

Pada prakteknya, penjaminan yang dilakukan BMT adalah sebanyak hutang nasabah kepada LKK, padahal hutang tersebut di dalamnya telah bercampur dengan bunga kredit dengan LKK. Pada keadaan seperti ini, Adiwarmman A.Karim menjelaskan bahwa dalam pembiayaan berdasarkan *take over* Lembaga Keuangan Syari'ah (LKS) mengklasifikasikan hutang kepada Lembaga Keuangan Konvensional (LKK) menjadi dua macam, yaitu :

1. Hutang pokok plus bunga, dapat menggunakan akad *qard* karena alokasi penggunaan akad *qard* tidak terbatas, termasuk untuk menalangi hutang yang berbasis bunga.
2. Hutang pokok, dapat menggunakan akad *hiwālah* atau pengalihan hutang karena *hiwālah* tidak bisa digunakan untuk menalangi hutang yang berbasis bunga.⁴

Dalam pembiayaan *take over* ini, menggunakan akad *qard* dirasa lebih tepat, karena obyek akadnya jelas adalah hutang, serta hutang tersebut telah bercampur dengan bunga. Seperti dalam praktek akad yang dilakukan oleh BMT dan nasabah, sebaiknya menggunakan akad *qard* karena prakteknya lebih mirip dengan akad *qard* dan tidak sesuai dengan akad *kafālah*.

Akad *kafālah* yang digunakan oleh BMT untuk pembiayaan *take over* masih ditambah dengan '*ujrah (fee)* yang harus dibayarkan oleh nasabah pada BMT.

Dalam penentuan '*ujrah* pihak BMT menetapkan besaran '*ujrah* berdasarkan prosentase, serta jumlah plafon pembiayaan. Dalam perhitungannyapun BMT

⁴ Adiwarmman A. Karim, *Bank Islam: Analisis Fiqih dan Keuangan* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2006), 249.

tidak menjelaskan kepada nasabah tentang perhitungan menggunakan prosentase tersebut, dan langsung memberikan nominal '*ujrah* yang harus dibayar oleh nasabah.

Akad *kafālah* termasuk dalam akad *tabarru'*, dalam akad *tabarru'* diperbolehkan adanya '*ujrah*, namun tidak boleh dipersyaratkan dan harus secara sukarela diberikan. Jika seperti praktek yang dilakukan oleh BMT dengan menentukan '*ujrah* sesuai jumlah talangan, hal ini tidak diperbolehkan. Nantinya, '*ujrah* sama dengan kelebihan atau tambahan yang telah disyaratkan dalam perjanjian.

'*Ujrah* diperbolehkan apabila terjadi kondisi yang mendesak, seperti *makfūlahu* tidak menemukan orang yang bersedia membantu tanpa upah. Namun tidak boleh digunakan untuk memperoleh keuntungan secara berlebihan, karena sejatinya akad *tabarru'* digunakan untuk tolong menolong, bukan untuk mencari keuntungan. Maka dalam akad *kafālah* ini, besaran '*ujrah* seharusnya tidak ditentukan berdasarkan jumlah dana pertanggungan yang diberikan, dan harus dijelaskan secara jelas pada nasabah agar terhindar dari transaksi yang mengandung unsur *gharar*.