

BAHAGIAN V: PENGGULUNGAN INSTITUSI PERBANKAN ISLAM

75. Keutamaan Pembayaran Semasa Penggulangan Institusi Perbankan Islam

MPS dirujuk berhubung dengan cadangan pembahagian aset kepada dua kumpulan dan turutan keutamaan pembayaran bagi kedua-dua kumpulan aset tersebut semasa penggulangan institusi perbankan seperti yang berikut:

Aset Institusi Perbankan Islam	Aset Akaun Pelaburan
<ol style="list-style-type: none"> 1. Hutang keutamaan (seksyen 292 (1)(a) – (f) Akta Syarikat 1965) dan hutang terhadap Kerajaan (seksyen 10 Akta Prosiding Kerajaan 1956); 2. Para pendeposit <i>wadiah</i> dan deposit yang diterima berasaskan konsep hutang; dan 3. Pemberi pinjaman/pembiayaan (<i>creditor</i>) dan tanggungan-tanggungan lain. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Kos penggulangan (seksyen 292 (1)(a) Akta Syarikat 1965) yang dibelanjakan secara langsung dalam menyelesaikan aset akaun pelaburan dan apa-apa cukai dalam seksyen 292 (1)(f) Akta Syarikat 1965 yang berpunca daripada akaun pelaburan; 2. Kos atau perbelanjaan akaun pelaburan yang belum selesai; 3. Apa-apa keuntungan, fi, perolehan atau saraan lain yang kena dibayar kepada bank Islam berlesen itu; dan 4. Liabiliti kepada pemegang Akaun Pelaburan.

Keputusan

MPS pada mesyuarat ke-118 bertarikh 29 November 2011 telah memutuskan bahawa cadangan pembahagian aset kepada dua kumpulan dan turutan keutamaan pembayaran bagi kedua-dua kumpulan aset tersebut semasa penggulangan institusi perbankan adalah dibenarkan.

Asas Pertimbangan

Keputusan MPS ini berdasarkan pertimbangan-pertimbangan berikut:

- i. Antara maqasid Syariah ialah prinsip memelihara harta (*hifz al-mal*) iaitu merangkumi aspek kaedah pemilikan dan penjagaan harta termasuklah penekanan kepada pencarian harta yang halal. Dalam konteks muamalat kewangan, prinsip *hifz al-mal* boleh diperincikan lagi kepada aspek ketelusan dan kejelasan dalam berkontrak bagi menghindari unsur *gharar*.
- ii. Cadangan pengasingan kumpulan aset semasa proses penggulungan dilihat dapat menambah baik proses tuntutan terhadap aset kerana tuntutan pendeposit suatu kumpulan aset tidak akan bercampur dengan tuntutan daripada pihak pendeposit kumpulan aset yang lain. Malah cadangan ini lebih tepat dalam menterjemah ciri-ciri pelaburan *mudarah* dan *wakalah bi al-istithmar*.
- iii. Dari perspektif Syarak, tiada halangan bagi pihak berkuasa untuk menentukan keutamaan hutang yang perlu diselesaikan oleh institusi perbankan Islam terlebih dahulu berbanding hutang-hutang yang lain. Oleh itu, pihak berkuasa boleh menetapkan bahawa hutang keutamaan hendaklah diselesaikan oleh institusi perbankan Islam terlebih dahulu sebelum menyelesaikan hutang kepada para pendeposit *wadi'ah/qard*. Walau bagaimanapun, pengaturan sebegini hendaklah dimaklumkan kepada para pendeposit *wadi'ah/qard*.

76. Penerimaan Yuran Insentif *Wakalah* Selepas Tarikh Penggulangan

Dalam suatu proses penggulangan sesebuah institusi perbankan Islam, setelah pelupusan aset akaun pelaburan berasaskan *wakalah bi al-istithmar* dilaksanakan, sebarang laba daripada pelupusan aset tersebut yang melebihi keuntungan yang dijangka (*expected profit*) akan dianggap sebagai keuntungan pelaburan dan boleh dikira sebagai yuran insentif. Dalam hal ini, MPS dirujuk berhubung dengan isu sama ada institusi perbankan Islam (selaku wakil) boleh menerima yuran insentif *wakalah* selepas tarikh penggulangan sedangkan wakil tidak lagi menjalankan tugas *wakalah* selepas tarikh penggulangan.

Keputusan

MPS pada mesyuarat ke-118 bertarikh 29 November 2011 telah memutuskan bahawa institusi perbankan Islam boleh menerima yuran insentif *wakalah* selepas tarikh penggulangan berdasarkan terma-terma dan syarat-syarat yang dipersetujui antara institusi perbankan Islam tersebut dengan para pelabur.

Asas Pertimbangan

Keputusan MPS ini berdasarkan pertimbangan-pertimbangan berikut:

- i. Dalam konteks *wakalah bi al-istithmar*, mandat yang diberikan oleh pendeposit sebagai *muwakkil* kepada bank sebagai wakil adalah spesifik iaitu melibatkan pengurusan dan pelaburan aset *muwakkil*. Wakil akan mendapat upah (*ujrah*) yang dipersetujui sama ada sebagai *ujrah* tetap yang dipersetujui ketika pemeteraian kontrak atau *ujrah* tetap dicampur dengan yuran prestasi.
- ii. Akademi Fiqah OIC dalam resolusinya menyatakan bahawa dalam kontrak *mudarabah*, pihak berkontrak boleh bersetuju ke atas had keuntungan tertentu dan sebarang jumlah yang melebihi had keuntungan tersebut diberikan kepada *mudarib* sebagai insentif. Dalam konteks semasa, yuran insentif boleh dipersetujui oleh *muwakkil* dan wakil ke atas jumlah yang melebihi keuntungan yang dijangka.
- iii. Dalam kes penggulangan sesebuah institusi perbankan, kontrak *wakalah* antara institusi perbankan dan pendeposit terbubar. Oleh itu, wakil hanya layak mendapatkan *ujrah* setakat usaha yang dilakukan sehingga tarikh penggulangan. Namun begitu, jika laba daripada pelupusan aset telah dipersetujui dalam terma perjanjian sebagai keuntungan pelaburan, maka wakil berhak mengambil yuran prestasi daripada laba tersebut.
- iv. Walaupun wakil tidak lagi menjalankan tugas selepas penggulangan berlangsung, wakil masih berhak ke atas upah hasil pelupusan aset atas hasil usahanya melakukan pelaburan sejak awal lagi. Hasil usahanya termasuklah mengenal pasti jenis pelaburan yang berpotensi tinggi untuk menjana keuntungan yang baik.

77. Perkongsian Laba Daripada Pelupusan Aset Akaun Pelaburan *Mudarabah*

Dalam proses pelupusan aset akaun pelaburan *mudarabah* disebabkan penggulangan sesebuah institusi perbankan Islam, MPS dirujuk berhubung dengan isu sama ada institusi perbankan Islam selaku *mudarib* boleh mendapat bahagian daripada laba pelupusan aset berasaskan konsep perkongsian untung walaupun wujudnya salah laku (*ta'addi*), kecuaiian (*taqsir*) atau pelanggaran syarat (*mukhalafah al-syurut*) oleh pihak *mudarib*.

Keputusan

MPS pada mesyuarat ke-119 bertarikh 22 Disember 2011 telah memutuskan seperti yang berikut:

- i. Berdasarkan prinsip asas *mudarabah*, *mudarib* menanggung liabiliti modal *mudarabah* dalam kes yang melibatkan salah laku, kecuaiian atau pelanggaran syarat oleh pihak *mudarib*.
- ii. Sekiranya terdapat keuntungan dalam usaha *mudarabah* walaupun terdapat kes salah laku, kecuaiian dan pelanggaran syarat oleh *mudarib*, *mudarib* boleh berkongsi keuntungan dengan *rabbul mal* berdasarkan nisbah perkongsian yang dipersetujui.
- iii. Oleh itu, bagi kes penggulangan sesebuah institusi perbankan, institusi perbankan tersebut selaku *mudarib* boleh berkongsi laba (*gains*) daripada pelupusan aset yang dibiayai akaun *mudarabah* tanpa perlu melihat sama ada berlaku salah laku, kecuaiian atau pelanggaran syarat oleh pihak *mudarib*. Sekiranya perkongsian *mudarabah* mengalami kerugian, *mudarib* perlu menanggung kerugian aset dalam kes yang melibatkan salah laku, kecuaiian atau pelanggaran syarat oleh *mudarib*.

Asas Pertimbangan

Keputusan MPS ini berdasarkan beberapa pandangan fuqaha yang membenarkan perkongsian untung tanpa perlu melihat kepada elemen salah laku, kecuaiian dan pelanggaran syarat perjanjian oleh pihak *mudarib*:

- i. Imam Malik menyatakan bahawa sebarang keuntungan dikongsi antara *mudarib* dan *rabbul mal* berdasarkan nisbah yang dipersetujui meskipun terdapat salah laku oleh *mudarib* dan kerugian ditanggung oleh *mudarib*.

- ii. Al-Syirazi berpendapat keuntungan mestilah dikongsi antara *mudarib* dan *rabbul mal* meskipun terdapat kecuaiian di pihak *mudarib* dan kerugian ditanggung oleh *mudarib*.
- iii. Abdur Rahman ibnu Qasim al-Maliki berpendapat bahawa *mudarib* berkongsi keuntungan dengan *rabbul mal* manakala kerugian ditanggung oleh *mudarib* dalam kes sekiranya terdapat pelanggaran syarat perjanjian.

78. Pengasingan Pembayaran Semasa Penggulangan Institusi Perbankan Konvensional Yang Menawarkan Skim Perbankan Islam (SPI)

MPS dirujuk berhubung dengan perkara-perkara berikut:

- i. Kaedah pengasingan dana yang perlu dilaksanakan oleh institusi perbankan yang menawarkan SPI semasa penggulangan; dan
- ii. Sama ada lebihan aset SPI (setelah membayar pendeposit SPI) boleh digunakan untuk membayar pendeposit konvensional sebelum membayar pemiutang tidak bercagar SPI.

Keputusan

MPS pada mesyuarat khas ke-14 bertarikh 3 April 2012 telah memutuskan seperti yang berikut:

- i. Pengasingan pembayaran dana konvensional dan dana perbankan Islam mestilah dibuat bermula daripada peringkat hutang keutamaan sehingga peringkat liabiliti tidak bercagar demi memelihara kepatuhan Syariah.
- ii. Sekiranya terdapat lebihan dalam dana SPI, iaitu setelah memenuhi pembayaran semua liabiliti perbankan Islam, lebihan tersebut merupakan milik pemegang saham. Oleh itu, tiada halangan kepada pihak yang menjalankan penggulangan sama ada untuk menggunakan lebihan tersebut bagi membayar liabiliti-liabiliti lain yang ditanggung oleh pemegang saham.

Asas Pertimbangan

Kaedah pengasingan dana ini konsisten dengan konsep yang diguna pakai semasa SPI beroperasi iaitu memelihara sumber pembayaran yang patuh Syariah dan menghormati hak-hak semua pemiutang SPI.

79. Pembayaran Kos Penggulangan Oleh Pemegang Akaun Pelaburan

MPS dirujuk berhubung dengan isu sama ada pemegang akaun pelaburan juga perlu menanggung kos penggulangan sesebuah institusi perbankan Islam.

Keputusan

MPS pada mesyuarat ke-123 bertarikh 24 April 2012 telah memutuskan bahawa bagi akaun pelaburan berasaskan perkongsian (contohnya *mudarabah* dan *musyarakah*), institusi perbankan Islam dan pemegang akaun pelaburan secara dasarnya boleh bersetuju untuk menanggung secara bersama kos penggulangan. Namun, jumlah kos yang ditanggung oleh pemegang akaun pelaburan hendaklah berkadaran dengan aset akaun pelaburan berkenaan. Dalam hal ini, pihak berkuasa boleh menetapkan syarat-syarat yang boleh menjaga kepentingan pihak berkaitan.

Asas Pertimbangan

Dari perspektif Syariah, rakan kongsi dalam konteks *musyarakah* adalah bertanggungjawab terhadap liabiliti dalam pelaburan, manakala dalam akad *mudarabah*, *rabbul mal* yang sepatutnya menanggung kos penggulangan melibatkan asetnya. Namun begitu, *rabbul mal* boleh bersetuju untuk menanggung bersama kos penggulangan yang melangkaui asetnya. Justeru, tiada halangan Syariah berhubung isu sama ada pelabur secara dasarnya perlu bersama-sama menanggung kos penggulangan atau hanya menanggung kos penggulangan sekiranya berlaku defisit dalam dana pelaburan. Oleh itu, dalam kes institusi perbankan Islam, pelabur boleh bersetuju untuk menanggung secara bersama kos penggulangan.