BAB II

JAMINAN DAN PERIKATAN DALAM HUKUM ISLAM DAN HUKUM POSITIF

A. Jaminan dalam Hukum Islam

Secara umum, jaminan dalam hukum Islam dibagi menjadi dua; jaminan yang berupa orang dan jaminan yang berupa harta benda. Jaminan yang berupa orang sering dikenal dengan istilah *ḍamman* atau *kafalah*, sedangkan jaminan yang berupa harta benda dikenal dengan istilah *rahn*.

1. Kafalah atau Ḍamman

   a. Pengertian *Kafalah*

   Secara etimologi, *kafalah* berarti *al-ḍamanah*, *hamalah*, dan *za'amah*, ketiga istilah tersebut mempunai makna yang sama, yakni menjamin atau menanggung.[29] Sedangkan menurut terminologi *kafalah* didefinisikan sebagai jaminan yang diberikan oleh kafil (penanggung) kepada pihak ketiga atas kewajiban yang harus ditunaikan pihak kedua (tertanggung).[30] Hal ini sesuai dengan firman Allah dalam surat al-Imran ayat 37 yaitu "Allah menjadikan Zakaria sebagai penjaminnya (maryam)".

   Pada asalnya *kafalah* adalah padanan dari *ḍamman* yang berarti penjaminan sebagaimana tersebut di atas. Namun dalam pengertian jaminan ini terus berkembang dalam masyarakat, situasi telah

[29] Wahbah Zuhaili, *al-fiqh al-Islami wa adillatuhu*, (beirut: Dar al-Fikr, cet. 6, 2002), 414.
[30] Dr. Mardani, *Hukum Perikatan di Indonesia,* (Jakarta: Sinar Graika, 2013), 189.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

merubah pengertian ini. *Kafalah* identik dengan *kafalah al-wajhi* (jaminan diri), sedangkan *ḍamman* identik dengan jaminan yang berbentuk harta secara mutlak.[31] Disamping itu *kafalah* berarti *hamalah* (beban) dan *za'amah* (tanggungan). Disebut *ḍamman* apabila penjaminan itu dikaitkan dengan harta, dan *kafalah* apabila penjaminan itu dikaitkan dengan jiwa.

Menurut Syara' para ulama memberikan definisi *kafalah* dengan redaksi yang berbeda antara satu dengan yang lainnya, diantaranya:[32]

1) Menurut Mazhab Hanafi, bahwa *kafalah* memiliki dua pengertian, yang pertama arti *kafalah* ialah menggabungkan tanggungan kepada tanggungan yang lain dalam penagihan dengan jiwa, utang atau zat benda. Yang kedua arti *kafalah* ialah, menggabungkan tanggungan kepada tanggungan yang lain dalam pokok asal (utang).
2) Menurut Mazhab Maliki *kafalah* adalah orang yang mempunyai hak mengerjakan tanggungan pemberi beban serta bebannya sendiri yang distukan, baik menanggung pekerjaan yang sesuai maupun pekerjaan yang berbeda.
3) Mazhab Syafi'i, *kafalah* adalah akad yang menetapkan *iltizam* hak yang tetap pada tanggungan (beban) ang lain atau

[31] Adiwarman A. Karim, *Ekonmi Islam: Suatu Kajian Kontemporer, (*Jakarta: Gema Insani, 2001),10.
[32] Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah,* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002), 187-188.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

menghadirkan zat benda yang dibebankan atau menghadirkan beban oleh orang yang berhak menghadirkannya.

4) Mazhab Hambali, *kafalah* adalah iltizam sesuatu yang diwajibkan kepada orang lain serta kekekalan benda tersebut yang dibebankan atau iltizam orang yang mempunai hak menghadirkan 2 harta (pemiliknya) kepada orang ang mempunyai hak.

Definisi lain adalah jaminan yang diberikan oleh penanggung (kafil) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung.[33] Dalam kamus istilah fiqh *kafalah* diartikan menanggung atau penanggungan terhadap sesuatu, yaitu akad yang mengandung perjanjian dari seseorang di mana padanya ada hak yang wajib dipenuhi terhadap orang lain dan berserikat bersama orang lain itu dalam hal tanggung jawab terhadap hak tersebut dalam menghadapi penagih (utang).[34]

Dalam *kafalah* atau *ḍamman* mengandung tiga unsur:[35]

a) Jaminan atas hutang seseorang seseorang, contohnya si A menjamin hutang si B kepada si C dengan demikian si C boleh menagih piutangnya kepada si A atau kepada si B.

[33] M. Syafi'i Antonio, *Bank Syariah: Teori dan Praktek,* (Jakarta: Tazkia cendekia, 2001), 123.
[34] M. Abdul Mudjieb, *Kamus Istilah Fiqh,* (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1994), 148.
[35] M. Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi Dalam Islam,* (Jakarta: Raja Graindo Persada, 2003), 259.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

b) Jaminan dalam pengadaan barang, contohnya si A menjamin mengembalikan barang yang di pinjam oleh si B dari si C, apabila B tidak mengembalikan barang itu kepada si C maka si A wajib mengembalikannya kepada si C.

c) Jaminan dalam menghadirkan seseorang di tempat tertentu, cntohnya si A menjamin menghadirkan si B yang sedang dalam perkara ke muka pengadilan pada waktu dan tempat yang telah ditentukan.

Dari beberapa definisi diatas dapat dipahami bahwa *kafalah* atau dhaman dapat diterapkan dalam berbagai bidang, menyangkut jaminan atas harta benda dan jiwa manusia. Dengan demikian *ḍamman* atau *kafalah* dapat diterapkan dalam masalah jual beli, pinjam meminjam, titipan atau *wadi'ah* dan lain sebagainya.[36]

b. Dasar Hukum

Dasar hukum *kafalah* ini dapat diketahuai dalam al-Qur'an, al-sunnah dan kesepakatan para ulama sebagai berikut:

1) Al-Qur'an

Dasar hukum ini dapat dipelajari dalam al-Qur'an pada bagian ang mengisahkan nabi Yusuf, dalam ayat ke 72 firman Allah SWT:

قَالُواْ نَفۡقِدُ صُوَاعَ ٱلۡمَلِكِ وَلِمَن جَآءَ بِهِۦ حِمۡلُ بَعِيرٖ وَأَنَا۠ بِهِۦ زَعِيمٞ

[36] Ibid., 260.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Artinya: Penyeru-penyeru itu berkata: "Kami kehilangan piala Raja, dan siapa yang dapat mengembalikannya akan memperoleh bahan makanan (seberat) beban unta, dan aku menjamin terhadapnya".[37]

Secara lebih konkrit lagi definisi *kafalah* dalam peristiwa atau dalam pengertian jaminan dijelaskan dalam surat Yusuf aat 66 Allah berfirman:

قَالَ لَنْ أُرْسِلَهُۥ مَعَكُمْ حَتَّىٰ تُؤْتُونِ مَوْثِقًا مِّنَ ٱللَّهِ لَتَأْتُنَّنِى بِهِۦٓ

Artinya: Ya'qub berkata: "Aku sekali-kali tidak akan melepaskannya (pergi) bersama-sama kamu, sebelum kamu memberikan kepadaku janji yang teguh atas nama Allah, bahwa kamu pasti kembali kepadaku.[38]

2) Al-Sunnah

Landasan syariah dalam bentuk jaminan atau *kafalah* pada aat di atas dipertegas dalam hadis Rasulullah saw sebagai berikut:

عن سلمة بن الاكوع أنَّ النَّبِيْ صلّى الله عليه و اله وسلّم أُتِيْ بِجَنَازَتِ

لِيُصَلِّيَ عَلَيْهَا, فَقَالَ: هَلْ عَلَيْهِ مِنْ دَينِ ؟ قَلُوا : لا فَصَلَّى عَلَيْهِ ثُمَّ أُتِيَ

بِجَنَازَتِ أُخْرَى فَقَالَ: هَلْ عَلَيْهِ مِنْ دَينِ ؟ قَلُوا: نعم قال: صَلُّوا على

صَاحِبِكُمْ قال أبو قَتَدَةَ: عَلَيَّ دَيْنُهُ يَا رَسُول الله فَصَلَّى عَليهِ

[37] Fatwa Dewan Syariah Nasional No.11. tahun 2000 tentang kafalah.
[38] Depag RI, *Al-Quran dan Terjemahnya*,(Surabaya: Mahkota, 1989), 359.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Artinya: telah ditetapkan pada Rasullah SAW jenazah sseorang laki-laki untuk dishalatkan. Rasulullah SAW bertanya apakah ia mempunyai utang? Sahabat menjawab, tidak, maka beliau mensalatkannya. Kemudian dihadapkan lagi pada jenazah lain, Rasulullah pun bertanya, apakah ia mempunai utang? Sahabat menjawab, ya, rasulullah berkata Salatkanlah temanmu itu (beliau sendiri tidak mau mensalatkannya). Lalu Abu Qatadah berkata, saya menjamin utangnya rasulullah. Maka rasulullah pun mensalatkan jenazah tersebut (HR. Bukhari dari Salamah bin Akwa').[39]

3) Ijma' ulama

Adapun dasar hukum menurut ijma ulama bahwa kaum muslimin telah berijma atau sepakat atas pembolehan *kafalah* secara umum karena keperluan atau hajat manusia kepadana untuk saling menolong serta untuk menghindarkan atau menolak bahaya dari orang yang berhutang.[40]

Selain berdasarkan alasan di atas para ulama juga berijma dalam pembolehan *kafalah* karena umat Islam pada masa Nabi Muhammad saw masih hidup telah melakukannya, bahkan sampai saat ini tidak seorangpun yang menentangnya.[41]

c. Rukun dan Syarat *Kafalah*

Menurut mazhab Hanafi, rukun *kafalah* hanya satu yaitu ijab dan qabul.[42] Sedangkan menurut ulama yang lainnya, rukun dan syarat *kafalah* adalah sebagi berikut:

---

[39] Ibid., 190.
[40] Wahbah Zuhaily, *al-Fiqh al-Islami wa Adilatuhu,* juz V (Beirut: dar al-Fikr, 1989), 130.
[41] Sayid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, 284.
[42] Abdurrahman Jaziri, *Fiqh 'ala Mazhib al Arba'ah,* tp,t.p, t.th, 226.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1) Dāmin atau kafil, yaitu orang yang menjamin dimana ia disyaratkan sudah baligh, berakal, tidak dicegah membelanjakan hartanya dan dilakukan dengan kehendak sendiri.
2) Maḍmūnlah yaitu orang yang berpiutang syaratnya ialah bahwa yang berpiutang diketahui oleh orang ang menjamin, sebab watak manusia berbeda-beda dalam menghadapi orang yang berhutang, ada yang keras dan ada yang lunak. Penetapan syarat ini terutama sekali dimaksudkan untuk menghindari kekecewaan dibelakang hari bagi penjamin, bila orang yang dijamin bebuat kesalahan.
3) Orang yang berhutang, tidak disyaratkan baginya kerelaannya terhadap penjamin karena pada prinsipnya hutang itu harus lunas, baik yang berhutang itu rela atau tidak. Namun lebih baik dia rela.
4) Ṣighat yaitu pernyataan yang diucapkan penjamin. Disyaratkan keadaan ṣighat mengandung makna jaminan, tidak digantungkan pada sesuatu.
5) Obyek jaminan hutang, berupa uang, barang, atau orang. Obyek jaminan hutang disyaratkan bahwa keadaannya diketahui dan telah ditetapkan. Oleh sebab itu tidak sah jika

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

obyek jaminan hutang tidak diketahui dan belum ditetapkan, karena ada kemungkinan hal ini ada penipuan.[43]

d. Macam – macam Kafalah

Kafalah terbagi menjadi dua macam, yaitu *kafalah* dengan jiwa dan *kafalah* dengan harta.[44]

1) Kafalah dengan jiwa

Dikenal pula dengan jaminan muka, yaitu adanya keharusan pada pihak kafil untuk menghadirkan orang yang ia tanggung kepada yang ia janjikan tanggungan. Dan *kafalah* ini sah dengan cara mengucapkan "aku sebagai kafil si fulan dengan (menghadirkan) badannya atau wajahnya. Atau aku menjadi penjamin atau aku menjadi penanggung, dan yang seumpamanya. Hal ini boleh, jika persalannya adalah menyangkut hak manusia. Orang yang menjamin atau ditanggung harus mengetahui persoalan, karena *kafalah* menyangkut badan, bukan harta.[45]

2) *Kafalah* harta

---

[43] M. Ali Hasan, *Berbagai Macam Transaksi dalam Islam,* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), 262.
[44] Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah*, (Terj. Kamaruddin A. Marzuki dkk.), (Bandung: Al-Ma'arif, 1987), 177.
[45] Ibid., 178.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Yaitu kewajiban yang mesti ditunaikan oleh dhamin atau kafil dengan pembayaran (pemenuhan) berupa harta, *kafalah* ada tiga macam, yaitu:

a) Kafalah *bi dayn*, yaitu kewajiban membayar hutang yang menjadi beban rang lain. *Kafalah* dengan materi atau dengan menyerahkan, yaitu berkewajiban menyerahkan beenda-benda tertentu yang ada di tangan orang lain, seperti mengembalikan barang yang di ghaṣab dan menyerahkan barang jualan kepada pembeli, disyaratkan, materi tersebut yang diajmin untuk ‘aṣīl (orang yang berhuutang) seperti dalam kasus ghaṣab. Namun bila bukan berbentuk jaminan maka *kafalah* batal.

b) Kafalah dengan aib, maksudnya bahwa barang yang didapati berupa harta penjual dan mendapat bahaya (cacat), karena waktu yang terlalu lama atau karena hal-hal yang lainnya. Maka ia (pembawa hutang) sebagai jaminan untuk hak membeli pada penjual seperti jika terbukti barang yang dijual adalah milik orang lain atau barang tersebut adalah barang gadai.[46]

[46] Ibid., fiqh muamalah..., 194.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

c) Kafalah dengan penyerahan benda, yaitu kewajiban menyerahkan benda-benda tertentu yang ada ditangan orang lain.

e. Pelaksanaan *kafalah* dapat dibedakan dalam lima bentuk:

1) Kafalah bin nafsi

Merupakan akad memberikan jaminan atas diri sebagai contoh dalam praktek perbankan untuk *kafalah* bin nafsi adalah seorang nasabah yang mendapat pembiayaan dengan jaminan nama baik dan ketokohan seseorang atau pemuka masyarakat. Walaupun bank secara fisik tidak memegang barang apapun tetapi bank berharap tokoh tersebut dapat mengusahakan pembayaran ketika nasabah yang dibiayai mengalami kesulitan.

2) *Kafalah* bil māl

Merupakan jaminan pembayaran barang atau perlunasan hutang.

3) *Kafalah* bit tasīm

Jenis *kafalah* ini bisa dilakukan untuk menjamin pengembalian barang yang disewa, pada waktu sewa menyewa berakhir. Jenis pemberian jaminan ini dapat dilaksanakan oleh bank untuk kepentingan nasabahnya dalam bentuk kerjasama dengan perusahaan penyewaan.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

4) *Kafalah* al munjazah

Adalah jaminan yang tidak dibatasi oleh jangka dan kepentingan / tujuan tententu. Salah satu bentuk *kafalah* ini adalah pemberian jaminan dalam bentuk jaminan prestasi.[47]

5) *Kafalah* al mu'allaqah

Adalah menjamin ssesuatu dengan diakaitkan pada sesuatu, seperti seseorang berkata "jika kamu menghutangkan pada anakku, maka aku akan membayarnya" atau jika kamu titagih pada A maka aku akan membayar, [48]

f. Macam-macam Orang yang Dapat Ditanggung

Mengenai siapa orang-orang yang dapat ditanggung, para ulama fiqh menyatakan, bahwa pada dasarnya setiap orang dapat menerima jaminan/tanggungan tersebut. Mereka hanya berbeda pendapat mengenai orang yang sudah wafat (mati) yang tidak meninggalkan harta warisan. Menurut pendapat Imam Malik dan Syafi'i, hal yang demikian boleh ditanggung. Alasannya adalah dengan berpedoman pada Hadis tersebut di atas tentang ketidaksediaan Nabi SAW. menshalatkan jenazah karena meninggalkan sejumlah hutang. Sedangkan Imam Hanafi menyatakan tidak boleh, dengan alasan bahwa tanggungan tersebut tidak berkaitan sama sekali dengan orang yang tidak ada. Berbeda halnya dengan orang yang pailit. Jumhur fuqaha' juga berpendapat tentang bolehnya memberikan tanggungan

[47] Syafi'i Antonio, *Bank Syariah Suatu Pengenalan Umum,* (Jakarta: Raja Graindo, 1999), 178.
[48] Hendi Suhendi, 19.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kepada orang yang dipenjara atau orang yang sedang dalam keadaan musafir. Tetapi Imam Abu Hanifah tidak membolehkannya.[49]

g. Masa Tanggungan

Masa tanggungan dengan harta, yakni masa penuntutan kepada penanggung adalah dimulai sejak tetapnya hak atas orang yang ditanggung, baik berdasarkan pengakuannya maupun saksi, demikian pendapat fuqaha'. Kemudian fuqaha' bersilang pendapat tentang masa wajibnya tanggungan dengan badan, apakah tanggungan tersebut menjadi wajib sebelum tetapnya hak atau tidak?. Segolongan fuqaha' berpendapat, bahwa tanggungan itu tidak menjadi wajib sebelum tetapnya hak. Pandangan ini dipegangi oleh golongan Imam Malik, Syuraih al-Qadhi dan al-Sya'bi. Segolongan lainnya berpendapat, bahwa untuk menetapkan hak tersebut harus ada konfirmasi dengan pihak penanggung (dengan badan) dan ia memang bersedia menjadi penanggung.

Selanjutnya, kapan pengambilan hak itu terjadi atau kapankah pengambilan hak itu menjadi wajib, dan sampai kapan waktunya?, Sebagian fuqaha' berpendapat bahwa apabila debitur dapat menyampaikan bukti-bukti yang kuat atau saksi misalnya, maka ia harus memberikan penanggung (dengan badan), sehingga terlihat haknya. Jika tidak demikian, maka tidak ada keharusan memberi penanggung. Apabila ia ingin juga mengambil penanggung dengan

[49] Ibnu Rusyd, "Bidayat al-Mujtahid wa Nihayat al-Muqtashid", vol. 3, (Beirut, Libanon: Dar al-Fikr, tth), 224.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

berupaya menghadirkan saksi, maka ia diberikan tempo selama 5 (lima) hari kerja untuk maksud tersebut, yakni masa penanggung memberikan tanggungan. Ini pendapat Ibn al-Qashim dari kalangan madzhab Maliki.

Fuqaha' Irak berpandangan, bahwa tidak dapat diambil penanggung atas debitur sebelum tetapnya hak. Sependapat dengan Ibn al-Qashim, mereka memberikan waktu hanya 3 (tiga) hari. la menambahkan, bahwa tidak boleh diambil penanggung atas seseorang kecuali dengan adanya saksi. Dengan demikian akan tampak jelas pengakuannya itu benar atau tidak benar.

Apabila keadilan antara kedua belah pihak dalam masalah ini akan ditegakkan, maka keberadaan saksi mutlak diperlukan, baik kesaksian atas beban (hutang) debitur maupun kesaksian atas diambilnya tanggungan oleh pihak penanggung. Ini memudahkan pihak Kreditur dalam melakukan tindakan-tindakan ke depan, apabila diperlukan.[50]

h. Obyek Tanggungan

Mengenai obyek tanggungan, menurut sebagian besar ulama fikih, adalah harta. Hal ini didasarkan kepada Hadis Nabi SAW: "Penanggung itu menanggung kerugian." Sehubungan dengan kewajiban yang harus dipenuhi oleh penanggung adalah berupa harta, maka hal ini dikategorikan menjadi tiga hal, sebagai berikut:

[50] *Ibid.*, 22.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

1) Tanggungan dengan hutang, yaitu kewajiban membayar hutang yang menjadi tanggungan orang lain. Dalam masalah tanggungan hutang, disyaratkan bahwa hendaknya, nilai barang tersebut tetap pada waktu terjadinya transaksi tanggungan/ jaminan dan bahwa barangnya diketahui, karena apabila tidak diketahui, maka dikhawatirkan akan terjadi *gharar*.
2) Tanggungan dengan materi, yaitu kewajiban menyerahkan materi tertentu yang berada di tangan orang lain. Jika berbentuk bukan jaminan seperti 'ariyah (pinjaman) atau *wadi 'ah* (titipan), maka *kafalah* tidak sah.
3) *Kafalah* dengan harta, yaitu jaminan yang diberikan oleh seorang penjual kepada pembeli karena adanya risiko yang mungkin timbul dari barang yang dijual- belikan.

Pada prinsipnya *kafalah* hanya bisa diberikan untuk kepentingan pihak lain (pihak ketiga) atas dasar adanya suatu kontrak atau perjanjian yang telah disepakati, baik untuk mengerjakan suatu proyek tertentu atau keterkaitan dengan kewajiabn pembayaran sesuai dengan batas waktu yang telah diperjanjikan.[51]

[51] Institut Bankir Indonesia, *Konsep Produk dan Implementasi Operasional Bank Syari'ah,* (Jakarta: Djambatan,t.th), 240.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

B. Perikatan dalam Hukum Islam

1. Pengertian Akad

Kata akad berasal dari kata bahasa Arab عقد - عقدا yang berarti, membangun atau mendirikan, memegang, perjanjian, percampuran, menyatukan1. Bisa juga berarti kontrak (perjanjian yang tercacat).[52] Sedangkan menurut al-Sayyid Sabiq akad berarti ikatan atau kesepakatan.[53]

Secara *etimologi* akad adalah ikatan antara dua perkara, baik ikatan secara nyata maupun ikatan secara maknawi, dari satu segi maupun dari dua segi.[54] Secara *terminologi*, ulama fiqih membagi akad dilihat dari dua segi, yaitu secara umum dan secara khusus. Akad secara umum adalah segala sesuatu yang dikerjakan oleh seseorang berdasarkan keinginannya sendiri, seperti wakaf, talak, pembebasan, atau sesuatu yang pembentukannya membutuhkan keinginan dua orang, seperti jual-beli, perwakilan dan gadai. Pengertian akad secara umum diatas adalah sama dengan pengertian akad dari segi bahasa menurut pendapat ulama Syafi'iyyah, Malikiyyah dan Hanabilah.5 Pengertian akad secara khusus adalah pengaitan ucapan salah seorang yang berakad dengan yang lainnya secara syara' pada segi yang tampak dan berdampak pada objeknya.[55]

Pengertian akad secara khusus lainnya adalah perikatan yang ditetapkan dengan *ijab-qobul* berdasarkan ketentuan syara' yang berdampak pada objeknya.[56] Hal yang penting bagi terjadinya akad adalah adanya *ijab* dan

---

[52] A. Warson Al Munawir, *Kamus Arab Indonesia al-Munawir*, (Yogayakarta: Ponpes Al Munawir, 1984), 1023.
[53] Al-Sayyid Sabiq, *Fiqh Al-Sunnah,* jilid 3, (Beirut: Dar Al-Fikr, Cet. Ke-3, 1983), 127.
[54] Wahbah Al-Juhaili, *Al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh*, (Beirut: Dar Al-Fikr, 1989), 80.
[55] Rachmad Syafe'I, *Fiqih Muamalah*, (Bandung: CV. Pustaka Setia, cet. Ke-2, 2004), 43.
[56] Rachmad Syafe'i., 44.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

qabul. *Ijabqobul* adalah suatu perbuatan atau pernyataan untuk menunjukkan suatu keridlaan dalam berakad di antara dua orang atau lebih, sehingga terhindar atau keluar dari suatu ikatan yang tidak berdasarkan syara'. Oleh karena itu, dalam Islam tidak semua kesepakatan atau perjanjian dapat dikategorikan sebagai akad, terutama kesepakatan yang tidak didasarkan pada keridlaan dan syari'at Islam.[57]

Dalam al-Qur'an, setidaknya ada 2 (dua) istilah yang berhubungan dengan perjanjian, yaitu *al-'aqdu* (akad) dan *al-'ahdu* (janji). Pengertian akad secara bahasa adalah ikatan, mengikat. Dikatakan ikatan *(al-rabth)* maksudnya adalah menghimpun atau mengumpulkan dua ujung tali dan mengikatkan salah satunya pada yang lainnya hingga keduanya bersambung dan menjadi seutas tali yang satu.[58] kata *al'-aqdu* terdapat dalam surat al-Maidah ayat 1, bahwa manusia diminta untuk memenuhi akadnya. Menurut Fathurrahman Djamil, istilah *al- 'aqdu* ini dapat disamakan dengan istilah *verbintenis* dalam KUH Perdata.[59] Sedangkan istilah *al-'ahdu* dapat disamakan dengan istilah perjanjian atau *overeenkomst*, yaitu suatu pernyataan dari seseorang untuk mengerjakan atau tidak untuk mengerjakan sesuatu yang tidak berkaitan dengan orang lain.[60] Istilah ini terdapat dalam QS. Ali Imron ayat 76 yaitu "sebenarnya siapa yang menepati janji yang

---

[57] *Ibid.*, 45.
[58] Ghufron A. Mas'adi, *Fiqih Muamalah Kontektual*, Cet. 1,(Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002), 75.
[59] Fatturrahman Djamil, *Hukum Perjanjian Syari'ah*, dalam Kompilasi Hukum Perikatan oleh Darus Badrulzaman et al., Cet. 1, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2001), 247-248.
[60] *Ibid.*, 248.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dibuatnya dan bertaqwa, maka sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertaqwa".[61]

2. Syarat dan Rukun Akad

a) Syarat-syarat akad

Ada beberapa syarat yang berkaitan dengan akad, yaitu:[62]

1) Syarat terjadinya akad, adalah segala sesuatu yang disyaratkan untuk terjadinya akad secara syara'. Jika tidak memenuhi syarat tersebut, akad menjadi batal. Syarat ini terbagi atas dua bagian:[63]

a. Syarat Obyek akad, yakni syarat-syarat yang berkaitan dengan obyek akad. Obyek akad bermacam-macam, sesuai dengan bentuknya. Dalam akad jual-beli, obyeknya adalah barang yang yang diperjualbelikan dan harganya. Dalam akad gadai obyeknya adalah barang gadai dan utang yang diperolehnya, dan lain sebagainya. Agar sesuatu akad dipandang sah, obyeknya harus memenuhi syarat sebagai berikut:

1. Telah ada pada waktu akad diadakan.

Barang yang belum wujuh tidak dapat menjadi obyek akad menurut pendapat kebanyakan Fuqaha' sebab hukum dan akibat akad tidka mungkin bergantung pada sesuatu yang belum wujuh. Oleh kerena itu, akad *salam* (pesan barang dengan pembayaran harga atau sebagian

[61] Departemen Agama, *al-Qur'an dan Terjemahannya*, (Bandung: Diponegoro, 2000), 46.
[62] Rahmat Syafe'i.,64-66.
[63] Ahamd Azar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat,* (Yogyakarta: UII Press, cet. Ke-2, 2004), 78-82.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

atauseluruhnya lebih dulu), dipandang sebagai pengecualian dari ketentuan umum tersebut. Ibnu Taimiyah, salah seorang ulama mazhab Hambali memandang sah akad mengenai obyek akad yang belum wujuh dalam berbagai macam bentuknya, selagi dapat terpelihara tidak akan terjadi persengketaan di kemudian hari. Masalahnya adalah sudah atau belum wujuhnya obyek akad itu, tetapi apakah akan mudah menimbulkan sengketa atau tidak.

2. Dapat menerima hukum akad.

   Para Fuqaha' sepakat bahwa sesuatu yang tidak dapat menerima hukum akad tidak dapat menjadi obyek akad. Dalam jual misalnya, barang yang diperjualbelikan harus merupakan benda bernilai bagi pihak-pihak yang mengadakan akad jual-beli. Minuman keras bukan benda bernilai bagi kaum muslimin, maka tidak memenuhi syarat menjadi obyek akad jual beli antara para pihak yang keduanya atau salah satunya beragama Islam.

3. Dapat diketahui dan diketahui.

   Obyek akad harus dapat ditentukan dan diketahui oleh dua belah pihak yang melakukan akad. Ketentuan ini tidak mesti semua satuan yang akan menjadi obyek akad, tetapi dengan sebagian saja, atau ditentukan sesuai dengan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

urf yang berlaku dalam masyarakat tertentu yang tidak bertentangan dengan ketentuan agama.

4. Dapat diserahkan pada waktu akad terjadi.

   Yang dimaksud di sini adalah bahwa obyek akad tidak harus dapat diserahkan seketika, akan tetapi menunjukkan bahwa obyek tersebut benar-benar ada dalam kekuasaan yang sah pihak bersangkutan.

b. Syarat subyek akad, yakni syarat-syarat yang berkaitan dengan subyek akad. Dalam hal ini, subyek akad harus sudah *aqil* (berkal), *tamyiz* (dapat membedakan), *mukhtar* (bebas dari paksaan). Selain itu, berkaitan dengan orang yang berakad, ada tiga hal yang harus diperhatikan yaitu,[64]

   1) Kecakapan (*ahliyah*), adalah kecakapan seseorang untuk memiliki hak *(ahliyatul wujub)* dan dikenai kewajiban atasnya dan kecakapan melakukan *tasarruf (ahjliyatul ada').*

   2) Kewenangan (*wilayah*), adalah kekuasaan hukum yang pemiliknya dapat beratasharruf dan melakukan akad dan menunaikan segala akibat hukum yang ditimbulkan.

   3) Perwakilan (*wakalah*) adalah pengalihan kewenagan perihal harata dan perbuatan tertentu dari seseorang

[64] Dikutib dalam, Gemala Dewi, et. al, *Hukum Perikatan Islam di Indonesia*, ed. I, (Jakarata: Kencana, cet. Ke-1, 2005), 55-58.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

kepada orang lain untuk mengambil tindalan tertentu dalam hidupnya.

2). Syarat kepastian hukum *(luzum)*

Dasar dalam akad adalah kepastian. Di antara syarat *luzum* dalam jual-beli adalah terhindarnya dari beberapa *khiyar* jual-beli, seperti *khiyar syarat*, *khiyar aib*, dan lain-lain.[65]

3. Rukun-Rukun Akad

Rukun-rukun akad adalah sebagai berikut:[66]

a. Orang yang berakad *('aqid)*, contoh: penjual dan pembeli. *Al*-aqid adalah orang yang melakukan akad. Keberadaannya sangat penting karena tidak akan pernah terjadi akad manakala tidak ada *aqid*.
b. Sesuatu yang diakadkan (*ma'qud alaih*), contoh: harga atau barang. *(al*-Ma'qud *Alaih)* adalah objek akad atau benda-benda yang dijadikan akad yang bentuknya tampak dan membekas. Barang tersebut dapat berbentuk harta benda, seperti barang dagangan, benda bukan harta seperti dalam akad pernikahan, dan dapat pula berbentuk suatu kemanfaatan seperti dalam masalah upah-mengupah dan lain-lain.[67]
c. Shighat, yaitu *ijab* dan *qobul*. *Sighat* akad adalah sesuatu yang disandarkan dari dua belah pihak yang berakad, yang menunjukkan

[65] Rahmat Syafe'i., 65-66.
[66] i*bid,* 45.
[67] *bid*., 58.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

atas apa yang ada di hati keduanya tentang terjadinya suatu akad. Hal ini dapat diketahui dengan ucapan, perbuatan, isyarat, dan tulisan.[68]

1). Akad dengan ucapan *(lafadz)* adalah *sighat* akad yang paling banyak digunakan orang sebab paling mudah digunakan dan paling mudah dipahami. Dan perlu ditegaskan sekali lagi bahwa penyampaian akad dengan metode apapun harus disertai dengan keridlaan dan memahamkan para *aqid* akan maksud akad yang diinginkan.

2). Akad dengan perbuatan adalah akad yang dilakukan dengan suatu perbuatan tertentu, dan perbuatan itu sudah maklum adanya. Sebagaimana contoh penjual memberikan barang dan pembeli menyerahkan sejumlah uang, dan keduanya tidak mengucapkan sepatah katapun. Akad semacam ini sering terjadi pada masa sekarang ini.namun menurut pendapat imam Syafi'i, akad dengan cara semacam ini tidak dibolehkan. Jadi tidak cukup dengan serah-serahan saja tanpa ada kata sebagai ijab dan qabul.[69]

3). Akad dengan isyarat adalah akad yang dilakukan oleh orang yang tuna wicara dan mempunyai keterbatan dalam hal kemampuan tulis-menulis. Namun apabila dia mampu untuk menulis, maka dianjurkan agar menggunakan tulisan agar terdapat kepastian hukum dalam perbuatannya yang mengharuskan adanya akad.

---

[68] *Ibid.*, 46-51.
[69] Ibn Al-Rusyd, *Bidayatul Mujtahid,* Juz 2,(Beirut: Dar Al-Fikr, t.th), 128.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

4). Akad dengan tulisan adalah akad yang dilakukan oleh *Aqid* dengan bentuk tulisan yang jelas, tampak, dapat dipahami oleh para pihak, baik dia mampu berbicara, menulis dan sebagainya, karena akad semacam ini dibolehkan. Namun demikian menurut ulama syafi'iyyah dan hanabilah tidak membolehkannya apabila orang yang berakad hadir pada waktu akad berlangsung.[70]

4. Macam-macam Akad

Dalam hal pembagian akad ini, ada beberapa macam akad yang didasarkan atas sudut pandang masing-masing, yaitu:

a. Berdasarkan ketentuan syara'

1. *Akad sahih*, yaitu akad yang memenuhi unsur dan syarat yang telah ditetapkan oleh syara'. Akad yang memenuhi rukun dan syarat sebagaimana telah disebutkan di atas, maka akad tersebut masuk dalam kategori akad sahih.
2. *Akad ghairu sahih*, yaitu akad yang tidak memenuhi unsur dan syaratnya.

Dengan demikian, akad semacam ini tidak berdampak hukum atau tidak sah. Dalam hal ini ulama hanafiyah membedakan antara akad *fasid* dan akad batal, dimana ulama jumhur tidak membedakannya. Akad batal adalah akad yang tidak memenuhi rukun, seperti tidak ada barang yang diakadkan, akad dilakukan oleh orang gila dan lain-lain. Sedangkan akad

[70] Rachmat Syafe'i., *Fiqih Muamalah...*, 51.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

fasid adalah akad yang memenuhi syarat dan rukun, tetapi dilarang oleh syara', seperti menjual narkoba, miras dan lain-lain.

b. Berdasarkan penamaannya, dibagi menjadi:

1. Akad yang sudah diberi nama oleh syara', seperti jual-beli, hibah, gadai, dan lain-lain.
2. Akad yang belum dinamai oleh syara', tetapi disesuaikan dengan perkembangan zaman.

c. Berdasarkan zatnya, dibagi menjadi:

1. Benda yang berwujud *(al-'ain),* yaitu benda yang dapat dipegang oleh indra kita, seperti sepeda, uang, rumah dan lain sebagainya.
2. Benda tidak berwujud *(ghair al-'ain),* yaitu benda yang tidak dapat kita indra dengan indra kita, namun manfaatnya dapat kita rasakan, seperti informasi, lisensi, dan lain sebagainya.

5. Obyek Akad (*Mahal al- 'aqd*)

Obyek akad adalah sesuatu yang dijadikan obyek akad dan dikenakan padanya akibat hukum yang ditimbulkan. Bentuk obyek akad dapat berupa benda yang berwujud seperti mobil dan rumah, maupun benda tak berwujud, seperti manfaat.Adapun syarat-syarat obyek akad adalah:

a. Obyek perikatan telah ada sebelum akad dilangsungkan
b. Obyek perikatan dibenarkan oleh syari'ah
c. Obyek akad harus jelas dan dikenali
d. Obyek dapat diserah terimakan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

6. Tujuan Akad (*Maudlu' al-'aqd*)

Kaidah umum dalam ajaran Islam menentukan bahwa setiap orang yang melakukan perbuatan dalam keadaan sehat akal dan bebas menentukan pilihan (tidak dipaksa) pasti memiliki tujuan tertentu yang mendorongnya melakukan perbuatan itu. Oleh Karen aitu, tujuan akad menduduki peranan penting untuk menentukan suatu akad dipandang sah atau tidak, halal atau haram. Ini semua berkaitan dengan hubungan niat dan perkataan dalam akad. Bahkan perbuatanperbuatan bukan akad pun dapat dipengaruhi halal dan haramnya dari tujuan yang mendorong perbuatan itu dilakukan. Misalnya, tidur siang, apabila motifnya adalah agar pada malam harinya tahan tidak tidur untuk bermain judi, maka tidur siang itu menjadi haram.[71] Masalahnya adalah, jika suatu tindakan tidak mempunyai tujuan yang jelas, apakah tindakan tersebut tidak mempunyai akaibat hukum? Misalnya, seseorang berjanji akan memberikan sesuatu kepada orang lain, apakah janji itu mempunyai akibat hukum, dengan pengertian orang itu dapat dituntut untuk memenuhi janjinya?. Dalam masalah seperti ini, pendapat Fuqaha' bermacam-macam, ada yang mengatakan mempunyai akibat hukum, seperti Ibnu Syubrumah yang mengartakan bahwa semua janji mempunyai akibat hukum, orang yang berjanji dapat dipaksa untuk memenuhinya. Menurut pendapat kebanyakan Fuqaha', janji yang tidak

[71] Ahmad Azar Basyir, 96-97.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

jelas tujuannya itu tidak mempunyai akibat hukum duniawi, meskipun akan diperhitungkan di hadapan Allah di akhirat kelak.[72]

Hal tersebut berbeda dengan janji yang tujuannya jelas. Misalnya, apabila seseorang menyuruh orang lain untuk memberikan suatu barang kepada seseorang, dengan ketentuan apabila orang yang menerima barang tidak mau membayar harganya, orang yang menyurh itu bejanji akan membayarnya.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa tujuan akad memperoleh peran yang amat penting, apalagi dalam hal muamalat/bisnis. Tanpa ada tujuan yang jelas, secara otomatis tidak ada yang dapat dilakukan dari terbentuknya akad tersebut. Sehingga akad tersebut dipandang tidak sah dan tidak memilikikonsekuensi hukum. Dari sini, diperlukan adanya syarat-sayarat tujuan akad sebagai berikut:[73]

1. Tujuan akad tidak merupakan kewajiban yang telah ada atas pihak-pihak yang bersangkutan tanpa akad yang diadakan.Tujuannya hendaknya baru ada pada saat akad diadakan.
2. Tujuan harus berlangsung adanya hingga berakhirnya pelaksanaan akad. Misalnya akad untuk menyewa rumah selama lima tahun untuk diambil manfaatnya. Jika belum ada lima tahun rumah itu telah hancur maka akadnya menjadi rusak karena hilamgnya tujuan yang hendak dicapai.

[72] Ibid.,
[73] Ibid., 99-100.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

3. Tujuan akad harus dibenarkan oleh syara'. Jadi tidak boleh melakukan akad dengan tujuan yang melanggar ketentuan agama. Misalnya akad untuk melakukan patungan uang sebagai modal bisnis sabu-sabu.

C. Perikatan dan Jaminan dalam Hukum Positif

a. Perikatan

Dilihat dari segi sumbernya, perikatan itu ada yang lahir dari undang-undang dan ada yang lahir dari perjanjian serta sumber-sumber lain yang ditunjuk oleh undang-undang. Perikatan dijelaskan di Kitab Undang-Undang Hukum Perdata buku ketiga pasal 1233 sampai 1381. Pasal 1233 dijelaskan tiap-tiap perikatan dilahirkan baik karena persetujuan, baik karena undang-undang. Pasal 1234 tiap-tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu.[74] Artinya bagian hukum yang mengatur berbagai perikatan yang lahir dari bermacam-macam sumber dinamakan hukum perikatan *(het verbintenissenrecht)*. Sedangkan hukum perjanjian *(het overeenkomstenrecht)* adalah salah satu bagian dari hukum perikatan, yaitu bagian hukum yang mengatur perikatan-perikatan yang lahir dari perjanjian saja.

Perikatan yang dilahirkan dari kontrak atau perjanjian terdapat pada pasal: Pasal 1313, suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan nama

[74] Kitab-Undang-Undang Hukum Perdata., 342.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Pasal 1320, syarat yang diperlukan untuk sahnya perjanjian adalah:

1. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya
2. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan
3. Suatu hal tertentu
4. Suatu sebab yang halal

Pasal 1321 tiada sepakat yang sah apabila sepakat itu diberikan karena kekilafan, atau diperolehnya dengan paksaan atau penipuan. Pasal 1322 kekilafan tidak mneybabkan batalnya suatu perjanjian selain apabila kekilafan itu terjadi mengenai hakikat barang yang menjadi pokok perjanjian. Pasal 1323 paksaan yang dilakukan terhadap orang yang membuat suatu perjanjian, merupakan alasan untuk batalnya perjanjian. Juga apabila paksaan itu dilakukan oleh seorang pihak ketiga untuk kepentinngan siapa perjanjian tersebut tidak telah dibuat.

Pasal 1330, dijelaskan, yang tak cakap dalam membuat perjanjian adalah:

1. Orang-orang yang belum dewasa
2. Mereka yang ditaruh dibawah pengampuan
3. Orang-orang perempuan, dalam hal-hal yang ditetapkan oleh undang-undang, dan pada umumnya semua orang kepada siapa undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian itu.

Akibat suatu perjanjian, pasal 1338; semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Suatu perjanjian tidak dapat ditarik kembali selain dengan

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

sepakat kedua belah pihak, atau karena alasan-alasam yang oleh undang-undang dinyatakan cukup untuk itu.Pasal 1339. Suatu perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan didalamnya, tetapi juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian, diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, atau undang-undang.

b. Jaminan

Sedangkan Jaminan secara umum diatur dalam Pasal 1131 KUHPerdata yang menetapkan bahwa "segala hak kebendaan debitur baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang akan ada dikemudian hari menjadi tanggungan untuk segala perikatannya".[75] Jaminan itu dapat berupa kebendaan dan perorangan dan apabila debitur tersebut wanprestasi maka jaminan yang berupa kebendaan tersebut dapat dinilai dengan uang sedangkan jaminan perorangan wajib mempertanggungjawabkan pinjaman tersebut. Dengan kata lain, dapat dikatakan jaminan berfungsi sebagai sarana pemenuhan utang.

Jaminan berupa kebendaan diatur dalam buku kesatu Kitab Undang-Undang Hukum Perdata tentang kebendaan dan cara membedakannnya. Pasal 449 menurut paham undang-undang yang dinamaka kebendaan ialah tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak yang dapat dikuasai oleh hak milik. Pasal 500, segala apa yang karena hukum perlekatan termasuk dalam sesuatu kebendaan, seperti pun segala hasil dari kebendaan itu, baik

[75] Ibid.,

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

karena hasil alam, maupun hasil karena pekerjaan orang, selama yang akhir-akhir ini melekat pada kebendaan itu laksana dahan dan akar terpaut pada tanahmya, kesemuanya itu adalah bagian dari kebendaan tadi.

Macam atau jenis kebendaan, pasal 503 tiap-tiap kebendaan adalah bertubuh atau tak bertubuh. Pasal 504 tiap-tiap kebendaan adalah bergerak atau tak bergerak, satu sma lain menurut ketentuan- ketentuan dalam kedua bagian berikut. Pasal 505 tiap-tiap kebendaan bergerak adalah dapat dihabiskan atau tak dapat dihabiskan; kebendaan dikatakan dapt dihabiskan bilamana karena dipakai menjadi habis. Pasal 506 Kebendaan tak bergerak adalah:

1. Pekarangan-pekarangan dan apa yang didirikan di atasnya
2. Penggilingan-penggilingan
3. Pohon-pohon dan tanaman ladang, yang denga akrnya menancap tanah; buah-buah yang belum dipetik, demikianpun barbg-barang tambang seperti batu bara, sampah bara dan sebagainya selama benda-benda itu belum terpisah dan digali dari tanah.
4. Kayu tebangan dari hutan selama elum dipotong
5. Pipa-pipa dan got yang diperuntukan guna menyalurkan air dari rumah atau pekarangan.

   Pasal 507 yang termasuk benda tak bergerak barang-barang prusahaan pabrik, perumahan, kemilikan tanah, bahan pembangunan gedung. Pasal 508 hak pakia hasil, hak pengabdian tanah, hak

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

numpang karang, hak usaha, bunga tanah, baik berupa uang, maupaun barang, bunga sepersepuluh, pajak pekan atau pasar, dan gugantan guna menuntut pengembalian atau penyerahan kebendaan tak bergerak.

Sedangkan kebendaan bergerak pasal 509, kebendaan bergerak karena sifatnya ialah kebendaan yang dapat berpindah atau dipindahkan. Pasal 510 kapal-kapal perahu-perahu tambang, gilingan dan tempat pemandian yang dipasang di perahu atau yang berdiri. Pasal 511 hak pakai hasil benda bergerak, hak atas bunga-bunag yang diperjanjiakan, sero-sero atau andil dalam pereskutuan dagang, kupon obligasi.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id