BAB II

JUAL BELI DAN HAK MILIK DALAM HUKUM ISLAM

A. Jual Beli

1. Pengertian Jual Beli

Secara etimologi, jual beli adalah pertukaran sesuatu dengan sesuatu yang lain (*muqabalatu al-syai'i bi al-syai'i*). Sedangkan jual beli secara terminologi, terdapat beberapa definisi, yang didefinisikan oleh beberapa ulama', sebagai berikut:[1]

a. Menurut ulama' Hanafiyah:

مُبَادَلَةُ مَالٍ بِمَالٍ عَلَى وَجْهٍ مَخْصُوْصٍ أَوْ هُوَ مُبَادَلَةُ شَيْءٍ مَرْغُوْبٍ فِيْهِ بِمِثْلِهِ عَلَى وَجْهٍ مُفِيْدٍ مَخْصُوْصٍ أَيْ بِإِيْجَابٍ أَوْ تُعَاطٍ

"Pertukaran harta dengan harta berdasarkan cara khusus atau pertukaran sesuatu yang diperbolehkan dengan hal yang serupa berdasarkan cara yang berfaedah dan khusus yaitu dengan ijab atau saling memberi."

b. Menurut ulama' Malikiyah

Menurut mazhab Maliki jual beli atau *bai'* menurut istilah ada dua pengertian yakni:

1) Pengertian untuk satu satuannya jual beli yang mencakup *akad sharaf*, salam, dan lain sebagainya.

[1] Wahbah Az-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami wa Adillatuh,* (Beirut: Dar Al-Fikr, 1989), Juz. 4, 344-345.

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

2) Pengertian untuk satu satuan dari beberapa satuan yaitu sesuatu yang dipahamkan dari lafal jual beli secara mutlak menurut *'urf* (adat kebiasaan).

c. Menurut ulama' Syafi'iyah:

Menukar barang dengan barang atau barang dengan uang dengan jalan melepaskan hak milik dari yang satu kepada yang lain atas dasar saling merelakan.

d. Menurut ulama' Hanabilah

Menurut ulama' Hambali jual beli menurut *shara'* ialah menukarkan harta dengan harta atau menukarkan manfaat yang mubah dengan suatu manfaat yang mubah pula untuk selamanya.

e. Menurut Taqiyuddin:

Saling tukar harta, saling menerima, dapat dikelola (*tasharruf*) dengan ijab dan kabul, dengan cara yang sesuai dengan *shara'*.

f. Menurut Imam Nawawi:

مُقَابَلَةُ مَالٍ بِمَالٍ تَمْلِيْكًا

"Pertukaran harta dengan harta untuk kepemilikan."

g. Menurut Ibn Qudamah:

مُبَادَلَةُ المالِ بِالمَالِ تَمْلِيْكًا وَتَمَلُّكًا

"Pertukaran harta dengan harta untuk kepemilikan dan untuk saling menjadikan milik."

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

h. Menurut Hasbi Ash-Shiddiqie:

Akad yang tegak atas penukaran harta dengan harta, maka jadilah penukaran hak milik secara tetap.[2]

Dari beberapa definisi mengenai jual beli tersebut di atas baik secara etimologi maupun secara terminologi, dapat penulis pahami bahwa jual beli merupakan bentuk muamalah dengan cara tukar menukar harta dengan harta yaitu antara pihak yang menyerahkan barang dan pembeli sebagai pihak yang membayar harga barang dengan tujuan memindahkan kepemilikan dan untuk saling memiliki, baik menggunakan ucapan atau perbuatan yang menunjukkan terjadinya transaksi jual beli sesuai dengan *shara'*.

2. Dasar Hukum Jual Beli

Sebagaimana diketahui, bahwa jual beli tembakau merupakan bentuk muamalah yang diperbolehkan dalam syariat Islam selama tidak terdapat unsur riba dan saling merugikan. Adapun yang menjadi dasar hukum jual beli, yaitu sebagaimana terdapat dalam nas-nas berikut:

1. Firman Allah dalam Surat Al-Baqarah ayat 275:[3]

وَأَحَلَّ اللهُ البَيْعَ وَحَرَّمَ الرِبَا ...

"Allah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba."

---

[2] Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah,* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2008), 68.

[3] Majma' Al-Malk Fahd, *Al-Qur'an dan Terjahmanya dengan Bahasa Indonesia,* (Al-Madinah Al-Munawwarah: Majma' Malk Fahd, 1418 H), 68-69.

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

2. Firman Allah dalam Surat Al-Nisa' ayat 29:[4]

يَأَيُّهَا الَّذِيْ آمَنُوْا لاَ تَأْكُلُوْا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالبَاطِلِ إِلاَّ أَنْ تَكُوْنَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ

"Hai orang-orang yang beriman, janganlah kamu saling memakan harta sesamamu dengan jalan batil, kecuali dengan jalan perniagaan yang berlaku dengan suka sama suka di antara kamu."

3. Hadis Nabi yang diriwayatkan oleh al- Bazzar:[5]

سُئِلَ النَبِيُّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ: أَيُّ الكَسَبِ أَطْيَبُ؟ فَقَالَ: (عَمَلُ الرَجُلِ بِيَدِهِ وَكُلُّ بَيْعٍ مَبْرُوْرٍ) (رواه احمد ابو داوود و النسائي و البيها قي)

"Nabi saw ditanya: Mata pencaharian apakah yang paling baik? Beliau menjawab: (Pekerjaan seseorang yang dilakukan dengan tangannya dan setiap jual beli mabrur)." (Riwayat Ahmad, Abu Daud, An-Nasai, dan Baihakki).

Berdasarkan nas-nas al-Quran dan hadis Nabi tersbut di atas, dapat penulis pahami bahwa Islam memperbolehkan muamalah dengan bentuk jual beli selama tidak bertentangan dengan syariat Islam seperti terdapat unsur tipu menipu, saling merugikan, dan unsur riba. Imam Syafi'i menyatakan:[6] "Bahwa pada asalnya seluruh bentuk jual beli diperbolehkan apabila dilakukan dengan persetujuan orang yang memperjualbelikan terhadap barang yang diperjualbelikan, kecuali terhadap apa yang dilarang oleh Rasulullah Saw, dan sesuatu yang dilarang oleh Rasulullah merupakan sesuatu yang diharamkan, dan selain hal tersebut kami meperbolehkannya berdasarkan perbolehan jual beli dalam kitab Allah."

---

[4] Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah,* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2008) *,* 69.
[5] Muhammad bin Isma'il al-Amir ash-Shanani, *Subūl as- Salām Syarah Bulughul Maram,* terjemahan Muhammad Isnan, Lc, dkk, jilid 2 (Jakarta: Darus Sunnah, 2010), 3082.
[6] Az-Zuhaili, *Al-Fiqh Al-Islami.,* 346.

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

Di samping itu, ulama' telah sepakat bahwa jual beli diperbolehkan dengan alasan bahwa manusia tidak akan mampu mencukupi kebutuhan dirinya, tanpa bantuan orang lain. Namun demikian, bantuan atau barang milik orang lain yang dibutuhkannya itu, harus diganti dengan barang lainnya yang sesuai.[7]

Abd al-Rahman mengatakan: "Bahwa hukum jual beli yaitu *ibāḥah* (boleh), dan jual beli dapat dihukumi wajib dalam keadaan darurat membutuhkan makanan dan minuman maka wajib membeli sesuatu untuk menjaga jiwa dari sesuatu yang membahayakan. Hukum jual beli juga dapat dihukumi sunnah seperti apabila seseorang bersumpah akan menjual barang-barang perniagaan yang tidak membahayakannya, dan dapat dihukumi makruh seperti menjual sesuatu yang makruh diperjualbelikan, dan dapat dihukumi haram seperti menjual sesuatu yang haram diperjualbelikan."[8]

Oleh karena itu, dalam memenuhi kebutuhan sehari-hari antar sesama melalui jual beli hendaknya dilakukan dengan cara yang tidak bertentangan dengan syariat Islam dan dilakukan dengan suka sama suka antara penjual dan pembeli agar tidak terdapat unsur saling merugikan dan unsur riba yang dapat menjadikan haramnya jual beli. Allah berfirman dalam Surat al-Baqarah 275:

---

[7] Rahmat Syafi'i, *Fiqh Muamalah,* (Bandung: CV. Pustaka Setia, 2001), 75.

[8] Abd Al-Rahman Al-Jazairi, *Al-Fiqh 'Ala Al-Madzahib Al-'Arba'ah,* (Bairut: Dar Al-Kutub Al-Ilmiyah, 2003), Juz. II, 140.

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

الَّذِيْنَ يَأْكُلُوْنَ الرِبَا لاَيَقُمُوْنَ إِلاَّ كَمَا يَقُوْمُ الَّذِيْ يَتَخَبَّطُهُ الشَيْطَانُ مِنَ المسِّ، ذَلِكَ بِأَنَّهُمْ قَالُوْا إِنَّمَا البَيْعُ مِثْلُ الرِبَا، وَأَحَلَّ اللهُ البَيْعَ وَحَرَّمَ الرِبَا ...

"Orang-orang yang makan (mengambil) riba tidak dapat berdiri melainkan seperti berdirinya orang yang kemasukan syaitan lantaran (tekanan) penyakit gila. Keadaan mereka yang demikian itu adalah disebabkan mereka berkata (berpendapat), sesungguhnya jual beli itu sama dengan riba, padahal Allah telah menghalalkan jual beli dan mengharamkan riba."

3. Rukun dan Syarat Jual Beli

Dalam jual beli terdapat rukun dan syarat jual beli yang harus dilakukan dan dipenuhi oleh penjual dan pembeli tembakau dalam transaksi jual beli. Adapun rukun jual beli ada enam, yaitu:[9] 1) *Sighat* (ijab dan kabul), 2) *'Aqid* (penjual dan pembeli), 3) *Ma'qud 'Alaih* (harga dan barang yang dihargai).

Sighat dalam jual beli ialah setiap sesuatu yang menunjukkan atas adanya kerelaan dari dua belah pihak yaitu penjual dan pembeli, *sighat* mempunyai dua bentuk sebagai berikut:[10]

(a) Ucapan dan sesuatu yang semakna seperti delegasi dan tulisan, ucapan ialah lafadz yang menunjukkan atas kepemilikan atau saling memiliki, seperti lafadz *bi'tuka* (saya menjual kepadamu) dan lafadz *ishtaraitu* (saya membeli), ucapan yang keluar dari penjual disebut ijab dan ucapan yang keluar dari pembeli disebut kabul.

---

[9] *Ibid.*, 141.
[10] *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

(b) Saling memberi, yaitu mengambil dan memberi dengan tanpa adanya pembicaraan seperti seseorang membeli sesuatu yang harganya sudah diketahui kemudian ia mengambilnya dari penjual dan memberikan harga atau bayaran kepada penjual.

Dari paparan tersebut diatas, dapat penulis pahami bahwa rukun merupakan unsur yang harus ada dalam transaksi jual beli karena suatu transaksi dalam bermuamalah dapat dikatakan sebagai jual beli apabila terdapat ketiga rukun jual beli tersebut di atas.

Adapun syarat jual beli terdapat beberapa pendapat yang berbeda dikalangan ulama' fikih dalam menetapkan persyaratan jual beli, sebagaimana berikut:[11]

a. Menurut ulama' Hanafiyah

Persyaratan yang ditetapkan oleh ulama' Hanafiyah berkaitan dengan syarat jual beli adalah:

1) Syarat terjadinya akad (*in'iqad*)

Syarat *in'iqad* adalah syarat-syarat yang telah ditetapkan *shara'*. Jika persyaratan ini tidak terpenuhi, jual beli batal. Tentang syarat ini, ulama' Hanafiyah menetapkan empat syarat, yaitu:

(a) Syarat *'Aqid* (orang yang akad)

'Aqid harus memenuhi persyaratan sebagai berikut:

[11] Rahmad Syafi'i, *Fiqh Muamalah.,* (Bandung: CV. Pustaka Setia, 2001), 76-85.

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) Berakal dan *mumayyiz*; Ulama' Hanafiyah tidak mensyaratkan harus baligh. *Taṣarruf* yang boleh dilakukan oleh anak *mumayyiz* dan berakal secara umum ada tiga: *Taṣarruf* yang bermanfaat secara murni seperti hibah, *Taṣarruf* yang tidak bermanfaat secara murni seperti tidak sah talak oleh anak kecil, dan *taṣarruf* yang berada di antara kemanfaatan dan kemudaratan yaitu aktifitas yang boleh dilakukan tetapi atas seizin wali.

(2) *'Aqid* harus berbilang sehingga tidak sah akad dilakukan seorang diri. Minimal dilakukan dua orang, yaitu pihak penjual dan pihak pembeli.

(b) Syarat dalam akad; syarat ini hanya satu yaitu harus sesuai antara ijab dan kabul.

(c) Tempat akad; harus bersatu dan berhubungan antara ijab dan kabul.

(d) *Ma'qud 'alaih* (objek akad); *ma'qud 'alaih* harus memenuhi empat syarat:

(1) *Ma'qud 'alaih* harus ada, tidak boleh akad atas barang-barang yang tidak ada atau dikhawatirkan tidak ada, seperti jual beli buah yang belum nampak, atau jual beli anak hewan yang masih dalam kandungan.

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

(2) Harta harus kuat, tetap, dan bernilai, yakni benda yang mungkin dimanfaatkan dan disimpan.

(3) Benda tersebut milik sendiri.

(4) Dapat diserahkan.

2) Syarat pelaksanaan akad (*nafadz*) harus memenuhi dua syarat:

(a) Benda dimiliki *'aqid* atau berkuasa untuk akad.

(b) Pada benda tidak terdapat milik orang lain.

3) Syarat sah akad

Syarat ini terbagi atas dua bagian, yaitu umum dan khusus:

(a) Syarat umum; adalah syarat-syarat yang berhubungan dengan semua bentuk jual beli yang telah ditetapkan *shara'*. Di antaranya, adalah syarat-syarat yang telah disebutkan di atas. Juga harus terhindar kecacatan jual beli, yaitu ketidakjelasan, keterpaksaan, pembatasan dengan waktu, penipuan, kemadaratan, dan persyaratan yang merusak lainnya.

(b) Syarat khusus; adalah syarat-syarat yang hanya ada pada barang-barang tertentu.

4) Syarat *lujum* (kemestian); yaitu akad jual beli harus terbebas dari *khiyār* (pilihan) yang berkaitan dengan kedua pihak yang akad dan akan menyebabkan batalnya akad.

b. Menurut ulama' Malikiyah

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

Syarat-syarat yang dikemukakan oleh ulama' Malikiyah yaitu berkenaan dengan *'aqid* (orang yang berakad), *sighat,* dan *ma'qud 'alaih* (barang):

(1) Syarat *'Aqid*; yaitu penjual dan pembeli. Dalam hal ini terdapat tiga syarat, ditambah satu bagi penjual:

(a) Penjual dan pembeli harus *mumayyiz.*

(b) Keduanya merupakan pemilik barang atau yang dijadikan wakil.

(c) Keduanya dalam keadaan suka rela. Jual beli berdasarkan paksaan adalah tidak sah.

(d) Penjual harus sadar dan dewasa.

(2) Syarat dalam *sighat*

(a) Tempat akad harus bersatu.

(b) Pengucapan ijab dan kabul tidak terpisah.

(3) Syarat harga dan yang dihargakan

(a) Bukan barang yang dilarang sara'.

(b) Harus suci, maka tidak boleh menjual *khamr*, dan lain-lain.

(c) Bermanfaat menurut pandangan sara'.

(d) Dapat diketahui oleh kedua orang yang akad.

(e) Dapat diserahkan.

c. Menurut ulama' Syafiiyah

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

Ulama' Syafi'iyah mensyaratkan 22 syarat yang berkaitan dengan *'aqid, sighat,* dan *ma'qud 'alaih*:

1) Syarat *'Aqid*

   (a) Dewasa atau sadar; *'aqid* harus baligh dan berakal, menyadari dan mampu memelihara harta dan agamanya. Dengan demikian, akad anak *mumayyiz* dipandang belum sah.

   (b) Tidak dipaksa atau tanpa hak.

   (c) Islam; dipandang tidak sah, orang kafir yang membeli kitab al-Quran atau kitab-kitab yang berkaitan dengan agama seperti hadis, kitab-kitab fikih, dan juga membeli hamba yang muslim. Disamping itu, dipersyaratkan pembeli budak murtad menurut pendapat yang dipegangi, tetapi menurut *ar-raudlah* dan *ashl al-raudlah* menjual budak murtad kepada orang kafir adalah sah.[12]

   (d) Pembeli bukan musuh; umat Islam dilarang menjual barang khususnya senjata kepada musuh yang akan digunakan untuk memerangi dan menghancurkan kaum Muslimin.

2) Syarat *sighat*

   (a) Berhadap-hadapan; pembeli atau penjual harus menunjukkan *sighat* akad kepada orang yang sedang bertransaksi dengannya, yakni harus sesuai dengan orang yang dituju.

[12] Aliy As'ad, *Terjemah Fath Al-Mu'in,* (Kudus: Menara Kudus, 1979), Juz. II, 162.

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) Ditujukan kepada seluruh badan yang akad.

(c) Kabul harus diucapkan oleh orang yang dituju dalam ijab.

(d) Harus menyebutkan barang atau harga.

(e) Ketika mengucapkan *sighat* harus disertai niat.

(f) Pengucapan ijab dan kabul harus sempurna.

(g) Ijab dan kabul tidak terpisah.

(h) Antara ijab dan kabul tidak terpisah dengan pernyataan lain.

(i) Tidak berubah lafadz.

(j) Bersesuaian antara ijab dan kabul secara sempurna.

(k) Tidak dikaitkan dengan sesuatu.

(l) Tidak dikaitkan dengan waktu.

3) Syarat *ma'qud 'alaih*

(a) Suci.

(b) Bermanfaat.

(c) Dapat diserahkan.

(d) Barang milik sendiri atau menjadi wakil orang lain.

(e) Jelas dan diketahui oleh kedua orang yang melakukan akad.

d. Menurut ulama' Hanabilah

Menurut ulama' Hanabilah, persyaratan jual beli terdiri atas 11 syarat, baik dalam *'aqid, sighat,* dan *ma'qud 'alaih*:

1) Syarat *'aqid*

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

(a) Dewasa; *'aqid* harus dewasa (baligh dan berakal), kecuali pada jual beli barang-barang yang sepele atau telah mendapat izin dari walinya dan mengandung unsur kemaslahatan.

(b) Ada kerida'an; masing-masing *'aqid* harus saling meridai, yaitu tidak unsur paksaan, kecuali jika dikehendaki oleh mereka yang memiliki otoritas untuk memaksa, seperti hakim atau penguasa.

2) Syarat *sighat*

(a) Berada di tempat yang sama.

(b) Tidak terpisah.

(c) Tidak dikaitkan dengan sesuatu.

3) Syarat *ma'qud 'alaih*

(a) Harus berupa harta.

(b) Milik penjual secara sempurna.

(c) Barang dapat diserahkan ketika akad.

(d) Barang diketahui oleh penjual dan pembeli.

(e) Harga diketahui oleh kedua pihak yang akad.

(f) Terhindar dari unsur-unsur yang menjadikan akad tidak sah

4. Macam-Macam Jual Beli

Jual beli berdasarkan pertukarannya secara umum dibagi menjadi empat macam, sebagai berikut:[13]

[13] Rahmad Syafi'i, *Fiqh Muamalah,* (Bandung: CV. Pustaka Setia, 2001), 101.

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

a. Jual beli saham (pesanan); jual beli saham adalah jual beli melalui pesanan, yakni jual beli dengan cara menyerahkan terlebih dahulu uang muka kemudian barang di antar kemudian.
b. Jual beli *muqayadah* (barter); jual beli *muqayadah* adalah jual beli dengan cara menukar barang dengan barang, seperti menukar baju dengan sepatu.
c. Jual beli *muṭlaq*; jual beli *muṭlaq* adalah jual beli barang dengan sesuatu yang telah disepakati sebagai alat pertukaran, seperti uang.
d. Jual beli alat penukar dengan alat penukar; adalah jual beli barang yang biasa dipakai sebagai alat penukar dengan alat penukar lainnya, seperti uang perak dengan uang emas.

Sedangkan berdasarkan segi harta, jual beli dibagi pula menjadi empat bagaian:[14]

a. Jual beli yang menguntungkan (*al-murābaḥah*).
b. Jual beli yang tidak menguntungkan, yaitu jual beli dengan harga aslinya (*at-tauliyah*).
c. Jual beli rugi (*al-khasarah*).
d. Jual beli *al-masawah,* yaitu penjual menyembunyikan harga aslinya, tetapi kedua orang yang berakad saling meridai, jual beli seperti inilah yang berkembang sekarang.

[14] *Ibid.,* 101-102.

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. Hak Milik

1. Pengertian Hak Milik

Islam menghargai dan mengakui hak milik pribadi. Karenanya Islam telah mengadakan sanksi hukum yang cukup berat terhadap siapa saja yang berani melanggar hak milik pribadi itu. Misalnya, pencurian, perampokan, penyerobotan, penggelapan dan sebagainya.[15] Hukum Islam dalam mengatur pergaulan hidup manusia memberikan ketentuan-ketentuan tentang hak dan kewajiban agar ketertiban hidup masyarakat benar-benar dapat tercapai. Hak dan kewajiban adalah dua sisi dari sesuatu hal. Misalnya, dalam perikatan jual beli, pihak pembeli berhak menerima barang yang dibelinya, tetapi dalam waktu sama berkewajiban juga menyerahkan uangnya.[16]

Menurut Ahmad Azhar Basyir, hak adalah kepentingan yang ada pada perorangan atau masyarakat, atau pada keduanya, yang diakui oleh *shara'*. Berhadapan dengan hak seseorang terdapat kewajiban orang lain untuk menghormatinya. Hukum Islam mengenal berbagai macam hak yang pada pokoknya dapat dibagi menjadi tiga macam, yaitu hak Allah, hak manusia dan hak gabungan antara keduanya.[17] Menurut TM.Hasbi Ash Shiddieqy, hak mempunyai dua makna yang asasi. Pertama, hak adalah sekumpulan kaidah

---

[15]Masjfuk Zuhdi, *Studi Islam*, jilid 3 Muamalah, (Jakarta: CV.Rajawali, 1988), 85-86.
[16]Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalat* (Hukum Perdata Islam),(Yogyakarta: UII Press, 2004), 19.
[17]*Ibid*, 19-20.

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

dan nas yang mengatur dasar-dasar yang harus ditaati dalam hubungan manusia sesama manusia, baik mengenai orang, maupun mengenai harta.

Kedua, hak adalah kekuasaan menguasai sesuatu atau sesuatu yang wajib atas seseorang bagi selainnya.[18] Sedangkan milik adalah penguasaan terhadap sesuatu, yang penguasaannya dapat melakukan sendiri tindakan-tindakan terhadap sesuatu yang dikuasainya itu dan dapat menikmati manfaatnya apabila tidak ada halangan *shara'*.[19] Milik dalam bahasa Arab, *al-milk* secara bahasa berarti pemilikan atas sesuatu (*al-māl*, atau harta benda) dan kewenangan bertindak secara bebas terhadapnya".[20]

2. **Sebab-sebab Kepemilikan (Al-Milkiyah)**

Menurut Ahmad Azhar Basyir, cara yang sah memperoleh milik sempurna ada empat macam, yaitu (1) menguasai benda mubah; (2) menghidupkan tanah mati; (3) berburu; (4) akad (perikatan) pemindahan milik.[21] Dalam perspektif yang lain, *milkiyah* (hak milik) dapat diperoleh melalui satu di antara beberapa sebab berikut ini: Pertama: *Ihraz al-mubāḥat* (penguasaan harta bebas): Yakni cara pemilikan melalui penguasaan terhadap harta yang belum dikuasai atau dimiliki pihak lain. *Al-mubāḥat* (harta bebas, atau harta tak bertuan) adalah harta benda yang tidak termasuk dalam milik

[18]Teungku Muhammad Hasbi ash Shiddieqy, *Pengantar Fiqh Muamalah*, (Semarang:Pustaka Rizki Putra, 1977), 120.
[19]Ibid, 45.
[20]Musthafa Ahmad al-Zarqa', *al-Madkhal al-Fiqh al-'Amm*, (Beirut: Dar-al Fikr, 1968),Jlid I, 240.
[21]Ahmad Azhar Basyir, 58-62.

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

yang dilindungi (dikuasai oleh orang lain) dan tidak ada larangan hukum (*mani' al-syar'iy*) untuk memilikinya.[22]

Misalnya, ikan di laut, rumput di jalan, hewan dan pohon kayu dihutan, dan lain-lain. Pada prinsipnya harta benda sejenis ini termasuk *al-mubāḥat*. Setiap orang berhak menguasai harta benda ini untuk tujuan dimiliki. Fuqaha Hanafiyah maupun Fuqaha Jumhur sependapat terhadap prinsip ini, yakni bahwasannya *milkiyah* tidak terbatas pada materi saja. Hanya saja menurut Fuqaha Hanafiyah, manfaat (tidak bersifat materi) tidak merupakan komponen harta, melainkan sebagai *milkiyah*. Sedang menurut Fuqaha Jumhur manfaat merupakan bagian dari *al-māl*. Sekalipun secara konseptual *al-māl* dan *milkiyah* merupakan dua hal yang berbeda, namun pada kenyataannya keduanya tidak dapat dipisahkan, bagaikan dua sisi mata uang sebatas kemampuan masing-masing. Perbuatan menguasai harta bebas ini untuk tujuan pemilikan, inilah yang dinamakan *al-ihraz*.

Dengan demikian upaya pemilikan suatu harta melalui *ihraz al-mubāḥat* harus memenuhi dua syarat:[23](1). Tidak ada pihak lain yang mendahului melakukan *ihraz al-mubāḥat*. Dalam hal ini berlakulah kaidah barang siapa lebih dahulu menguasai 'harta bebas' maka sungguh ia telah memilikinya".[24] Jika seseorang mengambil ikan dari laut dan

[22]Musthafa Ahmad al-Zarqa', *al-Madkhal al-Fiqh al-'Amm*, (Beirut: Dar-al Fikr, 1968),Jlid I, 244.
[23]Wahbah al-Zuhaily, *al-FIqh al-Islami wa Adillatuhu*, (Beirut Dar al-Fikr, 1989), juz. 1, 70.
[24]*Ibid.,* 69-70.

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

mengumpulkannya di tempat penyimpanan, misalnya di atas perahu, lalu ia meninggalkannya maka ikan tersebut tidak lagi dalam status *al-mubāḥat* dan orang lain terhalang untuk memilikinya melalui cara yang sama. (2) Penguasaan harta tersebut dilakukan untuk tujuan dimiliki. Menangkap ikan dari laut lalu dilepaskan di sungai, menunjukkan tidak adanya tujuan untuk memiliki. Dengan demikian status ikan tersebut tetap sebagai *al-mubāḥat.*

Jadi kalimat kunci dari *ihraz al-mubāḥat* adalah "penguasaan atas *al-mubāḥat* (harta bebas) untuk tujuan dimiliki. Penguasaan tersebut dapat dilakukan melalui cara-cara yang lazim, misalnya dengan menempatkannya pada tempat yang dikuasainya atau dengan memberi batas, atau dengan memberi tanda pemilikan. Seekor burung yang bersarang di atas pohon tetap sebagai harta *al-mubāḥat*, sampai seseorang dapat menguasainya dengan menangkap dan memasukkannya ke dalam sebuah sangkar.

Demikian juga segerombol walet yang bersarang pada sebuah gedung. Pemilik pohon dan pemilik gedung tidak dapat mengklaim burung tersebut sebagai miliknya. Ketika burung tersebut terbang ia benar-benar tidak menguasainya. Berbeda dengan getah walet yang menempel di rumah atau disebuah gedung yang sengaja dibuat untuk keperluan ini. Wahbah al-Zuhaily mencatat empat cara penguasaan harta bebas: (1*) ihyā' al-mawat* atau membuka ladang (kebun) baru, (2) berburu hewan, (3) dengan mengumpulkan kayu dan rerumputan di rimba belukar, dan (4) melalui penggalian tambang

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

yang tersimpan diperut bumi.[25] Dalam masyarakat bernegara, konsep *ihraz al-mubāḥat* menjadi terbatas. Yakni terbatas pada harta benda yang ditetapkan oleh hukum dan peraturan yang berlaku sebagai harta yang dapat dimiliki secara bebas. Demi melindungi kepentingan publik *(al-maslaḥah al-'ammah*) negara atau penguasa berhak menyatakan harta-benda atau sumber kekayaan alam tertentu sebagai milik negara atau dikuasai oleh negara. Misalnya kekayaan tambang, pohon kayu di hutan, binatang langka, hutan lindung, cagar alam dan lain sebagainya.

Dengan demikian seseorang tidak lagi bebas menebang pohon kayu dihutan; seseorang tidak boleh menguasai atau memiliki tanah atau kebun milik negara kecuali dengan izin, seseorang tidak boleh berburu satwa langka dan lain sebagainya.[26] Term *mani' al-syar'iy* (larangan hukum) dalam definisi *al-mubāḥat* yang telah disampaikan di muka mencakup juga kebijakan yang diterbitkan negara yang mengatur perihal pemilikan harta kekayaan. Dengan demikian konsep *al-mubāḥat* menjadi terbatas. Harta-benda atau sumber-sumber kekayaan alam yang ditetapkan sebagai milik negara atau harta benda yang ditegaskan tidak dapat dimiliki atau dikuasai oleh perorangan tidak termasuk *al-mubāḥat*. Penguasan seseorang untuk memiliki harta-benda atau sumber-sumber kekayaan alam tersebut tergolong penjarahan hak dan

[25] *Ibid.,* 69-72.
[26] *Ibid.,* 73

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

kepentingan masyarakat umum. Sekiranya sumber kekayaan alam yang menyangkut hajat hidup masyarakat banyak bebas dimiliki secara perorangan dan tidak dikuasai oleh negara niscaya akan terjadi kesewenangan dalam penguasaan dan pemilikan sehingga akan menimbulkan kerusakan alam dan malapetaka dimuka bumi ini.

Termasuk pemilikan melalui *ihraz al-mubāḥat* adalah penguasaan terhadap harta *ghanimah* (rampasan perang). Karena dalam pandangan Islam harta pihak musuh luar termasuk harta *al-mubāḥat*. *Luqaṭah* pada prinsipnya tidak termasuk harta *mubāḥat*. *Luqaṭah*, sesuatu yang diperoleh setelah diusahakan atau suatu harta yang ditemukan di jalan yang mengandung indikasi bahwa harta tersebut sebelumnya telah dikuasai dan dimiliki orang lain. Jadi pada prinsipnya *luqaṭah* tidak termasuk harta *mubāḥat,* kecuali jika harta tersebut belum pernah dikuasai atau dimiliki oleh pihak lain, seperti menemukan seekor binatang liar di jalan. Jika diketahui pemiliknya, harta benda tersebut harus segera diserahkan kepada pemiliknya, karena barang temuan tersebut bersifat amanat. Jika tidak diketahui pemiliknya, maka *laqiṭ* (orang yang menemukan), berdasarkan hadis Nabi, wajib mengumumkan di tempat-tempat orang banyak berkumpul, kurang lebih selama satu tahun. Mengenai hal ini Nabi Muhammad bersabda: "Tidak halal memakan barang temuan. Barangsiapa yang menemukan barang di jalan, hendaklah mengumumkannya satu tahun" (HR. Daru Quthni).

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

Kedua: *al-Tawallud* (anak pinak atau berkembang biak) Lengkapnya adalah *al-tawallud minal mamlūk.* Sesuatu yang dihasilkan dari sesuatu yang lainnya dinamakan *tawallud*. Dalam hal ini berlaku kaidah "Setiap peranakan atau segala suatu yang tumbuh (muncul) dari harta milik adalah milik pemiliknya".[27] Prinsip *tawallud* ini hanya berlaku pada harta benda yang bersifat produktif (dapat menghasilkan sesuatu yang lain atau baru) seperti binatang yang dapat bertelur, beranak, menghasilkan air susu, dan kebun yang menghasilkan buah dan bunga-bunga. Benda mati yang tidak bersifat produktif, seperti rumah, perabotan rumah dan uang, tidak berlaku prinsip *tawallud*. Keuntungan (laba, sewa, bunga) yang dipungut dari benda-benda mati tersebut sesungguhnya tidak berdasarkan *tawallud* karena betapapun rumah atau uang sama sekali tidak bisa berbunga, berbuah, bertelur, apalagi beranak. Keuntungan tersebut haruslah dipahami sebagai hasil dari usaha kerja (*tijārah*).

Dalam hal ini *tijārah* seharusnya tidak dipahami dalam pengertian sempit, terbatas pada usaha kerja yang dilakukan dengan mengerahkan SDM, baik melalui kerja otot maupun kerja pikir. *Tijārah* sesungguhnya juga mencakup usaha kerja memanfaatkan aset barang (modal) untuk memberikan pelayanan kepada pihak lain. *Tijārah* seperti ini lazimnya dinamakan usaha kerja di sektor jasa. Seperti menyewakan rumah atau perabotan rumah

[27] *Ibid.,* 77.

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

tangga. Meminjamkan atau mengutangkan uang (modal) seharusnya dihargai sebagai *tijārah* (usaha kerja) sehingga pemilik modal berhak memungut keuntungan.

Ketiga: *al-Khalāfiyah* (penggantian). *Al-Khalāfiyah* adalah "Penggantian seseorang atau sesuatu yang baru menempati posisi pemilikan yang lama".[28] Dengan demikian *khalāfiyah* dibedakan menjadi dua. Pertama, adalah penggantian atas seseorang oleh orang lain, misalnya pewarisan. Dalam pewarisan seorang ahli waris menggantikan posisi pemilikan orang yang wafat terhadap harta yang ditinggalkannya (*tirkah*). Jika seseorang wafat sama sekali tidak mempunyai harta, atau harta yang ditinggalkannya tidak cukup untuk melunasi hutangnya.

Dalam hal ini menurut Musthafa al-Zarqa', seorang Fuqaha Hanafiyah, ahli warisnya tidak dapat dituntut melunasi hutang tersebut dengan harta-kekayaan sendiri. Sebab *al-irs (*pewarisan) ditetapkan oleh *shara'* sebagai sebab penggantian pemilikan, bukan sebagai sebab penggantian piutang.[29] Kedua, penggantian benda atas benda yang lainnya, seperti terjadi pada *tadhmin* (pertanggungan) ketika seseorang merusakkan atau menghilangkan harta benda orang lain, atau pada *ta'widh* (pengganti kerugian) ketika seseorang mengenakan atau menyebabkan penganiayaan

[28] *Ibid.,* 176.
[29] Musthafa Ahmad al-Zarqa', *al-Madkhal al-Fiqh al-'Amm*, (Beirut: Dar-al Fikr, 1968),Jlid I, 250

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

terhadap pihak lain, Melalui *tadhmin* dan *ta'widh* ini terjadilah penggantian atau peralihan milik dari pemilik pertama kepada pemilik baru.[30]

Keempat: *al-'Aqd Akad* (*al-'Aqd*) adalah pertalian antara ijab dan kabul sesuai dengan ketentuan *shara'* yang menimbulkan pengaruh terhadap obyek akad. Akad merupakan sebab pemilikan yang paling kuat dan paling luas berlaku dalam kehidupan manusia yang membutuhkan distribusi harta kekayaan, dibandingkan dengan tiga pemilikan terdahulu. Dari segi sebab pemilikan dibedakan antara *uqud jabāriyah* dan *tamlik jabāriy.*[31]

Uqud jabāriyah (akad secara paksa) yang dilaksanakan oleh otoritas pengadilan secara langsung atau melalui kuasa hukumnya. Seperti paksaan menjual harta untuk melunasi hutang, kekuasaan hakim untuk memaksa menjual harta timbunan dalam kasus ihtikar demi kepentingan umum. *Tamlik jabāri* (pemilikan secara paksa) dibedakan menjadi dua. Pertama, adalah pemilikan secara paksa atas *mal'uqar* (harta tidak bergerak) yang hendak dijual. Hak pemilikan paksa seperti ini dalam fikih mu'amalah dinamakan *shuf'ah*. Hak ini dimiliki oleh sekutu dan tetangga. Kedua, pemilikan secara paksa untuk kepentingan umum. Ketika ada kebutuhan memperluas bangunan masjid, misalnya, maka Syariat Islam membolehkan pemilikan secara paksa terhadap tanah yang berdekatan dengan masjid, sekalipun pemiliknya tidak berkenan menjualnya. Demikian juga ketika

[30] *Ibid.,* 251.
[31] *Ibid.,* 246.

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

terjadi kebutuhan perluasan jalan umum dan lain sebagainya. Tentunya pemilikan tersebut dilakukan dengan harga yang sepadan, yang berlaku.[32]

Dari empat sebab yang telah diuraikan di muka seseorang menjadi pemilik suatu harta. Pemilikan ini merupakan kekhususan atau keistimewaan (*al-ihtiṣaṣ*) bagi seseorang untuk secara bebas mengambil tindakan hukum terhadap miliknya. Namun bagaimanapun juga *ihtiṣaṣ* tersebut tidak bersifat mutlak. Terutama jika dihadapkan pada benturan antara kepentingan pribadi dan kepentingan umum. Dalam hal ini Syariat Islam menghormati dan melindungi kebebasan atas pemilikan harta. Seorang pemilik harta bebas memanfaatkan dan mengembangkan hartanya sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariat Islam, sebab dalam teologis Islam pemilik harta yang sejati adalah Allah. Di tangan manusia harta merupakan amanat Allah, sehingga dalam pemanfaatannya tidak boleh melanggar ketentuan syariat Allah.

Islam menggariskan bahwa setiap individu merupakan bagian dari masyarakat. Oleh sebab itu dalam setiap harta yang dimiliki oleh setiap individu terdapat hak-hak orang lain yang harus dipenuhi, seperti zakat dan shadaqah. Selain itu juga terdapat hak publik, sehingga kebebasan seseorang dalam bertindak terhadap milik pribadinya dibatasi atau tidak boleh melanggar hak publik yang berkaitan dengan kepentingan umum.

[32]Ibid., 247-248.

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

3. **Klasifikasi Kepemilikan (Al-Milkiyah)**

Milik yang dibahas dalam fikih Muamalah secara garis besar dapat dibagi menjadi dua bagian, yaitu:

1. *Milk Tām*, yaitu suatu pemilikan yang meliputi benda dan manfaatnya sekaligus, lainnya bentuk benda (zat benda) dan kegunaannya dapat dikuasai, pemilikan *tām* bisa diperoleh dengan banyak cara, jual dan beli misalnya.
2. *Milk Naqiṣah*, yaitu bila seseorang hanya memiliki salah satu dari benda tersebut, memiliki benda tanpa memiliki manfaatnya atau memiliki manfaat (kegunaan) nya saja tanpa memiliki zatnya. Milik *naqiṣ* yang berupa penguasaan terhadap zat barang (benda) disebut milik *raqabah,* sedangkan milik *naqiṣ* yang berupa penguasaan terhadap kegunaannya saja disebut milik manfaat atau hak guna pakai, dengan cara *i'arah*, *wakaf* dan *waṣiyah.* Dilihat dari segi *mahāl* (tempat), milik dapat dibagi menjadi tiga bagian, yaitu:
   a. *Milk al-'Ain* atau disebut pula *milk al-raqabah,* yaitu memiliki semua benda, baik benda tetap (*ghair manqul*) maupun benda-benda yang dapat dipindahkan (*manqul)* seperti pemilikan terhadap rumah, kebun, mobil dan motor, pemilikan terhadap benda-benda disebut *milk al-'ain.*

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. *Milk al-Manfa'ah*, yaitu seseorang yang hanya memiliki manfaatnya saja dari suatu benda, seperti benda hasil meminjam, wakaf dan lainnya.[33]

c. *Milk al-Dayn*, yaitu pemilikan karena adanya hutang, seperti sejumlah uang dipinjamkan kepada seseorang atau pengganti benda yang dirusakkan, hutang adalah sesuatu yang wajib dibayar oleh orang yang berhutang. Dari segi *ṣurah* (cara berpautan milik dengan yang dimiliki), milik dibagi menjadi dua bagian, yaitu:

   a) *Milk al-Mutamayyiz*, yang dimaksud *milk al-mutamayyiz* adalah sesuatu yang berpautan dengan yang lain, yang memiliki batasan-batasan, yang dapat memisahkannya dari yang lain. Maka di sini dapat dimisalkan memiliki sebuah mobil dan memiliki seekor kerbau sudah jelas batas-batasnya.

   b) *Milk al-Syai'* atau *milk al-musya*, yaitu milik yang berpautan dengan sesuatu yang nisbi dari kumpulan sesuatu, walaupun betapa besar atau betapa kecilnya kumpulan itu. Memiliki sebagian rumah, seperti daging domba dan harta-harta yang dikongsikan lainnya, seperti seekor sapi yang dibeli oleh empat puluh orang, untuk disembelih dan dibagikan dagingnya.[34]

---

[33]Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah,* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2008), 40-41
[34]*Ibid*, 41.

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. **Beberapa Prinsip Dalam Kepemilikan (Al-Milkiyah)**

Pemilikan dalam berbagai jenis dan corak sebagaimana yang telah disampaikan di muka memiliki beberapa prinsip yang bersifat khusus. Prinsip tersebut berlaku dan mengandung implikasi hukum pada sebagian jenis pemilikan yang berbeda pada sebagian pemilikan lainnya. Prinsip-prinsip tersebut adalah sebagaimana disampaikan di bawah ini. Prinsip pertama, bahwa pada prinsipnya *milk al-ain* (pemilikan atas benda) awal disertai *milk al-manfa'ah* (pemilikan atas manfaat) dan bukan sebaliknya. Maksudnya, setiap pemilikan benda pasti diikuti dengan pemilikan atas manfaat. Dengan pada prinsip setiap pemilikan atas benda adalah *milk al-tām* (pemilikan sempurna). Sebaliknya, setiap pemilikan atas manfaat tidak mesti diikuti dengan pemilikan atas bendanya, sebagaimana yang terjadi pada *ijārah* (persewaan) atau *i'arah* (pinjaman).

Dengan demikian pemilikan atas suatu benda tidak dimaksudkan sebagai pemilikan atas zatnya atau materinya, melainkan maksud dari pemilikan yang sebenarnya adalah pemanfaatan suatu barang. Tidak ada artinya pemilikan atas suatu harta (*al-māl*) jika harta tersebut tidak mempunyai manfaat. Inilah prinsip yang dipegang teguh oleh Fuqaha Hanafiyah mendefinisikan *al-māl* (harta) sebagai benda materi bukan manfaatnya. Menurut Fuqaha Hanafiyah manfaat merupakan unsur utama *milkiyah* (pemilikan).

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

Prinsip Kedua, bahwa pada prinsipnya pemilikan awal pada suatu benda yang belum pernah dimiliki sebelumnya senantiasa sebagai *milk al-tām* (pemilikan sempurna). Yang dimaksud dengan pemilikan pertama adalah pemilikan diperoleh berdasarkan prinsip *ihraz al-mubāḥat* dan dari prinsip *tawallud minal-mamlūk*. Pemilikan sempurna seperti ini akan terus berlangsung sampai ada peralihan pemilikan. Pemilik awal dapat mengalihkan pemilikan atas benda dan sekaligus manfaatnya melalui jual-beli, hibah, dan cara lain yang menimbulkan peralihan *milk al-tām* kepada pihak lain mengalihkan manfaat saja atau bendanya saja kepada orang lain melalui cara-cara yang dibenarkan *shara'*. Pemilikan oleh orang lain ini merupakan pemilikan *naqiṣ.*

Berdasarkan uraian di muka dapat disimpulkan bahwa pemilikan sempurna adakalanya diperoleh melalui pemilikan awal (*ihraz al-mubāḥat danal-tawallud*), sedang pemilikan *naqiṣ* hanya dapat diperoleh melalui sebab peralihan dari pemilik awal, yakni melalui akad.

Prinsip ketiga, bahwa pada prinsipnya pemilikan sempurna tidak dibatasi waktu, sedang pemilikan *naqiṣ* dibatasi waktu. *Milk al-'ain* berlaku sepanjang saat (*mu'abbadah*) sampai terdapat akad yang mengalihkan pemilikan kepada pihak lain. Jika tidak muncul suatu akad baru dan tidak terjadi *khalāfiyah*, pemilikan terus berlanjut. Adapun *milk al-manfa'ah* yang tidak disertai pemilikan bendanya berlaku dalam waktu yang terbatas,

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

sebagaimana yang berlaku pada persewaan, peminjaman, wasiat manfaat selama batas waktu tertentu. Ketika sampai batas waktu yang telah ditentukan maka berakhirlah *milk al-manfa'ah*.

Batas waktu dalam *milk al manfa'ah* ini jika bersumber dari akad *mu'awwadhah* seperti *ijārah* (persewaan) maka sebelum berakhir batas waktunya pemilik benda tidak berhak menuntut pengembalian, karena sesungguhnya *ijārah* merupakan *bai' al-manfa'at* (jual beli atas manfaat) dalam batasan waktu tertentu. Apabila *milk al-manfa'ah* tersebut bersumber dari akad *tabarru* seperti pada *i'arah* (peminjaman), biasanya tidak diikuti batas waktu yang pasti. Namun pada umumnya pihak yang meminjamkan menghendaki pengembalian dalam waktu dekat, sehingga setiap saat ia dapat meminta pengembalian benda yang dipinjamkannya.

Sekalipun demikian para Fuqaha juga memperhatikan batas waktu pengembalian *ariyah* yang menimbulkan kerugian pada pihak peminjam. Seperti jika seorang pemilik meminjamkan tanah untuk kepentingan bercocok tanam, berkebun atau untuk mendirikan bangunan. Kemudian pemilik menghendaki pengembalian tanah tersebut sebelum pekerjaan tersebut diselesaikan. Mengenai hal ini Fuqaha menetapkan kebijakan dengan perincian perkasus, sebagaimana berikut ini:"

(i) Dalam kasus pinjaman untuk pertanian, pemilik tanah tidak berhak menuntut pengembalian sebelum masa panen, sebab pertanian

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

berlangsung dalam satu musim tanam. Berbeda dengan kasus persewaan tanah untuk pertanian. Dalam hal ini penggunaan melebihi batas waktu sampai masa panen diganti dengan penambahan ongkos sewa. Dengan cara demikian terpeliharalah hak pemilik sedang pihak penyewa tidak dirugikan.

(ii) Dalam kasus pinjaman untuk tujuan perkebunan dan untuk mendirikan bangunan, pemilik tanah berhak menarik kembali tanahnya setiap saat ia suka. Ketika itu peminjam wajib mencabut kebun atau merobohkan bangunan dan menyerahkan tanah kepada pemiliknya dalam keadaan kosong. Karena perkebunan pendirian bangunan berlangsung tidak terbatas masa tertentu, tidak seperti pertanian yang berakhir dengan masa panen. Namun jika sejak semula pinjaman tersebut di batasi dengan waktu, sedang pemilik menarik kembali tanahnya sebelum usaha yang dilakukan pihak peminjam selesai dilakukan, maka pemilik benar benar telah berbuat curang (*gharar*) yang sangat merugikan.

Dalam kasus seperti ini pihak peminjam berhak menuntut kerugian yang terhitung sejak pengosongan tanah sampai batas akhir waktu, dengan mempertimbangkan harga jual bangunan atau perkebunan.

Prinsip keempat, bahwa pada prinsipnya pemilikan benda tidak dapat digugurkan, namun dapat dialihkan atau dipindah. Sekalipun seseorang bermaksud menggugurkan hak miliknya atas suatu barang, tidak terjadi

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

pengguguran, dan pemilikan tetap berlaku baginya. Berdasarkan prinsip ini Islam melarang *saibah* (melepaskan), yaitu perbuatan semata menggugurkan atau melepaskan suatu milik tanpa pengalihan kepada pemilik baru. Secara umum perbuatan ini termasuk dalam kategori *tabdzīr* (menyia-nyiakan) karunia Tuhan.

Prinsip kelima, bahwa pada-prinsipnya *māl al-masha'* (pemilikan campuran) atas benda materi, dalam hal *taṣarruf*, sama posisinya dengan *milk al-mufayyaz*, kecuali ada halangan *(al-mani').* Berdasarkan prinsip ini dibolehkan menjual bagian dari milik campuran, mewakafkan atau berwasiat atasnya. Karena *taṣarruf* atas sebagian harta campuran sama dengan ber-*taṣarruf* atas pemilikan benda secara keseluruhan. Kecuali ber-*taṣarruf* dengan tiga jenis akad: *rahn* (jaminan utang), hibah dan *ijārah* (persewaan).

Halangan ber-*taṣarruf* pada *rahn* dikarenakan tujuan *rahn* adalah sebagai agunan pelunasan hutang, sehingga *marhun* (benda agunan) harus diserahkan kepada *murtahin* (pemegang gadai/agunan). Yang demikian tidak sah dilakukan atas sebagian dari milik campuran. Halangan ber-*taṣarruf* dengan hibah dikarenakan kesempurnaan hibah harus disertai penyerahan (*al-qabdhu*), sedang penyerahan hanya dapat dilakukan pada *milk al-mutayyaz*. (harta dapat dipisahkan dan yang lainnya).

Adapun halangan *taṣarruf* dengan *ijārah*, menurut pandangan fuqaha Hanafiyah adalah jika akad *ijārah* tersebut dilakukan terhadap sebagian dari

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

harta campuran. Namun jika *ijārah* dilakukan oleh masing-masing sekutu atas keseluruhan harta campuran, yang demikian ini tidak ada halangan.

Prinsip keenam, bahwa pada prinsipnya milik campuran atas hutang bersama yang berupa suatu beban pertanggungan tidak dapat dipisah-pisahkan. Apabila pemilikan atas hutang berserikat telah dilunasi (diserahkan) maka telah berubah menjadi *milk al-'ain* bukan lagi sebagai *milk al-dain*.

Kemudian dapat dilakukan pembagian bagi masing-masing pemiliknya, sebagaimana yang dapat dilakukan terhadap setiap harta campuran yang dapat menerima pembagian. Berdasarkan prinsip ini, apabila salah seorang dari sejumlah orang yang memiliki piutang bersama menerima pelunasan hutang yang sepadan dengan bagian yang dimilikinya, maka pelunasan tersebut harus dibagi di antara sekutunya. Sebab kalau seorang di antara mereka dapat melepaskan diri dari sekutunya dalam hal pelunasan hutang harus dinyatakan sebelumnya bahwa telah terjadi pembagian atas piutang bersama dalam bentuk pertanggungan sehingga tidak lagi sebagai piutang bersama, melainkan telah berubah menjadi piutang *mumayyazah.* Demikianlah maksud dari "piutang bersama tidak dapat dipisah-pisahkan".

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. Konsep Jaminan Menurut Hukum Islam

Secara umum, jaminan dalam hukum Islam (fikih) dibagi menjadi dua; jaminan yang berupa orang (*personal guaranty*) dan jaminan yang berupa harta benda. Jaminan yang berupa orang sering dikenal dengan istilah *kafalah*, sedangkan jaminan yang berupa harta benda dikenal dengan istilah *rahn*. Menurut bahasa Secara etimologis, *kafalah* berarti *al-ḍamanah, hamalah,* dan *za'amah,* ketiga istilah tersebut mempunyai makna yang sama, yakni menjamin atau menanggung.[35] Sedangkan menurut terminology *Kafalah* didefinisikan sebagai: "Jaminan yang diberikan oleh *kafīl* (penanggung) kepada pihak ketiga atas kewajiban / prestasi yang harus ditunaikan pihak kedua (tertanggung)".

Hal ini sesuai dengan firman Allah dalam Surat al-Imran ayat 37 yaitu "Allah menjadikan Zakaria sebagai penjaminnya (Maryam)". Di samping itu, *kafalah* berarti *hamalah* (beban) dan *za'amah* (tanggungan). Disebut *ḍamman* apabila penjaminan itu dikaitkan dengan harta, *hamalah* apabila dikaitkan dengan *diyat* (denda dalam hukum *qiṣaṣ*), *za'amah* jika berkaitan dengan harta (barang modal), dan *kafalah* apabila penjaminan itu dikaitkan dengan jiwa.

Menurut *shara'* Secara terminologi, sebagaimana yang dinyatakan para ulama fikih, *kafalah* dapat didefinisikan sebagai berikut:[36]

1) Mazhab Hanafi, *kafalah* adalah, "menggabungkan dua tanggungan dalam permintaan dan hutang."

---

[35] Wahbah Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islamy wa Adillatuhu,* (Beirut: Dar al-Fikr, cet. 6, 2002), 41.
[36] M. Syafi'i Antonio, *Bank Syari'ah: Teori dan Praktek,* (Jakarta: Tazkia Cendekia, 2001), 123.

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

2) Mazhab Maliki, *Kafalah* adalah "Orang yang mempunyai hak mengerjakan tanggungan pemberi beban serta bebannya sendiri yang disatukan, baik menanggung pekerjaan yang sesuai (sama) maupun pekerjaan yang berbeda".
3) Mazhab syafi'i, *Kafalah* adalah "akad yang menetapkan *iltizām* hak yang tetap pada tanggungan (beban) yang lain atau menghadirkan zat benda yang dibebankan atau menghadirkan badan oleh orang yang berhak menghadirkannya".
4) Mazhab Hanbali, *kafalah* adalah "*Iltizām* sesuatu yang diwajibkan kepada orang lain serta kekekalan benda tersebut yang dibebankan atau *iltizām* orang yang mempunyai hak menghadirkan 2 harta (pemiliknya) kepada orang yang mempunyai hak".

Definisi lain adalah, "jaminan yang diberikan oleh penanggung (*kafil*) kepada pihak ketiga untuk memenuhi kewajiban pihak kedua atau yang ditanggung (*mukful 'anhu aṣil*)".[37]

Di dalam Kamus Istilah fikih, *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).[38]

---

[37] *Ibid.,*

[38] M. Abdul Mudjieb, et. al., Kamus *Istilah* Fiqih, (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1994), 148 .

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

Pada asalnya, *kafalah* adalah padanan dari *ḍamman,* yang berarti penjaminan sebagaimana tersebut di atas. Namun dalam perkembangannya, situasi telah mengubah pengertian ini. *Kafalah* identik dengan *kafalah al-wajhi* (*personal guarantee*, jaminan diri), sedangkan *ḍamman* identik dengan jaminan yang berbentuk harta secara mutlak.[39]

Dari beberapa definisi di atas, dapat disimpulkan bahwa *kafalah* adalah jaminan dari penjamin (pihak ketiga), baik berupa jaminan diri maupun harta kepada pihak kedua sehubungan dengan adanya hak dan kewajiban pihak kedua tersebut kepada pihak lain (pihak pertama). Konsep ini agak berbeda dengan konsep *rahn* yang juga bermakna barang jaminan, namun barang jaminannya dari orang yang berhutang. Ulama madzhab fikih membolehkan kedua jenis *kafalah* tersebut, baik diri maupun barang.

[39] Adiwarman A. Karim, *Ekonomi Islam: Suatu Kajian Kontemporer,* (Jakarta: Gema Insani, 2001), 106

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