit untuk dibayar atau dilunasi, maka dapat menggunakan harta rahn (marhun) untuk membayar utang, lihat pada Habib Wakidatul Ihtiar, *Analisis Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor: 92/DSNMUI/IV/2014 Tentang Pembiayaan Yang Disertai Rahn*, Jurnal An-Nisbah, Vol. 03, No. 01, 2016, hlm. 28

²⁵ Zainudin Ali, 2010, *Hukum Perbankan Syariah*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 4

²⁶ Rachmadi Usman, 2012, *Aspek Hukum Perbankan Syariah di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 218

eksekusi agunan umumnya dianggap sebagai langkah terakhir setelah berbagai upaya penyelamatan pembiayaan telah dilakukan sebelumnya.²⁷

Menurut M. Yahya Harahap eksekusi merupakan pelaksanaan putusan pengadilan secara paksa. Eksekusi yang lazim diterapkan dalam masalah hukum dalam masyarakat kita dan berlaku sebagai upaya paksa untuk merealisasikan kewajiban seseorang terhadap pihak lain yang sering ditemukan dalam masalah utang-piutang dalam perbankan. Istilah eksekusi digunakan terhadap hal-hal yang terjadi diluar putusan pengadilan seperti halnya debitur tidak dapat melunasi utangnya atau melakukan wanprestasi terhadap kreditur, dalam hal ini kreditur dapat meminta kepada pihak yang berwenang agar harta debitur (yang telah dilakukan pengikatan dengan agunan) agar dilakukan eksekusi, seperti eksekusi terhadap hak tanggungan dan eksekusi terhadap fidusia.²⁸

Topik menarik yang patut dibahas, baik dari sudut pandang teoritis maupun praktisnya, yaitu :

1. Permasalahan terkait aspek agunan
2. Lembaga yang bertanggung jawab atas pengikatan agunan
3. Regulasi mengenai eksekusi agunan dalam praktek perbankan syariah di

Indonesia yang terlihat belum sepenuhnya mengikuti prinsip-prinsip syariah.

Prakteknya, perbankan syariah menggunakan lembaga jaminan berbasis hukum positif (KUH Perdata), di mana pengikatan agunan dilakukan sesuai dengan ketentuan tersebut, yaitu menggunakan lembaga jaminan Hak Tanggungan atas jaminan kebendaan berupa tanah dan segala sesuatu yang

²⁷ *Ibid*, 220

²⁸ M. Yahya Harahap, 2009, *Ruang Lingkup Permasalahan Eksekusi di Bidang Perdata*, PT. Gramedia Jakarta, hlm. 1-2

berhubungan dengan tanah, untuk pelunasan utang tertentu yang tunduk pada ketentuan dalam Undang Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda yang Berkaitan Dengan Tanah (untuk selanjutnya disebut UUHT) dan Lembaga Jaminan Fidusia atas benda bergerak baik yang berwujud maupun tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan yang tunduk pada ketentuan Undang Undang Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 1999

Tentang Jaminan Fidusia (untuk selanjutnya disebut Undang-Undang Jaminan Fidusia). Lembaga jaminan ini merupakan lembaga jaminan yang digunakan oleh perbankan konvensional yang semuanya berbasis utang.²⁹

Tentunya hal ini menjadi tanda tanya besar, sebab untuk pelaksanaan pembiayaan itu sendiri telah mengikuti prinsip syariah dalam Islam. Pembiayaan pada perbankan syariah dilandasi dengan akad, merupakan jenis perjanjian, kesepakatan yang melandasi suatu transaksi syariah. Akad menunjukkan nilai penghargaan atas kepemilikan seseorang, sekaligus juga menunjukkan terdapatnya asas kepastian hukum dalam hukum perjanjian Islam. Akad yang tidak dilakukan secara tunai dalam Islam sebaiknya dilakukan secara tertulis, agar tidak menimbulkan masalah dikemudian hari. Ketentuan tersebut berdasarkan Surat Al-Baqarah ayat 282-283 yang intisarinya mengatakan apabila kamu melakukan utang piutang untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya.³⁰

²⁹ Noor Hafidah, 2017, *Hukum Jaminan Syariah dan Implementasinya Dalam Perbankan Syariah di Indonesia*. UII Press, Yogyakarta, hlm. 46

³⁰ Yaswirman dan Rio Satria, 2021, *Formulasi Akad dan Instrumen Pengelolaan Dana Haji di Indonesia*, Rajawali Pers, Depok, hlm. 91

Selain itu perbankan syariah dan perbankan konvensional tidak bisa disamakan, keduanya mempunyai prinsip dan konsep yang berbeda, yang dapat dilihat pada tabel di bawah ini :

Tabel 1. 1
Perbedaan Perbankan Syariah dengan Perbankan Konvensional

No	Perbankan Syariah	Perbankan Konvensional
1	Hubungan dengan nasabah dalam bentuk hubungan kemitraan	Hubungan dengan nasabah dalam bentuk hubungan debitur dan kreditur
2	<i>Profit dan Falah Oriented</i>	<i>Profit Oriented</i>
3	Pembiayaan berdasarkan prinsip kerjasama, bagi hasil, jual beli, sewa dan investasi	Kredit berdasarkan prinsip utang piutang
4	Mengenal jaminan dalam bentuk <i>kafalah</i> dan <i>rahn</i>	a.Jaminan perorangan b.Jaminan kebendaan (bergerak dan tidak bergerak) dengan Lembaga jaminan Gadai, Hipotek, Fidusia dan Hak tanggungan
5	Perikatan dilakukan secara syariah dengan perjanjian pokok dalam bentuk akad	Perikatan dilakukan berdasarkan KUH Perdata dengan perjanjian pokok dalam bentuk perjanjian kredit

Sumber: Noor Hafidah, 2017, *Hukum Jaminan Syariah dan Implementasinya Dalam Perbankan Syariah di Indonesia*. UII Press, Yogyakarta

UU PS telah mengatur perikatan syariah (akad) dalam hal pembiayaan sesuai dengan ketentuan dalam hukum Islam dan sesuai dengan syarat sahnya perjanjian seperti yang tertuang dalam Pasal 1320 KUH Perdata yaitu sepakat, cakap, mengenai hal tertentu dan tidak boleh bertentangan dengan undang-undang sebagai sebab halal dari syarat sahnya perjanjian.³¹

Akad pembiayaan adalah kesepakatan utama atau perjanjian pokok, dan dalam kerangka hukum perjanjian menurut KUH Perdata, perjanjian pengikatan agunan dianggap sebagai perjanjian tambahan atau *accessoir*. Akan lebih tepat

³¹ Wetria Fauzi, *Arrangement of Investment-Based Insurance after the Enactment of Law No 40 Year 2014 on Insurance*, Journal of Law, Policy and Globalization, Vol. 65, 2017, hlm. 130

jika akad pembiayaan, yang merupakan inti kesepakatan, juga diikuti oleh perjanjian pengikatan agunan yang sesuai dengan prinsip-prinsip syariah. Maksud dari prinsip syariah di sini adalah perjanjian pengikatan agunan yang berdasarkan kepada ketentuan hukum Islam, berdasarkan kepada akad dengan esensi dan nama sesuai syariah, serta semua klausul-klausul dalam akad sesuai ketentuan hukum Islam.

Penggunaan lembaga jaminan seperti hak tanggung, fidusia, hipotek tidak selaras dengan konsep dasar perbankan syariah yang tidak bersandar pada utang. Tantangannya adalah bahwa pengaturan agunan belum sepenuhnya mencerminkan prinsip-prinsip syariah, seperti pada tanah yang dibebankan dengan Hak Tanggungan menggunakan pengikatan agunan Akta Pemberian Hak Tanggungan (APHT) atau Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan (SKMHT), dimana APHT dan SKMHT dibuat oleh PPAT berdasarkan Peraturan Kepala Badan Pertanahan Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2012 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Negara Agraria / Kepala Badan Pertanahan Nasional Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pelaksanaan Peraturan Menteri Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah Pasal 96 menjelaskan bahwa setiap pembuatan akta APHT dan SKMHT harus sesuai dengan petunjuk pengisian yang telah ditentukan, tidak boleh merubah ketentuan baku yang sudah ada, dan jika tidak sesuai dengan ketentuan dalam peraturan tersebut maka Kepala Kantor Pertanahan akan menolak pendaftaran akta PPAT tersebut, sehingga hak tanggungan tidak bisa dibebankan.³²

³² Triamita Rahmawati, *Hak Tanggungan Sebagai Jaminan Perlindungan Hukum Bagi Para Pihak Dalam Pembiayaan di Perbankan Syariah*, Officium Notarium, Nomor 1, Vol. 1, April, 2021, hlm. 380-392

Jika melihat redaksi yang digunakan dalam Peraturan Kepala Badan tentang Pendaftaran tanah diatas, redaksi-redaksi yang termuat adalah untuk kepentingan perbankan konvensional, dengan bunyi redaksi seperti :

- 1) Adanya frasa debitur dan kreditur sebagai para pihak, perbankan syariah tidak mengenal istilah debitur dan kreditur.
- 2) Adanya frasa “telah ditanda tangani perjanjian utang piutang” dan frasa “bahwa untuk menjamin pelunasan utang”, perbankan syariah tidak berdasarkan utang.

Selanjutnya, dalam hal isi akad pokok yang substansinya adalah pembiayaan akan berubah dalam klausula *at-tabai (accessoir)* yang tertuang dalam (APHT) berdasarkan perjanjian utang. Pada sistem perbankan konvensional berbasis utang aktifitas pembuatan APHT sebagai penjamin pelunasan utang tidak menjadi masalah karena memang konsep operasional mereka adalah utang (*loan*) dari fasilitas perkreditan, yang para pihaknya adalah bank sebagai kreditor yaitu pihak yang berpiutang dan nasabah sebagai debitur yaitu pihak yang berutang. Kegiatan pembiayaan, *mudharabah* misalnya, menempatkan peminjam dana sebagai mitra usaha, jadi sebutan untuk para pihak dalam akad pembiayaan bukanlah kreditor dan debitur namun *shahibul maal* yaitu pemilik modal dan *mudharib* atau pengelola modal, yang dari pendapatan/keuntungan usaha itu kelak akan dibagi berdasarkan prinsip bagi hasil.³³

Akibat belum adanya peraturan khusus terkait agunan pada perbankan syariah, maka redaksi dalam APHT diatas dirubah menyesuaikan dengan

³³ *Ibid*,

perbankan syariah. Hal ini merupakan pelanggaran terhadap Peraturan Kepala Badan Pertanahan tentang Pendaftaran Tanah dan tidak konsisten dalam hal penerapannya. Redaksi merupakan hal yang sangat substansial, dimana dasar dari pembebanan Hak Tanggungan adalah utang tidaklah dapat dipersamakan dengan pembiayaan pada bank syariah.³⁴

Jelas disini UUPS mempunyai ketentuan-ketentuan yang masih terbatas mengenai agunan. UUPS hanya memberikan definisi tentang agunan dalam Pasal 1 ayat (26) dan menjelaskan proses penilaian terhadap agunan pada Pasal 23 ayat (2). Selain itu, Pasal 40 mengatur bahwa jika nasabah tidak memenuhi kewajibannya, bank syariah dapat membeli agunan melalui lelang atau mekanisme lain, dengan syarat bahwa agunan yang dibeli harus dicairkan dalam waktu satu tahun.³⁵

Pembiayaan pada perbankan syariah dalam hal pengikatan agunan menggunakan Hak Tanggungan dan Jaminan Fidusia membawa dampak penerapan hukum acara perdata dalam eksekusi suatu putusan atau penetapan pengadilan dan juga akta-akta yang mempunyai *title eksekutorial* (*grosse akta*). Hal ini mengakibatkan kedudukan jaminan beralih dari wujud kehati-hatian (*ihthyath*) menjadi sesuatu yang harus ada dan mengikat dalam pembiayaan. Terkait pelaksanaan eksekusi atas pembiayaan bermasalah pada perbankan syariah maka UUHT dan Undang-undang Jaminan Fidusia diberlakukan penuh meskipun dalam ranah perbankan syariah.³⁶

³⁴ *Ibid*,

³⁵ *Ibid*,

³⁶ Sulaikin Lubis, Wismar A'in Marzuki, dan Gemala Dewi, 2005, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia*, Kencana, Jakarta, hlm. 109

Peraturan perundang-undangan yang dipakai sebagai hukum acara dalam pelaksanaan eksekusi atas Hak Tanggungan adalah Undang-undang Hak Tanggungan Pasal 14 ayat (2) dan ayat (3). Pelaksanaan eksekusi jaminan fidusia diatur di dalam Pasal 29 sampai dengan Pasal 34 Undang-undang Jaminan Fidusia. Ketentuan Pasal 196 dan Pasal 224 HIR yang juga mengatur tentang permohonan eksekusi dan penetapan hakim atas eksekusi. Peraturan diatas merupakan landasan beracara yang diterapkan dalam pertimbangan hakim dalam memutus dan menetapkan permohonan eksekusi hak tanggungan ataupun jaminan fidusia.³⁷

Eksekusi agunan termasuk sengketa ekonomi syariah yang merupakan kewenangan Peradilan Agama berdasarkan Undang Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Pertama Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, kompetensi absolut peradilan agama diperluas dengan kewenangannya untuk memeriksa, memutus, dan menyelesaikan sengketa di bidang ekonomi syariah. Pelaksanaan eksekusi jaminan pada perbankan syariah di Pengadilan Agama menggunakan hukum acara dari Peradilan Umum.³⁸

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia (PERMA) Nomor : 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah (untuk selanjutnya disebut KHES) lahir sebagai pendukung kinerja Pengadilan Agama dan pelengkap payung hukum terkait ekonomi syariah. PERMA ini merupakan pedoman bagi para hakim peradilan agama dalam memeriksa, memutus dan

³⁷ Ummul Khair Mukhlis dan Patimah, *Eksekusi Hak Tanggungan Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Di Pengadilan Agama Gorontalo Kelas 1A (Studi Kasus Perkara Nomor 599/Pdt.G/2018/PA.Gtlo)*, Jurnal Qadauna, Vol. 2, No.1, 2020, hlm. 162-163

³⁸ Tuti Haryanti, *Kewenangan Peradilan Agama Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, Jurnal Tahkim Volume. IX No. 1, Juni 2013, hlm 75-77

menyelesaikan perkara ekonomi syariah. KHES merupakan sumber hukum materil para hakim di peradilan agama dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah. Seharusnya KHES sebagai hukum materil didukung dengan adanya Kompilasi Hukum Acara Ekonomi Syariah (untuk selanjutnya disebut KHAES)

39

Mahkamah Agung mengeluarkan Surat Edaran Nomor 4 Tahun 2016, Tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Mahkamah Agung Tahun 2016 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan yang menjelaskan pelaksanaan eksekusi hak tanggungan dan fiducia yang akadnya berdasarkan prinsip syariah merupakan kewenangan peradilan agama, sedangkan yang selainnya merupakan kewenangan peradilan umum. Kemudian juga terdapat PERMA Nomor 14 Tahun 2016 Tentang Tata Cara Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah yang merupakan dasar hukum beracara di peradilan agama tidak memuat tata cara eksekusi agunan pada pembiayaan perbankan syariah.⁴⁰ Penerapan UUHT dan Undang-undang Jaminan Fidusia terkait eksekusi agunan pada pembiayaan perbankan syariah merupakan hal yang bersifat distorsi dimana KHES sebagai hukum materil ekonomi syariah yang mengedepankan prinsip syariah tidak di dukung hukum acara yang syariah (masih konvensional).

Hal ini bertentangan dengan Pasal 2 ayat (3) Peraturan Bank Indonesia Nomor. 10/16/PBI/2008 tentang Pelaksanaan Prinsip-Prinsip Syariah dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank

³⁹ *Ibid*,

⁴⁰ Abdul Ghoni, *Op. cit*, hlm 79

Syariah, menyebutkan bahwa prinsip syariah dilaksanakan dengan memenuhi ketentuan pokok hukum Islam diantaranya prinsip-prinsip keadilan, kemanfaatan, keseimbangan, dan keuniversalan (*rahmatan lil,,alamin*), dan tidak melakukan usaha mengandung unsur riba, maisir, gharar, haram dan zalim.⁴¹ Prinsip-prinsip syariah ini juga ditegaskan dalam UUPS.⁴²

Hal ini juga berakibat pelaksanaan penyelesaian sengketa dalam Islam dengan usaha perdamaian (*sulh*)⁴³ maupun secara arbitrase (*tahkim*)⁴⁴ dalam perkara permohonan eksekusi ke Pengadilan Agama sulit terwujud. *Sulh* merupakan mendamaikan kedua belah pihak yang bersengketa, jika memang dirasa perdamaian tidak mendapatkan hasil, maka dilakukan cara *tahkim*, yaitu dengan penyelesaian sengketa secara baik. Eksekusi sangat bertentangan dengan asas kerelaan dalam Islam dan tidak sesuai dengan prinsip syariah. Asas kerelaan

⁴¹ Riba, yaitu penambahan pendapatan secara tidak sah (batil) antara lain dalam transaksi pertukaran barang sejenis yang tidak sama kualitas, kuantitas, dan waktu penyerahan (*fardhl*), atau dalam transaksi pinjam meminjam yang mempersyaratkan nasabah penerima fasilitas mengembalikan dana yang diterima melebihi pokok pinjaman karena berjalannya waktu (*nasi''ah*), *maisir*, yaitu transaksi yang digantungkan kepada suatu keadaan yang tidak pasti dan bersifat untung-untungan, *Gharar*, yaitu transaksi yang objeknya tidak jelas, tidak dimiliki, tidak diketahui keberadaannya, atau tidak dapat diserahkan pada saat transaksi dilakukan kecuali diatur lain dalam syariah. *haram*, yaitu transaksi yang objeknya dilarang dalam syariah; dan *zalim*, yaitu transaksi yang menimbulkan ketidakadilan bagi pihak lainnya, lihat pada Zainuddin Ali, *Op.cit*, hlm. 20-21

⁴² Mohamad Ainun Najib, *Penguatan Prinsip Syariah Pada Produk Bank Syariah*, Jurisprudence, Volume. 7 No. 1 Juni 2017, hlm. 18.

⁴³ Secara bahasa *sulh* berarti menenangkan perselisihan, sementara menurut istilah merupakan jenis akad atau perjanjian sebagai bukti mengakhiri perselisihan/argumentasi antara dua pihak yang bersengketa dengan damai. Menyelesaikan perselisihan berdasarkan perjanjian damai untuk Mengakhiri sesuatu sangatlah penting. Hal ini dianjurkan oleh Allah sebagaimana tercantum dalam Al-Quran Surat an Nisa. ayat (126): perdamaian itu adalah perbuatan yang baik. Ada tiga prinsip-prinsip yang harus dipenuhi dalam perjanjian yang harus dilakukan oleh orang melakukan perdamaian, yakni ijab, qabul dan lafazd dari perjanjian damai tersebut. Lihat pada, Nurhayati, *Penyelesaian Sengketa Dalam Hukum Ekonomi Islam*, Jurnal Hukum Ekonomi Syariah, Vol. 3, No. 1, 2019, hlm. 3

⁴⁴ Dalam konteks Islam, istilah *tahkim* memiliki akar kata dari *hakkama* yang secara etimologis berarti membuat seseorang menjadi penengah dalam sebuah perselisihan. Secara umum, tahkim memiliki makna yang serupa dengan arbitrase yang umum dikenal saat ini, yaitu proses pengangkatan satu atau lebih individu sebagai wasit oleh dua pihak yang berselisih atau lebih, dengan tujuan menyelesaikan konflik mereka secara damai. Individu yang menyelesaikan sengketa tersebut disebut Hakam, Lihat pada, *ibid*, hlm. 4

menyatakan segala transaksi dalam perbankan syariah tidak boleh mengandung tekanan, paksaan, penipuan dan pernyataan yang salah (*mis-statement*).⁴⁵

Ketentuan pada Pasal 20 UUHT serta Pasal 29 Undang-undang Jaminan Fidusia, jika dilihat terkait eksekusi yang menyatakan saat debitur cidera janji, maka pemegang hak tanggungan atau pemegang fidusia dalam hal ini bank dapat melakukan eksekusi dengan pelelangan umum berdasarkan peraturan perundang-undangan dengan *title eksekutorialnya*.⁴⁶ Debitur merupakan pihak yang berhutang kepada kreditur, sementara pembiayaan pada perbankan syariah tidak dapat dipersamakan dengan utang. Pasal 40 UUPS sangat mengedepankan prinsip sukarela yang sejalan dengan prinsip sukarela (*ridha''iyyah*) dalam hukum Islam, yaitu setiap bentuk transaksi ekonomi yang dilakukan bank dengan pihak lain terutama nasabah harus di dasarkan atas prinsip rela sama rela. Hal ini harusnya diterapkan terhadap agunan dalam akad pembiayaan perbankan syariah.⁴⁷

Agunan seharusnya diserahkan secara sukarela oleh nasabah untuk kepentingan melunasi kewajibannya pada perbankan syariah. Prinsip sukarela sering kali tidak terlaksana, karena nasabah pasti menginginkan jaminannya tidak dilakukan eksekusi, sehingga prinsip keadilan untuk bank juga tidak akan

⁴⁵ Dewi Riza Lisvi Vahlevi, *Konsep Sulh Dan Tahkim Sebagai Alternatif Dalam Upaya Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah Di Era Modern*, Jurnal Ekonomi Syariah Darussalam Volume 2 No 2 Agustus 2021, hlm 83.

⁴⁶ *Title eksekutorial* menyangkut kewenangan untuk menegakkan tindakan melalui pemanfaatan sumber daya negara yang diberikan terutama kepada pemegang Surat-Surat tertentu, seperti putusan pengadilan, akta-akta otentik, seperti hak tanggungan. *Title eksekutorial* tidak terbatas pada putusan pengadilan saja, namun juga mencakup dokumen-dokumen yang diakui secara resmi yang dikenal sebagai *grose acte*, yang diuraikan dalam Pasal 224 HIR/258 RBg (*Rechtsreglement Voor De Buitengewesten*) berbunyi: Demi Keadilan Berdasarkan Tuhan Yang maha Esa. Lihat pada, Herowati Poesoko, 2008, *Parate Executie Obyek Hak Tanggungan (Inkonsistensi, Konflik Norma dan Kesesatan Penalaran Dalam UUHT)*, LaksBang Pressindo, Yogyakarta, hlm. 57

⁴⁷ Any Nugroho, 2015, *Hukum Perbankan Syariah*, Aswaja Pressindo, Yogyakarta, hlm 48

terpenuhi. Sehingga proses eksekusi hak tanggungan dan jaminan fidusia sendiri sering dilakukan dengan cara menempuh upaya hukum bersengketa di Pengadilan. Kemudian terhadap putusan Pengadilan Agama tersebut dijadikan dasar untuk melakukan eksekusi melalui jalur lelang eksekusi di Kantor Pelayanan Kekayaan Negara dan Lelang (untuk selanjutnya disebut KPKNL).⁴⁸

Penulis mengambil contoh untuk agunan berupa tanah yang dibebankan dengan hak tanggungan, Pasal 6 UUHT menjelaskan apabila debitur cidera janji, pemegang hak tanggungan pertama mempunyai hak untuk menjual objek hak tanggungan atas kekuasaan sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan tersebut. Mengenai proses lelang, merupakan penjualan barang secara terbuka kepada publik, di mana penawaran harga bisa dilakukan secara tertulis atau lisan dan bisa meningkat atau menurun untuk mencapai harga tertinggi. Proses ini dimulai dengan pengumuman lelang.⁴⁹

Islam telah menjelaskan tentang prinsip-prinsip yang seharusnya diterapkan dalam proses lelang. Prinsip tersebut dapat menjaga dari adanya praktek manipulasi ataupun *gharar* dan praktek lain yang mendatangkan kezaliman di antara pihak yang terlibat, seperti nasabah, debitur, Badan Urusan Piutang dan Lelang Negara (untuk selanjutnya disebut BUPLN) dan pihak pembeli.⁵⁰

⁴⁸ *Ibid*,

⁴⁹ Pemerintah Republik Indonesia, *Peraturan Menteri Keuangan Nomor : 93/Pmk.06/2010 tentang Petunjuk Pelaksanaan Lelang*.

⁵⁰ Husni Kamal, *Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Pada Perbankan Syariah Menurut Hukum Positif Dan Fikih Muamalah*, Al Mashaadir: Jurnal Ilmu Syariah, Vol. 1, No. 2, 2020, hlm. 57–67.

Secara umum, proses lelang dilakukan dengan dua cara atau sistem yang biasanya digunakan, yaitu penawaran terbuka (*open bidding*) dan penawaran tertutup (*closed bidding*). *Open bidding* adalah teknik di mana peserta dapat mengajukan penawaran saat lelang berlangsung, yang biasanya dilakukan dalam kurun waktu sekitar dua jam pada tanggal yang telah ditentukan oleh Pejabat Lelang (KPKNL). Sedangkan *closed bidding* adalah teknik di mana peserta dapat mengajukan penawaran saat pengumuman tanggal lelang oleh Pejabat Lelang, yang biasanya dilakukan satu bulan sebelum lelang berlangsung. Sistem yang sering digunakan adalah *closed bidding*.⁵¹

Namun, dalam konteks bank syariah, semua kegiatan, termasuk pelaksanaan lelang eksekusi barang jaminan, harus selalu mengacu pada prinsip-prinsip syariah. Dalam sistem pelelangan tertutup, ada beberapa hal yang perlu diperhatikan. Tawaran tertutup mengacu pada tawaran tertulis yang ditempatkan dalam amplop tertutup dan tidak dibuka hingga tanggal yang ditentukan. Penawar tertinggi biasanya dinyatakan sebagai pemenang dari proses penawaran. Namun, dalam lelang penawaran tertutup, peserta hanya dapat mengajukan satu penawaran tertutup dan tidak dapat mengubah tawaran mereka berdasarkan penawaran pesaing.⁵²

Sistem ini memiliki kelemahan yang berpotensi menimbulkan ketidakjelasan dan kurangnya transparansi dalam proses transaksi, karena peserta tidak dapat mengetahui penawaran dari peserta lainnya. Selain itu, sistem ini

⁵¹ Mochamad Yearico, "Extend Time Pada lelang Open Bidding Untuk Optimalisasi PNBPN Yang Lebih Baik", <https://www.djkn.kemenkeu.go.id/kpknl-biak/baca-artikel/13501/Extend-Time-pada-Lelang-Open-Bidding-untuk-Optimalisasi-PNBP-yang-Lebih-Baik.html>, dikunjungi pada 04 Januari 2023 jam 12.30 WIB.

⁵² *Ibid*,

rentan terhadap kecurangan, seperti rekayasa penawaran atau manipulasi lelang. Dalam ekonomi syariah, pelaksanaan lelang harus dilakukan secara terang-terangan dan transparan, di mana semua pihak dapat mengetahui harga tawar dan jumlah peserta. Tidak hanya berlaku untuk lelang konvensional, tetapi juga untuk lelang online atau *e-auction*.⁵³

Selain itu, praktik lelang yang tidak sesuai dengan prinsip syariah dapat menimbulkan masalah, seperti penawaran yang terlalu tinggi dari harga limit yang ditetapkan atau kesulitan bagi pemenang lelang untuk memenuhi kewajibannya. Ini dapat melanggar prinsip syariah seperti *gharar*. Meskipun terdapat beberapa indikasi yang menunjukkan ketidaksesuaian dengan prinsip syariah, namun pelaksanaan lelang masih tetap berlanjut.⁵⁴

Putusan pengadilan yang mengutamakan prinsip keadilan dalam eksekusi hak tanggungan dan jaminan fidusia harus mempertimbangkan kedua sisi, baik dari perspektif bank maupun nasabah. Bank harus mempertimbangkan alasan di balik wanprestasi nasabah, apakah disebabkan oleh keadaan finansial yang sulit atau karena kelalaian yang disengaja. Selain itu, aspek keadilan dalam eksekusi juga mencakup proses eksekusi itu sendiri, termasuk bagaimana biaya eksekusi melalui lelang dan biaya lainnya dikeluarkan oleh nasabah. Bank harus menghitung dengan cermat semua biaya yang timbul dan mengurangi sisa kewajiban nasabah dari hasil eksekusi jaminan melalui lelang.⁵⁵

⁵³ Yazid Afandi, 2009, *Fikih Muamalah Dan Implementasi Dalam Lembaga Keuangan Syariah*, Logung Pustaka, Yogyakarta, hlm. 53

⁵⁴ *Ibid*,

⁵⁵ Burhanuddin Susanto, 2008, *Hukum Perbankan Syariah Di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, hlm. 232 – 233.

Namun, prinsip keadilan dalam eksekusi hak tanggungan dan jaminan fidusia masih belum sepenuhnya terwujud dalam praktiknya. Terdapat ketidakseimbangan dalam beban biaya eksekusi yang hanya dibebankan kepada nasabah, tanpa mempertimbangkan alasan di balik wanprestasi tersebut. Jika wanprestasi disebabkan oleh kesulitan finansial, menambah beban biaya eksekusi pada nasabah dapat mengakibatkan kesulitan ganda bagi mereka. Nasabah harus membayar kewajiban mereka beserta denda kepada bank, sementara juga menanggung biaya eksekusi yang timbul.⁵⁶

Hal ini menunjukkan belum terpenuhinya prinsip tolong menolong, keseimbangan, keadilan dan transparansi. Sehingga seharusnya segala sesuatu yang berkaitan dengan agunan perbankan syariah sampai pada proses penyelesaiannya harus sesuai dengan prinsip syariah. Karena harus dipahami pembiayaan syariah mengusung konsep bagi hasil dan kerjasama bukan utang piutang.⁵⁷

Lembaga Hak Tanggungan dan Fidusia memiliki hak *previlegi*⁵⁸ sehingga dianggap akan menjadi yang paling menguntungkan ketika nanti dieksekusi sebagai pemenuhan utang debitur ketika terjadi wanprestasi.⁵⁹ Wanprestasi terhadap akad dalam kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 36, mempunyai unsur-unsur yaitu tidak melakukan apa yang dijanjikan untuk melakukannya,

⁵⁶ *Ibid*,

⁵⁷ *Ibid*, hlm 81-82

⁵⁸ Adalah suatu hak (istimewa) yang diberikan oleh Undang-Undang kepada kreditur yang satu atas kreditur lainnya, semata-mata berdasarkan sifat piutangnya (Pasal 1134 KUHPerduta) *Previlegi*, merupakan salah satu hak yang didahulukan pemenuhannya dan bersifat hak kebendaan serta mempunyai *asas droit de suite*. *Previlegi* terdiri dari *previlegi umum* dan *previlegi khusus*, lihat pada Khoidin, 2017, *Hukum Jaminan Hak-Hak Jaminan, Hak Tanggungan dan Eksekusi HakTanggungan*, Laksbang Yustitia, Surabaya, hlm.27-29

⁵⁹ Abd. Shomad, 2012, *Hukum Islam Penormaan Prinsip Syariah dalam Hukum Indonesia*, Kencana, Jakarta, hlm. 189

melaksanakan apa yang dijanjikannya, tetapi tidak sebagaimana dijanjikan, melakukan apa yang dijanjikannya, tetapi terlambat; atau melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan. Wanprestasi yang tidak bisa diselesaikan dengan baik berujung terjadinya eksekusi.⁶⁰

Secara teknis eksekusi agunan yang dilaksanakan bank syariah melalui pengadilan agama sesuai ketentuan hukum perdata umum,⁶¹ sedangkan secara substansi pelaksanaan eksekusi agunan perbankan syariah di Pengadilan Agama merupakan hal yang tepat, karena lembaga peradilan agama memiliki dasar hukum yang sesuai dengan syariah, intinya permasalahan hukum syariah harus diselesaikan secara syariah pula.⁶²

Jika memang dihadapkan dengan pilihan penyelesaian pembiayaan bermasalah yang efektif adalah eksekusi agunan, tentunya diharapkan pengaturan eksekusi agunan ini diatur dalam hukum perdata Islam yang memuat prinsip-prinsip perbankan syariah. Pengaturan yang jelas terkait pelaksanaan eksekusi agunan pada perbankan syariah berdasarkan prinsip-prinsip syariah diperlukan agar terhindar dari kerancuan aturan hukum yang akan menimbulkan permasalahan hukum nantinya.⁶³ Aturan hukum yang jelas akan menumbuhkan kepercayaan dan kepastian hukum kepada pencari keadilan.⁶⁴

Hal ini selaras dengan konsep negara hukum yang dimaksud dalam UUD

⁶⁰Amran Suadi, 2020, *Wanprestasi dan Perbuatan Melawan hukum Dalam Penyelesaian Sengketa Ekonomi Syariah*, Kencana, Jakarta, hlm. 57.

⁶¹Sudirman, 2021, *Hukum Acara Peradilan Agama*, IPN Press, Parepare, hlm. 29.

⁶²Dhian Indah Astanti, et.al, *Kewenangan Pengadilan Agama dalam Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah*, Jurnal Hukum Acara Perdata, Volume 5, No. 1, 2019, hlm. 171.

⁶³*Ibid*, hlm. 172

⁶⁴Busyra Azheri, *Urgency of The Establishment Of A Special Court For The Resolution Of Sharia Economic Dispute In The Religious Courts*, Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues, Volume 21, Issue 1, 2018, hlm 1-7

1945, Indonesia adalah negara yang tidak terpisah dari agama.⁶⁵ Kekosongan norma hukum positif disebabkan oleh tidak seimbangnya kebutuhan praktek dengan ketersediaan hukum positif. Kekosongan hukum merupakan sebuah keadaan kosong dimana tidak adanya peraturan perundang-undangan (hukum) yang mengatur tata tertib (tertentu) dalam masyarakat”, Kekosongan hukum dalam Hukum Positif dapat dikatakan sebagai “kekosongan undang-undang / peraturan perundang-undangan”.⁶⁶

Pemerintah dalam menyusun peraturan hukum harus menetapkan prinsip-prinsip yang jelas sehingga menciptakan kepastian hukum. Konsep kepastian hukum ini diperkenalkan oleh Gustav Radbruch, yang mengemukakan bahwa tiga nilai dasar hukum adalah keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Kepastian hukum diartikan sebagai kondisi di mana terdapat kepastian hukum karena adanya landasan konkret bagi hukum yang bersangkutan. Kehadiran asas kepastian hukum bertujuan melindungi pencari keadilan dari tindakan sewenang-wenang.⁶⁷

Suatu hukum harus menjamin kepastian hukum. Pernyataan ini didefinisikan secara normatif dari pada sosiologis. Ketika suatu aturan dibuat dan diatur dalam undang-undang, hal tersebut secara tegas mengatur dan dapat dipahami secara jelas dan logis untuk diterima. Akibatnya, hukum tersebut tidak menimbulkan keraguan atau perbedaan penafsiran. Secara logis, hukum menjadi suatu sistem norma yang konsisten dengan norma-norma lainnya, sehingga

⁶⁵ *ibid*

⁶⁶ Gamal Abdul Nasir, *Kekosongan Hukum & Percepatan Perkembangan Masyarakat*, Jurnal Hukum Replik Volume 5 No. 2, 2017, hlm 173

⁶⁷ Satjipto Rahardjo, 2012, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 19

konflik antar norma dapat dihindari.⁶⁸

Selanjutnya, prinsip kepastian hukum dalam hukum Islam memiliki akar pada penjelasan kejadian-kejadian. Hukum Islam menguraikan hukum-hukum fikih yang didedusikan dari sumber-sumber utama agama Islam, yaitu Alquran dan sunnah. Hal ini berarti bahwa hukum fikih merujuk pada Alquran dan sunnah berdasarkan prinsip-prinsip metode yang secara bersama-sama disebut sebagai *ushul al-fikih*.⁶⁹

Muhammad Hashim Kamali menjelaskan bahwa *ushul fikih* tidak hanya menggambarkan kejadian-kejadian dan penalaran hukum dari sumber-sumbernya, tetapi juga mencakup berbagai metode lain yang terkait, seperti metode analogi (*qiyas*), metode preferensi hukum (*istishab*), dan prinsip-prinsip interpretasi lainnya. *Ushul fikih* memberikan panduan standar dalam menetapkan hukum yang ada. Tujuan utamanya adalah untuk mendorong para ahli hukum untuk melakukan ijtihad dan mencari hukum dari alquran dan sunnah.⁷⁰

Pembaruan hukum Islam merupakan suatu keharusan yang mutlak. Pembaruan hukum Islam dalam kategori fikih harus selaras dengan kemajuan ekonomi dan pengetahuan tentang hukum alam. Hal ini bertujuan agar hukum Islam selalu relevan dengan perkembangan aktual dan mengutamakan kemaslahatan manusia. Melalui praktik ijtihad, dapat dihasilkan ketentuan hukum baru yang dapat menjawab tantangan dari kondisi terkini, dengan tetap mengacu pada Alquran dan hadis dalam fikih, serta memperbarui ketentuan

⁶⁸ *Ibid*,

⁶⁹ Zamakhsyari, 2013, *Teori-Teori Hukum Islam Dalam Fiqih dan Ushul Fiqih*, Citapustaka Media Perintis, Bandung, hlm. 27

⁷⁰ Muhammad Hashim Kamali, 1996, *Prinsip dan Teori-Teori Hukum islam*, Putaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 1

hukum Islam yang tidak lagi sesuai dengan konteks saat ini.⁷¹

Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan Indonesia belum memiliki aturan khusus, yang membahas secara detail maupun sistematis dalam mengatur eksekusi agunan pada perbankan syariah, yang meliputi pengaturan agunan dimulai dari pengikatan sampai kepada proses pelaksanaan eksekusinya yang berdasarkan prinsip-prinsip syariah baik yang tertuang dalam peraturan perundang-undangan, peraturan otoritas jasa keuangan maupun Fatwa DSN-MUI, yang terpisah dari pengaturan perbankan konvensional.

Bank Syariah yang merupakan bagian dari tatanan ekonomi syariah, secara filosofi harus menjunjung tinggi komitmen patuh terhadap prinsip dan etika agama yang telah dijelaskan dalam *al-quran* dan *hadits*, menjunjung tinggi konsep maslahat dan asas-asas keadilan, demi tercapainya tujuan *falah* di dunia dan akhirat. Prinsip-prinsip syariah dalam perbankan syariah berfungsi sebagai rambu-rambu bagi manusia dalam melaksanakan setiap transaksi sehingga dapat menghindari praktik *syubhat* dan yang dilarang, sesuai firman Allah, dalam SURAT. Al-Nisa ayat 29⁷² dan hadist Rasulullah⁷³ mengisyaratkan pentingnya kehati-hatian dalam bertransaksi, dan pentingnya mengetahui hukum dan prinsip syariah pada setiap aspek.⁷⁴ Perbedaan antara industri keuangan Islam dan konvensional sangat jelas, baik dari segi konseptual maupun praktiknya. Hal ini terutama terlihat dalam aktivitas bisnis keuangan dan prinsip-prinsip Islam atau

⁷¹ *Ibid*,

⁷² Yang artinya: wahai orang-orang yang beriman! Janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan yang batil (tidak benar), kecuali dalam perdagangan yang berlaku atas dasar suka sama suka di antara kamu. Dan janganlah kamu membunuh dirimu. Sungguh, Allah Maha Penyayang kepadamu.

⁷³ Hadist Rasulullah yang diriwayatkan Abu Hurairah Rādiyallahu yang artinya: “Akan datang kepada manusia suatu masa, di mana orang tidak lagi peduli tentang apa dan bagaimana sesuatu yang diperolehnya, apakah dari yang halal ataukah dari yang haram” (HR. Bukhari).

⁷⁴ Mohamad Ainun Najib, *Op. cit*, hlm. 17

syariah yang menjadi dasar bagi perbedaan antara kedua industri tersebut, terutama dalam hal kepatuhan terhadap prinsip syariah.⁷⁵

Kepatuhan terhadap prinsip syariah merupakan konsep yang mendasar dan krusial dalam operasi entitas syariah. Hal ini mencakup:

1. Memastikan bahwa seluruh kegiatan yang dilakukan oleh entitas syariah memenuhi prinsip-prinsip syariah sebagai manifestasi dari identitas entitas tersebut. Kepatuhan terhadap prinsip syariah merupakan kewajiban bagi setiap entitas syariah.
2. Untuk bank syariah, kelangsungan operasionalnya sangat tergantung pada pengawasan menyeluruh dan tindakan tegas dalam mengatasi ketidakpatuhan terhadap prinsip syariah. Tindakan yang diambil harus segera dilakukan jika ada pelanggaran terhadap prinsip syariah.
3. Ketidakpatuhan terhadap prinsip syariah dapat mengakibatkan hilangnya ciri khas dan karakteristik operasional dari entitas syariah.
4. Gangguan terhadap citra bank syariah dapat terjadi jika terbukti tidak patuh terhadap prinsip kepatuhan syariah. Hal ini dapat menyebabkan nasabah dan pemakai produk dari entitas syariah tersebut meninggalkannya. Bahkan, jika terjadi kecurangan, hal tersebut dapat menyebabkan kepercayaan publik pada entitas syariah menjadi tergerus.⁷⁶

Selanjutnya, hasil pra penelitian yang penulis lakukan pada Bank Bukopin Syariah, setiap pembiayaan pada Bank Bukopin Syariah wajib menyertai

⁷⁵ Abdulah M. Noman, *Imperatives of financial Innovations For Islamic Banks*, International Of Journal of Islamic Financial Services. Vol. 4, No. 3, 2003, hlm. 5

⁷⁶ Luqman Nurhisam, *Kepatuhan Syariah (Sharia Compliance) dalam indsutri Keuangan Syariah*, Jurnal hukum Ius Quia Iustum, Vol. 23, 2016, hlm. 77-79

agunan, apapun bentuk pembiayaannya⁷⁷ dan kedua pada PT Bank Nagari Syariah, untuk pembiayaan seluruhnya diharuskan menyertai agunan kecuali pinjaman Pegawai ASN, ataupun swasta yang sudah MOU (nota kesepahaman) dengan Bank Nagari Syariah.⁷⁸ Kedua bank ini masih menggunakan *dual banking system* dimana Bank Nagari Syariah merupakan Unit Usaha Syariah dari Bank Nagari dan Bank Bukopin Syariah merupakan Unit Usaha Syariah dari Bank Bukopin. Dimana pengaturan terkait agunan, pengikatan dan eksekusinya sama dengan bank konvensional yang menaunginya.

Hal ini tentu perlu mendapatkan perhatian serius karena implikasi dari setiap transaksi yang salah dan bertentangan dengan prinsip syariah berakibat tidak sahnya sebuah akad dan tidak terwujudnya *sharia compliance*, dan ketika sebuah akad tidak sah akan mendapat dosa yang harus ditanggung pelakunya, dan menyebabkan kerugian dan kesengsaraan di dunia dan di akhirat.⁷⁹ Kondisi ini yang menjadi pokok utama yang membedakan perbankan syariah dengan perbankan konvensional yang secara filosofi menggunakan teori perusahaan yang berkembang di Indonesia menekankan pada prinsip memaksimalkan keuntungan. Dasar beroperasinya bank syariah yang menjwai seluruh hubungan transaksinya adalah efisiensi, keadilan, kemaslahatan dan kebersamaan. Sehingga prinsip syariah dapat terlaksana secara *kaffah* dan *istiqomah*, maka dari itu penting dilakukan riset terkait eksekusi agunan pada pembiayaan perbankan

⁷⁷ Wawancara dengan Bapak Def, Bagian Pembiayaan Bank Bukopin Syariah Padang, pada tanggal 03 Januari 2023, jam 15.00 WIB.

⁷⁸ Wawancara dengan Ibu Elsie Fahera, Divisi Unit Usaha Syariah PT. Bank Nagari Syariah, pada tanggal 06 Januari 2023, jam 09.00 WIB di Divisi Unit Usaha Syariah PT. Bank Nagari Syariah Kantor Pusat Sumatera Barat.

⁷⁹ Muhammad Kamal Zubair dan Abdul Hamid, *Eksistensi Akad Dalam Transaksi Keuangan Syariah*, Jurnal Hukum Diktum, Vol.14, No. 1, 2016, hlm. 48-49

syariah berdasarkan prinsip-prinsip syariah demi terwujudnya kepastian hukum di Indonesia.

B. Rumusan Masalah

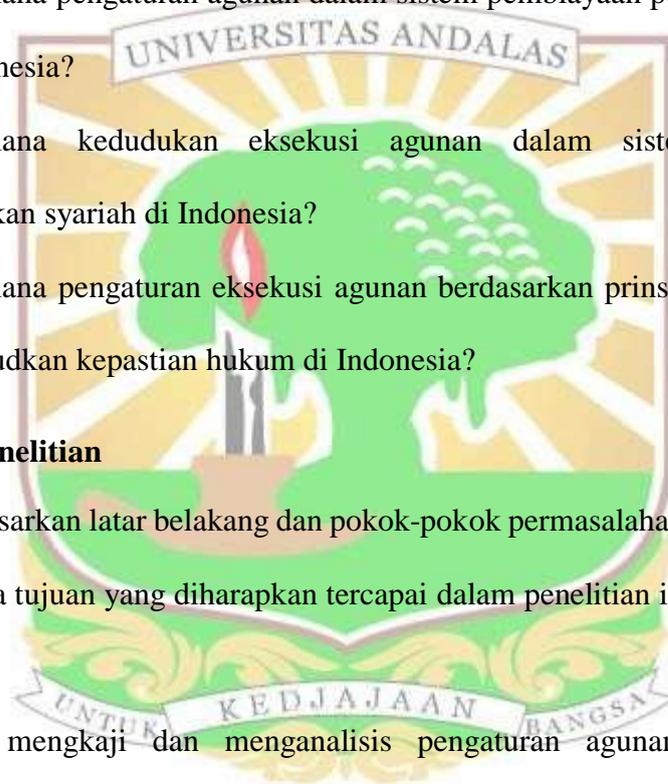
Bertitik tolak dari latar belakang tersebut yang menjadi pokok utama permasalahan dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana pengaturan agunan dalam sistem pembiayaan perbankan syariah di Indonesia?
2. Bagaimana kedudukan eksekusi agunan dalam sistem pembiayaan perbankan syariah di Indonesia?
3. Bagaimana pengaturan eksekusi agunan berdasarkan prinsip syariah dalam mewujudkan kepastian hukum di Indonesia?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan latar belakang dan pokok-pokok permasalahan yang diuraikan diatas, maka tujuan yang diharapkan tercapai dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengkaji dan menganalisis pengaturan agunan dalam sistem pembiayaan perbankan syariah di Indonesia.
2. Untuk mengkaji dan menganalisis kedudukan eksekusi agunan dalam sistem pembiayaan perbankan syariah di Indonesia.
3. Untuk menganalisis dan memformulasikan pengaturan eksekusi agunan berdasarkan prinsip syariah dalam mewujudkan kepastian hukum di Indonesia.



D. Manfaat Penelitian

Dengan dikemukakan atau dipaparkannya latar belakang diatas diharapkan penelitian ini dapat memberikan manfaat dan/atau kegunaan yang dikelompokkan atas 2 (dua) bagian yaitu:

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan dapat menambah khasanah ilmiah bagi kalangan civitas ilmiah dan memberikan kontribusi dalam pengembangan ilmu perbankan syariah khususnya terkait agunan dan yang terpenting menemukan konsep hukum baik teori, asas hukum serta segala ketentuan hukum terkait eksekusi agunan dalam perbankan syariah.

2. Manfaat Praktis

Secara praktis, penting untuk memberikan argumentasi kepada praktisi hukum, perbankan syariah, dan lembaga pemerintahan agar dapat merumuskan peraturan terkait eksekusi agunan pada pembiayaan perbankan syariah. Peraturan tersebut akan menyediakan pedoman yang jelas terkait eksekusi agunan yang berasal dari akad perbankan syariah. Tujuan utamanya adalah untuk memastikan bahwa eksekusi agunan yang dilakukan di oleh perbankan syariah di pengadilan agama didasarkan pada prinsip-prinsip hukum yang bersumber dari Alquran dan hadis, sebagai hukum tertinggi dalam Islam.

E. Keaslian Penelitian

Penelusuran kepustakaan telah dilakukan terkait penelitian ini sehingga dapat disimpulkan kebaruan dan keaslian dapat dipertanggungjawabkan. Perbedaan terlihat pada fokus kajian penelitian yang berbeda dari penelitian

sebelumnya. Keaslian penelitian dibuat agar penelitian terlihat bersifat original, untuk itu penulis akan membandingkan penelitian yang akan penulis lakukan dengan beberapa penelitian sebelumnya yang hampir memiliki persamaan secara tema, namun secara substansi memiliki perbedaan. Namun untuk memperoleh rujukan awal terkait permasalahan yang penulis bahas di atas penelitian terkait adalah:

1. Noor Hafidah, 2017, Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Airlangga, Judul Disertasi Hukum Jaminan Syariah dan implementasinya dalam Perbankan Syariah di Indonesia. Tentang prinsip hukum jaminan syariah dalam konteks sistem hukum nasional dengan kesimpulan penelitiannya menyatakan bahwa pelaksanaan atas jaminan syariah sangat diperlukan dan dalam pelaksanaannya perlu dilakukan dengan prinsip-prinsip hukum Jaminan Syariah (*Al-rahm*) yaitu adalah: *Al Hurriyah* (Asas Kebebasan), *Al-Musawah* (Asas Persamaan dan Kesetaraan), *Al-Adalah* (Asas Keadilan), *Al-Ridha* (Asas Kerelaan), *Al-Shidq* (Asas Kejujuran dan Kebenaran), *Al-Kitabah* (Asas Tertulis). Penelitian ini hanya fokus dan menemukan tentang prinsip hukum jaminan syariah dalam pembiayaan di dalam perbankan syariah, sedangkan penelitian penulis memberikan tawaran *novelty* yaitu pengaturan eksekusi agunan pada perbankan syariah berdasarkan Prinsip-Prinsip Syariah.
2. Daryoko, Disertasi pada Prodi Hukum Islam Program Doktor Universitas Islam Indonesia, 2022. Judul Disertasi Harmonisasi Hukum Lelang Hak Tanggungan Bank Syariah Terhadap Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Pasal 55 Perspektif *Maqasid Asy-Syariah* (Studi Pada Bank Syariah

Indonesia Cabang Yogyakarta Kusumanegara Eks BNI Syariah Tahun 2016-2019). Penelitian ini menunjukkan bahwa pelaksanaan lelang eksekusi hak tanggungan baik dengan litigasi maupun non litigasi pada perbankan syariah berdasarkan putusan Pengadilan Agama maka akan menyebabkan timbulnya disharmonisasi dari pelaksanaan lelang. Disharmonisasi antara Undang-undang Hak Tanggungan, Undang-undang Perbankan Syariah. Dilihat dari perspektif *maqasid syariah* sebagai *mashlahah al-mursalah* maka dalam lelang eksekusi hak tanggungan diperlukan adanya pendekatan sistem yang integral. Terdiri dari *Cognisi, Wholeness, Openness, Interelasi holistic, multidisipliner dan Purposefulness* baik dari sisi legalitas dari sisi peraturan perundang-undangan terkait kelembagaan. Penelitian ini hanya fokus pada harmonisasi hukum terkait lelang eksekusi hak tanggungan dalam perspektif *Maqasid Asy-Syariah*.

Penelitian penulis lebih kongkrit dan spesifik memberikan tawaran *novelty* yaitu berupa adanya pengaturan yang jelas terkait eksekusi agunan pada pembiayaan perbankan syariah berdasarkan prinsip-prinsip syariah di Indonesia secara keseluruhan yaitu meliputi jaminan benda bergerak dan tidak bergerak. Dimulai dari pengaturan agunan sampai kepada pelaksanaan eksekusi sesuai dengan sistem hukum, baik dalam substansi hukum, struktur hukum dan budaya hukum itu sendiri dengan terstruktur.

3. Syukriah, Disertasi pada Program Doktor Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Andalas, 2022. Judul Disertasi Pengaturan Lelang Eksekusi Hak Tanggungan Untuk Kepastian Hukum Dalam Jaminan Utang. Penelitian ini menunjukkan bahwa lelang eksekusi hak tanggungan belum dapat

memberikan kepastian hukum kepada kreditur, pejabat lelang dan pembeli lelang sehingga perlu diadakan pembangunan hukum terkait lelang eksekusi hak tanggungan yang tidak hanya terbatas pada norma/kaedah, proses dan institusi tapi harus secara konsisten dilaksanakan oleh pihak terkait selaku struktur hukum dalam eksekusi hak tanggungan. Sedangkan, penelitian penulis lebih spesifik memberikan tawaran novelty yaitu berupa adanya pengaturan yang jelas terkait eksekusi agunan khususnya pada pembiayaan perbankan syariah.

4. Atin Meriati Isnaini. Disertasi Pada Program Doktor Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, 2013. Judul “Rekonstruksi Prinsip Keadilan dalam Aqad Pembiayaan dengan Sistem Kemitraan di Perbankan Syariah”. Penelitian ini menunjukkan bahwa pada sistem perbankan syariah juga banyak dijumpai konsep yang justru bertolak belakang dengan prinsip syariat itu sendiri. Terutama pada akad pembiayaan dengan sistem kemitraan msuarakah dan mudharabah, yang biasa ditemui pada bank-bank syariah. Sehingga, seharusnya dalam pembuatan akad pembiayaan di perbankan syariah, hendaknya melibatkan para ahli, praktisi, dan para pengambil kebijakan. Selain itu, seyogyanya dewan pengawas syariah hendaknya melaksanakan tugasnya untuk mengawasi pelaksanaan akad maupun produk perbankan syariah. Novelty dari penelitian ini menawarkan upaya rekonstruksi terhadap akad yang dilakukan oleh pihak yang berkompeten, seperti dewan syariah nasional, para pengambil kebijakan dan para ahli. Karena menurutnya hasil dari rekonstruksi tersebut akan melahirkan standar akad yang berlaku bagi seluruh bank syariah di

Indonesia. Sedangkan, penelitian penulis lebih spesifik memberikan tawaran novelty yaitu berupa adanya pengaturan yang jelas terkait eksekusi agunan khususnya pada pembiayaan perbankan syariah.

F. Kerangka Teoritis dan Kerangka Konseptual

1. Kerangka Teoritis

Kerangka teori merupakan landasan dari teori yang bertujuan untuk menunjukkan bangunan berfikir yang tersusun sistematis, logis (rasional), empiris (kenyataannya) juga simbolis. Sehingga nilai-nilai hukum menjadi jelas oleh postulat-postulat hukum sampai pada landasan filosofis yang tertinggi.⁸⁰ Dalam penyusunan penelitian ini peneliti menggunakan beberapa teori sebagai landasan untuk menguatkan titik permasalahan yang akan diteliti, adalah sebagai berikut:

a. Teori Maqasid al-Syariah

Maqashid al-syariah berasal dari dua kata, yaitu *maqashid* yang merupakan bentuk jamak dari *maSurathad* yang berarti tujuan, dan kata *al-syariah* yang merujuk pada hukum Islam.⁸¹ Oleh karena itu, istilah *maqashid al-syariah* dapat diartikan sebagai tujuan-tujuan yang terdapat dalam syariat Islam. Dalam ilmu *ushul fikih*, pembahasan mengenai *maqashid al-syariah* bertujuan untuk memahami tujuan-tujuan yang ingin dicapai oleh pembuat hukum dalam proses penetapan hukum. Tujuan hukum ini merupakan salah satu faktor penting dalam penentuan hukum

⁸⁰ Sudikno Mertokusumo, 2012, *Teori Hukum* Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, hlm. 24

⁸¹ Al-Fayyumi, 2008, *Al-Mishbah al-Munir*, Muassasah al-Mukhtar, kairo, hlm. 374

Islam melalui *ijtihad*. Para ulama *ushul fikih* mendefinisikan *maqashid al-syariah* sebagai makna dan tujuan yang diinginkan oleh syariat dalam memberlakukan suatu hukum untuk kepentingan kemaslahatan umat manusia.⁸²

Maqasid syariah merujuk pada pemahaman tentang tujuan-tujuan dan maksud dari pembuat hukum Islam terhadap manusia, dengan fokus pada kemaslahatan umat. Syatibi menjelaskan bahwa tujuan syariah adalah untuk melindungi dan memastikan terwujudnya kemaslahatan masyarakat Muslim, sebab Allah telah menetapkan kebaikan-kebaikan bagi umat-Nya.⁸³

Ulama *ushul fikih* mengemukakan beberapa alasan mengapa setiap hukum Islam memiliki tujuan yang ingin dicapai oleh syariat, yaitu untuk kemaslahatan umat manusia yang menjadi dasar teori *maqashid al-syariah*, yaitu:

- 1) Firman Allah dalam Surat An-Nisa: 165 yang artinya: “mereka rasul-rasul kami pembawa berita gembira dan pemberi peringatan, supaya tidak ada alasan bagi manusia membantah Allah setelah diutusny rasul-rasul”. Penafsiran ulama *ushul fikih* terhadap ayat ini menunjukkan bahwa Allah selalu menginginkan hukum-hukum-Nya memberikan manfaat bagi manusia. Oleh karena itu, jika manusia tidak berusaha untuk mengikuti hukum tersebut, mereka akan mengalami kerugian. Inilah inti dari tujuan diutusnya para Rasul bagi manusia.
- 2) Firman Allah dalam Surat An-Nisa: 107 yang artinya dan tidaklah kami

⁸² Zamakhsyari, *Op.cit*, hlm. 1

⁸³ Totok Jumanto dan Samsul Munir Amin, 2005, *Kamus Usul Fikih*, Amzah, Jakarta, hlm.

mengutus kamu melainkan untuk menjadi rahmat bagi semesta alam. Menurut para ahli *ushul fikih*, istilah "rahmat" dalam ayat tersebut mengindikasikan bahwa tindakan pengaturan yang dilakukan oleh rasul membawa manfaat bagi kemaslahatan umat manusia, baik di dunia maupun di akhirat.⁸⁴

Dari perspektif objeknya, Muhammad Thahir Bin Ashur membagi *maqashid al-Syariah* menjadi tiga jenis. Pertama, *Al-Maqashid al-Ammah* (tujuan-tujuan umum), yang mencakup hal-hal yang dijaga oleh syariat dan diupayakan dalam berbagai aspek syariat, seperti mempertahankan agama dari ancaman musuh. Kedua, *Al-Maqashid al-Khassah* (Tujuan-tujuan Khusus), yang merujuk pada tujuan spesifik dalam topik atau bab tertentu, seperti tujuan dalam hukum perkawinan, ekonomi, muamalah, hukum pidana, peradilan, dan perbuatan baik. Ketiga, *Al-Maqashid al-Juz'iyah*, yang mengacu pada tujuan dalam penetapan hukum syariat, baik itu wajib, sunnah, haram, makruh, atau mubah terhadap suatu perbuatan, serta menetapkan sesuatu sebagai syarat, sebab, atau penghalang. Hal ini diperbolehkan dalam konteks kerjasama dan tolong-menolong sesama manusia. Sebagai contoh, kewajiban shalat bertujuan untuk menjauhkan dari perbuatan buruk, nikah ditetapkan untuk melindungi keturunan dan menjaga kehormatan, sedangkan jual beli diperbolehkan untuk memenuhi kebutuhan manusia secara efisien.⁸⁵

Pembagian *maqashid al-Syariah* berdasarkan objeknya menunjukkan

⁸⁴ Zamakhsyari, *Op.cit*, hlm. 5-6

⁸⁵ *Ibid*, 6-7

bahwa pembuat hukum syariah, yaitu Allah SWT dan Rasul-Nya, tidak bermaksud hanya memberatkan umat manusia dengan berbagai hukum. Sebaliknya, melalui hukum-hukum tersebut, manusia dapat mencapai kemaslahatan dan terhindar dari kemudharatan, baik di dunia maupun di akhirat. Untuk mencapai kemaslahatan dunia dan akhirat, ada lima prinsip utama yang harus dipertahankan dan dijaga. Dengan memelihara dan mewujudkan kelima prinsip ini, seorang *mukallaf* akan meraih kebahagiaan di dunia dan akhirat. Berdasarkan induksi oleh para ulama *Ushul Fiqih* terhadap berbagai teks, kelima prinsip utama ini adalah agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta.⁸⁶

Prinsip-prinsip ini pertama kali diperkenalkan oleh Imam al-Ghazali dalam kitabnya "*al-Mustashfa fi Ushul al-Fiqih*", dan kemudian diterima oleh para ulama setelahnya hingga hampir menjadi konsensus. Kelima prinsip utama ini dikenal sebagai '*al-Kulliyat al-Khamsah*'. Kelima kemaslahatan utama ini harus dijaga oleh setiap individu, dan untuk itu, syariat datang dengan perintah, larangan, dan izin yang harus dipatuhi oleh setiap *mukallaf*.

Implementasi regulasi perbankan syariah melalui peraturan perundang-undangan yang terpenting adalah melihat tercapainya *maqasid syariah* yang terkandung di dalamnya. Nilai keseimbangan sebagai wujud kemaslahatan tidak hanya diperlukan untuk lembaga perbankan namun juga diperuntukkan bagi kemaslahatan nasabah dan dunia usahanya.

Keseimbangan tersebut terwujud antara sektor moneter (bank syariah)

⁸⁶ *Ibid*, 7-8

dan sektor riil (nasabah) merupakan konsep dari *maqashid syariah*. Penerapannya diwujudkan melalui regulasi perbankan syariah. Apabila sudah terjadi keseimbangan maka regulasi tersebut telah sesuai dengan kaidah prinsip Islam tanpa melibatkan *maqashid syariah* maka seluruh fatwa, kebijakan ekonomi baik kebijakan fiskal dan kebijakan moneter akan hilang nilai syariah di dalamnya. Perkembangan fikih muamalah juga akan membantu laju perekonomian syariah yang cepat dengan peran ahli ushul fikih merumuskan asas-asas yang fleksibel.

Aspek kemaslahatan umat menjadi pedoman yang harus terkandung dalam prinsip perbankan syariah. Konsep pembiayaan yang bisa merusak pemikiran nasabah harus diterapkan sesuai kaidah syariat Islam. Hal ini penting mengingat dalam alquran dicantumkan bahwa sebagaimana mungkin agar terhindar dari riba. Seperti yang sudah diketahui bahwa pembiayaan sangat erat dengan riba, sehingga dalam pelaksanaannya pada bank syariah dipagari oleh akad dimana terdapat nilai-nilai prinsip syariah yang sesuai dengan konsep kemaslahatan.

Teori *maqashid al-syariah* memiliki peran penting dalam penelitian ini yaitu: pertama, teori *maqashid al-syariah* memberikan landasan teoritis yang kuat untuk memahami tujuan-tujuan hukum syariah. Sehingga penggunaan teori ini membantu penulis dalam memahami tujuan-tujuan hukum Islam terkait dengan eksekusi agunan dalam pembiayaan perbankan syariah. Kedua, membantu peneliti dalam mengidentifikasi kemaslahatan yang ingin dicapai oleh hukum Islam dalam konteks eksekusi agunan. Hal ini memungkinkan peneliti untuk menyoroti aspek-aspek yang menyangkut

kemaslahatan umat manusia dalam pelaksanaan eksekusi agunan, sekaligus mempertimbangkan keadilan dan keberpihakan kepada pihak-pihak yang terlibat. Ketiga, dengan mengacu pada *maqashid al-syariah*, penelitian dapat diarahkan untuk lebih dari sekadar aspek teknis atau formalistik dari eksekusi agunan. Peneliti dapat mengeksplorasi bagaimana praktik eksekusi agunan tersebut sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan, kemanfaatan, dan kemaslahatan umum yang ditetapkan dalam hukum Islam. Terakhir, dengan mempertimbangkan tujuan-tujuan hukum Islam yang lebih luas, penelitian dapat mendorong pemikiran inovatif dalam merumuskan kebijakan atau praktik-praktik terkait eksekusi agunan. Hal ini dapat memungkinkan pengembangan solusi-solusi yang lebih sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan dan kemaslahatan umat manusia dalam konteks perbankan syariah, sehingga dapat melahirkan konsep pengaturan eksekusi agunan pada perbankan syariah ke depannya. Teori ini digunakan dalam menjawab rumusan masalah kedua dan ketiga.

b. Teori *Istihsan*

Istihsan, atau yang dalam Bahasa Arab disebut *al-istihsan*, secara bahasa adalah menyatakan kebaikan sesuatu. Secara istilah artinya meninggalkan cara *qiyas* dan mengamalkan yang lebih kuat dari itu karena ada dalil yang menghendaki dan lebih sesuai dengan kemaslahatan manusia. Dalam kasus-kasus tertentu, *qiyas* sulit diterapkan karena ketatnya dalam penerapan *illat* hukum sehingga *illat* nya lemah, sehingga perlu ditemukan metode lain, agar hukum yang dihasilkan sesuai dengan tujuan hukum

Islam.⁸⁷ Istihsan merupakan salah satu metode *ijtihad* yang dikembangkan ulama mazhab Imam Hanafi, ketika hukum dikandung metode qiyas (analogi) atau kaidah umum tidak cocok diterapkan pada suatu kasus.⁸⁸

Imam Bazdawi, ahli ushul fiqh mazhab Hanafi, mendefinisikan istihsan dengan berpaling dari kehendak qiyas (biasa) kepada qiyas yang lebih kuat atau pengkhususan qiyas berdasarkan dalil yang lebih kuat. Menurutnya dalam kasus tertentu metode qiyas sulit untuk diterapkan, karena illat (motivasi hukum) yang ada pada qiyas amat lemah. Oleh sebab itu, perlu dicarikan metode lain yang mengandung motivasi hukum yang lebih kuat, sehingga hukum yang diterapkan pada kasus tersebut lebih tepat dan sejalan dengan tujuan syarak.⁸⁹

Abu Hanifah adalah seorang ulama yang sering menetapkan hukum dengan menggunakan metode istihsan. Namun, ia jarang menjelaskan secara rinci maksud dari penggunaan istihsan tersebut. Setiap kali menetapkan hukum dengan cara ini, Abu Hanifah hanya menyatakan: "*Astahsin*," yang berarti "saya menganggap ini baik." Praktik penetapan hukum dengan metode istihsan ini kemudian diikuti oleh murid-muridnya, sehingga

⁸⁷ Yaswirman, 2015, *Hukum Islam dalam Sistem Hukum di Indonesia*, Andalas University Press, Padang, hlm. 46

⁸⁸ Sapiudin Shidiq, 2011, *Ushul Fiqih*, Kencana, Jakarta. hlm. 82

⁸⁹ Hasbiyallah, 2013, *Fiqh dan Ushul Fiqh Metode Istinbath dan Istidlal*, PT Remaja Rosdakarya, Bandung: hlm. 99.

golongan Hanafiah dikenal sebagai kelompok yang menganggap istihsan sebagai salah satu metode istinbath hukum.⁹⁰

Dalil penerapan istihsan sebagai rujukan dalam penerapan hukum antara lain Surat Az Zumar ayat (18) tentang keharusan mengikuti perkataan atau pendapat yang terbaik dari beberapa yang baik. HR. Ahmad :apa yang dianggap baik oleh umat Islam, maka juga baik di sisi Allah.⁹¹

Pada dasarnya, istihsan dapat dijadikan sebagai metode istinbath hukum yang memiliki kekuatan tersendiri. Adapun kekuatan istihsan sebagai sebuah metode hukum adalah sebagai berikut:⁹²

1. Istihsan bersifat responsif, karena ia menciptakan dan menetapkan hukum baru yang didasarkan pada nilai-nilai urgensi. Contohnya adalah pembolehan mengambil upah atau bayaran bagi pengguna kamar mandi. Tanpa adanya bayaran, tidak mungkin seorang petugas dapat menjaga kebersihannya. Contoh lain adalah hukum budidaya undur-undur atau cacing yang diasumsikan mampu mengobati penyakit seperti stroke, kolesterol, dan maag. Karena masalah-masalah ini tidak terjadi di masa Rasulullah, diperlukan adanya istinbath hukum yang relevan dengan situasi dan kondisi saat ini, yang disebut dengan metode istihsan.
2. Selain responsif, istihsan juga bersifat progresif. Keprogresifan istihsan sebagai metode istinbath hukum terlihat dari cara istihsan yang bergerak maju. Contohnya adalah akad salam, yang menurut hukum jual beli

⁹⁰ *Ibid*,

⁹¹ Yawirman, *Op.Cit.* hlm. 46

⁹² Zamakhsyari, *Op.cit*, hlm. 164-165

tradisional harus melibatkan barang yang sudah berwujud dengan sifat-sifatnya. Namun, dalam akad salam, barang yang diperjualbelikan belum berwujud dan hanya didefinisikan oleh karakteristik yang diberikan oleh pemesan. Dalam hukum qiyas, ini tidak diperbolehkan, tetapi dalam istihsan, hal ini dibolehkan karena perubahan zaman dan gaya hidup manusia yang telah berubah. Hukum harus mampu mengadopsi terhadap problematika sosial. Contoh lain adalah akad sirkah kerja, di mana seorang pemborong yang akan mengerjakan proyek seperti gedung, jembatan, atau jalan bisa memilih antara pembayaran secara borongan atau berdasarkan hitungan hari. Untuk mengukur kemampuan pekerja dalam satu hari, ada perbedaan di antara individu. Oleh karena itu, untuk menetapkan kepastian hukum mengenai boleh atau tidaknya pembayaran (baik borongan atau harian), diperlukan metode baru yaitu istihsan.

Teori Istihsan dalam penulisan disertasi ini penulis gunakan sebagai teori yang melandasi dan membenarkan tentang perlunya konsep pembentukan lembaga jaminan syariah serta pengaturan eksekusi agunan pada akad pembiayaan di bank syariah yang baik dan benar-benar sesuai dengan prinsip syariah, dan perkembangan kehidupan dalam masyarakat pada saat sekarang.

c. Teori Sistem Hukum

Hukum merupakan objek dari ilmu hukum, bukan hanya peraturan perundang-undangan yang berdiri sendiri namun merupakan sebuah sistem. Mochtar Kusumaatmadja mendefinisikan sistem adalah unsur unsur yang menjadi satu kesatuan saling berhubungan dan mempengaruhi sehingga

merupakan suatu keseluruhan yang utuh dan berarti.⁹³

Teori sistem hukum disini sangat berguna untuk lebih memahami pelaksanaan eksekusi agunan pada pembiayaan perbankan Syariah di Indonesia berdasarkan prinsip-prinsip syariah yang tentunya harus dilihat dari tiga unsur yaitu struktur hukum, substansi hukum dan budaya hukum itu sendiri, perlu dilihat bagaimana sistem hukum itu secara umum oleh karena hukum itu merupakan sistem norma atau kaidah.

Teori ini digagas oleh Lawrence M. Friedman, menurutnya ada tiga komponen yang tertanam dalam sistem hukum, yaitu struktur hukum, substansi hukum dan budaya hukum.⁹⁴

Fungsi sistem hukum di suatu negara dapat diketahui dari ketiga sistem hukum tersebut, dimana dari ketiga sistem hukum yang digagas oleh Lawrence M. Friedman tersebut saling berkaitan satu sama lain dan apa yang dihasilkan oleh hukum sebagai respon atas setiap tuntutan sosial merupakan output dari hukum.⁹⁵

Pertama, struktur adalah salah satu dasar dan elemen nyata dari sistem hukum. Substansi (peraturan-peraturan) adalah elemen-elemen lainnya. Ketika seorang pengamat berusaha menjelaskan sebuah sistem hukum secara menyeluruh, kemungkinan ia akan berbicara tentang dua elemen. Struktur sebuah sistem adalah kerangka badannya, ia adalah bentuk permanennya, tubuh institusional dari sistem tersebut, tulang-tulang

⁹³ Mochtar Kusumaatmadja, 2000, *Pengantar Ilmu Hukum, Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, Alumni, Bandung, hlm 121

⁹⁴ Lawrence M. Friedman, 1975, *The Legal System : A social Science Perspective*, Rusel Sage Foundation, New York, hlm. 1

⁹⁵ *Ibid*,

keras yang kaku yang menjaga agar proses mengalir dalam batas-batasnya. Struktur sebuah sistem yudisial terbayang ketika kita berbicara tentang jumlah hakim, yurisdiksi pengadilan, bagaimana pengadilan yang lebih tinggi berada di atas pengadilan yang lebih rendah, dan orang-orang yang terkait dengan beberapa jenis pengadilan.⁹⁶

Kedua, komponen substantif adalah mencakup segala apa saja yang merupakan keluaran dari suatu sistem hukum yang berupa peraturan, keputusan keputusan, doktrin-doktrin sejauh semuanya ini digunakan dalam proses yang bersangkutan. Substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi pedoman bagi aparat penegak hukum. Terkait dengan hukum perburuhan, unsur substantif berarti semua peraturan yang berkaitan dengan hukum perburuhan dan perselisihan hubungan industrial yang bersifat mengikat.⁹⁷

Ketiga, komponen kultur (budaya). Budaya hukum oleh Friedman disebut sebagai 'bensinnya motor keadilan', yang selanjutnya dirumuskan sebagai sikap dan nilai yang ada hubungan dengan hukum dan sistem hukum. Unsur budaya hukum sangat penting dalam sebuah sistem hukum karena unsur-unsur yang lain tidak akan bisa berjalan secara efektif tanpa unsur budaya hukum dari masyarakat. Hal ini juga karena kultur hukum ini merupakan suasana pemikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan

⁹⁶ Lawrence M. Friedman, dalam Achmad Ali, *Keterpurukan Hukum di Indonesia, Penyebab dan Solusinya*, Ghalia Indonesia, Bogor, hlm 2

⁹⁷ *Ibid.*, hlm 2

bagaimana hukum digunakan, dihindari, atau disalahgunakan.⁹⁸

Keseluruhan dari unsur sistem hukum (struktur, substansi dan budaya hukum) tidak hanya berkaitan satu sama lain, tetapi juga saling pengaruh mempengaruhi, sehingga sekalipun kita berhasil menyusun materi hukum yang sempurna, akan tetapi hal tersebut tidak didukung oleh kebudayaan hukum yang baik, maka seluruh komponen sistem hukum tidak mungkin berjalan dengan baik.

d. Teori Kepastian Hukum

Tujuan dari hukum itu sendiri salah satunya adalah kepastian hukum dan sebagai salah satu upaya untuk mewujudkan keadilan. Bentuk nyata dari kepastian hukum adalah pelaksanaan atau penegakan hukum terhadap suatu tindakan tanpa memandang siapa yang melakukan. Setiap orang dapat memperkirakan apa yang akan dialami jika melakukan tindakan hukum tertentu dengan adanya kepastian hukum. Kepastian diperlukan untuk mewujudkan prinsip persamaan dihadapan hukum tanpa diskriminasi.⁹⁹ Makna dari hukum itu akan hilang tanpa adanya kepastian yang otomatis tidak dapat menjadi pedoman perilaku bagi setiap orang.

Kata kepastian mempunyai kaitan yang erat dengan asas kebenaran, yaitu sesuatu yang secara ketat dapat disilogismekan secara legal-formal. Melalui logika deduktif, aturan-aturan hukum positif ditempatkan sebagai premis mayor, sedangkan peristiwa konkret menjadi premis minor. Melalui sistem logika tertutup akan serta merta dapat diperoleh

⁹⁸ *Ibid.*, hlm 8

⁹⁹ Bodenheimer dalam Satjipto Rahardjo. 2006. *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung: hal 277.

konklusinya. Konklusi itu harus sesuatu yang dapat diprediksi, sehingga semua orang wajib berpegang kepadanya. Dengan pegangan inilah masyarakat menjadi tertib. Oleh sebab itu, kepastian akan mengarahkan masyarakat kepada ketertiban.¹⁰⁰

Gustav Radbruch mengemukakan kepastian hukum sebagai salahsatu tujuan hukum, karena dengan adanya kepastian hukum akan menjamin seseorang melakukan perilaku sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku, sebaliknya tanpa ada kepastian hukum maka seseorang tidak memiliki ketentuan baku dalam menjalankan perilaku. Kepastian hukum merupakan sesuatu yang bersifat normatif baik ketentuan maupun keputusan hakim. Kepastian hukum merujuk pada pelaksanaan tata kehidupan yang dalam pelaksanaannya jelas, teratur, konsisten, dan konsekuen serta tidak dapat dipengaruhi oleh keadaan-keadaan yang sifatnya subjektif dalam kehidupan masyarakat.¹⁰¹

Rasa keadilan masyarakat kadang harus dikorbankan demi penerapan sebuah peraturan yang sifatnya umum, ini semua didasarkan untuk mendapatkan kepastian hukum. Menurut Van Apeldoorn ada dua pengertian dari kepastian hukum walau sebenarnya kepastian hukum dapatdiartikan dari berbagai segi yaitu ²⁸ *Pertama*, kepastian hukum berarti dapat ditentukan hukum apa yang berlaku untuk masalah-masalah yang kongkret, maka pihak- pihak yang berperkara sudah dapat mengetahui dari

¹⁰⁰ Arief Sidharta, 2007, *Meuwissen Tentang Pengembanan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*, PT Refika Aditama, Bandung: hal 8.

¹⁰¹ Nur Agus Susanto, 2014, *Dimensi Aksiologis Dari Putusan Kasus "ST" Kajian Putusan Peninjauan Kembali Nomor 97 PK/Pid.Sus/2012*, Jurnal Yudisial Volume. 7 Nomor. 3 Desember 2014.hal

awal ketentuan-ketentuan apa yang akan digunakan dalam sengketa tersebut. *Kedua*, kepastian hukum berarti perlindungan hukum. Dalam hal ini para pihak yang bersengketa dapat dihindarkan dari kesewenangan penghakiman. Hal ini berarti, adanya kepastian hukum juga membatasi pihak-pihak yang mempunyai kewenangan yang berhubungan dengan kehidupan seseorang, yaitu hakim dan pembuat peraturan.

Sudikno Mertokusumo menjelaskan kepastian hukum adalah jaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan.¹⁰² Walaupun kepastian hukum sangat erat kaitannya dengan keadilan namun hukum tidak selalu sebangun dengan keadilan. Hukum bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan. Keadilan bersifat subyektif, individualistis, dan tidak menyamaratakan.

Kepastian hukum merupakan sebuah pelaksanaan hukum yang diseusaikan dengan bunyinya, agar masyarakat bisa memastikan bahwa hukum dilaksanakan. Penciptaan kepastian hukum dalam peraturan perundang undangan, memerlukan persyaratan yang berkenaan dengan struktur internal dari norma hukum itu sendiri.¹⁰³ Persyaratan internal tersebut antara lain : adalah sebagai berikut.¹⁰⁴

- 1) Kejelasan konsep yang digunakan. Norma hukum berisi deskripsi mengenai perilaku tertentu yang kemudian disatukan kedalam konsep tertentu pula.

¹⁰² Sudikno Mertokusumo, 2007, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, hal. 160.

¹⁰³ Fernando M Manulang, 2007, *Hukum Dalam Kepastian*, Prakarsa, Bandung: hal 95.

¹⁰⁴ *Ibid*, hal 39

- 2) Kejelasan hirarki kewenangan dari lembaga pembentuk peraturan perundang-undangan. Kejelasan hirarki ini penting karena menyangkut sah atau tidak dan mengikat atau tidaknya peraturan perundang-undangan yang dibuatnya. Kejelasan hirarki akan memberikan arahan kepada pembentuk hukum yang mempunyai kewenangan untuk membentuk suatu peraturan perundang-undangan tertentu.
- 3) Konsistensi norma hukum perundang-undangan. Ketentuan-ketentuan dari sejumlah peraturan perundang-undangan yang terkait dengan satu subjek tertentu, tidak saling bertentangan antara satu dengan yang lain.¹⁰⁵

Pengaturan hukum yang jelas dalam sebuah perundang-undangan, yang tentunya dibuat oleh pihak yang berwenang sehingga peraturan itu mempunyai aspek yang yuridis merupakan bentuk kehendak dari adanya kepastian hukum. Aspek inilah yang nantinya yang akan menjamin kepastian hukum dimana hukum mempunyai fungsi sebagai sebuah aturan yang tentunya wajib untuk ditaati. Aspek ini nantinya dapat menjamin adanya kepastian, bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati.

Teori kepastian hukum, yang menjadi fokus dalam penelitian ini, memiliki relevansi yang signifikan dalam konteks pengaturan eksekusi agunan pada pembiayaan perbankan syariah untuk mewujudkan kepastian hukum Islam di Indonesia. Teori ini menegaskan bahwa tujuan utama dari hukum adalah memberikan kepastian kepada individu dan masyarakat

¹⁰⁵ *Ibid*, hlm. 40

dalam perilaku dan keputusan mereka, dengan mengikat tindakan-tindakan mereka pada aturan yang jelas dan konsisten. Konsep ini merupakan fondasi utama dalam memahami prinsip-prinsip yang mendasari kepastian hukum dalam Islam.

Pertama-tama, teori kepastian hukum mengakui bahwa keberadaan hukum yang pasti memungkinkan individu untuk memahami konsekuensi dari tindakan mereka, serta memberikan pedoman yang jelas bagi perilaku mereka. Dalam konteks pengaturan eksekusi agunan, kepastian hukum ini menjadi penting karena memastikan bahwa pihak-pihak yang terlibat dalam pembiayaan perbankan syariah dapat mengantisipasi dan memahami proses eksekusi agunan dengan jelas, sehingga mengurangi ketidakpastian dan ketidakpastian yang mungkin timbul yang merupakan larangan dalam prinsip syariah.

Selanjutnya, teori kepastian hukum juga menyoroti pentingnya konsistensi dalam penerapan hukum. Ini berarti bahwa aturan hukum harus diterapkan secara konsisten dan adil kepada semua individu tanpa keberpihakan. Dalam konteks pengaturan eksekusi agunan, konsistensi ini mengacu pada perlakuan yang sama terhadap semua pihak yang terlibat dalam proses eksekusi, tanpa memandang status sosial atau ekonomi mereka.

Selain itu, teori kepastian hukum menekankan perlunya perlindungan terhadap hak-hak individu dan keadilan dalam penerapan hukum. Ini berarti bahwa proses eksekusi agunan harus memastikan bahwa hak-hak dan kepentingan semua pihak yang terlibat dihormati dan

dilindungi, sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan dalam Islam.

Dengan mempertimbangkan teori kepastian hukum ini, penelitian ini bertujuan untuk mengevaluasi sejauh mana pengaturan eksekusi agunan pada pembiayaan perbankan syariah memenuhi prinsip-prinsip kepastian hukum Islam di Indonesia. Dengan demikian, penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi penting dalam memperbaiki dan mengembangkan kerangka regulasi yang lebih sesuai dengan prinsip-prinsip hukum Islam, serta memberikan rekomendasi kebijakan yang relevan bagi pemangku kepentingan terkait.

2. Kerangka Konseptual

Kerangka konsep adalah penggambaran antara konsep-konsep khusus yang merupakan kumpulan dalam arti yang berkaitan dengan istilah yang akan diteliti dan/atau diuraikan dalam karya ilmiah.¹⁰⁶ Dalam penelitian ini, penulis perlu memberikan batasan-batasan sehingga dapat memudahkan dalam melakukan penelitian dengan batasan-batasan sebagai berikut:

a. Eksekusi

Eksekusi adalah ketentuan yang mengatur tata cara dan syarat-syarat yang digunakan oleh alat-alat negara guna membantu pihak yang berkepentingan untuk menjalankan putusan hakim, apabila pihak yang

¹⁰⁶ Zainuddin Ali, 2011, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 96

kalah tidak bersedia memenuhi yang tertera dalam amar putusan dalam waktu yang ditentukan.¹⁰⁷

Pengertian eksekusi diatas dapat diartikan sebagai pelaksanaan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Putusan pengadilan yang dieksekusi adalah putusan pengadilan yang mengandung perintah kepada salah satu pihak untuk membayar sejumlah uang, atau juga pelaksanaan putusan hakim yang memerintahkan pengosongan benda tetap, sedangkan pihak yang kalah tidak mau melaksanakan putusan itu secara sukarela sehingga memerlukan upaya paksa dari Pengadilan untuk melaksanakannya.

Pelaksanaan putusan hakim dalam waktu yang ditentukan dalam sengketa perdata disebut eksekusi dan pada hakikatnya merupakan penyelesaian perkara bagi pihak yang bersengketa. Putusan hakim tanpa perintah eksekusi sangat tidak berarti bagi keadilan pihak yang dimenangkan dalam perkara tersebut. Eksekusi dapat dilaksanakan setelah putusan hakim mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*). Pelaksanaannya dapat dilaksanakannya yang dapat dilakukan secara sukarela, namun sering kali pihak yang dikalahkan tidak mau melaksanakannya, sehingga perlu bantuan dari pengadilan untuk

¹⁰⁷ Tri Atmojo, 2015, *Pembuatan Berkas-berkas perkara Perdata*, Pustaka Yustia, Yogyakarta, hlm. 215

melaksanakan secara paksa. Dalam hal ini pihak yang dimenangkanlah yang mengajukan permohonan tersebut.¹⁰⁸

Permohonan eksekusi diajukan kepada ketua pengadilan negeri, karena dengan demikian eksekusi dapat dilaksanakan (Pasal 196 HIR/Pasal 207 ayat 1 R.Bg). Putusan pengadilan yang dapat dilaksanakan adalah putusan yang mempunyai kekuatan eksekutorial. Ada pun yang memberikan kekuatan eksekutorial pada putusan pengadilan terletak pada kepada putusan yang berbunyi “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Di samping itu putusan pengadilan yang mempunyai titel eksekutorial adalah putusan yang bersifat atau yang mengandung amar “*condemnatoir*”, sedangkan putusan Pengadilan yang bersifat deklaratoir dan konstitutif tidak dilaksanakan eksekusi karena tidak memerlukan eksekusi dalam menjalankannya. Oleh karenanya, eksekusi pada hakekatnya tidak lain ialah realisasi daripada kewajiban pihak yang kalah untuk memenuhi prestasi yang tercantum dalam putusan pengadilan tersebut. Pihak yang menang dapat memohon eksekusi pada pengadilan yang memutus perkara tersebut untuk melaksanakan putusan tersebut secara paksa (*execution force*).

b. Agunan

Istilah jaminan juga dikenal dengan agunan, dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, jaminan maupun agunan memiliki persamaan makna

¹⁰⁸ Sophar Maru Hutagalung, 2010, *Praktik Peradilan Perdata Teknis Menangani Perkara di Pengadilan*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 104.

yakni “Tanggungan”. Jaminan merupakan terjemahan dari bahasa Belanda yaitu *zekerheid* atau *cautie*. *Zekerheid* atau *cautie* mencakup secara umum cara-cara kreditur menjamin pemenuhan tagihan- tagihannya, di samping tanggung jawab umum debitur atas barang- barangnya. Selain dikenal dengan jaminan, dikenal juga dengan sebutan agunan. Dalam KBBI tidak dibedakan istilah kedua tersebut karena mempunyai arti yang sama yaitu “tanggungan”. Salim H.S mendefinisikan jaminan adalah sesuatu yang diberikan oleh debitur kepada kreditur untuk menimbulkan keyakinan bahwa debitur akan memenuhi kewajiban yang dapat dinilai dengan uang yang timbul dari suatu perikatan.¹⁰⁹

Pasal 1 ayat 26 UUPS menjelaskan pengertian dari agunan adalah:

“Jaminan tambahan, baik berupa benda bergerak maupun benda tidak bergerak yang diserahkan oleh pemilik agunan kepada Bank Syariah dan/atau UUS, guna menjamin pelunasan kewajiban nasabah penerima fasilitas”.

Agunan adalah salah satu syarat dalam pembiayaan ataupun kredit yang diberikan oleh bank kepada nasabah, untuk memenuhi prinsip 5C dalam pemberian kredit atau pembiayaan. Prinsip 5C diterapkan untuk memperoleh keyakinan dan melindungi kepentingan bank, maka bank harus melakukan penilaian yang seksama terhadap watak, kemampuan, modal, agunan dan prospek usaha dari nasabah debitur.¹¹⁰ Menurut Hartono Hadisoeparto dan M. Bahsan, jaminan atau agunan adalah suatu barang yang diberikan calon nasabah kepada bank untuk

¹⁰⁹ Salim HS, 2012, *Op. cit*, hlm. 21–22

¹¹⁰ Sukendar dan Aris Prio Agus Santoso, 2022, *Pengantar Hukum Jaminan*, Putaka Baru Prees, Yogyakarta, hlm 6.

menyakinkan bahwa calon nasabah akan membayarkan kewajibannya yang bisa dinilai dengan uang atau sejenisnya.¹¹¹

c. Pembiayaan

Pembiayaan menurut Kasmir adalah penyediaan uang atau tagihan yang dapat dipersamakan dengan itu, berdasarkan persetujuan atau kesepakatan antara bank dengan pihak lain yang mewajibkan pihak yang dibiayai untuk mengembalikan uang atau tagihan tersebut setelah jangka waktu tertentu dengan imbalan atau bagi hasil.¹¹²

Pembiayaan adalah salah satu produk pada perbankan syariah dalam proses penyaluran dana kepada masyarakat, berdasarkan prinsip-prinsip syariah. Kepercayaan merupakan dasar dari pembiayaan yang diberikan oleh pihak pemilik dana (bank) kepada pihak yang membutuhkan atau penerima dana (masyarakat). Dimana pemilik dana percaya dana yang diberikan akan dikembalikan oleh penerima dana. Atas kepercayaan tersebut penerima dana mempunyai kewajiban untuk mengembalikan pembiayaan yang diterimanya sesuai dengan kesepakatan yang dituangkan dalam akad.¹¹³

Istilah kredit tidak dikenal dalam perbankan syariah, karena skema bank syariah berbeda dengan bank konvensional dalam hal penyaluran dana. Penyaluran dana yang dikenal dengan istilah pembiayaan ini dituangkan dalam akad, bukan perjanjian kredit. Sifat pembiayaan bukan utang piutang tetapi kerjasama, bagi hasil, jual beli, sewa dan investasi,

¹¹¹ Imron Rosyadi, 2017, *Jaminan Kebendaan Berdasarkan Akad Syariah (Aspek Perikatan, Prosedur Pembebanan, dan eksekusi)*, Kencana, Depok, hlm. 35

¹¹² Kasmir, 2014. *Dasar Dasar Perbankan (edisi revisi 14)*, Rajawali Pers, Depok, hlm 98

¹¹³ Ismail, 2011, *Perbankan Syariah*, Prenadamedia Group, Jakarta, hlm. 105

sehingga hubungan yang lahir adalah hubungan kemitraan antara nasabah dengan bank.¹¹⁴

Fungsi pembiayaan adalah untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam rangka meningkatkan usahanya, antara lain meningkatkan arus tukar menukar barang dan jasa, sebagai alat yang dipakai untuk memanfaatkan idle fund, mengaktifkan dan meningkatkan manfaat ekonomi, dan sebagai alat pengendali harga.¹¹⁵

Pembiayaan dalam konsep ekonomi syariah merupakan aktivitas muamalah yang boleh dilakukan selama tidak mengandung unsur *gharar*, *riba*, *maysir* dan lain sebagainya. Mengingat hampir tiap-tiap transaksi yang ada didunia ini mengenal dengan yang namanya hutang-piutang, dalam perbankan lebih akrab dikenal dengan pembiayaan. Pembiayaan pada perbankan syariah terdiri dari pembiayaan dengan prinsip bagi hasil (*mudharabah dan musyarakah*), pembiayaan dengan prinsip jual beli (*murabahah, salam dan Istishna*), pembiayaan dengan prinsip sewa (*Ijarah dan Ijarah Muntahiyat Biltamlik Wa iqtina*).¹¹⁶

d. Perbankan Syariah

Bank merupakan entitas yang melakukan penghimpunan dana dari masyarakat dalam bentuk pembiayaan atau dengan kata lain melaksanakan fungsi intermediasi keuangan. Dalam sistem perbankan di Indonesia terdapat dua macam sistem operasional perbankan, yaitu bank konvensional dan bank syariah. Bank Syariah berdasarkan Undang-

¹¹⁴ *Ibid*,

¹¹⁵ *Ibid*, hlm 108-109

¹¹⁶ Muhammad Syafii Antonio, *Op.Ci6*, hlm 160-174

undang Perbankan Syariah adalah bank yang menjalankan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah, atau prinsip hukum islam yang diatur dalam fatwa Majelis Ulama Indonesia.

Perbankan Syariah dalam melakukan kegiatan usahanya berasaskan pada prinsip Syariah, demokrasi ekonomi, dan prinsip kehati-hatian. Perbankan Syariah bertujuan menunjang pelaksanaan pembangunan nasional dalam rangka meningkatkan keadilan, kebersamaan, dan pemerataan kesejahteraan rakyat. Serta fungsi sosial seperti lembaga baitul mal, yaitu menerima dana yang berasal dari zakat, infak, sedekah, hibah, atau dana sosial lainnya dan menyalurkannya kepada pengelola wakaf (nazhir) sesuai kehendak pemberi wakaf (wakif).¹¹⁷

G. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini adalah jenis penelitian hukum normatif-empiris yang mengkaji efektivitas norma dalam proses berlakunya di masyarakat, berada di antara penelitian normatif dan penelitian empiris dengan pendekatan normatif yang kuat dan didukung data empirik.¹¹⁸ Penelitian hukum normatif-empiris dalam konteks pengaturan eksekusi agunan pada pembiayaan perbankan syariah menggabungkan pendekatan normatif (teoritis) dengan pendekatan empiris (berbasis data). Pendekatan normatif akan menganalisis prinsip-prinsip hukum Islam dan peraturan perundang-undangan terkait, sedangkan pendekatan empiris akan melibatkan studi

¹¹⁷ Otoritas Jasa Keuangan. *Bank Syariah dan Kelembagaannya*. <http://www.ojk.go.id>. Diakses pada tanggal 16 Oktober 2022

¹¹⁸ Irwansyah, 2021, *Penelitian Hukum Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel*, Mirra Buana Media, Yogyakarta, hlm 42-43

kasus dan wawancara untuk mengumpulkan data tentang prosedur eksekusi agunan. Dengan mengintegrasikan temuan dari kedua pendekatan ini, penelitian ini akan memberikan gambaran yang komprehensif tentang bagaimana pengaturan eksekusi agunan dapat meningkatkan kepastian hukum dalam pembiayaan perbankan syariah, serta memberikan rekomendasi untuk perbaikan atau perubahan pada sistem eksekusi agunan tersebut.

2. Spesifikasi dan Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan spesifikasi penelitian deskriptif analisis yakni menggambarkan keadaan dari objek yang diteliti serta sejumlah faktor-faktor yang mempengaruhi data-data yang telah diperoleh kemudian dikumpulkan, disusun, dipahami lalu dianalisis. Penelitian deskriptif berguna untuk memberikan data yang sangat teliti baik terkait manusia, keadaan maupun gejala-gejala. Dengan tujuan untuk mempertegas hipotesa-hipotesa agar dapat membantu dalam kerangka menyusun teori-teori baru.¹¹⁹

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini pertama, pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) yang juga dikenal dengan istilah pendekatan juridis normatif, yang menelaah semua peraturan perundang-undangan¹²⁰ khususnya disini terkait agunan dan eksekusi agunan pada sistem perbankan di Indonesia.

Kedua pendekatan konseptual (*conceptual approach*) merupakan jenis pendekatan dalam penelitian hukum yang memberikan sudut pandang

¹¹⁹ Soerjono Soekanto, 2012, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI-Press, Jakarta, hlm. 12

¹²⁰ *Ibid*, hlm 113

analisis penyelesaian permasalahan dalam penelitian hukum dilihat dari aspek konsep-konsep hukum yang melatar belakanginya, atau bahkan dapat dilihat dari nilai-nilai yang terkandung dalam penormaannya sebuah peraturan kaitannya dengan konsep-konsep yang digunakan. Ketiga pendekatan perbandingan (*comparative Approach*), pendekatan ini dilakukan untuk membandingkan hukum satu negara dengan negara lain.¹²¹

Perbandingan akan dilakukan dengan Negara Malaysia dan Inggris, Pertama Malaysia merupakan negara Islam yang dikenal mempunyai regulasi yang jelas dan memadai terkait perbankan syariah khususnya terkait agunan yang berdasarkan konsep jaminan dalam Hukum Islam, dimana Bank Syariah di Malaysia dikenal dengan Bank Islam.¹²² Kedua Inggris, negara dengan mayoritas non muslim yang dikenal dengan perkembangan ekonomi syariah yang cukup pesat.

3. Jenis Data

Peter Mahmud Marzuki menyatakan untuk menyelesaikan masalah hukum dan memberikan rekomendasi yang tepat, penting untuk mengandalkan sumber-sumber penelitian yang memadai. Sumber-sumber penelitian hukum terbagi menjadi dua jenis, yaitu bahan hukum primer dan sekunder. Bahan hukum primer adalah materi hukum yang memiliki kekuatan hukum yang sah, seperti undang-undang dan keputusan pengadilan. Sementara itu, bahan hukum sekunder mencakup publikasi tentang hukum yang bukan dokumen resmi, seperti buku, kamus hukum,

¹²¹ *Ibid*, hlm 147

¹²² M. Shabri Abd. Majid, *Regulasi Perbankan Syariah: Studi Komparatif Antara Malaysia Dan Indonesia, Media Syariah*, Vol. XVI No. 1 Juni, 2014, hlm 231-254

jurnal, dan artikel yang ditulis oleh pakar hukum.¹²³

Penelitian ini membutuhkan sumber-sumber penelitian berupa data primer dan data sekunder yakni bahan-bahan hukum, baik bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier yang meliputi:

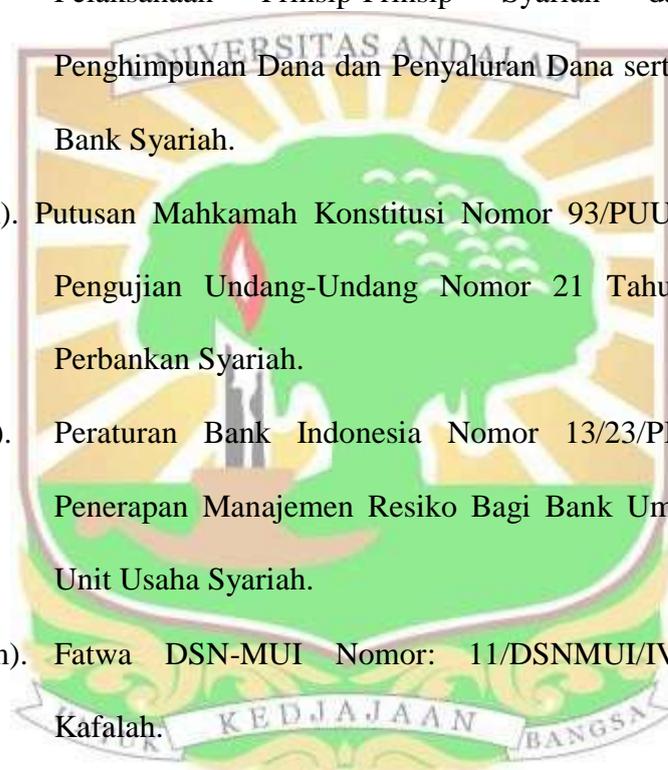
a. Data Sekunder

1) Bahan hukum primer yaitu bahan-bahan hukum yang secara langsung berkaitan dengan hukum terkait agunan baik dalam lingkup perbankan konvensional dan perbankan syariah, yang terdiri atas:

- 
- a). Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
 - b). Kitab Undang-Undang Hukum Perdata
 - c). Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda yang berkaitan dengan Tanah.
 - d). Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 Tentang Perbankan.
 - e). Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.
 - f). Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah.
 - g). Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

¹²³ Peter Mahmud Marzuki, 2011, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, hlm. 22

- h). Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 50 tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama.
- i). Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 02 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.
- j). Peraturan Bank Indonesia Nomor. 10/16/PBI/2008 tentang Pelaksanaan Prinsip-Prinsip Syariah dalam Kegiatan Penghimpunan Dana dan Penyaluran Dana serta Pelayanan Jasa Bank Syariah.
- k). Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-X/2012 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.
- l). Peraturan Bank Indonesia Nomor 13/23/PBI/2011 tentang Penerapan Manajemen Resiko Bagi Bank Umum Syariah dan Unit Usaha Syariah.
- m). Fatwa DSN-MUI Nomor: 11/DSNMUI/IV/2000 Tentang Kafalah.
- n). Fatwa DSN-MUI Nomor: 68/DSN-MUI/III/2008 tentang *Rahn Tasjily*.
- o). Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor: 92/DSNMUI/IV/2014 tentang Pembiayaan yang disertai *Rahn (Al-Tamwil Al-Mautsuq Bi Al-Rahn)*.
- p). Fatwa DSN MUI Nomor: 105/DSN-MUI/X/2016 Tentang Penjaminan Pengembalian Modal Pembiayaan Mudharabah,



Musyarakah dan Wakalah bil Istismar.

- q). Fatwa DSN-MUI Nomor: 25/DSN/MUI/III/2022 Tentang Rahn.
- r). Buku Pedoman Pembiayaan Bank Bukopin Syariah (PPBS), Kebijakan dan Peraturan Pembiayaan.
- s). Pedoman Pelaksanaan Pembiayaan PT. Bank Nagari Syariah
- t). Keputusan Direksi PT. Bank Nagari Nomor: SK/078/DIR/11-2022 Tentang Pedoman Pelaksanaan Pembiayaan (PPP) dan Penangan Pembiayaan Bermasalah.
- u). Keputusan Direksi PT. Bank Nagari Nomor: SK/017/DIR/04-2023 Tentang Peraturan Pelaksanaan Lelang Agunan Kredit / Pembiayaan.

- 2). Bahan hukum sekunder yaitu, bahan hukum ini meliputi karya-karya akademisi, baik yang bersifat deskriptif maupun komentar, yang memberikan tambahan pengetahuan tentang hukum yang berlaku (*ius constitutum*) dan/atau yang dianggap seharusnya berlaku untuk mencapai keadilan (*ius constituendum*).¹²⁴ Sumber-sumber ini mencakup jurnal, majalah ilmiah, hasil penelitian di bidang hukum, serta makalah yang disajikan dalam forum-forum ilmiah seperti diskusi, seminar, atau lokakarya, yang mengangkat materi yang relevan terkait dengan eksekusi agunan.
- 3). Bahan hukum tertier yaitu, bahan hukum yang bersifat sebagai penunjang dari bahan-bahan hukum sebelumnya yaitu bahan hukum primer dan

¹²⁴ Soetandyo Wignjosubroto, 2011, *Ragam-ragam Penelitian Hukum dalam Metode Penelitian Hukum*, Yayasan Pustaka Obor Indonesia, Jakarta, hlm. 128

sekunder seperti, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Kamus Bahasa Inggris
Kamus Hukum, Ensiklopedia dan lain-lain.

b. Data Primer

Penelitian lapangan, yang juga dikenal sebagai data primer, bertujuan untuk mengonfirmasi data sekunder serta mendapatkan informasi yang tidak tersedia dalam penelitian kepustakaan. Selain itu, data primer digunakan untuk mendukung analisis atas permasalahan yang telah dirumuskan. Salah satu teknik yang digunakan untuk memperoleh data primer adalah wawancara.¹²⁵ Wawancara bertujuan sebagai bentuk konfirmasi terhadap informasi yang terdapat dalam data sekunder sebelumnya. Wawancara yang akan dilakukan di sini untuk mengumpulkan informasi secara langsung terkait agunan yang diterapkan pada pembiayaan Bank Nagari Syariah dan Bank Bukopin Syariah sebagai objek penelitian, kemudian pelaksanaan pengikatan agunan dan proses eksekusi agunan.

4. Alat Pengumpulan Data

Bahan-bahan dalam penelitian ini dikumpulkan melalui studi kepustakaan (*library research*) yang digunakan dalam memperoleh bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder demi tercapainya kesempurnaan dalam sebuah penelitian. Maka dari itu teknik pengumpulan data dalam penelitian ini antara lain:

- a. Studi dokumen, mencari dan mengumpulkan bahan serta dokumen-dokumen, laporan, SOP / Pedoman Pengaturan terkait eksekusi pada Bank Nagari Syariah dan Bank Bukopin Syariah, terdiri dari bahan

¹²⁵ Lexi J. Moleong, 2002, *Metode Penelitian Kualitatif*, Rosdakarya, Bandung. Hlm 36

hukum primer, sekunder dan tertier,¹²⁶ mengumpulkan semua yang terkait objek penelitian yaitu eksekusi jaminan pada pembiayaan perbankan syariah.

b. Wawancara sebagai pendukung untuk mendapatkan data pelengkap.¹²⁷

Wawancara merupakan suatu teknik yang sangat penting untuk dapat menggali apa yang diketahui dan pernah dialami seseorang yang diteliti. Beberapa hal yang tersembunyi dapat terkuak dan diketahui terkait objek penelitian.¹²⁸

5. Pengolahan dan Analisis Data

Analisis data adalah sebuah proses mengorganisasikan, mengurutkan data ke dalam pola, kategori dan satuan uraian dasar sehingga dapat ditemukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis kerja yang disarankan oleh data. Data yang diperoleh dalam penelitian ini selanjutnya akan diperiksa kebenarannya, kesesuaiannya yang disebut dengan tahap *editing*. Kemudian data disusun secara sistematis berdasarkan klasifikasinya dan sesuai urutan masalahnya (tahap pemberi tanda / *coding*). Semua data yang berhasil di dapatkan disusun secara sistematis menurut masalah dan klasifikasinya (*constructing / systemating*). Setelah penelitian tersusun dengan baik maka dilakukan analisis secara kualitatif menggunakan metode deskriptif analisis.¹²⁹

Metode deskriptif analisis digunakan agar peneliti mampu memaparkan

¹²⁶ Ronny Hanitjo Soemitro, 1982, *Metodologi Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Semarang, hlm 24

¹²⁷ Lexi J. Moleong, *Op.Cit*, Rosdakarya, Bandung. Hlm 36

¹²⁸ Peter mahmud Marzuki, *Op.cit*, hlm 206

¹²⁹ Zainuddin Ali, 2011, *Metode Penelitian Hukum*, 2011, Sinar Grafika, Jakarta, hlm 107

dengan apa adanya tentang sesuatu peristiwa maupun kasus hukum dengan mengelompokkan, menghubungkan data yang diperoleh baik dari segi teori maupun dari segi praktik yang kemudian diolah, dideskripsikan dan dianalisis dengan teori yang akan digunakan dalam penelitian ini guna memperoleh gambaran yang utuh dan menyeluruh tentang masalah-masalah yang diteliti.¹³⁰

Semua data yang telah didapat dan yang telah dijabarkan diatas yang dikaitkan dengan rumusan masalah. Sehingga didapatlah jawaban atas masalah yang dirumuskan, yang merupakan hasil akhir dari penelitian ini yang dapat dijadikan suatu pandangan teoritis sebagai sebuah penemuan yang dapat digunakan dan dimanfaatkan untuk pengembangan ilmu hukum.

