Keputusan Majlis Penasihat Shariah Bank Negara Malaysia (MPS) Berhubung Ciri Pengeluaran Awal Pembiayaan Sebelum Kontrak *Tawarruq* Dilaksanakan bagi Produk Pembiayaan Perdagangan Berasaskan *Tawarruq*

Mesyuarat MPS ke-217 bertarikh 30 September 2021

Bahagian I: Keputusan MPS, Tarikh Kuat Kuasa dan Pemakaian

Menurut seksyen 52 Akta Bank Negara Malaysia 2009, MPS telah memutuskan bahawa apabila terdapat kekangan operasi bagi pelaksanaan *tawarruq* dalam tempoh masa tertentu, pengeluaran awal pembiayaan (*early financing disbursement*) sebelum *tawarruq* dilaksanakan yang dibayar terus kepada pihak ketiga dalam produk pembiayaan perdagangan adalah **dibenarkan** tertakluk kepada pematuhan segala keperluan Syariah dan operasi seperti berikut:

a) Institusi perbankan Islam (IPI) tidak dibenarkan mengambil sebarang keuntungan atau mengenakan caj ke atas jumlah pengeluaran awal pembiayaan dengan apa cara sekalipun seperti:
   i. Mengambil kira tempoh pengeluaran awal pembiayaan[1] dalam pengiraan keuntungan transaksi *tawarruq* susulan;
   ii. Melanjutkan tempoh pembiayaan melebihi tempoh asal yang telah dipersetujui bersama pelanggan dengan tujuan untuk menampung keuntungan pada hari pengeluaran awal pembiayaan yang terpaksa dilepaskan susulan poin (i) di atas;[2] dan/atau
   iii. Apa-apa kaedah pengiraan keuntungan yang memberi kesan kepada larangan yang disebutkan dalam keputusan MPS ini.

b) IPI mestilah memastikan kawalan dalaman yang ketat dan kukuh bagi mengelakkan pengambilan sebarang keuntungan atau caj ke atas jumlah pengeluaran awal pembiayaan, dan kawalan ini termasuklah memastikan kemampuan sistem yang utuh dan prosedur operasi yang mantap;

c) *Takyif fiqhi* atau kontrak Syariah yang terpakai bagi dana pengeluaran awal pembiayaan sebelum pelaksanaan kontrak *tawarruq* yang dilakukan tanpa pengetahuan pelanggan adalah *qard* insidental;

d) Walau bagaimanapun, IPI boleh menggunakan kontrak Syariah atau *takyif fiqhi* lain selain daripada *qard* insidental mengikut kesesuaian dengan ciri pengeluaran awal pembiayaan. Namun, IPI mestilah mematuhi segala keperluan Syariah yang relevan bagi kontrak tersebut.

1.1. Keputusan ini berkuat kuasa serta merta pada tarikh penerbitannya dalam laman sesawang Bank Negara Malaysia pada 27 Disember 2021 dan terpakai ke atas IPI berikut:

(a) bank Islam berlesen menurut Akta Perkhidmatan Kewangan Islam 2013 (APKI);
(b) bank berlesen dan bank pelaburan berlesen yang diluluskan di bawah seksyen 15(1) Akta Perkhidmatan Kewangan 2013 (APK) untuk menjalankan perniagaan kewangan Islam; dan
(c) institusi yang ditetapkan yang diluluskan di bawah seksyen 33B(1) Akta Institusi Kewangan Pembangunan 2002 (DFIA) untuk menjalankan perniagaan kewangan Islam.

1.2. Selaras dengan seksyen 28(1) dan (2) APKI atau seksyen 33D (1) dan (2) DFIA, mengikut mana-mana yang berkenaan, IPI dikehendaki mematuhi keputusan ini kerana pematuhan dengan apa-apa keputusan MPS berkenaan dengan sebarang matlamat tertentu dan

[1] Tempoh pengeluaran awal pembiayaan merujuk kepada tempoh apabila pengeluaran awal pembiayaan berlaku sehingga *tawarruq* dilaksanakan.

[2] Sebagai contoh, jika tempoh pembiayaan asal yang dipersetujui dengan pelanggan (tanpa situasi pengeluaran awal pembiayaan) adalah 30 hari bermula dari 1 Disember 2021 hingga 30 Disember 2021, pengeluaran awal pembiayaan yang berlaku pada 1 Disember 2021 tidak boleh menyebabkan pelanjutan tempoh melepasi 30 Disember 2021, dengan tujuan untuk menampung keuntungan yang terpaksa dilepaskan pada 1 Disember 2021 disebabkan pengeluaran awal pembiayaan sebelum pelaksanaan *tawarruq*.

pengendalian perniagaan, hal ehwal atau aktiviti IPI tersebut adalah disifatkan sebagai pematuhan kepada Syariah.

Bahagian II: Latar Belakang

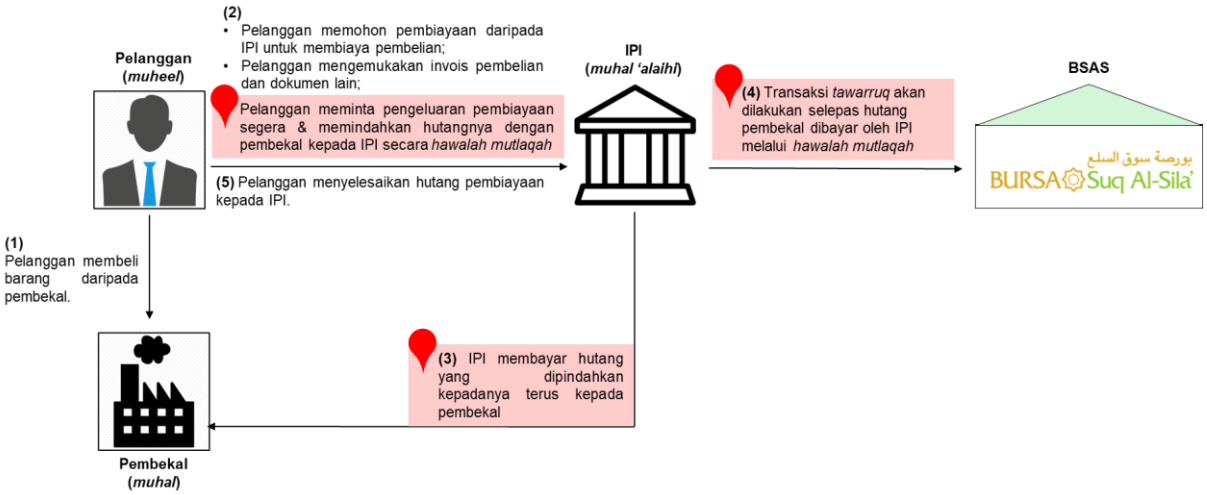
2.1. Bank Negara Malaysia (Bank) menerima cadangan daripada sebuah IPI berhubung produk pembiayaan perdagangan *Trust Receipt-i* dan *Invoice Financing-i* berasaskan *tawarruq* dengan ciri pengeluaran awal pembiayaan kepada pihak ketiga sebelum kontrak *tawarruq* dilaksanakan.

2.2. Situasi pengeluaran awal pembiayaan timbul apabila pelanggan meminta IPI untuk membuat penyelesaian kepada pembekal/pengeksport pada hari penyerahan dokumen perdagangan kepada IPI. Bayaran segera tersebut diperlukan oleh pelanggan, antaranya, untuk mendapatkan diskaun atau manfaat tertentu atau bagi memastikan bayaran kepada pembekal/pengeksport dilakukan dalam tempoh perdagangan yang telah dipersetujui.

2.3. Disebabkan kekangan operasi IPI berkenaan yang hanya boleh melaksanakan *tawarruq* mengikut had waktu tertentu (*cut-off time*), IPI tidak dapat melaksanakan *tawarruq* bagi pihak pelanggan sebagaimana diminta lantas menyebabkan pengeluaran pembiayaan melalui prosedur operasi biasa tidak dapat dilaksanakan. Sebagai contoh, IPI perlu melaksanakan *tawarruq* sebelum pukul 3.00 petang setiap hari, namun pelanggan menyerahkan dokumentasi pada pukul 3.00 petang dan meminta bayaran dilakukan segera sebelum waktu perniagaan tamat pada hari yang sama. Berdasarkan kekangan operasi ini, IPI tidak dapat memenuhi kehendak pelanggan.

2.4. Oleh yang demikian, IPI mengemukakan cadangan kepada MPS supaya pengeluaran awal pembiayaan dibenarkan dengan menggunakan kontrak *hawalah mutlaqah*.

2.5. Ilustrasi struktur *hawalah mutlaqah* yang dicadangkan adalah seperti berikut:



Isu Syariah

Berdasarkan cadangan yang dikemukakan, isu-isu Syariah yang dikenalpasti adalah seperti berikut:

2.6. Adakah kontrak *hawalah mutlaqah* sesuai diguna pakai dalam struktur pengeluaran awal pembiayaan seperti yang dicadangkan atau terdapat kontrak Syariah lain yang lebih sesuai?

2.7. Adakah terdapat elemen *bai` wa salaf* (gabungan kontrak jual beli dan pinjaman) yang dilarang dalam struktur yang dicadangkan?

Bahagian III: Perbincangan Utama

Penggunaan kontrak hawalah mutlaqah dalam struktur pengeluaran awal pembiayaan memerlukan persetujuan pihak berkontrak

3.1. Kontrak *hawalah mutlaqah* melibatkan pemindahan hak *muhal* untuk menuntut hutang daripada *muheel* kepada *muhal 'alaihi*. Oleh itu, persetujuan daripada *muhal* adalah diperlukan bagi melaksanakan *hawalah mutlaqah* tersebut. Tanpa persetujuan tersebut, *hawalah mutlaqah* tidak menepati syarat pelaksanaannya.

3.2. Dalam struktur produk yang dicadangkan, kontrak *hawalah mutlaqah* bukan merupakan aturan asal bagi produk tersebut dan ia berlaku secara insidental (*dhimni*) iaitu apabila pelanggan memerlukan pembiayaan segera pada hari permohonan dibuat.

3.3. Oleh sebab itu, pelaksanaan kontrak *hawalah mutlaqah* ini tidak dimasukkan dalam perjanjian fasiliti antara IPI dan pelanggan bagi mengelakkan pelanggan menganggap kewujudan ciri pengeluaran awal pembiayaan secara mutlak.

3.4. Memandangkan IPI tidak boleh menyatakan secara jelas komitmennya untuk membenarkan pengeluaran awal pembiayaan bagi pihak pelanggan dalam situasi tertentu, ciri pengeluaran awal pembiayaan ini tidak boleh disifatkan sebagai *hawalah mutlaqah* kerana ianya tidak menepati syarat asas kontrak yang memerlukan penawaran dan penerimaan pihak-pihak berkontrak bagi mewakili persetujuan mereka.

Dana yang dibayar awal sebelum kontrak tawarruq dilaksanakan ialah qard insidental dan tertakluk kepada segala keperluan Syariah berhubung qard insidental

3.5. Berdasarkan perbincangan di atas, MPS bersetuju untuk mengklasifikasikan pengeluaran awal pembiayaan kepada pihak ketiga sebelum kontrak *tawarruq* dilaksanakan sebagai *qard* insidental kerana komitmen IPI untuk membuat pengeluaran awal pembiayaan tidak dinyatakan secara jelas dan ianya dilakukan berdasarkan penilaian dalaman IPI. Oleh itu, IPI mestilah mematuhi segala keperluan *qard* insidental termasuklah tidak dibenarkan mengambil sebarang keuntungan atau mengenakan caj ke atas jumlah pengeluaran awal pembiayaan dengan apa cara sekalipun seperti:

i. Mengambil kira tempoh pengeluaran awal pembiayaan dalam pengiraan keuntungan transaksi *tawarruq* susulan;
ii. Melanjutkan tempoh pembiayaan melebihi tempoh asal yang telah dipersetujui bersama pelanggan untuk menampung keuntungan pada hari pengeluaran awal pembiayaan yang terpaksa dilepaskan susulan poin (i) di atas; dan/atau
iii. Apa-apa kaedah pengiraan keuntungan yang memberi kesan kepada larangan ini.

Pengeluaran awal pembiayaan tidak mempunyai keterkaitan dengan kontrak tawarruq dan tidak memberikan keuntungan tambahan kepada IPI

3.6. Berdasarkan struktur yang dicadangkan, ciri pengeluaran awal pembiayaan tidak mempunyai kaitan dengan kontrak *tawarruq* susulan kerana aturan *tawarruq* telah ditentukan daripada awal apabila pelanggan menerima Surat Tawaran Fasiliti daripada IPI. Pengeluaran awal pembiayaan hanya berlaku apabila pelanggan memerlukan pembiayaan segera tetapi kontrak *tawarruq* tidak dapat dilaksanakan pada hari yang sama kerana kekangan operasi.

3.7. Selain itu, kewujudan pengeluaran awal pembiayaan tidak akan memberikan keuntungan tambahan kepada IPI kerana tempoh pengeluaran awal pembiayaan tidak akan diambil kira dalam pengiraan keuntungan *tawarruq* susulan.

Bahagian IV: Asas Pertimbangan

Kontrak hawalah mutlaqah memerlukan penawaran dan penerimaan yang jelas

4.1. Ulama' bersependapat mengenai pensyariatan kontrak *hawalah* berdasarkan hadith Rasulullah SAW seperti berikut:

حَدَّثَنَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ يُوسُفَ، أَخْبَرَنَا مَالِكٌ، عَنْ أَبِي الزِّنَادِ، عَنِ الأَعْرَجِ، عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ ـ رضى الله عنه ـ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم قَالَ : مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ، فَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَى مَلِيٍّ فَلْيَتْبَعْ

Maksudnya: "Orang yang menangguhkan pembayaran hutang sedangkan dia mampu adalah suatu kezaliman. Barangsiapa yang hutangnya dipindahkan kepada seseorang yang mampu, maka hendaklah dia menerimanya." (Sahih Bukhari, Kitab *Hawalah*, Hadith no. 2287)

4.2. Definisi *hawalah mutlaqah*: Suatu tindakan pemindahan hutang daripada *muheel* (penghutang) kepada *muhal 'alaihi* (pihak yang dipindahkan hutang kepadanya) dan *muhal 'alaihi* memberi komitmen untuk membayar dengan dananya sendiri hutang yang ditanggung oleh *muheel* kepada *muhal* (pemiutang kepada *muheel*) . Seterusnya, *muhal 'alaihi* berhak menuntut semula daripada *muheel* jumlah hutang yang telah dibayar kepada *muhal* atas kehendak *muheel*.[3]

4.3. Kontrak *hawalah mutlaqah* diiktiraf oleh mazhab Hanafi. Walau bagaimanapun, majoriti ulama' menganggap *hawalah mutlaqah* menyamai *kafalah* dan tertakluk kepada segala keperluan Syariah bagi *kafalah*.

4.4. Jumhur fuqaha' berpandangan bahawa kontrak *hawalah* mestilah dimeterai melalui penawaran dan penerimaan yang jelas antara pihak-pihak yang terlibat iaitu *muheel*, *muhal* dan *muhal 'alaihi* kerana ia melibatkan pembentukan kontrak penyelesaian hutang yang baharu antara *muhal* dan *muhal 'alaihi* melalui pemindahan hak *muhal* untuk menuntut hutang daripada *muheel* kepada *muhal 'alaihi*. Selain itu, para fuqaha' turut menegaskan bahawa kontrak *hawalah* dikategorikan sebagai kontrak pertukaran (*mu'awadhah*), oleh itu, ia tidak dibenarkan diikat dengan suatu masa tertentu (*ta'qiit*) atau disandarkan kepada sesuatu situasi di masa hadapan (*idhafah ila al-mustaqbal*).[4]

Pengeluaran awal pembiayaan dianggap sebagai qard insidental

4.5. Transaksi pengeluaran awal pembiayaan dianggap sebagai *qard insidental* kerana kontrak pinjaman yang berlaku antara pihak berkontrak tidak dimaksudkan daripada awal dan ia berlaku disebabkan terdapat suatu kekangan yang menghalang pelaksanaan kontrak asal yang dimaksudkan bagi produk tersebut (dalam konteks produk ini ia adalah kontrak *tawarruq*). Pemeteraian kontrak *qard insidental* tanpa melalui dokumentasi *qard* telah diperakui oleh MPS.[5]

---

[3] *Al-Kasani, Badai' Al-Sanai'; Al-Sarakhsi, Al-Mabsut;* AAOIFI*, Mi'yar Syariah Hawalah.*

[4] *Al-Mawsu'ah Al-Fiqhiyyah Al-Kuwaitiyyah,* J. 18, M. 191-192

[5] MPS telah menerbitkan keputusan berhubung pemeteraian kontrak *qard* yang bersifat insidental dalam Mesyuarat MPS ke-178 seperti berikut:

"Kontrak qard secara insidental boleh dilakukan melalui kaedah unjuk terima (mu'atah) dan fleksibiliti boleh diberikan oleh pihak pengawal selia untuk membenarkan institusi kewangan Islam (IKI) melaksanakan kontrak qard tersebut, tanpa memerlukan sebarang dokumentasi qard."

Pengeluaran awal pembiayaan melalui qard insidental tidak menimbulkan isu bai' wa salaf yang dilarang

4.6. Situasi *bai' wa salaf* yang dilarang boleh berlaku dalam ciri pengeluaran awal pembiayaan sekiranya ia memberikan keuntungan tambahan dan sesuatu manfaat eksklusif kepada IPI berdasarkan parameter *bai' wa salaf* yang dilarang yang telah diputuskan oleh MPS dalam mesyuaratnya yang ke-176.[6]

4.7. Walau bagaimanapun, struktur pengeluaran awal pembiayaan yang dicadangkan ini tidak mengandungi elemen *bai' wa salaf* yang dilarang berdasarkan pertimbangan berikut:

i. Situasi pengeluaran awal pembiayaan tidak memberikan keuntungan tambahan kepada IPI kerana tempoh pengeluaran awal pembiayaan tersebut tidak akan diambil kira dalam pengiraan keuntungan *tawarruq* susulan.
ii. Kontrak *tawarruq* yang akan dilakukan selepas pengeluaran awal pembiayaan adalah berasingan dan tidak terkait dengan pengeluaran awal tersebut, kerana pengeluaran awal pembiayaan hanya dibenarkan bagi situasi luar jangka apabila terdapat kekangan operasi bagi melakukan *tawarruq* pada hari yang sama permohonan pembiayaan dibuat oleh pelanggan. Manakala, pelaksanaan kontrak *tawarruq* pula telah dipersetujui di awal perjanjian fasiliti antara IPI dan pelanggan.
iii. Pelanggan bebas menggunakan dana daripada mana-mana sumber untuk membayar semula dana pengeluaran awal pembiayaan oleh IPI, dan tidak terikat untuk membayar semula daripada dana yang diperolehi daripada transaksi *tawarruq.*

Bahagian V: Implikasi Keputusan MPS

5.1. Pengeluaran awal pembiayaan sebelum pelaksanaan kontrak *tawarruq* adalah tidak digalakkan kerana ia boleh mengundang risiko ketidakpatuhan Syariah sekiranya tiada kawalan dalaman dan langkah pencegahan yang ketat. Walau bagaimanapun, sekiranya wujud keperluan mendesak disebabkan kekangan tertentu, kaedah ini boleh digunakan dan ianya tertakluk kepada syarat-syarat yang ketat merangkumi keupayaan sistem IPI yang utuh dan prosedur operasi yang mantap bagi memastikan segala keperluan Syariah yang digariskan dalam keputusan MPS ini dipatuhi.

[6] MPS telah memutuskan parameter *bai' wa salaf* yang dilarang dalam Mesyuarat MPS ke-176 seperti berikut:
1. Terdapat penggabungan antara kontrak yang berasaskan tukaran (*mu'awadhat*) dan kontrak pinjaman (*qard*) yang mengandungi peruntukan tersurat berhubung:
   (a) keterkaitan dan kebergantungan antara dua kontrak tersebut; dan
   (b) memberi manfaat eksklusif kepada peminjam.
2. Walau bagaimanapun, sekiranya kontrak pinjaman itu dimaksudkan (iaitu bukan insidental), yang digabungkan dengan kontrak berasaskan tukaran yang memberikan manfaat eksklusif kepada peminjam, ia juga dianggap sebagai *bai' wa salaf* yang dilarang walaupun tidak terdapat peruntukan tersurat berhubung keterkaitan dan kebergantungan antara dua kontrak tersebut.