

BAB IV

PEMBAHASAN

A. Peraturan Pembiayaan Take Over Berdasarkan Fatwa DSN-MUI

DSN adalah lembaga yang dibentuk oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) yang mempunyai fungsi melaksanakan tugas-tugas MUI dalam menangani masalah- masalah yang berhubungan dengan aktivitas lembaga keuangan syariah (LKS). Salah satu tugas pokok DSN adalah mengkaji, menggali dan merumuskan nilai dan prinsip- prinsip hukum Islam (syariah) dalam bentuk fatwa untuk dijadikan pedoman dalam kegiatan transaksi di lembaga keuangan syariah. Melalui Dewan Pengawas Syariah (DPS) melakukan pengawasan terhadap penerapan prinsip syariah dalam sistem dan manajemen lembaga keuangan syariah.

Adapun kedudukan DPS dalam LKS adalah sebagai wakil dari DSN dalam mengawasi pelaksanaan fatwa-fatwa DSN di LKS. DPS memiliki tugas utama untuk mengawasi kegiatan usaha LKS agar sesuai dengan ketentuan dan prinsip syariah yang telah difatwakan oleh DSN. Sedangkan fungsi utama DPS adalah sebagai penasehat dan pemberi saran kepada direksi, pimpinan unit usaha syariah dan pimpinan kantor cabang syariah mengenai hal-hal terkait dengan aspek syariah dan sebagai mediator antara LKS dengan DSN dalam mengkomunikasikan usul dan saran pengembangan produk dan jasa dari LKS yang memerlukan kajian dan fatwa dari DSN.

Pembiayaan *take over* oleh Dewan Syariah Nasional diatur di dalam fatwa No.31/DSN-MUI/VI/2002 tentang Pengalihan Hutang. Di dalam fatwa ini yang dimaksud dengan pengalihan hutang adalah pemindahan hutang nasabah dari bank/lembaga keuangan

konvensional ke bank/lembaga keuangan syariah. Akad pengalihan hutang menurut fatwa ini memiliki 4 alternatif, yaitu :

1. Alternatif 1 :

- a. Bank syariah memberikan *qardh* kepada nasabah sesuai fatwa DSN-MUI No. 19/DSN-MUI/IV/2001. Dengan *qardh* tersebut nasabah melunasi kredit (hutang) nya, maka aset yang dibeli dengan kredit tersebut menjadi milik nasabah secara penuh.
- b. Nasabah menjual aset tersebut kepada bank syariah, dengan hasil penjualan itu nasabah melunasi *qardhnya* kepada bank.
- c. Bank syariah kemudian menjual aset secara *murabahah* aset yang telah menjadi miliknya tersebut dengan pembayaran secara cicilan.

Penjelasan Alternatif 1:

Alternatif 1 merupakan pembiayaan dengan pengalihan hutang yang menggunakan akad *qardh* sesuai Fatwa DSN-MUI No.19/DSN-MUI/IV/2001 yaitu pinjaman yang diberikan kepada nasabah yang memerlukan tanpa memberikan margin/keuntungan bagi Bank, dan nasabah wajib mengembalikan pokok yang diterima pada waktu yang telah disepakati bersama. Jumlah yang tertuang di dalam akad *qardh* adalah sejumlah sisa hutang di bank sebelumnya. Kemudian nasabah menjual aset tersebut kepada Bank, proses jual beli ini dapat menggunakan akad *Bai'* di bawah tangan antara Bank dan nasabah yang bersangkutan. Jumlah yang tertera di dalam akad *Bai'* adalah sejumlah nilai pembiayaan. Setelah proses jual beli (*bai'*) tersebut, maka aset menjadi milik Bank Syariah. Kemudian Bank menjual aset tersebut kepada nasabah dengan akad *murabahah* disertai margin atau keuntungan untuk Bank. Lalu nasabah atau

debitur membayar aset yang dijual beli menggunakan akad *murabahah* dengan mengangsur.

2. Alternatif 2 :

- a. Bank syariah membeli sebagian aset nasabah dengan seizin bank konvensional, sehingga terjadi *syirkah al-milk* antara bank syariah dan nasabah.
- b. Bagian aset yang dibeli oleh Bank Syariah adalah bagian aset yang senilai dengan hutang (sisa cicilan) nasabah kepada Bank Syariah.
- c. Bank Syariah menjual secara *murabahah* bagian aset yang menjadi miliknya tersebut kepada nasabah dengan pembayaran secara cicilan.

Penjelasan Alternatif 2:

Pada alternatif ke dua, disebutkan di dalam fatwa bahwa Bank Syariah membeli sebagian aset calon nasabah yang masih berada di Bank konvensional atau bank sebelumnya sehingga terjadi *syirkah al milk* atau disebut juga *syirkah amlaak* yaitu kepemilikan lebih dari satu orang terhadap suatu barang tanpa diperoleh melalui akad. Hukum *syirkah amlaak* ini adalah teman kongsi tidak berhak bertindak dalam menggunakan milik kongsi lainnya tanpa izin yang bersangkutan. Bagian aset yang dimiliki oleh Bank Syariah adalah senilai hutang yang tersisa di Bank sebelumnya.

Kemudian aset yang dimiliki oleh Bank syariah dijual kepada nasabah dengan akad *murabahah* dan dibayar dengan cara dicicil.

3. Alternatif 3

Dalam pengurusan untuk memperoleh kepemilikan penuh atas aset, nasabah dapat melakukan akad *Ijarah* dengan Bank Syariah, sesuai dengan fatwa DSN-MUI No.09/DSN-MUI/IV/2002 :

- a. Apabila diperlukan, Bank Syariah dapat membantu menalangi kewajiban nasabah dengan menggunakan prinsip *qardh*.
- b. Akad *ijarah* sebagaimana dimaksud di dalam poin a tidak boleh dipersyaratkan dengan (harus terpisah dari) pemberian talangan sebagaimana dimaksudkan poin b.
- c. Besar imbalan jasa *ijarah* sebagaimana dimaksudkan poin a tidak boleh didasarkan pada jumlah talangan yang diberikan Bank Syariah kepada nasabah sebagaimana dimaksudkan poin b di atas.

Penjelasan Alternatif 3:

Alternatif ke tiga, disebutkan bahwa proses kepemilikan penuh atas aset nasabah dengan Bank syariah dapat melakukan akad *Ijarah* sesuai fatwa DSN-MUI No.9/DSN-MUI/IV/2002 yaitu akad sewa yang dilakukan antara pemberi sewa dan pengguna sewa dimana terdapat obyek yang disewakan berupa manfaat barang dan sewa ataupun berupa manfaat jasa dan upah. Menurut fatwa tersebut, disebutkan pula ketentuan-ketentuan obyek *ijarah*, diantaranya:

- a. Obyek *ijarah* adalah manfaat dari penggunaan barang atau jasa.
- b. Manfaat barang atau jasa harus bisa dinilai dan dapat dilaksanakan dalam kontrak.
- c. Manfaat barang atau jasa harus yang bersifat dibolehkan (tidak diharamkan).
- d. Kesanggupan memenuhi manfaat harus nyata dan sesuai syariah.
- e. Manfaat harus dikenali secara spesifik sedemikian rupa untuk menghilangkan *jahalalah* (ketidaktahuan) yang akan mengakibatkan sengketa.
- f. Spesifikasi manfaat harus dinyatakan dengan jelas, termasuk jangka waktunya. Bisa juga dikenali dengan spesifikasi atau identifikasi fisik.

Kemudian untuk menalangi kewajiban nasabah kepada pihak bank sebelumnya

bank syariah menggunakan akad *qardh* seperti yang sudah dijelaskan sebelumnya. Akad *ijarah* ini harus terpisah dan tidak boleh dipersyaratkan dari akad *qardh*. Besar imbalan jasa *ijarah* (*ujrah*) tidak boleh berdasarkan dana talangan (*qardh*) tetapi harus sesuai dengan akad *ijar*.

4. Alternatif 4 :

- a. Bank memberikan *qardh* kepada nasabah. Dengan *qardh* tersebut nasabah melunasi kredit (hutang) nya, maka aset yang dibeli dengan kredit tersebut menjadi milik nasabah secara penuh.
- b. Nasabah menjual aset sebagaimana dimaksud di poin a kepada Bank Syariah, dan dengan hasil penjualan itu nasabah melunasi *qardh*nya kepada Bank.
- c. Bank syariah menyewakan aset yang telah menjadi miliknya tersebut kepada nasabah dengan akad *Ijarah Muntahia bit Tamlik*.

Penjelasan Alternatif 4 :

Alternatif ke empat, bank syariah memberikan dana talangan (*qardh*) kepada nasabah untuk melunasi hutang di bank sebelumnya. Kemudian nasabah menjual aset yang telah dilunasi dari bank sebelumnya dengan akad *bai'*, dijual kepada bank syariah. Dari hasil penjualan itulah nasabah melunasi *qardh* dari Bank syariah. Kemudian aset yang telah dijual kepada bank syariah, oleh bank disewakan kepada nasabah melalui akad *Ijarah Muntahia Bit Tamlik* sesuai dengan fatwa DSN-MUI No.27/DSN- MUI/IV/2001. Dijelaskan di dalam fatwa tersebut bahwa ketentuan untuk melakukan akad *Ijarah Muntahia Bit Tamlik* maka pihak yang melakukan akad harus melakukan akad *Ijarah* terlebih dahulu. Akad pemindahan kepemilikan, baik dengan jual beli (*bai'*) atau

pemberian (*hibah*), hanya dapat dilakukan setelah masa *Ijarah* selesai. Janji pemindahan kepemilikan yang disepakati di awal akad *Ijarah* adalah *wa'd*, yang hukumnya tidak mengikat. Apabila janji itu ingin dilaksanakan, maka harus ada akad pemindahan kepemilikan yang dilakukan setelah masa *Ijarah* selesai.

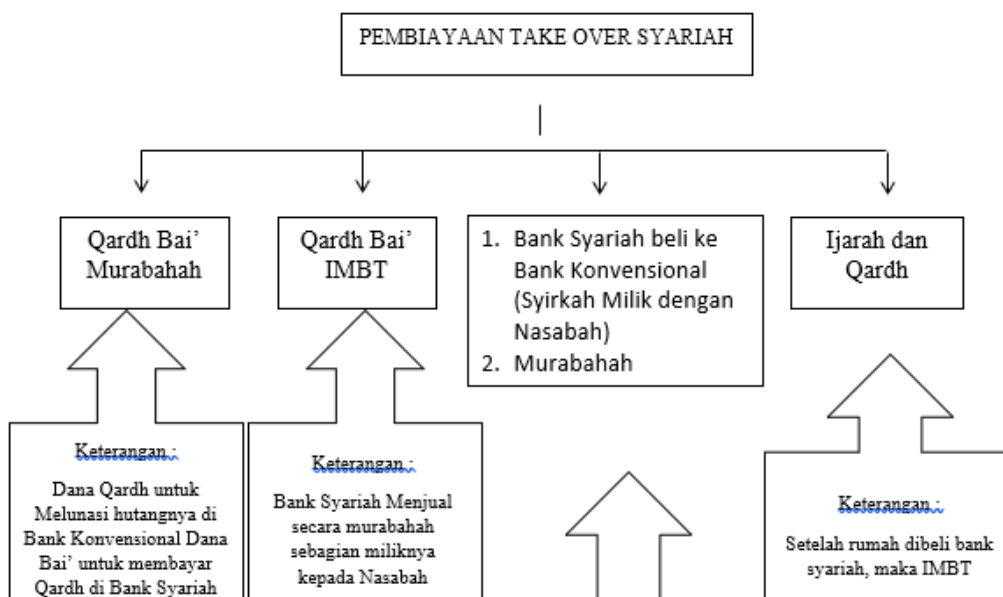
Keempat alternatif tersebut menggunakan mekanisme multi akad untuk memenuhi kaidah-kaidah syariah. Dari sisi jumlahnya, terbagi menjadi akad sederhana (*basith*) dan multi akad (*mujtami'ah*). Akad sederhana adalah akad atau transaksi yang hanya terdapat satu akad, sedangkan multi akad menghimpun beberapa akad dalam satu transaksi. Al-Imrani memberikan definisi multi akad sebagai himpunan beberapa akad kebendaan yang dikandung oleh sebuah akad, baik secara gabungan maupun secara timbal balik sehingga seluruh hak dan kewajiban yang ditimbulkannya dipandang sebagai akibat hukum dari satu akad.

Dari pengertian ini tampak dua multi akad, terhimpunnya beberapa akad dalam satu akad (*mujtami'ah*) dan bergantungnya satu akad terhadap akad lain (*mutaqabilah*). Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia (DSN-MUI) dalam hal ini, cenderung membatasi ruang multi akad hanya pada bentuk akad *mujtami'ah*, yaitu suatu akad yang menghimpun beberapa akad, yang akad satu dengan lainnya tidak bisa dipisahkan, dan menolak bentuk multi akad *mutaqabilah*, yaitu suatu akad yang menghimpun beberapa akad namun satu akad bergantung (*mu'allaq*) dengan akad lainnya. Kedua bentuk akad tersebut, *mutaqabilah* dan *mujtami'ah* yang diterima DSN-MUI, adalah akad-akad yang termasuk kategori *al-'uqud al-murakabah*. Selain itu, fatwa DSN-MUI juga mengadopsi akad *muta'addidah*, yaitu penghimpunan beberapa akad yang antara satu dengan lainnya berdiri sendiri-sendiri. Akad dapat berlangsung

dengan memenuhi unsur shighat (pernyataan ijab dan qabul), *'aqidan* (dua pihak yang melakukan akad), *ma'qud alaih* (obyek akad).

Shighat harus jelas, selaras dan bersambung. Obyek akad harus dapat diserahkan, diakui secara *syar'i*, jelas, terperinci dan suci. Sementara itu, standar multi akad yang ditetapkan oleh DSN-MUI mencakup dua hal yaitu menjauhi praktik riba dan menghindari ketidakpastian (*gharar*). Di sebagian besar fatwa yang mengandung penghimpunan akad, DSN-MUI menyatakan ketentuan tidak boleh mengandung riba. Maka keempat alternatif pembiayaan take over dari bank konvensional ke bank syariah termasuk ke dalam akad *muta'addidah*, yaitu penghimpunan beberapa akad yang antara satu dengan lainnya berdiri sendiri-sendiri. Menurut Agustianto, keempat alternatif tersebut dalam fatwa dapat digambarkan dengan penjelasan bagan berikut:

Table 4. 1 Pembiayaan Take Over Syariah



Gambar 4.1 Pembiayaan *take over* syariah

Proses *take over* pembiayaan yang sudah dijelaskan di atas pada fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Majelis Ulama Indonesia (MUI) sudah dipraktekkan di perbankan syariah. Baik itu *take over* dari bank konvensional, maupun dari bank syariah ke bank syariah. Hal ini bisa disebabkan tingkat kesadaran masyarakat yang meningkat untuk bertransaksi di perbankan syariah dan mencari yang memiliki margin paling rendah. Hal ini bisa dikarenakan untuk menunjukkan perbedaan yang nyata antara bank syariah dan bank konvensional.

Selain fatwa DSN-MUI No : 31 tentang Pengalihan Hutang, pembiayaan *take over* juga dapat menggunakan akad *musyarakah mutanaqisah*, fatwa DSN-MUI No : 73, Menurut Wahbah Zuhaili, *musyarakah mutanaqisah* ini dibenarkan dalam syariah, karena sebagaimana *Ijarah Muntahia Bit Tamlik*- bersandar pada janji dari Bank kepada mitra (nasabah) nya bahwa Bank akan menjual kepada mitra porsi kepemilikannya dalam *syirkah* apabila mitra telah membayar kepada Bank harga porsi Bank tersebut. Di saat berlangsung, *musyarakah mutanaqisah* tersebut dipandang sebagai *syirkah 'inan*, karena kedua belah pihak menyerahkan kontribusi *ra'sul mal*, dan Bank mendelegasikan kepada nasabah

mitranya untuk mengelola kegiatan usaha. Setelah selesai *syirkah* Bank menjual seluruh atau sebagian porsinya kepada mitra, dengan ketentuan akad penjualan ini dilakukan secara terpisah yang tidak terkait dengan akad *syirkah*. Ketentuan hukum *musyarakah mutanaqisah* sesuai dengan fatwa DSN-MUI adalah boleh (*mubah*). Di dalam fatwa tersebut dijelaskan *musyarakah mutanaqisah* adalah sebagai berikut :

- a. *Musyarakah mutanaqisah* adalah *musyarakah* atau *syirkah* yang kepemilikan asset (barang) atau modal salah satu pihak (*syarik*) berkurang disebabkan pembelian secara bertahap oleh pihak lainnya.
- b. *Syarik* adalah mitra, yaitu pihak yang melakukan akad *musyarakah*.
- c. *Hishah* adalah porsi atau bagian *syarik* dalam kekayaan *musyarakah* yang bersifat *musya'*
- d. *Musya'* adalah porsi atau bagian *syarik* dalam kekayaan *musyarakah* (milik bersama) secara nilai dan tidak dapat ditentukan batas-batasnya secara fisik.

Akad *musyarakah mutanaqisah* ini terdiri dari akad *musyarakah/syirkah* dan *bai'* (jual beli). Dalam *musyarakah mutanaqisah* berlaku hukum sebagaimana yang diatur dalam fatwa DSN No.08/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *musyarakah*, yang para mitranya memiliki hak dan kewajiban di antaranya:

- a. Memberikan modal dan kerja berdasarkan kesepakatan pada saat akad
- b. Memperoleh keuntungan berdasarkan nisbah yang disepakati pada saat akad
- c. Menanggung kerugian sesuai proporsi modal

Dalam akad *musyarakah mutanaqisah* pihak pertama (*syarik*) wajib berjanji untuk menjual seluruh *hishshah* nya secara bertahap dan pihak kedua (*syarik*) wajib

membelinya. Jual beli tersebut dilaksanakan sesuai kesepakatan. Setelah selesai pelunasan penjualan, seluruh *hishshah* LKS beralih kepada *syarik* lainnya (nasabah). Adapun ketentuan khusus dalam akad *musyarakah mutanaqisah* sesuai fatwa DSN-MUI adalah sebagai berikut :

- a. Aset *musyarakah mutanaqisah* dapat di *ijarah* kan kepada *syarik* atau pihak lain
- b. Apabila aset *musyarakah* menjadi obyek *Ijarah*, maka *syarik* (nasabah) dapat menyewa aset tersebut dengan nilai *ujrah* yang disepakati
- c. Keuntungan yang diperoleh dari *ujrah* tersebut dibagi sesuai dengan nisbah yang telah disepakati dalam akad, sedangkan kerugian harus berdasarkan proporsi kepemilikan. Nisbah keuntungan dapat mengikuti perubahan proporsi kepemilikan sesuai kesepakatan para *syarik*
- d. Kadar/ukuran bagian/porsi kepemilikan aset *musyarakah syarik* (LKS) yang berkurang akibat pembayaran oleh *syarik* (nasabah), harus jelas dan disepakati dalam akad
- e. Biaya perolehan aset *musyarakah* menjadi beban bersama sedangkan biaya peralihan kepemilikan menjadi beban pembeli.

B. Pelaksanaan akad Musyarakah Mutanaqisah (MMQ) di Bank Syari'ah Mandiri Cabang Garut

Dalam pelaksanaan pembiayaan take over syari'ah dengan menggunakan akad Musyarakah Mutanaqisah (MMQ) di Bank Syari'ah Mandiri Cabang Garut akan dijelaskan menggunakan fatwa DSN MUI maupun Pedoman pembiayaan Mikro Bank Syariah Mandiri di antaranya:

1. BANK setuju memberikan fasilitas Pembiayaan berdasarkan Prinsip MMQ kepada NASABAH dan NASABAH setuju menerima Pembiayaan tersebut untuk Refinancing Obyek Akad sesuai dengan syarat-syarat dan ketentuan-ketentuan yang disebutkan dalam akad. Untuk pembiayaan *Refinancing*, terlebih dahulu Para Pihak akan melakukan Taqwim al-'urudh terhadap Obyek Akad milik NASABAH, untuk kemudian Nasabah menjual (al-Bai') sebagian Obyek Akad kepada BANK, yang akan menjadi Hishshah BANK.

BANK dan NASABAH sepakat untuk melakukan penyertaan Hishshah (porsi kepemilikan/modal) atas kepemilikan Obyek Akad dimaksud sehingga BANK dan NASABAH masing-masing memiliki Hishshah atas Obyek Akad dimaksud sesuai dengan penyertaan modal dari masing-masing pihak. Porsi kepemilikan Hishshah antara BANK dan NASABAH selanjutnya dicatat dan dibukukan oleh Bank dalam daftar Angsuran yang merupakan satu kesatuan dari Akad.

Bank bersedia menjual Hishshah BANK kepada NASABAH secara bertahap sesuai jadwal Angsuran yang dibayarkan oleh NASABAH atas Hishshah BANK. Pembayaran Angsuran tersebut akan memperbesar kepemilikan Hishshah NASABAH sampai dengan seluruh Hishshah BANK beralih kepada NASABAH. NASABAH dapat menyewa Objek Akad ini yang diikuti dengan pembayaran Ujrah selama Hishshah BANK belum ditebus seluruhnya oleh NASABAH.

2. Contoh kasus akad MMQ *Refinancing* di Kantor Cabang Garut: Seorang nasabah memiliki rumah seharga 500 juta beserta sertifikatnya. Kemudian nasabah menjual terlebih dulu sertifikat rumah ke bank sebesar 50% dari harga, sehingga menjadi 250

juta, tapi hak rumah masih milik nasabah 50%. Lalu Bank membeli dari nasabah dan menyewakan lagi ke nasabah rumah tersebut.

3. Pelaksanaan untuk MMQ hampir sama dengan bank syariah lainnya. Sebagai contoh take over di bank syariah lain yang mempunyai sisa plafon 200 juta. Maka BSM KC Garut dapat melunasi sebesar 200 juta dan nasabah pindah ansuran ke BSM KC Garut hingga lunas.
4. Kendala akad MMQ di BSM KC Garut: nasabah belum terlalu familiar dengan akad MMQ dan notaris pun tidak sepenuhnya paham tentang alur MMQ di BSM KC Garut. Namun penerapan MMQ sudah diterapin dan berjalan lancar, tapi harus ada penjelasan yang mendalam. MMQ juga diharapkan menjadi produk unggulan. Karena saat ini banyak rumah yang tidak dijaminan di bank lain dan sekarang di BSM KC Garut dalam satu bulan ada nasabah yang melakukan pembiayaan sebanyak 2-3 nasabah setiap bulannya. Saat ini MMQ yang kurang diketahui oleh masyarakat luas mencapai target yang signifikan karena layanan kemudahannya.
5. Adanya 2 (dua) akad dalam satu transaksi, bisa dilihat dari contoh akad MMQ yang penulis lampirkan, bahwa pada pasal 6 terdapat klausul wakalah, yang mana wakalah tersebut bukanlah merupakan bagian dari akad MMQ, berbeda dengan ijarah yang merupakan bagian dan syarat dari akad MMQ itu sendiri.

Pada pasal 2 UU No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah dikatakan bahwa dalam melakukan kegiatan usahanya salah satunya mengandung asas tentang prinsip syariah, dan berdasarkan hadits al musnad yang menyatakan “Nabi Muhammad SAW melarang dua kesepakatan atau akad dalam satu kesepakatan atau akad” (*shafqatain fii shafqatin*). Selain itu dikatakan oleh Agus Tomi seorang praktisi bank syariah

menyatakan bahwa 2 (dua) akad dalam 1 (satu) transaksi tersebut tidak diperbolehkan karena bertentangan dengan hadits yang ada dan secara hukum syar'i transaksi tersebut dapat menyebabkan dosa karena mengandung riba.

Walaupun ada beberapa pendapat ulama yang menyatakan mengenai kebolehan adanya 2 (dua) akad dalam 1 (satu) transaksi ini, itu diadakan pada potensi kemaslahatan dan tidak menggabungkan yang sifatnya berlawanan yaitu menggabungkan akad tabarru dan akad tijarah, karena wakalah ini menyangkut penunjukan nasabah sebagai kuasa bank untuk bertindak hukum kepada pihak ketiga yang akan menyewa objek MMQ, tentulah hal ini bisa dikatakan bagian dari akad tijarah nantinya karena termasuk kepada segala macam perjanjian atau akad yang menangkut transaksi yang bertujuan untuk mengejar keuntungan yang bersifat komersil. Penulis setuju dengan apa yang disampaikan oleh Agus Tomi (praktisi bank syari'ah) dalam kaitan ini, bahwa adanya 2 (dua) akad dalam 1 (satu) transaksi tersebut tidaklah diperbolehkan dan secara hukum syar'i dapat menimbulkan dosa karena berpotensi mengandung riba.

Dalam wawancara yang penulis lakukan, Praktik seperti ini memang diakui masih dilaksanakan oleh Bank Syaria'ah Mandiri Garut, bahkan mungkin bank-bank syari'ah di banyak tempat lainya, karena hal ini sebenarnya tidak ada larangan eksplisit dalam UU No. 21 Tahun 2008 tentang perbankan syari'ah ditambah dengan beberapa pendapat dari para praktisi serta dalil-dalil umum dari imam Asyhab dari Madzhab Maliki, pendapat Imam Taimiyah dari Mazhab Hambali, dan pendapat imam At-Tasuli yang memperbolehkan terlaksananya transaksi ini.

6. Setelah penulis amati dan melakukan wawancara terkait pelaksanaan akad MMQ pada pembiayaan *take over* ini, terkait masalah “HISHAH” para pihak, ternyata *hishah* atas objek MMQ sudah ditentukan oleh bank (klausula baku), padahal seharusnya terkait dengan *hishah* ini harus ada kesepakatan dan musyawarah sebelumnya dengan nasabah. Hal ini berimplikasi pada porsi kepemilikan yang sudah diatur oleh bank, tidak berdasarkan musyawarah. Selain itu, ketika terjadi resiko terhadap objek MMQ ini, bank tidak ikut menjadi penanggung resiko tersebut, hal ini jelas bertentangan dengan prinsip akad MMQ yang mana baik bank maupun nasabah ikut berkontribusi baik dalam mengambil keuntungan maupun resiko dari objek MMQ itu sendiri.

C. Resiko Akad Musyarakah Mutanaqishah (MMQ)

Melihat dan menganalisis dari pelaksanaan MMQ pada pembiayaan *take over* ini, khususnya yang ada di Bank Syari'ah Mandiri Cabang Garut, menurut hemat penulis ada 2 resiko mengenai pelaksanaan akad MMQ ini, yaitu :

1. Resiko Kepemilikan

Kepemilikan asset lambat laun akan menjadi nasabah, yang mana sebelumnya merupakan asset bersama, hal ini terjadi karena nasabah melakukan pembayaran senilai asset yang dimiliki oleh Bank (konseskwensi dari pelaksanaan MMQ)

2. Resiko Kredit

Dikhawatirkan pihak nasabah tidak mampu membayar angsuran terhadap bank tepat pada waktunya, dan hal inilah yang dapat menyebabkan munculnya kerugian pada pihak bank.

D. Analisis Syarat Pembiayaan *Take Over* pada Bank Syariah Mandiri

Syarat penerapan *take over* pada Bank Syariah dan Bank Konvensional memiliki perbedaan masing-masing. Perbedaan tersebut membuat beberapa nasabah mengalami kesulitan dalam melakukan keputusan. Apabila seorang nasabah ingin memindahkan pembiayaannya dari Bank Konvensional ke Bank Syariah. Karena setiap bank memiliki peraturan tersendiri. Oleh karena itu diperlukan penjelasan lengkap mengenai syarat yang harus di pahami oleh nasabah. Pada pembahasan ini akan difokuskan syarat pembiayaan *take over* pada Bank Syariah Mandiri KC Garut :

1. Pembiayaan *take over* dapat dilakukan dari semua Bank Konvensiaonal ke Bank Syariah Mandiri KC Garut.
2. Pembiayaan *take over* dapat dilakukan apabila nasabah dari bank lain sudah melakukan pembayaran angsuran minimal 1 tahun.
3. Pembiayaan *take over* dapat menambah plafon apabila semua berkas dari bank pertama sudah dipegang oleh bank yang memberi *take over*. Penambahan plafon didapat dengan memenuhi persyaratan pembiayaan. Contoh kasus pembiayaan mikro, sehingga harus menambah agunannya.
4. Pembiayaan *take over* dapat dilakukan apabila nasabah memiliki DSR (*Debt Service Ratio*) atau kecukupan dalam pendapatan dan kesanggupan dalam melakukan angsuran setiap bulannya.
5. Pembiayaan *take over* tidak bisa dilakukan apabila nilai agunan yang dimiliki nasabah kurang dari 100%.

Pelaksanaan *take over* di BSM Cabang Garut dimulai dari adanya kesepakatan antara nasabah dengan bagian pemasaran Bank untuk melakukan *take over* pembiayaan dimaksud. Sebelum kesepakatan terjadi, bagian pemasaran Bank juga menjelaskan

kepada calon nasabah beberapa syarat dan ketentuan-ketentuan yang berlaku dalam pelaksanaan *take over* dimaksud, diantaranya:

- a) Pembiayaan hanya dilakukan sesuai dengan prinsip syariah.
- b) Akad yang digunakan dalam pembiayaan tersebut dapat berbentuk akad *Musyarakah Mutanaqisah*, *murabahah*, *istishna'*, *musyarakah*, *mudharabah*, dan *ijarah*.
- c) Penetapan *margin*, nisbah bagi hasil dan/atau *fee* yang diminta oleh Bank mengacu kepada ketentuan-ketentuan masing-masing akad dan ditetapkan pada saat akad tersebut dibuat.

Setelah ada kesepakatan, maka calon nasabah mengajukan surat permohonan pembiayaan kepada BSM dengan menjelaskan kondisi pembiayaan yang akan di *take over*. Selanjutnya BSM menerbitkan Surat Penegasan Persetujuan Pembiayaan, yang menjelaskan beberapa hal, yaitu:

1. Struktur pembiayaan, menyangkut jenis pembiayaan, tujuan pembiayaan, harga beli, margin, harga jual, angsuran pendahuluan, angsuran ditangguhkan, pembiayaan bank, jangka waktu, angsuran per bulan, cara pencairan, denda keterlambatan, serta biaya-biaya (administrasi dan lain-lain).
2. Jaminan, menjelaskan jenis dan lokasi jaminan.
3. Syarat-syarat penandatanganan akad pembiayaan.
4. Syarat pencairan
5. Lain-lain.

Syarat-syarat penandatanganan akad pembiayaan, yaitu:

- a) Nasabah dan pasangan telah mengembalikan asli Surat Penegasan Persetujuan Pembiayaan (SP3) yang telah ditandatangani di atas materai secukupnya.
 - b) Telah menyerahkan Surat Pernyataan dan Kuasa yang ditandatangani di atas materai secukupnya dan diketahui isteri (jika lebih dari satu isteri, harus diketahui semua isteri)
 - c) Nasabah bersedia membayar angsuran setiap bulannya dengan tertib sesuai jadwal.
 - d) Bila nasabah tidak bekerja lagi, maka bank berhak untuk memperoleh prioritas pertama pembayaran atas segala hak yang diperoleh nasabah dari tempat kerjanya, kecuali jika nasabah dapat melanjutkan dan membayar angsuran pembiayaan dari sumber yang dapat diyakini oleh bank.
1. Telah menyerahkan Surat Kuasa Pendebitan Rekening di PT Bank Syariah Mandiri untuk melakukan atas, namun tidak terbatas pada :
 - a) pembayaran biaya asuransi jiwa dan kerugian.
 - b) pembayaran angsuran per bulannya.
 - c) pembayaran biaya materai.
 - d) pembayaran biaya notaris.
 - e) pembayaran denda keterlambatan.
 2. Telah menyerahkan surat pernyataan atas kesediaan nasabah antara lain untuk menandatangani kuasa menjual secara notaril apabila nasabah tidak dapat memenuhi kewajiban kepada Bank.

3. Telah menyerahkan Asli Slip Gaji 3 bulan terakhir untuk PNS dan rekening koran selama 6 bulan terakhir untuk non PNS.
4. Telah menyerahkan bukti lunas kartu kredit.

Setelah dilengkapi, maka dilakukan penandatanganan akad *qardh* yaitu akad pembiayaan antara Bank Syariah Mandiri dengan nasabah untuk mengambil alih pembiayaan dari bank lain ke Bank Syariah Mandiri. Setelah itu dilakukan pencairan pembiayaan setelah memenuhi syarat-syarat berikut:

- a) Telah melakukan penandatanganan akad pembiayaan dan pengikatan agunan dengan Hak Tanggungan dan telah didaftarkan ke Badan Pertanahan Nasional (BPN) serta dibuktikan dengan *cover note* dari notaris.
- b) Telah membuka rekening di PT Bank Syariah Mandiri dan menyetor biaya cadangan untuk pembayaran biaya yang terkait dengan perjanjian pembiayaan.
- c) Telah dilakukan penutupan asuransi jiwa dan kerugian atas nama nasabah dengan *banker clause* PT Bank Syariah Mandiri - CFBC Garut.
- d) Telah mencadangkan satu kali angsuran di rekening Bank Syariah Mandiri dan diblokir sampai pembiayaan selesai.
- e) Telah menyerahkan *Outstanding* terakhir dari PT. Bank Syariah Mandiri.
- f) Pencairan bertahap :
 - 1) Tahap I : sebesar Rp.,- untuk *take over* ke PT. Bank Bank Syariah Mandiri Cabang Garut.
 - 2) Tahap II : sebesar Rp.,- setelah kuitansi pembelian bahan material diserahkan ke PT. Bank Syariah Mandiri Garut.

Nasabah juga menandatangani Surat Sanggup yang menyatakan kesanggupan nasabah untuk membayar angsuran per bulan kepada BSM. Selanjutnya dilakukan pengikatan akad *qardh*, yaitu akad pembiayaan antara BSM dan nasabah untuk mengambil alih pembiayaan dari bank lain ke BSM.

Setelah penandatanganan akad *qardh*, dilanjutkan dengan penandatanganan akad jenis pembiayaan (misalnya *qardh wal murabahah*). Akad *qardh* merupakan surat perjanjian pembiayaan antara BSM dan nasabah, dimana dalam akad tersebut telah dicantumkan kewajiban-kewajiban nasabah serta segala sesuatu yang berhubungan dengan pelaksanaan pembiayaan tersebut. Salah satu klausul dalam perjanjian pembiayaan tersebut adalah perihal tujuan penggunaan pembiayaan ditulis dengan jelas bahwa pemberian pembiayaan digunakan untuk proses peralihan kredit (*take over*) dari kreditur awal. Setelah penandatanganan akad *qardh*, maka diantara kedua belah pihak telah terjadi kesepakatan bahwa pihak BSM menjadi kreditur baru atas debitur tersebut menggantikan posisi kreditur awal. Fungsi dari ditulisnya klausul tujuan perjanjian adalah untuk melindungi kepentingan pihak BSM dalam hal adanya kepastian hukum bahwa uang yang dipakai oleh debitur untuk pelunasan berasal dari kreditur sebelumnya.

Setelah akad dan pengikatan jaminan ditandatangani maka debitur melakukan pelunasan kepada kreditur awal dan mengambil asli bukti jaminan yang berada di tangan kreditur awal tersebut. Setelah pelunasan dilakukan maka debitur wajib meminta sertipikat asli dan bukti slip pelunasan yang dicetak validasi tanda lunas oleh pihak kreditur awal. Tujuan dimintanya slip ini supaya kreditur awal sudah tidak memiliki alas hak untuk menerima pembayaran apapun terkait dengan kredit (angsuran, bunga dan denda) di masa mendatang karena ada bukti lunas. Proses pemberian slip tanda pelunasan

harus dilakukan pada hari yang sama dengan penandatanganan perjanjian kredit. Hal ini dilakukan sebagai bukti kepada kantor pusat bahwa BSM Cabang Garut telah melakukan peralihan kredit sesuai dengan tanggal perjanjian kredit yang telah dibuat.

Peristiwa peralihan kredit ini memenuhi unsur-unsur yang terdapat pada peristiwa subrogasi yaitu adanya penggantian hak kreditur oleh pihak ketiga, adanya pembayaran yang dilakukan pihak ketiga terhadap kreditur dan terjadi karena perjanjian yang dibuat antara pihak debitur dengan pihak ketiga. Subrogasi terjadi dengan dipenuhinya kewajiban debitur oleh pihak ketiga. Kewajiban yang dipenuhi oleh pihak ketiga adalah pembayaran pelunasan kredit kepada kreditur awal yang untuk selanjutnya pihak ketiga ini menjadi kreditur baru atas debitur tersebut berdasar akta perjanjian yang telah dibuat dan disepakati bersama antara debitur dan pihak ketiga.

Pelaksanaan *take over* pembiayaan di BSM Cabang Garut dilakukan berdasarkan rukun yang terdapat dalam akad *qardh*, yaitu dua pihak yang berakad, yakni nasabah dan BSM Cabang Garut, dengan objek *qardh* yaitu dana pembiayaan *take over* hutang nasabah dari lembaga keuangan sebelumnya. Syarat syah *qardh* adalah barang (uang) yang dipinjamkan harus yang memiliki manfaat, transaksi dengan akad ini sangat bermanfaat terutama bagi nasabah yang membutuhkan pembiayaan untuk menalangi hutang yang ingin terhindar dari transaksi yang berbasis bunga di lembaga keuangan awal.

E. Faktor-Faktor yang Menyebabkan Terjadinya *Take Over* Pembiayaan di PT. Bank Syariah Mandiri Cabang Garut

Take over atau peralihan pembiayaan dari kreditur lama ke BSM sebagai kreditur baru. Dalam pelaksanaannya, BSM mengambil alih pembiayaan debitur dengan membayar sisa kredit debitur pada kreditur lama. Terjadi *take over* pembiayaan berhubungan dengan beberapa faktor internal maupun eksternal.

1. Faktor Internal

Faktor internal adalah faktor yang berasal dari BSM dalam hal ini berhubungan dengan kebijakan manajemen tentang pembiayaan, yaitu:

a. Kemudahan persyaratan

Untuk meningkatkan nasabah *take over*, BSM menentukan syarat yang tidak rumit, perpindahan dilakukan melalui *take over* yang berlaku umum, yaitu sisa pokok pinjaman di bank lama dibeli atau diambilalih Bank Syariah. Umumnya akad yang di pakai adalah *Murabahah* (jual-beli dengan pembayaran tertunda).

b. Tidak ada pinalti

Dalam pelaksanaan pembiayaan di Bank Syariah Mandiri tidak dikenal istilah pinalti terhadap nasabah yang bermasalah, tetapi tetap diupayakan untuk memajukan usaha nasabah sehingga nasabah mampu melunasi utangnya.

c. Cicilan yang murah dan tetap setiap bulannya karena tidak ada bunga yang memberatkan nasabah.

d. *Promo banking*

Dalam upaya menarik nasabah dengan predikat baik dari bank lain, BSM juga melakukan *promo banking* yang pada umumnya dilakukan secara personal, yaitu dengan memberikan informasi dan penjelasan tentang produk pembiayaan syariah melalui *take over*.

2. Faktor Eksternal

Faktor eksternal adalah faktor yang berasal dari luar BSM dalam hal ini berasal dari nasabah maupun lingkungannya. Beberapa faktor yang mendorong nasabah melakukan *take over* pembiayaan di BSM adalah sebagai berikut:

- a. Pertimbangan keuntungan dan manfaat, dimana pada BSM pembiayaan dilakukan dengan system bagi hasil (*margin*).
- b. Keinginan nasabah untuk mengamalkan syariah Islam.

Beberapa nasabah lebih fokus pada upaya mengamalkan syariah Islam dalam menjalankan bisnisnya sehingga dia melakukan *take over* pembiayaan ke BSM.

- c. Suku bunga di bank sebelumnya sudah mengalami peningkatan
- d. Adanya suatu dan lain hal yang membuat debitur kecewa.

F. Akibat Hukum Pelaksanaan *Take Over* Pembiayaan di PT. Bank Syariah Mandiri Cabang Garut

1. Perpindahan Hak dan Kewajiban Setelah *Take Over*

Setelah akad *take over* disetujui, dan selanjutnya dituangkan dalam perjanjian, maka sisa kewajiban nasabah kepada kreditur awal dilunaskan oleh BSM. Dana pelunasan inilah selanjutnya yang berpindah di dalam skema pembiayaan BSM. Dengan demikian, sebenarnya tidak ada perpindahan hak dan kewajiban dalam hal, karena nasabah telah menyelesaikan kewajibannya pada kreditur awal, dan selanjutnya nasabah hak dan kewajiban tersebut timbul kembali di BSM.

Dengan demikian perjanjian *take over* pembiayaan pada Bank Syariah merupakan hubungan hukum antara dua pihak yaitu pihak bank dengan pihak nasabah masing-

masing sebagai mitra pemilik modal untuk membiayai dan menjalankan suatu usaha yang halal dan produktif. Hubungan hukum ini akan menimbulkan akibat hukum, yaitu hak dan kewajiban timbal balik bagi masing-masing pihak. Pada praktik di Bank Syariah Mandiri Cabang Garut, hubungan hukum pemberian fasilitas pembiayaan antara bank dengan nasabah dituangkan dalam kontrak atau akad pembiayaan *musyarakah mutanaqisah*.

G. Kedudukan Para Pihak

Menurut Suharnoko, peralihan (*take over*) kredit merupakan peristiwa dalam hal pihak ketiga memberi kredit kepada debitur yang bertujuan untuk melunasi hutang/kredit debitur kepada kreditur awal dan memberikan kredit baru kepada debitur sehingga kedudukan pihak ketiga ini menggantikan kedudukan kreditur awal. Dalam hal *take over* pembiayaan tersebut, sesuai dengan penjelasan Suharnoko, pihak ketiga dalam hal ini adalah Bank Syariah Cabang Garut, yang bertindak sebagai kreditur baru untuk membayar sisa utang nasabah terhadap kreditur lama. Utang piutang yang lama dan segala kewajiban antara pihak kreditur dan debitur dihapus, untuk kemudian dihidupkan kembali bagi kepentingan pihak Bank Syariah Mandiri Cabang Garut. Dengan *take over* ini, maka Bank Syariah Mandiri setelah *take over* berkedudukan menjadi pihak pertama, yaitu pihak yang memberi pembiayaan. Debitur tetap menjadi pihak yang berhutang, dari kreditur lama menjadi kepada kreditur baru, yaitu Bank Syariah Mandiri Cabang Garut.

H. Kedudukan Jaminan

Take over pembiayaan yang terjadi di Bank Syariah Mandiri Cabang Garut termasuk pada subrogasi atas inisiatif debitur sesuai Pasal 1401 ayat (2) yang menyatakan pihak debitur meminjam uang kepadapihak ketiga untuk melunasi hutangnya kepada kreditur dan menetapkan bahwa pihak ketiga tersebut akan mengambil alih posisi kreditur. Akibat hukum dari *take over* pembiayaan (yang pada prinsipnya adalah subrogasi) adalah beralihnya piutang kreditur kepada pihak Bank Syariah Mandiri Cabang Garut.

Kemudian menggantikan kedudukan dan hak kreditur. Hak lain yang seharusnya berpindah menurut undang-undang adalah hak jaminan atas objek jaminan yang digunakan sebagai agunan. Di dalam akad *qardh* sebagai perjanjian pokok terdapat klausula yang secara jelas dan tegas menyatakan bahwa pinjaman sebagaimana dimaksud semata-mata digunakan untuk melunasi pinjaman (*take over*) dari kreditur lama.

Akibat hukum dari perjanjian pokok ini adalah hak kreditor awal sebagai pemegang hak jaminan beralih secara hukum kepada pihak kreditur baru, dalam hal ini adalah Bank Syariah Mandiri Cabang Garut. Sesuai dengan ketentuan Pasal 16 UU Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan, pemindahan jaminan ini dilakukan dengan mendaftarkan sebagai suatu peristiwa subrogasi di Badan Pertanahan Nasional (sebagai syarat publisitas). Namun dalam hal *take over* pembiayaan di Bank Syariah Mandiri dengan objek jaminan berupa tanah yang telah dibebani Hak tanggungan, dilakukan melalui proses roya atau pencoretan di kantor Badan Pertanahan Nasional terlebih dahulu untuk menghapus kedudukan kreditur awal sebagai pemegang hak jaminan.

Setelah proses roya selesai maka dilanjutkan dengan pembebanan hak Tanggungan atas dasar Surat Kuasa Membebaskan Hak Tanggungan dan Akta Pembebanan Hak

Tanggungjawab yang dibuat sebelumnya untuk jaminan benda tidak bergerak. Setelah diterimanya bukti jaminan asli, dilakukan pembebanan ulang atas jaminan yang didahului dengan penandatanganan Akta Pembebanan Hak Tanggungan bersamaan dengan dilakukannya royalti jaminan. Menurut Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, pencoretan pendaftaran Hak Tanggungan dapat dilakukan dengan atau tanpa pengembalian Sertifikat Hak Tanggungan yang telah dikeluarkan. Dalam hal Sertifikat Hak Tanggungan tidak dikembalikan, maka hal tersebut harus dicatat dalam Buku Tanah Hak Tanggungan.

I. Ketidaksesuaian Fatwa DSN MUI dan Penerapan akad MMQ di BSM Cabang Garut

Dalam menyesuaikan fatwa DSN ada penerapan akad MMQ di Bank Syariah Mandiri Kantor Cabang Garut diantaranya:

1. BSM membuat standarisasi akad terbaru pada tahun 2018, untuk menyesuaikan fatwa DSN yang di buat oleh bagian legal, compliance syariah (dewan pengawas syariah) dan pengembangan produk.
2. Merubah ketentuan internal untuk semua segmen pembiayaan di sesuaikan dengan fatwa DSN.
3. BSM melakukan upgrade system untuk support skim pembiayaan MMQ sesuai dengan fatwa DSN.
4. BSM melakukan sosialisasi kepada seluruh karyawan tentang perubahan ketentuan dan system yang telah support sesuai fatwa DSN.
5. Implementasi semua produk yang telah support sesuai fatwa DSN.

Adapun praktek akad pembiayaan dengan skim MMQ yang terdapat di Bank Syariah Mandiri Kantor Cabang Garut, baik dilihat dari sisi mekanisme pelaksanaan

maupun dari sisi ketentuan yang terdapat dalam akad tersebut pada prinsipnya telah sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Fatwa DSN No: 73/DSN- MUI/XI/2008 tentang *Musyarakah Mutanaqishah* maupun peraturan lainnya yang diterapkan dalam pembiayaan MMQ ini. Namun demikian masih terdapat beberapa hal yang dalam prakteknya tidak sesuai dengan teori dan ketentuan dalam peraturan yang ada. Contohnya seperti permasalahan ketidaksesuaian antara ketentuan Fatwa DSN dengan salah satu isi akad MMQ dan akad *Ijarah* dengan pengaturan hak dan kewajiban dalam akad *Ijarah* tidak dinyatakan secara tegas dalam satu pasal akad *Ijarah*. Lebih lanjut lagi ketidaksesuaian juga terlihat dalam pengaturan mengenai pelimpahan tanggung jawab untuk menanggung resiko kerusakan atas obyek sewa kepada nasabah yang bersifat *absolute*.