

BAB II

KAJIAN TEORI

2.1 Penelitian Relevan

Sebelum penulis menyusun dan malakukan suatu penelitian terkait dengan judul “Analisis *Gharar* Dalam Gadai Buah Cengkih (Studi Kasus Desa Kramat Kecamatan Taliabu Barat Kabupaten Pulau Taliabu Provinsi Maluku Utara)’ maka perlu dilakukan review terhadap kajian yang pernah ada dengan tujuan dapat menunjukkan bahwa pokok masalah yang diteliti belum pernah dibahas oleh peneliti sebelumnya, atas dasar tersebut beberapa penelitian terdahulu dianggap perlu dituliskan. Adapun beberapa penelitian terdahulu yang relevan dengan penelitian yang dikaji oleh peneliti diantaranya sebagai berikut:

1. Skripsi penelitian berjudul “Tinjauan Hukum Islam Terhadap Praktik Gadai Lahan Kelapa Sawit di Desa Kembang Sari Baru, Kecamatan Maro Sebo Ulu, Kabupaten Bantanghari” yang diteliti oleh Fernandes Eka Wijaya pada Tahun 2021. Pendekatan penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan kualitatif dengan menggunakan metode deskriptif. Analisis deskriptif kualitatif ditunjukan untuk mendapatkan informasi tentang beberapa kondisi dan menjelaskan serta menggabarkan hasil penelitian yang dilakukan di lingkungan tempat peneliti. Hasil penelitain ini menunjukan bahwa Praktik Gadai Lahan Pertanian Kelapa sawit di desa Kembang Seri Baru ,Kecamatan Maro Sebo Ulu, Kabupaten Batanghari ialah merupakan suatu transaksi antara penggadai dan penerima gadai, yang mana pengadai datangkerumah penerima gadai dengan tunjuan meminjakan uang dengan jaminanlahan kelapa sawitnya, pemeliharaan barang gadai ditanggung oleh penerimagadai dan

dalam pemanfaatan lahan kelapa sawit dimanfaatkan oleh penggadai, hasil dari pemanfaatan tersebut diserahkan kepada penerima untuk pelunasan atas hutang gadai tersebut. Hutang gadai dibayar secara cicilan, tidak ada waktu tempo pembayaran yang ditentukan (Wijaya 2021).

2. Ahmad Mufidin (2017), “Tinjauan Hukum Islam Terhadap Pemanfaatan Gadai Sawah (Studi Kasus Desa Warumping Kabupaten Pemalang)”. Penelitian ini merupakan penelitian lapangan di Desa Warumping Kecamatan Warumping Kabupaten Pemalang. Adapun yang menjadi subjek penelitian di sini adalah pemilik sawah atau pemberi gadai (*rahin*) dan penerima gadai (*murtahin*). Penelitian ini menggunakan teknik *non probability sampling* yaitu pengambilan sampel yang tidak semua anggota sampel diberi kesempatan untuk dipilih sebagai anggota sampel. Pengambilan sampel ini dengan *purposive* yaitu teknik pengambilan sampel sumber data dengan pertimbangan atau dengan menetapkan ciri sesuai dengan tujuan yaitu warga masyarakat di Desa Warungpring yang memiliki sawah tetapi sawah tersebut sedang digadaikan, dimana hasil pemanfaatannya diambil oleh pihak yang berpiutang. Dari data yang diperoleh warga yang memiliki sawah 90%, orang yang melakukan praktik gadai dengan hasil tetap untuk pemilik sawah atau *rahin* dan 8 orang lainnya melakukan praktik gadai sawah dengan hasil pemanfaatan sepenuhnya untuk pihak yang berpiutang. Praktik gadai sawah yang dilakukan di Desa Warungpring ada dua yaitu praktik gadai dengan hasil untuk pemberi gadai (*rahin*) dimana *rahin* hanya menjadikan barang gadai (sawah) sebagai jaminan saja sampai *rahin* bisa membayar hutangnya dengan jangka waktu yang ditentukan. Praktik gadai tersebut sesuai dengan syari’at islam, selain tidak

ada pihak yang dirugikan juga adanya sikap saling tolong-menolong. Sedangkan praktik gadai dengan hasil untuk penerima gadai (*murtahin*) artinya *murtahin* memiliki hak sepenuhnya atas barang yang digadaikan (sawah) selama hutang belum bisa dibayar oleh pihak yang berhutang (*rahin*), dan pihak yang berpiutang (*murtahin*) mengambil manfaat sepenuhnya. Praktik gadai tersebut tidak sesuai dengan syari'at islam. Gadai pada dasarnya hanya sekedar jaminan saja tanpa harus memiliki sepenuhnya. Mayoritas fuqaha dari kalangan Malikiyyah, Syafi'iyah dan Manabilah *murtahin* tidak boleh mengambil manfaat barang gadaian, akan tetapi menurut Madzhab Hanafih praktik gadai di Desa Warumpring itu sah, karena kekuasaan terhadap barang gadai itu bisa di tanggung *murtahin*, sehingga bisa memanfaatkannya. (Mufidin 2022)

3. Skripsi yang berjudul “Pemanfaatan Jaminan Oleh Rahin Dengan Syarat Pembayaran Sewa Kepada Murtahin Dalam Tradisi Gela Tanah Sawah (Studi di Desa Meunase Maucat Kabupaten Aceh Utara dalam Prespektif Mazhab Syafi'i)” pemnelitian ini merupakan hokum yuridis empiris dengan pendekatan deskriptif kualitatif. Sebagian besar data primer dalam penelitian ini diperoleh hasil wawancara dengan pihak *Rahin*, *Murtahin*, *tuha peut* (pengetua adat), dan Sekertaris serta Kepala Desa. Sedangkan data sekunder diperoleh dari Al-qur'an, Al-sunnah, Kitab Al-umm, dan kitab Fiqh Islam Wa Adillatuhu. Dari penelitian ini dapat disimpulkan bahwa pihak yang memanfaatkan tanah sawah yang berkedudukan sebagai jaminan (*marhun*) adalah pihak *Rahin* yang diikuti dengan syarat *rahin* mambayar sewa (memberikan sekian persen dari hasil panen) kepada *murtahin* selama akad

gala tersebut berlansung yakni sampai *rahin* memanfaatkan *marhun* karena pada dasarnya manfaat dari *marhun* adalah hak pemilik barang gadaian dan Imam Syafi’I mengatakan syarat pembayaran sewa tersebut hukumnya tidak sah dan menjadikan akad *rahin* juga menjadikan tidak sah. (Finah 2017).

4. Ayu Afifah, Program Studi Ilmu Hukum Ekonomi Syariah, Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Raden Intan Lampung 2019, yang berjudul “Tinjauan Hukum Islam Tentang Praktik Gadai Barang Rumah Tangga (Studi Kasus di Masyarakat Talang Kec. Teluk Betung Selatan, Bandar Lampung)”. Menemukan bahwa Pelaksanaan gadai di Masyarakat Talang di dasarkan perjanjian kedua belah pihak hanya melakukan perjanjian secara lisan, yang menyatakan telah terjadinya transaksi utang-piutang, dan dalam praktik gadai tersebut tidak adanya saksi dari kedua belah pihak, praktik gadai yang terjadi di Masyarakat Talang yang dimana ada salah satu rukun dan syarat, dalam gadai yang tidak terpenuhi dalam praktik gadai di Masyarakat talang telah merugikan salah satu pihak yaitu Murtahin yang dimana setelah jatuh tempo bahkan melebihi masa tempo yang telah dijanjikan. Gadai yang terjadi di Masyarakat Talang Kecamatan Teluk Betung Selatan, Bandar Lampung belum sesuai dengan hukum Islam, karena dalam banyak praktik gadai yang tidak sesuai syariat. Serta gadai juga merupakan akad yang tidak bisa berdiri sendiri, melaikan pasti hanya sebagai pelengkap dari akad dain atau qardh, dimana akad qardh jika menimbulkan manfaat maka sangat rawan terjadi riba.
5. Samsul Rizal “Analisis Praktik Gadai Sawah dan Dampaknya Terhadap Kesejahteraan Masyarakat Di Desa Lamtrieng. Penelitian ini menggunakan metode Deskriptis Kualitatif yang tujuannya untuk mengetahui bagaimana tinjauan ekonomi

islam terhadap praktik gadai sawah Desa Lamtrieng Kec. Kuta Buro Kab. Aceh (Rizal 2019).

2.2 Gadai Dalam Hukum Positif

2.2.1 Pengertian Gadai

Sesuai dengan Kitab Undang-undang Hukum Perdata Pasal 1150, gadai merupakan suatu hak yang diperoleh kreditur atas suatu barang bergerak yang diserahkan kepadanya oleh debitur atau kuasanya, sebagai jaminan atas utangnya dan yang memberi wewenang kepada kreditur untuk mengambil pelunasan piutangnya dari barang itu dengan mendahului krediturkreditur lain, dengan pengecualian biaya penjualan sebagai pelaksanaan putusan atas tuntutan mengenai pemilikan atau penguasaan, dan biaya penyelamatan barang itu, yang dikeluarkan setelah barang itu diserahkan sebagai gadai dan yang harus didahulukan.

Dari perumusan Pasal 1150 KUHPdt di atas dapat diketahui, bahwa gadai merupakan suatu hak jaminan kebendaan atas kebendaan bergerak tertentu milik debitur atau seseorang lain atas nama debitur untuk dijadikan sebagai jaminan pelunasan utang tertentu, yang memberik hak didahulukan (preferensi) kepada pemegang hak gadai atas kreditur lainnya, setelah terlebih dahulu didahulukan dari biaya untuk lelang dan biaya menyelamatkan barang-barang gadai yang diambil dari hasil penjualan melalui pelelangan umum atas barang-barang yang digadaikan. (R. Usman 2009)

Pengertian gadai yang tercantum dalam pasal 1150 KUHPdt ini sangat luas, tidak hanya mengatur tentang pembebanan jaminan atas barang bergerak, tetapi juga mengatur tentang kewenangan kreditur untuk mengambil pelunasannya dan

mengatur eksekusi barang gadai, apabila debitur lalai dalam melaksanakan kewajibannya. (R. Usman 2009)

Dalam pengertian lain, gadai adalah suatu perjanjian yang dibuat antara kreditur dengan debitur, dimana debitur menyerahkan benda bergerak kepada kreditur, untuk jaminan pelunasan suatu utang gadai, ketika debitur lalai melaksanakan prestasinya. Dalam definisi ini, gadai dikonstruksikan sebagai perjanjian aksesoir (tambahan), sedangkan perjanjian pokoknya adalah perjanjian pinjam meminjam uang dengan jaminan benda bergerak. Apabila debitur lalai dalam melaksanakan kewajibannya, barang yang telah dijaminkan oleh debitur kepada kreditur dapat dilakukan pelelangan untuk melunasi utang debitur. (Salim 2000)

Sebagai hak kebendaan, hak gadai terus mengikuti objek atau barang-barang yang digadaikan dalam tangan siapapun yang memegang (*droit de suite*). Demikian juga terkandung di dalamnya suatu hak menggugat karena penerima gadai berhak menuntut kembali barang yang hilang tersebut. Ketentuan ini seperti halnya yang terdapat pada Pasal 1152 ayat (3) KUHPdt, menyatakan:

“Apabila, namun itu barang tersebut hilang dari tangan penerima gadai ini atau dicuri daripadanya, maka berhaklah ia menuntutnya kembali sebagaimana disebutkan dalam pasal 1977 ayat (2), sedangkan apabila barang gadai didapatnya kembali, hak gadai dianggap tidak pernah hilang.”

Perjanjian gadai ini dimaksudkan untuk memberikan jaminan atas suatu kewajiban prestasi tertentu, yang pada umumnya tidak selalu merupakan perjanjian utang piutang. Perjanjian gadai ini mengabdikan pada perjanjian pokoknya ia merupakan perjanjian yang bersifat aksesoir. Artinya perjanjian gadai hanya

ada apabila sebelumnya terdapat perjanjian pokoknya, yaitu perjanjian yang mengakibatkan timbulnya hubungan utang piutang yang pelunasannya dijamin dengan kebendaan bergerak, baik kebendaan bergerak yang berwujud maupun kebendaan bergerak yang tidak berwujud. Pada intinya tujuan gadai ini untuk memberikan kepastian hukum yang kuat bagi para kreditur dengan menjamin pelunasan piutangnya dari kebendaan yang digadaikan, apabila debitur wanprestasi.

Dalam rangka mengamankan piutang kreditur, maka secara khusus debitur menyerahkan suatu kebendaan bergerak kepada kreditur sebagai jaminan pelunasan utang debitur, yang selanjutnya menimbulkan hak bagi kreditur untuk menahan kebendaan bergerak yang digadaikan tersebut sampai dengan lunasnya utang debitur. Dengan demikian pada intinya perjanjian gadai akan terjadi apabila barang yang digadaikan berada 38 dalam penguasaan kreditur atau atas kesepakatan bersama ditunjuk seorang pihak ketiga untuk mewakilinya. Penguasaan kebendaan gadai oleh kreditur (pemegang gadai) ini merupakan syarat esensial atas lahirnya gadai.

2.2.2 Hukum Gadai dalam undang-undang

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 1150 dan pasal-pasal lainnya dari KUHPdt dapat disimpulkan sifat dan ciri-ciri yang melekat pada hak gadai, adalah sebagai berikut:

1. Objek atau barang-barang yang dapat digadaikan adalah kebendaan yang bergerak, baik kebendaan bergerak yang berwujud maupun yang tidak berwujud (Pasal 1150, Pasal 1153 KUHPdt).

2. Gadai merupakan hak kebendaan atas kebendaan atau barang- barang yang bergerak milik seseorang (Pasal 1152 ayat (3) juncto Pasal 528 KUHPdt), karenanya walaupun barang-barang yang digadaikan tersebut beralih atau dialihkan kepada orang lain, barang-barang yang digadaikan tersebut tetap dan selalu mengikuti kepada siapapun objek barang-barang yang digadaikan itu berada (droit de suite). Jika kebendaan atau barang-barang yang digadaikan hilang atau dicuri orang lain, maka kreditur pemegang gadai berhak untuk menuntut kembali.
3. Hak gadai memberikan kedudukan diutamakan (hak preferensi) kepada kreditur pemegang hak gadai (penerima gadai) (Pasal 1133, Pasal 1150 KUHPdt).
4. Gadai bersifat aksesoir pada perjanjian pokok, seperti perjanjian pinjam-meminjam uang, utang piutang, atau perjanjian kredit (Pasal 1150 KUHPdt).
5. Gadai mempunyai sifat tidak dapat dibagibagi (ondeelbaar), yaitu membebani secara utuh objek kebendaan atau barang- barang yang digadaikan dan setiap bagian daripadanya, dengan ketentuan bahwa apabila telah dilunasinya sebagian dari utang yang dijamin, maka tidak berarti terbebasnya pula sebagian kebendaan atau barang-barang digadaikan dari beban hak gadai, melainkan hak gadai itu tetap membebani seluruh objek kebendaan atau barang-barang yang digadaikan untuk sisa utang yang belum dilunasi (Pasal 1160 KUHPdt).
6. Kebendaan atau barang-barang yang digadaikan harus berada di bawah penguasaan kreditur pemegang gadai (penerima gadai) yang memegang

hak gadai atau pihak ketiga untuk dan atas nama pemegang hak gadai tersebut (Pasal 1150, Pasal 1152 KUHPdt). (R. Usman 2009)

2.2.3 Gadai dalam Konteks Adat

Dalam tradisi hukum adat di Indonesia, istilah gadai dikenal dengan sebutan yang berbeda-beda, seperti adol sende (Jawa), nganjual akad atau gande (Sunda), Pagang (Minangkabau), dan lain sebagainya. Gadai menurut hukum adat adalah akad yang menyebabkan tanah seorang diserahkan untuk menerima sejumlah uang tunai, dengan kesepakatan bahwa yang menyerahkan tanah itu berhak mengambil tanahnya kembali dengan cara membayar sejumlah uang yang sama dengan jumlah utang. Selama utang belum lunas, maka selama itu pula tanah menjadi hak pemegang gadai. (Pujiono 2012)

Pagang gadai adalah perjanjian pinjam meminjam dengan memberikan jaminan kepada penerima gadai, dimana penggadai akan meyerahkan sebidang tanah kepada penerima gadai dengan menerima sejumlah uang tertentu dan selama utang belum dibayar maka barang jaminan akan tetap berada ditangan sipenerima gadai. Atau salah satu bentuk transaksi atau pemilihan hak atas harta pusaka yang telah diatur oleh adat Minangkabau. (Hasneni 2015)

Tanah menurut budaya adat Minangkabau sesuatu yang dapat menentukan asli atau tidaknya suatu suku di suatu nagari. Hal ini dapat disimak dari sebuah pepatah yang menyatakan: “Ado tampian tampek mandi, ado basasok bajarami, ado bapandam pakubuan.” (ada tepian tempat mandi, ada sawah dan ladang) disebabkan begitu tingginya nilai tanah

terhadap kedudukan dari keberadaan suatu suku dalam masyarakat Minangkabau, maka menurut adat tidak dapat diperjualbelikan. Orang Minang tidak ada yang mau dan dapat menjual tanahnya berupa rumah, sawah dan ladang. Pepatah adat mengatakan bahwa: “dijua tak dimakan bali, digadai tak dimakan sando.” (dijual tak dimakan beli, digadai tak dimakan sendawa). Jadi untuk tidak menjual tanahnya Praktek pagang gadai lah yang menjadi solusi masyarakat Minangkabau untuk mengatasi persoalan ekonomi dengan mengadaikan tanah mereka. (Lusiana 2017)

2.2.4 Dasar Hukum Gadai

Dasar hukum gadai dapat dilihat pada peraturan perundang- undangan sebagai berikut:

1. Pasal 1150 KUHPdt sampai dengan Pasal 1160 buku II KUHPdt
2. Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 1969 tentang Perusahaan Jawatan Pegadaian
3. Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1970 tentang Perubahan Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 1969 tentang Perusahaan Jawatan Pegadaian
4. Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2000 tetang Perusahaan Umum (Perum) Pegadaian. (Salim 2000)

2.2.5 Sumber hukum hak gadai

Subjek hukum hak gadai yaitu, pihak-pihak yang ikut serta dalam membentuk perjanjian gadai, yang terdiri atas dua pihak yaitu:

1. Pihak yang memberikan jaminan gadai, dinamakan pemberi gadai (pandgever)

2. Pihak yang menerima jaminan gadai, dinamakan penerima gadai (pandnemer).

Dalam hal ini kebendaan gadai berada dalam kekuasaan kreditur atau penerima gadai, yang disebut juga dengan pemegang gadai. Namun atas kesepakatan bersama antara pihak debitur (pemberi gadai) dengan pihak kreditur (penerima gadai), dapat juga kebendaan yang digadaikan diserahkan kepada pihak ketiga, yang dinamakan pula sebagai pihak ketiga pemegang gadai, ketentuan ini berdasar pada Pasal 1152 ayat (1) KUHPdt.

Ketentuan Pasal 1156 ayat (2) KUHPdt memberikan kemungkinan barang yang digadaikan untuk jaminan suatu prestasi tidak harus kebendaan bergerak milik, akan tetapi dapat juga kebendaan bergerak milik orang lain yang digadaikan. Dengan demikian seseorang dapat bisa saja menggadaikan kebendaan bergerak miliknya untuk menjamin utang orang lain atau seseorang dapat mempunyai utang dengan jaminan kebendaan milik orang lain. Apabila yang memberikan jaminan debitur sendiri, maka dinamakan dengan debitur pemegang gadai (pemberi gadai) atau jika yang memberikan jaminan adalah orang lain, maka yang bersangkutan ini dinamakan pihak ketiga pemberi gadai.

Adanya pihak ketiga sebagai pemberi gadai dapat juga muncul karena adanya pembelian benda gadai oleh pihak ketiga pemberi gadai. pihak ketiga ini termasuk orang lain yang yang bertanggung jawab atas suatu utang, tetapi tanggung jawabnya hanya terbatas sebesar benda 44 gadai yang ia berikan, sedangkan untuk selebihnya menjadi tanggungan debitur sendiri. Pihak ketiga pemberi gadai tidak mempunyai utang, karenanya ia bukan debitur maka kreditur tidak mempunyai

hak tagih kepadanya, tetapi ia mempunyai tanggung jawab yuridis atas benda gadai miliknya. (R. Usman 2009)

Pemberi gadai bisa perseorangan, persekutuan atau badan hukum yang menyerahkan kebendaan bergerak sebagai jaminan atau agunan bagi pelunasan utang seseorang atau dirinya sendiri kepada penerima gadai. Demikian juga dengan penerima gadai bisa perseorangan, persekutuan ataupun badan hukum yang menerima kebendaan bergerak sebagai jaminan atau agunan bagi pelunasan utang yang diberikan kepada pemberi gadai oleh penerima gadai.

2.2.6 Objek gadai

Objek gadai ini adalah benda bergerak. Benda bergerak dibagi menjadi dua macam, yaitu benda bergerak berwujud dan benda bergerak tidak berwujud. Benda bergerak berwujud adalah benda yang dapat berpindah atau dipindahkan. Sedangkan benda bergerak tidak berwujud seperti piutang atas unjuk, piutang atas bawah, dan hak memungut hasil atas benda.

Meletakkan gadai atas kebendaan bergerak yang berwujud dapat dilakukan dengan cara membawa kebendaan yang hendak digadaikan sebagai jaminan atau agunan dan untuk selanjutnya kebendaan yang bergerak secara fisik tersebut diberikan kepada kreditur. Sedangkan gadai atas benda bergerak yang tidak berwujud pada dasarnya dilakukan dengan cara harus diberitahukan kepada orang yang berkewajiban melaksanakannya dan dia juga bisa menuntut supaya ada bukti yang tertulis dari pemberitahuan dan izinnya pemberi gadai.

Apabila yang digadaikan adalah surat-surat berharga atau piutang-piutang atas nama (op naam), yang memungkinkan pembayaran uang kepada orang yang

namanya disebut dalam surat itu, seperti saham atas nama, deposito berjangka, maka proses gadainya dilakukan dengan memberitahukannya kepada debitur, secara tertulis ataupun lisan. Ketentuan dalam Pasal 1153 KUHPdt menyatakan:

“Hak gadai atas kebendaan bergerak yang tidak bertubuh, kecuali surat-surat tunjuk atau suratsurat bawa, diletakkan dengan pemberitahuan perihal pengadaannya, kepada orang terhadap siapa hak yang digadaikan itu harus dilaksanakan. Oleh orang ini, tentang hal pemberitahuan tersebut serta tentang izinnya si pemberi gadai dapat dimintannya suatu bukti tertulis.”

Dari bunyi ketentuan dalam Pasal 1153 KUHPdt di atas, gadai terhadap kebendaan bergerak yang berwujud berupa tagihan- tagihan atas nama diletakkan dengan pemberitahuan mengenai pengadaian tersebut kepada orang yang berkewajiban membayar uang itu dan dia dapat menuntut supaya ada suatu bukti tertulis dari pemberitahuan dan izinnya pemberi gadai. (R. Usman 2009)

Pengadaannya dilakukan dengan cara membawa dan menyerahkan secara fisik surat-surat berharga yang akan digadaikan kepada kreditur pemegang gadai. Apabila debitur pemberi gadai melakukan wanprestasi, maka kreditur pemegang gadai dapat menuntut pembayaran sejumlah uang sesuai dengan yang tertera dalam surat-surat berharga atas pembawa (tunjuk) tersebut dengan menyerahkan kembali kepada debitur yang bersangkutan (R. Usman 2009)

Hal tersebut di atas disimpulkan dari ketentuan dalam Pasal 1152 ayat (1) KUHPdt yang berbunyi:

“Hak gadai atas benda-benda bergerak atas piutang-piutang bawa diletakkan dengan membawa barang gadainya di bawah kekuasaan si berpiutang, atau seorang pihak ketiga, tentang siapa telah disetujui oleh kedua belah pihak.”

2.2.7 Hak dan kewajiban Pelaku Gadai

Hak penerima atau pemegang gadai adalah sebagai berikut:

1. Menerima angsuran pokok angsuran dan bunga sesuai dengan waktu yang telah ditentukan. (Salim 2000)
2. Pemegang gadai mempunyai hak untuk menahan benda yang digadaikan (hak rentetie) selama pemberi gadai belum melunasi utang pokok maupun bunga dan biaya-biaya utang lainnya (R. Usman 2009)
3. Hak pemegang gadai untuk melakukan penjualan kebendaan gadai yang diserahkan kepadanya dengan kekuasaan sendiri (parate eksekusi) di depan umum (melalui pelelangan umum) menurut kebiasaan-kebiasaan setempat serta atas syarat-syarat yang lazim berlaku, bila debitur pemberi gadai wanprestasi atau tidak menepati janji dan kewajibankewajibannya, guna mengambil pelunasan jumlah piutangnya dari pendapatan penjualan kebendaan kebendaan yang digadaikan tersebut. Dengan demikian hak parate eksekusi atas barang gadai ini akan berlaku jika debitur pemberi gadai benar-benar telah wanprestasi setelah diberikan peringatan untuk segera membayar atau melunasi utangnya.
4. Hak untuk didahulukan pelunasan utangnya (preferen).
5. Hak pemegang gadai untuk mendapatkan penggantian biaya perawatan barang gadai, ketentuan ini terdapat dalam Pasal 1157 ayat (2) KUHPdt yang menyatakan:

“Sebaliknya si berutang diwajibkan mengganti kepada si berpiutang segala biaya yang berguna dan perlu, yang telah dikeluarkan oleh pihak yang tersebut belakangan ini guna keselamatan barang gadainya.”

Dapat diartikan dari ketentuan Pasal di atas bahwa, kreditur (pemegang gadai) berhak meminta penggantian atas segala biaya yang berguna dan perlu untuk memelihara dan merawat serta menyelamatkan kebendaan gadai yang bersangkutan, yang telah dikeluarkan kreditur (pemegang gadai). dengan kata lain kreditur (pemegang gadai) dapat menuntut debitur (pemberi gadai) untuk memberikan penggantian biaya-biaya yang berguna yang telah dikeluarkannya dalam rangka merawat dan menjaga nilai ekonomis dari kebendaan gadai yang bersangkutan.

Kewajiban penerima gadai atau pemegang gadai (kreditur) diatur dalam Pasal 1154, Pasal 1155, Pasal 1156, dan Pasal 1157 KUHPdt. Kewajiban penerima gadai:

1. Tidak diperkenankan mengalihkan barang yang digadaikan menjadi miliknya, walaupun 52 pemberi gadai wanprestasi (Pasal 1154 KUHPdt)
2. Memberi tahukan kepada pemberi gadai (debitur), apabila ia bermaksud hendak menjual barang yang digadaikan dengan melalui sarana, telekomunikasi atau sarana komunikasi lainnya (Pasal 1156 ayat (2) dan ayat (3) KUHPdt).
3. Bertanggung jawab atas hilang atau berkurangnya nilai barang yang digadaikan yang berada dalam penguasaan penerima gadai (kreditur), apabila kelalaian ini diakibatkan olehnya. Artinya penerima gadai

berkewajiban untuk menjaga dan merawat barang yang digadaikan tersebut (Pasal 1157 KUHPdt).

4. Penerima gadai berkewajiban mengembalikan barang yang digadaikan setelah pemberi gadai (debitur) melunasi utang pokok beserta Bunga dan biaya lainnya (Pasal 1159 ayat (1) KUHPdt).
5. Penerima gadai dilarang untuk menikmati barang yang digadaikan kepadanya dan pemberi gadai (debitur) berhak untuk menuntut pengembalian barang yang digadaikan tersebut dari tangan penerima gadai, apabila penerima gadai telah menyalahgunakannya (Pasal 1159 ayat (1) KUHPdt).
6. Penerima gadai berkewajiban memberikan peringatan atau somasi kepada pemberi gadai (debitur) apabila yang bersangkutan telah lalai memenuhi kewajibannya untuk melunasi piutangnya (Pasal 1155 ayat (1) KUHPdt).
7. Penerima gadai juga berkewajiban untuk menyerahkan daftar perhitungan hasil penjualan barang gadai kepada pemberi gadai (debitur) dan sesudahnya penerima gadai (kreditur) dapat mengambil bagian jumlah untuk pelunasan piutang pemberi gadai (debitur) (Pasal 1155 ayat (1) KUHPdt).

Hak pemberi gadai (debitur) :

1. Menerima uang gadai dari penerima gadai
2. Berhak atas barang gadai, apabila utang pokok, bunga, dan biaya lainnya telah dilunasinya
3. Berhak menuntut kepada pengadilan supaya barang gadai dijual untuk melunasi utangnya (Pasal 1156 KUHPdt)

Kewajiban pemberi gadai

1. Menyerahkan barang gadai kepada penerima gadai
2. Membayar pokok dan sewa modal kepada penerima gadai
3. Membayar biaya yang dikeluarkan oleh penerima gadai untuk menyelamatkan barang-barang gadai (Pasal 1157 KUHPdt) (Mulazid 2006)

2.3 Gadai Dalam Hukum Islam

Dalam Bahasa Arab kata gadai dikenal dengan istilah *rahn* dari akar kata *rahn*, yang berarti *al-tsubut* (penetapan) dan *al-habs* (penahanan). Disebut sebagai penetapan karena setiap harta yang digadaikan masih tetap diakui sebagai milik orang yang menggadaikan, disebut dengan *al-habs*, penahanan karena harta yang digadaikan oleh seorang yang ditahan apakah barang atau haknya oleh orang yang menerima gadai. Selain arti kata itu, *al-rahn* juga diartikan dengan makna terkurung dan terjerat. *Al-Rahn* juga diartikan dengan kata *al-tsabat* dan *al-dawam* yang berarti tetap. “Karena benda itu walaupun telah diserahkan tetap menjadi milik orang yang menggadaikan”. (N. Yusuf 2006).

Gadai dalam fiqh muamalah dikenal dengan kata pinjaman dengan jaminan yang disebut *Ar-rahn*, yaitu menyimpan suatu barang sebagai tanggungan utang. *Ar-rahn* menurut bahasa berarti *Al-tsubut* dan *Al-habs* yaitu penetapan dan penahanan. Dan ada pula yang menjelaskan bahwa *Rahn* adalah terkurung atau terjerat, di samping itu juga *Rahn* diartikan pula secara bahasa dengan tetap, kekal, dan jaminan. (Hendi Suhendi, 2015).

2.3.1 Hukum Gadai dalam Islam

Gadai Cengki adalah salah satu cara untuk membantu masyarakat yang membutuhkan uang dalam keadaan terdesak dan juga salah satu cara termudah untuk mendapatkan uang dengan cara menjaminkan barang sebagai jaminan hutang. Praktik ini juga merupakan salah satu kegiatan ekonomi yang memiliki dasar hukum dalam Al-Qur'an.

Hukum gadai yang tertuang dalam Al-Qur'an terdapat pada surat Al-Baqara ayat 283.

وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهْنَ مَقْبُوضَةً فَإِنْ مِنْ بَعْضِكُمْ بَعْضًا فَلَْيُوذِ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمْنَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا تَكْنُمُوا الشَّهَدَةَ وَمَنْ يَكْنُمْهَا فَإِنَّهُ أَتْم قَلْبُهُ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ

Terjemahan :

“Jika kamu dalam perjalanan (dan bermu’amalah tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang). Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menunaikan amanatnya (hutangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Rabb-nya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan kesaksian. Dan barangsiapa yang menyembunyikannya, maka sesungguhnya ia adalah orang yang berdosa hatinya; dan Allah Maha-mengetahui apa yang kamu kerjakan.”
(QS. al-Baqarah: 283)

Ayat di atas menegaskan bahwa jaminan yang dimaksudkan adalah sesuatu yang dapat dipegang. Pendapat ini diungkapkan Imam Syafii dan jumhur ulama.

Sedangkan Imam Ahmad bin Hanbal menjadikan ayat ini sebagai dalil bahwa barang yang dijadikan jaminan harus berada di tangan pemberi gadai.

Para ulama sepakat bahwa *rahn* dibelohkan dan hal ini telah dilakukan sejak zaman Nabi *Shallallahu Alaihi Wasallam* hingga saat ini, dan tidak ada yang mengingkarinya. (Irfan 2017). Kandungan normatif dalam ayat Al-Qur'an di atas menunjukkan bahwa sesungguhnya praktik gadai ini diperbolehkan. Dasar laintentang gadai adalah adanya jumhur ulam atas hukum gadai adalah mubah.

Berdasarkan Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia No:25/DSN-MUI/III/2002, tentang Gadai (*Rahn*). Memutuskan:

Pertama : Hukum, bahwa pinjaman dengan menggadaikan barang sebagai jaminan utang dalam bentuk *rahn* dibolehkan dengan ketentuan sebagai berikut:

Kedua : Ketentuan umum

1. *Murtahin* (penerima barang) mempunyai hak untuk menahan *Marhun* (barang) sampai semua utang *rahn* (yang menyerahkan barang) dilunasi.
2. *Marhun* dan memanfaatkan tetap menjadi milik *rahn*. Pada prinsipnya, *marhun* tidak boleh dimanfaatkan oleh *murtahin* kecuali seizing *rahn*, dengan tidak mengurangi nilai *marhudan* pemanfaatannya itu sekedar pengganti biaya pemeliharaan dan perawatannya.
3. Pemeliharaan dan penyimpanan *marhun* pada dasarnya menjadi kewajiban *rahin*, namun dapat juga dilakukan oleh *murtahin*, sedangkan biaya pemeliharaan penyimpanan tetap menjadi kewajiban *rahin*.
4. Besar biaya pemeliharaan dan penyimpanan *marhun* tidak boleh ditentukan berdasarkan jumlah pinjaman.

5. Penjualan *marhun*

- a. Apabila jatuh tempo, *murtahin* harus memperingatkan *rahin* untuk segera melunasi utangnya.
- b. Apabila *rahin* tetap tidak dapat melunasi utangnya, maka *marhun* dijual paksa atau dieksekusi melalui lelang sesuai syariah. Bila yang berhutang tidak sanggup membayar utang maka barang gadai dapat dijual untuk membayar utang, dengan cara mewakili penjualnya kepada orang adil terpercaya. Lelang sesuai syariah juga harus dapat dipertanggungjawabkan secara syariah Islam yaitu bebas dari unsur *gharar* dan kekurangannya menjadi kewajiban *rahin*.

Ketiga : Ketentuan Penutup

Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau jika terjadi perselisihan di antara kedua belah pihak maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syariah setelah tidak tercapainya kesepakatan melalui musyawarah. (Notarius 2002).

2.3.2 Rukun Gadai

Rukun akad *rahn* terdiri atas *rahin* (orang yang menyerahkan barang), *murtahin* (penerima barang), *marhun* (barang yang digadaikan) dan *Al-mahrnun bih* (Hutang) serta *ijab qabul*, adapun rukun selebihnya merupakan turunan dari adanya *ijab qabul*. Gadai pinjaman dengan jaminan benda memiliki beberapa rukun, antara lain:

1. *Aqid* (orang yang melakukan akad) meliputi dua aspek:
 - a. *Rahin*, adalah orang yang menggadaikan barang.

- b. *Murtahin* adalah orang yang berpiutang yang menerima barang gadai sebagai imbalan uang kepada yang dipinjamkan (kreditur).
2. *Ma'qud 'alaih* (yang diakadkan), yakni meliputi dua hal:
 - a. *Marhun* (barang yang digadaikan/barang gadai).
 - b. *Dain Marhun Biih*, (Hutang yang karenanya diadakan gadai).
3. *Sighat* (akad gadai)

Ibnu Rusyd dalam Kitab Bidayatul Mujtahid mengatakan bahwa rukun gadai terdiri dari tiga bagian yaitu:

- a. Orang yang menggadaikan
- b. Akad Gadai
- c. Barang yang digadaikan. (Djuwaini 2008).

Adapun ulama Hanafiyah yang berpendapat bahwa, rukun *ar-rahn* itu hanya ijab dan kabul. Di samping itu, menurut mereka untuk sempurna dan meningkatnya akd *rahn* ini, maka diperlukan adanya penguasaan barang oleh pemberi utang. Adapun kedua orang yang melakukan akad (*ar-rahin dan al-murtahin*), harta yang dijadikan jaminan (*al-marhun*) dan utang (*al-marhun bin*) menurut ulama Hanafiyah hanya termaksud syarat-syarat *ar-rahn* bukan rukunnya. (Gazali 2010).

2.3.3 Syarat Gadai

Adapun syarat-syarat *ar-rahn* para ulama *fiqh* menyusunnya sesuai dengan rukun *ar-rahn* itu sendiri. Dengan demikian syarat-syarat *ar-rahn* adalah sebagai berikut:

1. syarat yang terkait dengan orang yang berakat (*ar-rahin dan al-murtahin*)
Adakah cakab bertindak hukum. Kecakapan bertindak hukum menurut Jumhur

Ualama adalah orang yang telah baligh dan berakal. Sedangkan menurut Ulama Hanafiyah kedua belah pihak yang berakad tidak disyaratkan balig, tetapi cukup dengan berakal saja. Oleh sebab itu, menurut mereka anak kecil yang *mumayyiz* boleh melakukan akad *ar-rahn* asal mendapat persetujuan dari walinya.

2. Syarat yang terkait dengan *sighat*, ulama Hanafiyah berpendapat dalam akad itu *ar-rahn* tidak boleh dikaitkan dengan syarat tertentu. Karena akad *ar-rahn* sama dengan akad jual beli. Apabila akad itu dibarengi dengan syarat tertentu maka syaratnya batal sedangkan akadnya sah. Misalnya, orang yang berutang mensyaratkan apa bila tenggang waktu telah habis dan utang belum dibayar, maka jaminan atau *ar-rahn* itu diperpanjang satu bulan.

Sementara Jumhur Ulama mengatakan bahwa apabila syarat itu dibolehkan, tetapi apa bila syarat itu bertentangan dengan tabiat akad *ar-rahn*, maka syaratnya batal. Perpanjangan *ar-rahn* satu bulan dalam contoh syarat di atas termaksud syarat yang tidak sesuai dengan tabiat *ar-rahn*. Karenanya syarat tersebut dinyatakan batal. Syarat yang dibolehkan itu misalnya, untuk sahnya *ar-rahn*, pihak pemberu hutang meminta agar akad itu disaksikan oleh dua orang tau saksi. (Ihsan 2012).

3. Syarat yang terkait dengan utang (*al-rahn*): (a) merupakan hak yang wajib dikembalikan kepada yang memberi utang, (b) utang itu boleh dilunasi dengan jaminan, dan (c) utang itu jelas dan tertentu.
4. Syarat yang terkait dengan barang yang dijadikan jaminan (*al-marhun*) menurut ulama *Fiqh*, syarat-syaratnya sebagai berikut: (a) barang jaminan itu boleh dijual dan nilainya seimbang dengan utang, (b) milik sah orang yang berutang,

(c) jelas dan tertentu, (d) milih sah orang yang berutang, (e) tidak terikat dengan hak orang lain, (f) merupakan harta utuh dan (g) boleh diserahkan baik materinya maupun manfaatnya. (Rusyd 1987).

2.3.4 Unsur Gadai

Dalam praktek gadai, ada terdapat beberapa unsur yaitu *ar-rahin*, *al-murtahin*, *al-marhun*, *almarhun bihi* dan *al-aqd*.

1. *Ar-Rahin*

Orang atau pihak yang menggadaikan barang, yang berarti juga dia adalah orang yang meminjam uang dengan jaminan barang tersebut.

2. *Al-Murtahin*

Sedangkan orang atau pihak yang menerima barang yang digadaikan, yang dalam hal ini juga berarti dia adalah orang yang meminjamkan uangnya kepada ar-rahin, disebut sebagai *al-murtahin*.

3. *Al-Marhun atau Ar-Rahn*

Sedangkan benda atau barang yang digadaikan atau dijadikan sebagai jaminan disebut dengan *al-marhun* atau *ar-rahn*.

4. *AL-Marhun*

Al-marhun bihi adalah uang dipinjamkan lantaran ada barang yang digadaikan.

5. *Al-Aqd*

Al-Aqdu adalah akad atau kesepakatan untuk melakukan transaksi *rahn*.

(Muhammad Aqil Haidar, LC, 2019).

2.4 Konsep *Gharar*

Gharar berasal dari bahasa Arab yang berarti: risiko, tipuan, dan menjatukan diri atau harta ke jurang kebinasaan. Menurut istilah para ahli fiqh, *gharar* berarti: jual beli yang tidak jelas kesudahannya. Sebagian ulama mendefinisikannya dengan: jula-beli yang konsekuensinya antara ada dan tiada. *Gharar* (ketidakjelasan) dalam akad jual beli dapat terjadi pada akad, objek dan waktu pelunasan kewajiban. (Tirmizi 2021).

Secara singkat *gharar* dapat didefinisikan sebagai suatu bentuk transaksi yang mengandung unsur ketidakjelasan dan ketidakpastian yang menimbulkan potensi adanya pihak yang merasa dirugikan.

2.4.1 *Gharar* menurut para ahli

1. Madhhab Hanafih

Menurut Al-Sarakhsi dari Madhab Hanafih berpandangan bahwa *gharar* adalah *ma yakunu mastur al-aqibah* (Wahab 2004 hal. 436-437). Yang sesuatu yang tersembunyi akibatnya.

2. Madhhab Malikiyah

Menurut al-Qarafi dari Madhhab Maliki bahwa *gharar* yaitu suatu yang tidak diketahui apakah ia akan diperbolehkan atau tidak, seperti burung di udara dan ikan di air.

3. Madhhab Shafi'iyah

Menurut Imam al-Nawawi dari dari Madhhab Shafi'I bahwa larangan jual beli *gharar* Merupakan dasar yang penting dalam bab jual beli, dan menurut maslah-masalah yang sangat banyak dan tak terbatas, seperti jual beli sesuatu yang tidak diketahui, sesuatu yang tidak dapat

diserahterimakan, sesuatu yang belum menjadi hak milik penjual secara penuh, menjual janin dalam kandungan, jual beli baju di antara beberapa baju, kambing di antara beberapa kambing dan lain sebagainya.

4. Madhhab Hanabilah

Ibnu Taymiyah dari Madhhab Hanbali menafsirkan aturan *gharar* sebagai pelarangan ketiadaan barang dan ketiadaan pengetahuan sangat membatasi kebebasan kontrak, yang menimbulkan legalisme buta dan menghambat kesejatraan manusia dengan cara tidak semestinya. Menurut Shaikh as-Sa'di *al-gharar* adalah *al-mukhatarah* (pertaruhan) dan (*al jahalah*) ketidakjelasan (Vogel 2007, hal 115).

2.4.2 Hukum Gharar

1. Ayat al-Qur'an

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجْرَةً
عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ وَلَا تَقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ إِنَّ اللَّهَ كَانَ بِكُمْ رَحِيمًا

Terjemahan:

Wahai orang-orang yang beriman, janganlah kalian memakan harta-harta kalian di antara kalian dengan cara yang batil, kecuali dengan perdagangan yang kalian saling ridha. Dan janganlah kalian membunuh diri-diri kalian, sesungguhnya Allah itu Maha Kasih Sayang kepada kalian.

(Q.S. An-Nisa ayat 29)

Ayat ini menerangkan hukum transaksi secara umum, dalam ayat ini Allah mengharamkan orang beriman untuk memakan, memanfaatkan, menggunakan, (dan segala bentuk transaksi lainnya) harta orang lain dengan jalan yang betil, yaitu yang tidak dibenarkan oleh syari'at. Kita boleh

melakukan transaksi terhadap harta orang lain dengan jalan perdagangan maupun gadai dengan asas saling ridha, saling ikhlas. Dan dalam ayat ini Allah juga melarang untuk bunuh diri, baik membunuh diri sendiri maupun saling membunuh dan Allah menerangkan semua ini, sebagai wujud dari kasih sayang-Nya, karena Allah itu Maha Kasih Sayang kepada kita.

2. Hadis

Dalam syari'at Islam, jual beli gharar ini terlarang. Dengan dasar sabda Rasulullah Shallallahu 'alaihi wa sallam dalam hadits Abu Hurairah yang berbunyi:

نَهَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَنْ بَيْعِ الْخِصَاةِ وَعَنْ بَيْعِ الْغَرَرِ

Artinya:

“Rasulullah Shallallahu 'alaihi wa sallam melarang jual beli al-hashah dan jual beli gharar”

Terlarangnya jual-beli ikan di dalam air karena Di mana tidak . bisa dipastikan berapa ekor ikan yang akan didapat. Bahkan ada kemungkinan tidak dapat sama sekali. Ikan yang boleh dijual adalah ikan yang sudah ditangkap yang jelas keberadaannya, jelaskualitasnya, jelas berapa beratnya dan lain sebagainya.

2.4.3 Ruang Lingkup Gharar

1. Perbedaan *Gharar* dan *Jahalah*

Para ulama membedakan antara istila *gharar* dengan *jahalah*. Misalnya, al-Qurafi salah satu ulama Malikiyah mengatakan *gharar* adalah sesuatu yang belum bisa diketahui apakah suatu itu bisa diperoleh atau

tidak, seperti burung yang ada di udara, dan ikan yang ada di kolam. Sedangkan *jahalah* adalah sesuatu itu bisa diperoleh, tetapi tidak diketahui jenis, bentuk, dan sifatnya. Misalnya jual beli yang dilakukan oleh orang yang buta. Dia bisa memperoleh barang tersebut, namun tidak tahu bagaimana kondisi barang tersebut. Sedangkan sebagian ulama lainnya, seperti Ibn Taymiyah, mengemukakan bahwa *gharar* lebih umum daripada *jahalah*. Dengan kata lain *jahalah* merupakan bagian dari *gharar*, (Hidayat 2015 hal. 103).

Menurut sebagian ulama, dalam praktiknya membedakan antara *gharar* dan *jahalah* merupakan hal yang sulit. Hal ini berbeda dengan al-Qarafi yang berusaha membedakannya. Walaupun beliau sendiri dalam mengklasifikasikan keduanya, dan berusaha tidak memisahkannya sebagaimana telah disebutkan di atas (Ibid n.d.)

2. Bentuk *Gharar*

1. Gharar dalam akad

Gharar bisa terjadi dalam akad. Maksudnya adalah bentuk akad yang disepakati oleh kedua belah pihak mengandung unsur ketidakpastian, ada klausul-klausul yang tidak jelas atau pasal karet, yang berpotensi merugikan salah satu pihak atau berpotensi menimbulkan perselisihan antara keduanya.

2. Gharar dalam bentuk objek

Gharar juga bisa terjadi pada barang atau jasa yang menjadi objek yang diperjualbelikan. Maksudnya, barang atau jasa yang menjadi objek akadnya tidak jelas. Ketidakjelasan itu bisa dalam ukurannya, kualitasnya, spesifikasinya, keberadaannya dan lain-lain.

Ibnu Taimiyah, mengklasifikasikan *gharar* yang terjadi pada objek akad ini menjadi tiga jenis yaitu:

- a. *Bai' al-Ma'dum*. Yaitu jual-beli barang fiktif, atau barang yang tidak pasti ada atau tidaknya. Seperti jual-beli janin hewan yang masih dalam perut induknya.
- b. *Bai' al-Ma'juz 'an Taslimih*. Yaitu jual-beli barang yang sulit diserahkan kepada pembeli. Seperti jual-beli motor yang baru dicuri, jual-beli burung yang lepas, ikan yang masih di lautan dan lain sebagainya.
- c. *Bai' al-Majhul*. Yaitu jual beli-barang yang tidak jelas sifat-sifatnya, ukurannya dan spesifikasinya.

Jadi, yang dimaksud *gharar* dalam objek akad adalah jual beli barang yang tidak ada atau tidak jelas jenis dan sifatnya atau tidak pasti apakah bisa diserahkan atau tidak. Hanya saja, yang perlu digarisbawahi, tidak semua barang yang tidak ada itu tidak boleh diperjualbelikan. sebab maksudnya adalah barang yang tidak ada dan tidak jelas apakah nanti akan ada atau tidak.

1. *Gharar* dalam harga

Gharar dalam harga, maksudnya adalah harga yang disepakati tidak jelas nominalnya atau harha tidak disebutkan pada saat akad. Sehingga menimbulkan potensi pembeli merasa dirugikan, sebab penjual bisa menentukan harga seenaknya.

Contoh yang sering terjadi adalah tarif ojek pangkalan yang tidak ada standar dan ukurannya. Tidak dihitung per kilometer, tapi semauanya abang ojek.

Kadang-kadang penumpang juga tidak tanya harga terlebih dahulu. Langsung naik begitu saja. Begitu sampai, kesempatan bagi abang ojeknya untuk minta tarif mahal. Mau tidak mau penumpang harus bayar, karena dia sudah diantar sampai tujuan. Maka seharusnya ada kesepakatan harga terlebih dahulu sebelum transaksi terlaksana. Supaya kedua belah pihak tidak ada yang merasa dirugikan sehingga unsur saling ridha sebagai syarat dalam jualbeli pun terwujud.

2. Gharar dalam waktu sehari-hari

Gharar juga berpotensi terjadi dalam waktu serahterima. Baik serah terima harga atau barang/jasa. Jual-beli yang dilakukan secara tidak tunai, harus ada kejelasan dan kepastian terkait dengan waktu penyelesaian transaksinya.

Hal ini dapat dipahami dari firman Allah surat Al-Baqarah ayat 282:

فَمَنْ خَافَ مِنْ مُوصٍ جَنَفًا أَوْ إِثْمًا فَأَصْلَحَ بَيْنَهُمْ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ إِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ

Terjemahan:

“Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya...”

(Q.S. al-Baqarah: 282).

Demikian juga tersirat dalam hadis Nabi tentang jual-beli salam berikut:

Dari Ibnu Abbas r.a, ia berkata:

“Katika Nabi datang ke Madinah, para sahabat terbiasa melakukan akad salam pada kurma dalam jangka waktu dua atau tiga tahun. Kemudian Nabi berkata,

“Barang siapa yang melakukan akad salam pada sesuatu, maka hendaklah ia melakukannya dengan takaran yang jelas, berat yang jelas dan jangka waktu yang jelas.”

Gharar dalam waktu serah-terima ini juga terjadi di masa jahiliyah yang disebut dengan jual-beli hablul habalah. Salah satu penafsirannya adalah jual beli unta, yang mana uangnya baru dibayarkan setelah unta ini melahirkan anak, dan anak unta yang dilahirkan ini melahirkan anak. Sehingga pembayarannya baru dilakukan setelah unta itu melahirkan dua generasi keturunannya.

Jual-beli seperti ini kemudian dilarang oleh Nabi. Sebab waktu pembayarannya yang mengandung gharar atau ketidakpastian. Sebagaimana, diriwayatkan dari Ibnu Abbas berikut ini:

“Dari Ibnu Umar ia berkata: Dulu orang-orang jahiliyah melakukan jual-beli daging unta sampai hablul habalah. Hablul habalah adalah ketika unta melahirkan kemudian yang dilahirkan itu mengandung. Kemudian Rasulullah melarangnya. (H.R. Muslim).

2.5 Bentuk-bentuk Gharar

Ditinjau dari isi kandungannya, bentuk-bentuk transaksi gharar menurut Abdullah Muslih terbagi menjadi tiga bagian, yaitu:

1. Jual beli barang yang belum ada (ma'dum)

Tidak adanya kemampuan penjual untuk menyerahkan obyek akad pada waktu terjadi akad, baik obyek akad tersebut sudah ada ataupun belum ada (bai' al-ma'dum). Misalnya menjual janin yang masih dalam perut binatang ternak tanpa bermaksud menjual induknya, atau menjual janin dari janin binatang yang belum lahir dari induknya (habal al-habalah), kecuali dengan cara ditimbang sekaligus atau setelah anak binatang itu lahir (HR. Abu Dawud). Contoh lain adalah menjual ikan yang masih di dalam laut atau

burung yang masih di udara. Hal ini didasarkan atas hadist Rasulullah Saw, "Janganlah kamu menjual ikan yang masih di dalam air, karena itu adalah gharar". (HR. Ahmad bin Hambal). Demikian juga dengan menjual budak yang melarikan diri, harta rampasan perang yang belum dibagi, harta sedekah yang belum diterima, dan hasil menyelam yang di dalam air (HR. Ahmad bin Hambal dan Ibnu Majah).

2. Jual beli barang yang tidak jelas (Majhul)

a. Menjual sesuatu yang belum berada di bawah penguasaan penjual. Bila suatu barang belum diserahkan di saat jual beli, maka barang tersebut tidak dapat dijual kepada yang lain. Sesuatu/ barang jika belum diterima oleh si pembeli tidak boleh melakukan kesepakatan kepada yang lain untuk bertransaksi atau jual beli, karena wujud dari barang tersebut belum jelas, baik kriteria, bentuk dan sifatnya. Ketentuan ini didasarkan pada hadist yang menyatakan bahwa Rasulullah Saw melarang menjual barang yang sudah dibeli sebelum barang tersebut berada dibawah penguasaan pembeli pertama (HR. Abu Dawud). Karena dimungkinkan rusak atau hilang obyek dari akad tersebut, sehingga jual beli yang pertama dan yang kedua menjadi batal.

b. Tidak adanya kepastian tentang sifat tertentu dari benda yang dijual. Rasulullah Saw bersabda: "Janganlah kamu melakukan jual beli terhadap buah-buahan, sampai buah-buahan tersebut terlihat baik (layak konsumsi)" (HR. Ahmad bin Hambal, Muslim, anNasa'i, dan Ibnu Majah). Demikian juga larangan untuk menjual benang wol yang masih

berupa bulu yang melekat pada tubuh binatang dan keju yang masih berupa susu (HR. ad-Daruqutni).

- c. Tidak adanya kepastian tentang waktu penyerahan obyek akad. Jual beli yang dilakukan dengan tidak menyerahkan langsung barang sebagai obyek akad. Misalnya, jual beli dengan menyerahkan barang setelah kematian seseorang. Tampak bahwa jual beli seperti ini tidak diketahui secara pasti kapan barang tersebut akan diserahterimakan, karena waktu yang ditetapkan tidak jelas. Namun, jika waktunya ditentukan secara pasti dan disepakati antara keduanya maka jual beli tersebut adalah sah.
- d. Tidak adanya kepastian obyek akad. Yaitu adanya dua obyek akad yang berbeda dalam satu transaksi. Misalnya, dalam suatu transaksi terdapat dua barang yang berbeda kriteria dan kualitasnya, kemudian ditawarkan tanpa menyebutkan barang yang mana yang akan di jual sebagai obyek akad. Jual beli ini merupakan suatu bentuk penafsiran atas larangan Rasulullah Saw untuk melakukan bai'atun fi bai'ah. Termasuk di dalam jual beli gharar adalah jual beli dengan cara melakukan undian dalam berbagai bentuknya (HR. al-Bukhari).
- e. Kondisi obyek akad tidak dapat dijamin kesesuaiannya dengan yang ditentukan dalam transaksi. Misalnya, transaksi/ jual beli motor dalam kondisi rusak. Jual beli seperti ini salah satu bentuk dari gharar karena di dalamnya terkandung unsur spekulatif bagi penjual dan pembeli, sehingga sama halnya dengan melakukan jual beli undian.

3. Jual beli barang yang tidak mampu diserahterimakan

- a. Tidak adanya kepastian tentang jenis pembayaran atau jenis benda yang dijual. Wahbah az-Zuhaili berpendapat bahwa ketidakpastian tersebut merupakan salah satu bentuk gharar yang terbesar larangannya
- b. Tidak adanya kepastian tentang jumlah harga yang harus dibayar. Misalnya, penjual berkata: "Saya jual beras kepada anda sesuai dengan harga yang berlaku pada hari ini." Ketidakpastian yang terdapat dalam jual beli ini merupakan illat dari larangan melakukan jual beli terhadap buah-buahan yang belum layak dikonsumsi. Dasar hukumnya adalah hadist yang diriwayatkan oleh Ahmad bin Hambal, Muslim, an-Nasa'i, dan Ibnu Majah di atas.
- c. Tidak adanya ketegasan bentuk transaksi, yaitu adanya dua macam atau lebih transaksi yang berbeda dalam satu obyek akad tanpa menegaskan bentuk transaksi mana yang dipilih sewaktu terjadi akad. Bentuk jual beli seperti ini merupakan larangan seperti halnya Rasulullah Saw melarang terhadap terjadinya dua jual beli/ transaksi dengan satu akad (bai'atani fi bai'ah) (HR. Ahmad bin Hambal, an-Nasa'i, dan Tirmidzi). Misalnya, melakukan jual beli motor dengan harga Rp. 13 juta jika kontan/ tunai dan Rp. 20 juta jika pembeli melakukan pembayaran dengan cara kredit, namun ketika akad berlangsung dan terjadi kesepakatan tidak ditegaskan transaksi mana yang dipilih.

2.6 Sebab-Sebab Ketidak Pastian Gharar dalam Keuangan Syariah

Keuangan syariah didasarkan pada prinsip-prinsip islam yang mengatur bagaimana uang harus diperoleh, disimpan, dan digunakan. Salah satu prinsip ketidakpastian atau gharar. Prinsip ini mengatur tentang ketidakpastian atau

ketidakjelasan yang terkait dengan suatu transaksi atau investasi, dan bagaimana hal tersebut harus dihindari dalam keuangan syariah.

Dalam keuangan syariah, gharar dan ketidakpastian menjadi dua istilah yang sangat penting untuk diperhatikan. Gharar sendiri secara harfiah berarti ketidakpastian atau ketidakjelasan mengenai suatu transaksi atau perjanjian, yang dapat berdampak pada ketidakseimbangan dalam keuntungan dan kerugian. Sementara itu, ketidakpastian adalah ketidakpastian adalah ketidakmampuan untuk memprediksi hasil akhir dari suatu transaksi atau perjanjian.

Dalam praktik keuangan syariah, gharar terkait dengan ketidakpastian dan ketidakjelasan dalam suatu transaksi, yang dapat memunculkan resiko yang tinggi dan tidak dapat diprediksi. Sebagai contoh dalam transaksi jual beli, jika salah satu pihak tidak mengetahui kondisi produk yang dijual, maka hal itu dapat menyebabkan kerugian bagi pihak yang membeli. Gharar juga dapat terjadi pada gadai yang terlibat dalam transaksi tidak memiliki pengetahuan yang memadai mengenai syarat-syarat dan ketentuan transaksi tersebut.

2.7 Kerangka Pikir

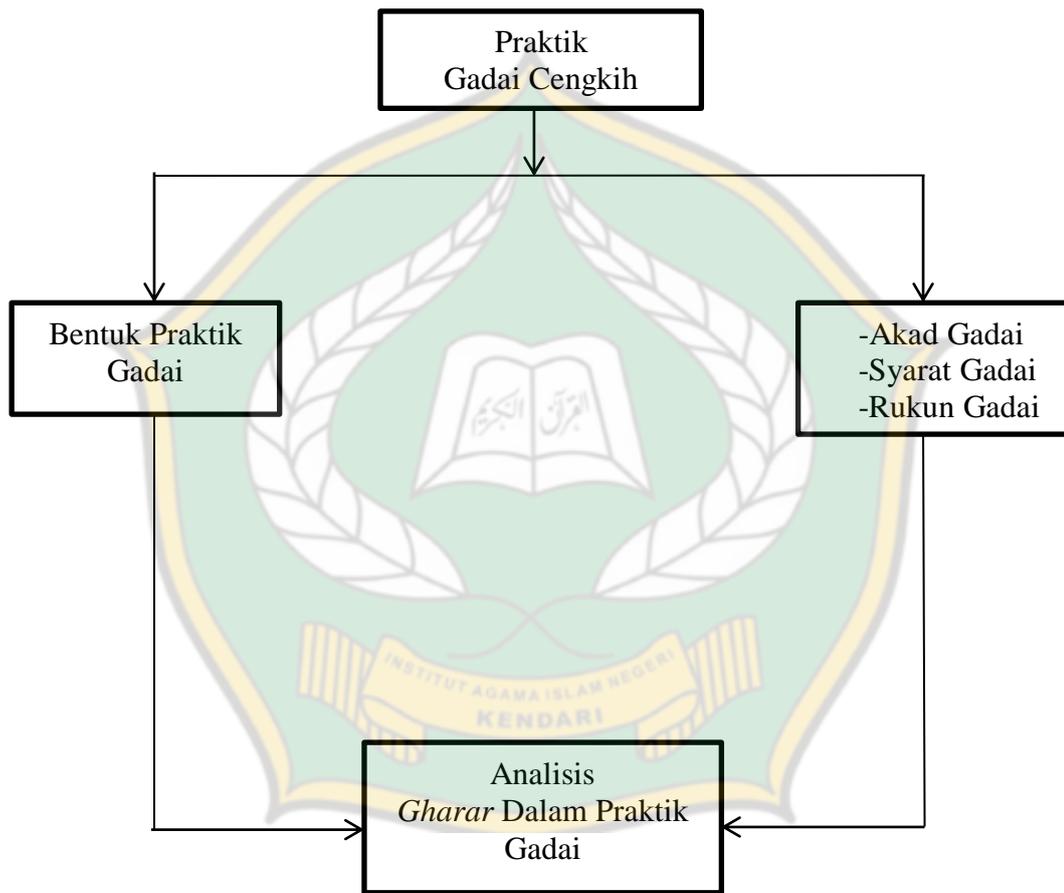
Kerangka pikir adalah sebuah gambaran atau model berupa konsep yang didalamnya menjelaskan tentang hubungan antara variable yang satu dengan variable yang lain. Hubungan tersebut dikemukakan bentuk diagram atau skema dengan tujuan untuk mempermudah memahami.

Praktik gadai cengkih yang dilakukan oleh masyarakat di Desa Kramat Kecamatan Taliabu Barat Kabupaten Pulau Taliabu Provinsi Maluku Utara pada umumnya berdasarkan bentuk saling percaya dan hanya melakukan gadai

cengking dengan keluarga atau masyarakat setempat. Bentuk praktik gadai buah cengkih seperti ini ingin dianalisis *gharar* dalam praktik gadai tersebut:

Berdasarkan uraian diatas, disusunlah bagan kerangka pikir yang akan diteliti sebagai berikut:

Gmbar 2.1 Kerangka Pikir



Bagan