

**GANTI RUGI DALAM KITAB UNDANG- UNDANG HUKUM PERDATA DITINJAU  
DARI HUKUM ISLAM**

**SKRIPSI**

Oleh :

**APRILIA NOFIANTI**

**13220098**



**JURUSAN HUKUM BISNIS SYARIAH  
FAKULTAS SYARIAH  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANAN MALIK IBRAHIM MALANG  
2019**

**GANTI RUGI DALAM KITAB UNDANG- UNDANG HUKUM PERDATA  
DITINJAU DARI HUKUM ISLAM**

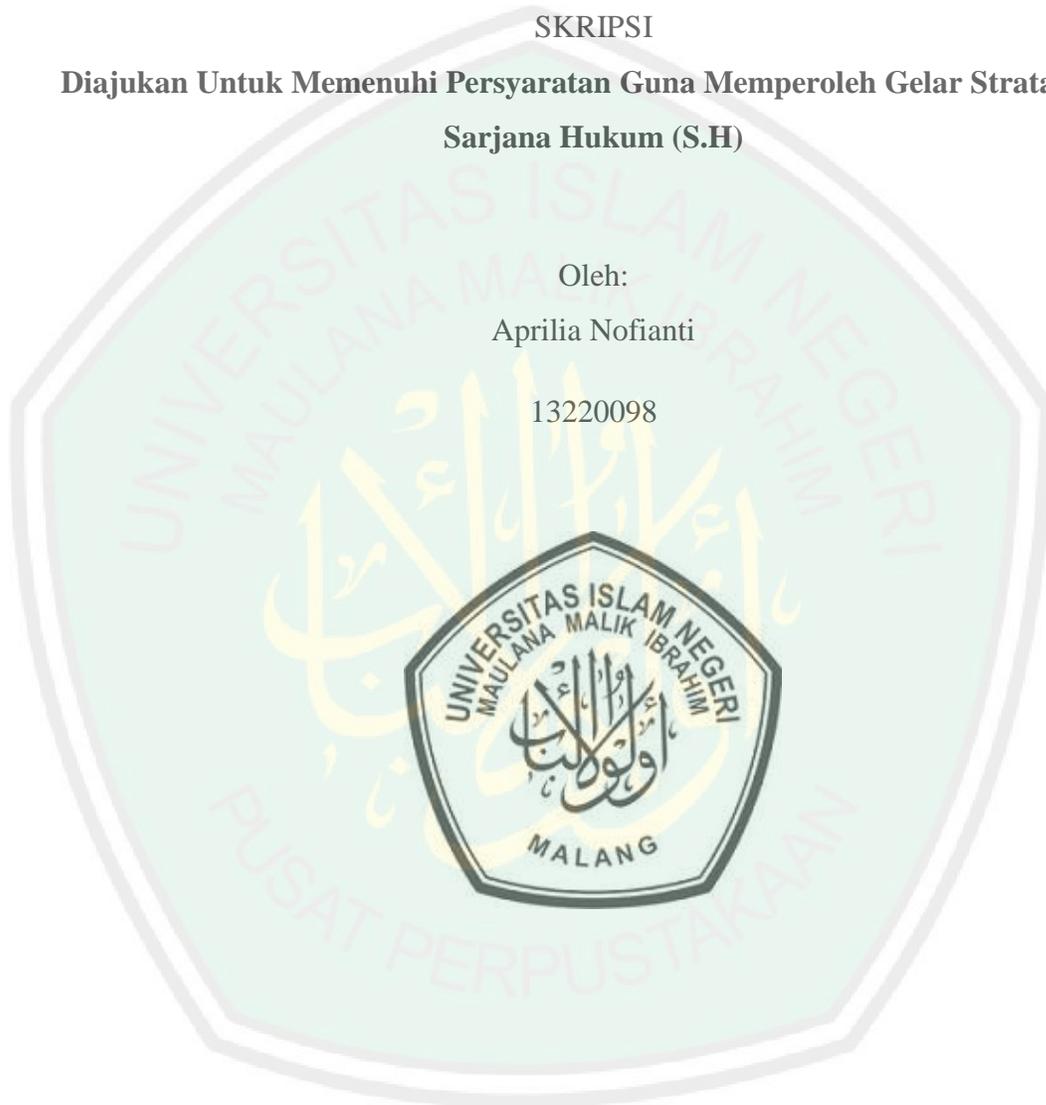
SKRIPSI

**Diajukan Untuk Memenuhi Persyaratan Guna Memperoleh Gelar Strata Satu  
Sarjana Hukum (S.H)**

Oleh:

Aprilia Nofianti

13220098



**JURUSAN HUKUM BISNIS SYARIAH**

**FAKULTAS SYARIAH**

**UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG**

**2019**

## PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Demi Allah SWT.,

Dengan kesabaran dan tanggung jawab terhadap pengembangan keilmuan, penulis menyatakan bahwa skripsi dengan judul;

### **GANTI RUGI DALAM KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PERDATA DITINJAU DARI HUKUM ISLAM**

Benar-benar merupakan karya ilmiah yang disusun sendiri, bukan duplikat atau memilah data milik orang lain. Jika dikemudian hari terbukti disusun oleh orang lain, ada penjiplakan, duplikasi, atau memilah data orang lain, baik secara keseluruhan atau sebagian, maka skripsi dan gelar sarjana yang diperoleh karenanya secara otomatis dibatalkan demi hukum.

Malang, 02 Februari 2019



Aprilia Nofianti  
NIM 13220098

## HALAMAN PERSETUJUAN

Setelah membaca dan mengoreksi skripsi saudara Aprilia Nofianti NIM:  
13220098 Jurusan Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah Universitas Islam  
Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan judul :

### **GANTI RUGI DALAM KITAB UNDANG- UNDANG HUKUM PERDATA DI TINJAU DARI HUKUM ISLAM**

Maka pembimbing menyatakan bahwa skripsi tersebut telah memenuhi syarat-  
syarat ilmiah untuk diajukan dan diuji pada Majelis Dewan Penguji.

Mengetahui

Malang, 02 Februari 2019

Ketua Jurusan  
Hukum Bisnis Syariah

Dosen Pembimbing,



Dr. Fakhruddin, M.H.I

Dr. Fakhruddin, M.H.I

NIP. 197408192000031002

NIP. 197408192000031002



KEMENTERIAN AGAMA  
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG  
**FAKULTAS SYARIAH**

Terakreditasi "A" SK BAN-PT Depdiknas Nomor : 157/BAN-PT/Ak-XV/S/VI/2013 (Al Ahwal Al Syakhshiyah)  
Terakreditasi "B" SK BAN-PT Nomor : 021/BAN-PT/Ak-XIV/S1/VI/2011 (Hukum Bisnis Syariah)  
Jl. Gajayana 50 Malang 65144 Telepon (0341) 558399, Faksimile (0341) 558399  
Website: <http://syariah.uin-malang.ac.id/>

**BUKTI KONSULTASI**

Nama Mahasiswa : Aprilia Nofianti  
NIM : 13220098  
Fakultas/ Jurusan : Syariah/ Hukum Bisnis Syariah  
Dosen Pembimbing : Dr. Fakhruddin, M.H.I  
Judul Skripsi : Ganti Rugi Dalam Kitab Undang- Undang Hukum Perdata  
Ditinjau dari Hukum Islam

No	Hari dan Tanggal	Materi Konsultasi	Paraf
1	Selasa, 15 Januari 2019	Proposal	
2	Jum'at, 25 Januari 2019	Revisi Proposal	
3	Kamis, 7 Februari 2019	Revisi Latar Belakang	
4	Kamis, 7 Februari 2019	Revisi Bab I	
5	Jum'at, 15 Februari 2019	Revisi Bab II	
6	Rabu, 13 Maret 2019	Revisi Bab III	
7	Rabu, 13 Maret 2019	Revisi Bab IV dan Pembahasan	
8	Rabu, 13 Maret 2019	Revisi Bab IV	
9	Rabu, 13 Maret 2019	Absirak	
10	Rabu, 13 Maret 2019	ACC Bab I, II, III, dan IV	

Malang, 10 Maret 2019

Mengetahui

an, Dekan

Ketua Jurusan

Hukum Bisnis Syariah



Dr. Fakhruddin, M.H.I

NIP. 197408192000031002

### HALAMAN PENGESAHAN SKRIPSI

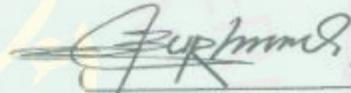
Dewan penguji skripsi saudara Aprilia Nofianti, NIM 13220098, mahasiswi Jurusan Hukum Bisnis Syariah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang angkatan 2013 dengan judul :

#### GANTI RUGI DALAM KITAB UNDANG- UNDANG HUKUM PERDATA DITINJAU DARI HUKUM ISLAM

Telah dinyatakan **LULUS** dengan nilai: B+

Dewan Penguji :

1. Dr. Burhanuddin Susanto, S.HI, M.Hum  
NIP 19780130 2009121002
2. Dr. H. Abbas Arfan, Lc, M.H  
NIP 19721212 2006041004
3. Dr. Fakhruddin, M.HI  
NIP 19740819 2000031002

  
Penguji Utama

  
Ketua

  
Sekretaris Penguji

Malang, 27 Juni 2019

Dekan,

  
  
Dr. H. Saifulah, S. H. M. Hum.  
NIP 196512052000031001

## MOTTO

وَعَسَى أَنْ تَكْرَهُوا شَيْئًا وَهُوَ خَيْرٌ لَكُمْ وَعَسَى أَنْ تُحِبُّوا شَيْئًا وَهُوَ شَرٌّ لَكُمْ

”Boleh Jadi engkau membenci sesuatu namun ia amat baik bagimu dan boleh jadi engkau mencintai sesuatu namun ia amat buruk bagimu, Allah Maha mengetahui sedangkan kamu tidak mengetahui”.(QS Al- Baqarah ayat 216)



## PEDOMAN TRANSLITERASI

Transliterasi adalah peimindah alihan tulisan Arab ke dalam tulisan Indonesia (Latin), bukan terjemah bahasa Arab ke dalam bahasa Indonesia. termasuk dalam kategori ini ialah nama Arab dari bangsa Araba, sedangkan nama Arab dari bangsa Arab ditulis sebagaimana ejaan bahasa nasionalnya, atau sebagaimana yang tertulis dalam buku yang menjadi rujukan. Penulisan judul buku dalam *gootnote* maupun daftar pustaka, tetap menggunakan ketentuan transliterasi.

Banyak pilihan dan ketentuan transliterasi yang dapat digunakan dalam penulisan karya ilmiah, baik yang standar internasional. Nasional maupun ketentuan yang khusus digunakan penerbit tertentu. Transliterasi yang digunakan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang menggunakan EYD plus, yaitu transliterasi yang didasarkan atas Surat Keputusan Bersama (SKB) Menteri Agama Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, 22 Januari 1998, No. 159/1987 dan 0543.b/U/1987, sebagaimana tertera dalam buku Pedoman Transliterasi bahasa Arab (*A Guide Arabic Transliteration*), INIS Fellow 1992.

### A. Konsonan

ا	= Tidak dilambangkan	ض	= dl
ب	= B	ط	= th
ت	= T	ظ	= dh
ث	= Ta	ع	= ‘ (menghadap ke atas)

ج = J	غ = gh
ح = H	ف = f
خ = Kh	ق = q
د = D	ك = k
ذ = Dz	ل = l
ر = R	م = m
ز = Z	ن = n
س = S	و = w
ش = Sy	ه = h
ص = Sh	ي = y

Hamzah (ء) yang sering dilambangkan dengan alif, apabila terletak di awal kata maka dalam transliterasinya mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan, namun apabila terletak di tengah atau akhir kata, maka dilambangkan dengan tanda koma di atas (‘), berbalik dengan koma (‘) untuk penggantian lambang ع.

### B. Vokal, Panjang dan Diftong

Setiap penulisan bahasa Arab dalam bentuk tulisan latin vokal *fathah* ditulis dengan “a”, *kasrah* dengan “i”, *dlommah* dengan “u”, sedangkan bacaan panjang masing-masing ditulis dengan cara berikut:

Vokal	Panjang	Diftong
a = fathah	Â	قال menjadi qâla
i = kasrah	î	قيل menjadi qîla

u = dlommah	û	دون menjadi dûna
-------------	---	------------------

Khusus untuk bacaan ya' nisbat, maka tidak boleh digantikan dengan “î”, melainkan tetap ditulis dengan “iy” agar dapat menggambarkan ya' nisbat diakhirnya. Begitu juga untuk suara diftong, wawu dan ya' setelah *fathah* ditulis dengan “aw” dan “ay”. Perhatikan contoh berikut:

Diftong	Contoh
aw = و	قول menjadi qawlun
ay = ي	خير menjadi khayrun

### C. Ta' marbûthah (ة)

Ta' marbûthah (ة) ditransliterasikan dengan “t” jika berada di tengah kalimat, tetapi ta' marbûthah tersebut berada di akhir kalimat, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “h” misalnya الرسالة المدرسة menjadi *al-risala li-mudarrisah*, atau apabila berada di tengah-tengah kalimat yang terdiri dari susunan *mudlaf* dan *mudlaf ilayh*, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “t” yang disambungkan dengan kalimat berikut, misalnya الله في رحمة menjadi *fi rahmatillâh*

#### D. Kata Sandang dan Lafdh al-Jalâlah

Kata sandang berupa “al” (ال) dalam lafadh jalâlah yang erada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan (*idhafah*) maka dihilangkan. Perhatikan contoh-contoh berikut :

1. Al-Imâm al-Bukhâriy mengatakan.....
2. Al-Bukhâriy dalam muqaddimah kitabnya menjelaskan .....
3. *Masyâ'Allah kânâ wa mâlam yasyâ lam yakun*
4. *Billâh 'azza wa jalla*

#### E. Hamzah

Hamzah ditransliterasikan dengan apostrof. Namun itu hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan di akhir kata. Bila terletak di awal kata, hamzah tidak dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif.

Contoh : شيء - syai'un      أمرت - umirtu

النون - an-nau'un      تأخذون - ta'khudzûna

#### F. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik *fi'il* (kata kerja), *isim* atau *huruf*, ditulis terpisah. Hanya kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain, karena ada huruf Arab atau harakat yang dihilangkan, maka dalam transliterasi ini penulisan kata tersebut dirangkaikan juga dengan kata lain yang mengikutinya.

Contoh : وان الله لهو خير الرازقين - wa innalillâha lahuwa khairar-râziqîn.

Meskipun dalam sistem tulisan Arab huruf capital tidak dikenal, dalam transliterasi ini huruf tersebut digunakan juga. Penggunaan huruf capital seperti yang berlaku dalam EYD, diantaranya huruf capital digunakan untuk menuliskan oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf capital tetap awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sanfangnya.

Contoh: وما محمد إلا رسول = wa maâ Muhammadun illâ Rasûl

ان اول بيت وضع للدرس = inna Awwala baitin wu dli'a linnâsi

Penggunaan huruf capital untuk Allah hanya berlaku bila dalam tulisan arabnya memang lengkap demikian dan jika penulisan itu disatukan dengan kata lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, maka huruf capital tidak dipergunakan.

Contoh: نصر من الله فتح قريب = nasrun minallâhi wa fathun qarîb

الله الامر جميعا = lillâhi al-amru jamî'an

Begi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi merupakan bagian yang tidak terpisahkan dengan ilmu tajwid.

## KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

الحمد لله رب العالمين أشهد أن لا إله إلا الله و أشهد أن محمدا عبده ورسوله اللهم صل وسلم على أشرف الأنبياء والمرسلين وعلى آله وصحبه أجمعين. أما بعد...

Puji syukur penulis panjatkan kehadiran Allah SWT, atas segala limpahan rahmat, taufiq serta hidayah-Nya, sehingga penyusunan skripsi ini dapat terselesaikan dengan baik dan tepat waktu.

Skripsi ini penulis susun dalam rangka memenuhi salah satu syarat guna memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Jurusan Hukum Bisnis Syariah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.

Dalam menyelesaikan skripsi ini, penulis sangat menyadari bahwa banyak pihak yang telah berjasa. Untuk itu, kepada seluruh teman, sahabat, dan rekan yang selama ini bersedia menjadi teman yang baik secara intelektual maupun secara emosional, penulis menghaturkan rasa terima kasih yang sebesar-besarnya atas ketulusan kalian selama ini. Ucapan terima kasih ini secara khusus penyusun sampaikan kepada:

1. Prof. Dr. Abdul Haris, M. Ag., selaku Rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.

2. Dr. H. Saifullah, S. H, M. Hum., selaku Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
3. Dr. H. Fakhruddin, M. H.I., selaku Ketua Jurusan Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang. Dan juga selaku dosen pembimbing skripsi, penulis haturkan *Syukron Katsiron* atas waktu, bimbingan, dan arahan dalam rangka penyelesaian penulisan skripsi ini. Semoga beliau beserta seluruh keluarga besar selalu diberikan rahmat, barokah, limpahan rezeki, dan dimudahkan segala urusan baik di dunia maupun di akhirat.
4. H. Khoirul Anam, Lc, M.HI. selaku dosen wali selama kuliah di Jurusan Hukum Bisnis Syariah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang. Penulis mengucapkan terima kasih atas arahan dan motivasi selama ini sehingga penulis dapat menempuh perkuliahan dengan baik
5. Segenap dosen Fakultas Syariah khususnya para dosen Jurusan Hukum Bisnis Syariah yang senantiasa memberikan ilmu dan pengalaman, dorongan dan bimbingan baik berupa motivasi dan arahan kepada penulis selama ini. juga Semoga Allah SWT membalasnya dengan kebaikan di dunia dan di akhirat.
6. Kepada orang tuaku tercinta Bapak Tarmuji dan Ibu Sri Astutik, rasanya tiada kata yang mampu membalas segala pengorbanan beliau selain terima kasih karena telah ikhlas memberikan doa, kasih sayang, dan pengorbanan baik dari segi spiritual dan materiil yang tiada terhingga sehingga ananda bisa mencapai

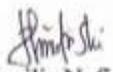
keberhasilan dan kemudahan sampai saat ini sehingga mampu menyongsong masa depan yang lebih baik.

7. Keluarga besarku yang selalu mendukung dan juga mendo'akan.
8. M Zulfikar Sanjay, teman sekaligus kakak yang selalu ringan tangan membantu, sabar serta memberi semangat dan mensupport di masa perkuliahan ku sampai akhir, jasamu sangat berharga.
9. Teman- teman seangkatan dan seperjuangan "HBS 2013"
10. Serta semua pihak yang telah banyak membantu penulis sehingga tidak dapat disebutkan satu persatu.

Semoga apa yang telah saya peroleh selama kuliah di Jurusan Hukum Bisnis Syariah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang ini dapat bermanfaat bagi perkembangan peradaban Islam kelak. Dan semoga apa yang penulis tulis ini dapat berguna dan bermanfaat bagi perkembangan keilmuan dimasa yang akan datang. Penulis mengharapkan kritik dan saran yang membangun dari semua pihak demi kesempurnaan skripsi ini.

Malang, 07 Mei 2019

Penulis,

  
Aprilia Nofianti  
NIM 13220098

## DAFTAR ISI

<b>HALAMAN SAMPUL</b> .....	i
<b>HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN</b> .....	ii
<b>HALAMAN PERSETUJUAN</b> .....	iii
<b>BUKTI KONSULTASI</b> .....	iv
<b>HALAMAN PENGESAHAN SKRIPSI</b> .....	v
<b>HALAMAN MOTTO</b> .....	vi
<b>PEDOMAN TRANSLITERASI</b> .....	vii
<b>KATA PENGANTAR</b> .....	xii
<b>DAFTAR ISI</b> .....	xv
<b>ABSTRAK</b> .....	xvii
<b>ABSTRACT</b> .....	xvii
i	
المخلص.....	xix
<b>BAB I : PENDAHULUAN</b> .....	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah.....	10
C. Tujuan Penelitian.....	10
D. Manfaat Penelitian.....	11
E. Definisi Operasional.....	12
F. Metode Penelitian.....	13
G. Penelitian Terdahulu.....	17
H. Sistematika Penulisan.....	19
<b>BAB II: KAJIAN PUSTAKA</b> .....	21
A. Konsep Ganti Rugi.....	21
1. Pengertian Ganti Rugi .....	21
2. Dasar Hukum Ganti Rugi .....	22

3. Sebab- sebab Ganti Rugi .....	23
4. Wujud Ganti Rugi.....	23
5. Bentuk- bentuk Ganti Rugi.....	24
<b>B. Konsep Kitab Undang- Undang Hukum Perdata.....</b>	<b>25</b>
1. Istilah Hukum Perdata.....	25
2. Definisi Hukum Perdata.....	26
3. Unsur- unsur Hukum Perdata.....	28
4. Sejarah KUH Perdata .....	28
5. Sistematika Hukum Perdata .....	30
<b>C. Fatwa DSN- MUI.....</b>	<b>33</b>
1. Pengertian Fatwa .....	33
2. Sejarah Lahirnya Fatwa.....	35
3. Sejarah DSN- MUI.....	36
4. Mekanisme Kerja.....	37
5. Metode Istinbath DSN- MUI.....	37
<b>D. Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah .....</b>	<b>40</b>
1. Sejarah KHES.....	40
2. Sumber- sumber KHES .....	42
<b>BAB III : PEMBAHASAN DAN ANALISIS .....</b>	<b>44</b>
A. Interpretasi para ahli terhadap Konsep Ganti Rugi dalam KUH Perdata .....	44
B. Konsep Ganti Rugi dalam KUH Perdata perspektif Hukum Islam.....	48
1. Ganti Rugi menurut Fatwa DSN MUI .....	48
2. Ganti Rugi menurut KHES .....	54
<b>BAB III : PENUTUP.....</b>	<b>62</b>
A. Kesimpulan .....	62
B. Saran.....	64
<b>DAFTAR PUSTAKA .....</b>	<b>65</b>
<b>DAFTAR RIWAYAT HIDUP .....</b>	<b>68</b>

## ABSTRAK

Aprilia Nofianti, 13220098, **Ganti Rugi Dalam Kitab Undang- Undang Hukum Perdata Ditinjau Dari Hukum Islam**, Skripsi, Jurusan Hukum Bisnis Syariah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang, Pembimbing : Dr. Fakhruddin, M.HI

---

Kata Kunci : Ganti Rugi, KUH Perdata, Hukum Islam

Ganti rugi yang dituntut oleh seorang kreditur kepada debitur yang melakukan wanprestasi, diatur dalam ketentuan pasal 1239 Kitab Undang- Undang Hukum Perdata, yang berbunyi : “ Tiap perikatan untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu, wajib diselesaikan dengan penggantia biaya, kerugian, dan bunga, bila debitur tidak memenuhi kewajibannya”. Adapun besarnya kerugian yang ditentukan dengan membandingkan keadaan jika sekiranya tidak terjadi wanprestasi. Berdasarkan latar belakang masalah diatas, penulis ingin mengetahui lebih jauh mengenai tinjauan Hukum Islam terhadap ganti rugi dalam KUH Perdata. Dalam Hukum Islam memang segala bentuk kerugian yang ditimbulkan wajib untuk dihilangkan, menghilangkan kerugian yang dimaksud dengan cara mengganti kerugian. Akan tetapi dalam penggantian kerugian karena wanprestasi, yang wajib diganti hanya kerugian riil yang diderita oleh kreditur Oleh karena itu dalam skripsi ini penulis memilih judul “ ganti rugi dalam KUH Perdata di tinjau dari hukum Islam”.

Dalam penelitian ini terdapat rumusan masalah sebagai berikut.

1. Bagaimana interpretasi para ahli terhadap konsep ganti rugi dalam KUH Perdata ?
2. Bagaimana konsep ganti rugi dalam KUH Perdata perspektif Hukum Islam?.

Penelitian ini adalah penelitian hukum yuridis normatif atau penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu peneltian hukum yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah- kaidah atau norma- norma hukum dalam hukum positif. Pendekatan penelitian, penulis menggunakan pendekatan konseptual (*Conseptual Approach*). Bahan hukum primer terdiri Kitab Undang- Undang Hukum Perdata, Fatwa DSN- MUI dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah. Teknik pengumpulan bahan hukum meliputi studi bahan- bahan hukum primer, bahan hukum skunder, bahan hukum tersier. Untuk teknik analisis bahan hukum data diolah dengan tahap *editing, classyfung, veryfing, dan concluding*.

Berdasarkan penelitian dapat dikemukakan bahwa interpretasi para ahli tentang konsep ganti Rugi dalam KUH Perdata terdiri dari Biaya, Kerugian, dan Bunga. Sedangkan, ganti rugi dalam KUH Perdata bertentangan dengan fatwa DSN MUI karena besarnya ganti rugi tidak boleh dicantumkan diawal perjanjian. Dan ganti rugi dalam KUH Perdata bertentangan dengan KHES karena terdapat bunga yang termasuk riba.

## ABSTRACT

Aprilia Nofianti, 13220098, Indemnification in the Code of Civil Law reviewed from Islamic law, thesis, Sharia business law department, Sharia faculty, State Islamic University (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang, Adviser: Dr. Fakhruddin, M. H. I

---

**Keywords : Indemnity, Book of Civil Law, Islamic Law**

Indemnification demanded by a creditor to a tort debtor, governed in the provisions of article 1239 of the Civil Code, which reads: "Every alliance to do something, or not to do something, must The cost, loss and interest, if the debtor does not fulfill its obligations ". The amount of loss is determined by comparing the situation if there is no default. Based on the background of the above problem, the author would like to learn more about the review of Islamic law on indemnification in the civil KUH. In the Islamic law, all forms of loss are mandatory to be eliminated, eliminating the loss in the way of indemnification. However, in replacement of losses due to tort, which must be reimbursed only real losses suffered by the creditors therefore in this thesis the author chose the title "Indemnification in the Civil law review of the Islamic laws".

In this study there was a formulation of the following problems. 1 1. How do experts interpret the concept of indemnity in the Civil Code?2. How is the concept of indemnity in the Civil Law Code of Islamic Law perspective.

This research is normative juridical law research or library research, which is a law study focused on reviewing the application of rules or legal norms in positive law. The research approach, the author uses a conceptual approach (Conceptual Approach). The primary legal material consists of the Civil Code, Fatwa DSN-MUI and the compilation of sharia economic law. The techniques of collecting legal materials include the study of primary legal materials, skunder legal materials, tertiary legal materials. For technical analysis of legal material data is processed with editing stage, Classifying, Verifyfing, and concluding.

Based on research, it may be suggested that experts ' interpretation of the concept of indemnity in a civil law consists of costs, losses and interest. Meanwhile, indemnification in civil law is contrary to the fatwa of MUI DSN because the amount of damages may not be listed in the initial agreement.

## المخلص

أبريليا نوفياني، 13220098، التعويض في كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية بنظر الأحكام الإسلامية، بحث جامعي، قسم أحكام التجارة الإسلامية، كلية الشريعة، جامعة مولانا مالك إبراهيم الإسلامية الحكومية مالانج، المشرف: الدكتور فخر الدين

الكلمات الأساسية: التعويض، كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية، الأحكام الإسلامية

التعويض في كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية هو منح الإنجاز المعتدل عقب عمل ما الذي يجلب إلى الخسارة لدى أحد الأطراف المتفقين. فيطلب التعويض الدائن إلى المقترض الغافل، وهذا كما ذكر في القنون فصل 1239 من كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية حيث قال: " كل العقدة لفعل الشيء أو لا يفعل شيئاً، يجب أن يتم بتعويض المال، الخسارة والمدفوعات. وذلك إذا لم تستوف المقترض واجبه". أما عدد الخسارة المعينة فيعرف بمقارنة الظروف حيث لم تغفل المقترض. انطلاقاً من الخلفية السابقة، تود الباحثة معرفة نظرة الأحكام الإسلامية عن التعويض في كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية. ففي الأحكام الإسلامية، كل الخسارة الواردة يجب إزالتها بطريقة التعويض. لكن التعويض في قضية الغفلة فقط يكون في الخسارة المرئية من قبل الدائن. وهذا هو الذي يجلب الباحثة للقيام بالبحث تح العنوان التعويض في كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية بنظر الأحكام الإسلامية.

تركز هذا البحث في سؤالين، وهما: كيف خطة التعويض في كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية؛ 2. كيف خطة التعويض في كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية بنظر الأحكام الإسلامية.

يعتبر هذا البحث بأنه من نوع البحث القانوني المعياري أو الدراسة المكتبية، إذ هو البحث الذي يتركز في دراسة تطبيق القواعد أو قيم الأحكام الإيجابية باستخدام المدخل التصوري. فمصدر الحكم الأساسي هو كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية، الفتوى من مجلس الشريعة الوطنية-مجلس العلماء الإندونيسيا ومجموعة الأحكام للاقتصاد الشرعي. فطريقة جمع البيانات هي دراسة المواد الأساسية، والمواد اثنائية، والمواد الثلاثية. وأما طريقة تحليل البيانات فتستخدم الباحثة مراحل التعديل، التصنيف، التصديق والاستنتاج.

فنتائج البحث تدل على أن التعويض في كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية يتكون من التمويل، الخسارة والمدفوعات. أما التعويض في كتاب القوانين لأحكام القضية المدنية يناقض الفتوى من مجلس الشريعة الوطنية-مجلس العلماء الإندونيسيا بكثرة عدد التعويض في أول عهد. وتناقض أيضاً بمجموعة الأحكام للاقتصاد الشرعي بضماناته على الربا.



**BAB I**  
**PENDAHULUAN**

**A. Latar Belakang Masalah**

Manusia adalah makhluk sosial, yaitu makhluk yang berkodrat hidup dalam masyarakat. Sebagai makhluk sosial, dalam hidupnya manusia memerlukan adanya manusia- manusia lain yang bersama- sama hidup dalam masyarakat. Hal ini disebabkan manusia dalam memenuhi kebutuhan hidupnya tidak dapat memenuhinya sendiri dan pasti membutuhkan orang lain. Dalam hidup bermasyarakat, manusia selalu berhubungan satu sama lain, disadari atau tidak, untuk mencukupkan kebutuhan- kebutuhan hidupnya<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup>Ahmad Azhar Basyir, *Asas- asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, (Yogyakarta, UII Press), h. 11.

Hubungan antara manusia yang satu dengan manusia yang lain akan berlangsung baik apabila ada kesesuaian kehendak diantara para pihak yang berhubungan. Kesesuaian kehendak dilakukan karena sepakat, tidak ada paksaan, dan tidak ada tekanan. Untuk mencapai kesesuaian kehendak dalam hubungan tersebut timbul suatu peristiwa dimana seseorang berjanji dengan orang lainnya untuk melakukan suatu hal. Hal ini para pihak tersebut melakukan suatu perjanjian sehingga antara para pihaknya timbul hubungan hukum yang dinamakan Perikatan.

Perikatan merupakan salah satu hal yang sangat penting dan dibutuhkan dalam hubungan- hubungan berbentuk bisnis, baik untuk menimbulkan hubungan yang baik maupun dalam penyelesaian hukum mengenai bisnis apabila terjadinya suatu sengketa dikemudian hari. Menurut Subekti, perikatan adalah suatu hubungan hukum yang terjadi antara dua orang atau dua pihak, yang dimana pihak yang satu berhak menuntut sesuatu dari pihak yang lainnya yang berkewajiban memenuhi tuntutan tersebut<sup>2</sup>. Pihak tersebut harus memenuhi syarat sah dalam perjanjian yang salah satunya adalah cakap hukum. Seseorang dapat dikatakan cakap hukum apabila sudah dewasa, sehat pikirannya, dan cakap secara hukum.

Perjanjian dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) diatur buku ke III tentang perikatan. Kata “Perikatan” mempunyai arti lebih luas dari kata “Perjanjian”. Dalam buku ke III itu, diatur juga perihal hubungan hukum yang sama sekali tidak bersumber pada persetujuan atau perjanjian, yaitu perihal perikatan yang

---

<sup>2</sup><http://tabirhukum.blogspot.com/2016/12/pengertian-hukum-perikatan-menurut-para.html> (diakses pada tanggal 20 maret 2019 Pkl : 19.00)

timbul dari pengurusan kepentingan orang lain yang tidak berdasarkan persetujuan, akan tetapi sebagian besar dari buku ke III ditujukan pada perikatan-perikatan yang timbul dari persetujuan atau perjanjian<sup>3</sup>.

Pengertian perjanjian diatur pada Pasal 1313 Kitab Undang- Undang Hukum Perdata, “suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih” . Dari peristiwa ini timbullah suatu hubungan hukum antara dua orang atau lebih yang didalamnya terdapat hak dan kewajiban masing- masing pihak. Tujuan perikatan itu sendiri diatur dalam Pasal 1234 Kitab Undang- Undang Hukum Perdata yang menyatakan bahwa “tiap- tiap perikatan adalah untuk memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, dan tidak berbuat sesuatu”.Contoh memberikan sesuatu : pemberian sebuah uang, member benda untuk dipakai (menyewa) penyerahan hak milik atas benda tetap atau benda bergerak. Sedangkan berbuat sesuatu seperti perikatan untuk membangun misalnya membangun rumah. Perikatan untuk tidak melakukan sesuatu misalnya A membuat perjanjian dengan B ketika menjual toko bangunan, untuk tidak menjalankan usaha toko bangunan dalam daerah yang sama.Sebagaimana dalam asas kebebasan berkontrak Kitab Undang- Undang Hukum Perdata, para pihak yang membuat dan mengadakan perjanjian diperbolehkan untuk menyusun dan membuat kesepakatan atau perjanjian yang melahirkan kewajiban apa saja, dan mempunyai kekuatan perjanjian yang sah, selama dan sepanjang prestasi yang wajib dilakukan tersebut bukanlah sesuatu yang terlarang.Dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan undang- undang, ketertiban hukum, dan norma kesusilaan.

---

<sup>3</sup>Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*. (Jakarta: PT Intermasa, 2003), h.122

Mengenai definisi perjanjian dapat dilihat ketentuan pasal 1313 KUH Perdata yang menyebutkan “Suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih”.

Sedangkan Prof. Subekti, S.H. memberikan pengertian dari suatu perjanjian sebagai berikut : “Suatu perjanjian adalah suatu peristiwa di mana seorang berjanji kepada seorang lain atau di mana dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal”.

Dari peristiwa ini timbul suatu hubungan antara dua orang tersebut yang dinamakan perikatan. Perjanjian itu menerbitkan suatu perikatan antara dua orang yang membuatnya. Dengan demikian, hubungan antara perikatan dan perjanjian adalah bahwa perjanjian itu menerbitkan perikatan. Dengan kata lain perjanjian adalah salah satu sumber dari perikatan.

Hubungan hukum dalam perikatan ini melibatkan dua orang atau lebih yang merupakan para pihak dalam perikatan. Pihak- pihak dalam perikatan tersebut sekurangnya terdiri dari dua pihak yaitu pihak yang wajib berprestasi atau pihak yang memiliki utang (debitur) dan pihak lainnya adalah pihak yang berhak atas prestasi tersebut atau pihak yang melakukan piutang (kreditor). Pihak- pihak dalam perikatan harus orang, tetapi juga dapat berbentuk badan hukum, sepanjang dalam cakap melakukan perbuatan hukum.

Di dalam suatu perjanjian yang tidak bisa memenuhi prestasi yang dilakukan debitur, maka debitur telah melakukan wanprestasi dalam bentuk dan wujud wanprestasi, dimana debitur memenuhi prestasi yang keliru tersebut, apabila prestasi yang keliru tersebut tidak terpenuhi maka debitur termasuk dalam bentuk dan wujud wanprestasi.

Jika salah satu pihak tidak melakukan kewajibannya dengan benar atau lalai dalam melakukan sesuatu dalam perjanjian maka timbulah wanprestasi. Wanprestasi adalah tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagaimana yang ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara kreditor dan debitor.<sup>4</sup>

Pengertian mengenai wanprestasi belum mendapat keseragaman, masih terdapat bermacam- macam istilah yang dipakai untuk wanprestasi, sehingga tidak terdapat kata sepakat untuk menentukan istilah mana yang hendak dipergunakan. Istilah mengenai wanprestasi ini terdapat di berbagai istilah yaitu: ingkar janji, cidera janji, melanggar janji, dan lain sebagainya. Perkataan wanprestasi berasal dari bahasa Belanda, yang artinya prestasi buruk. Wanprestasi adalah suatu sikap dimana seseorang tidak memenuhi atau lalai melaksanakan kewajiban sebagai mana yang telah ditentukan dalam perjanjian yang dibuat antara kreditor dan debitor.<sup>5</sup>

Menurut M Yahya Harahap bahwa “wanprestasi” dapat dimaksudkan juga sebagai pelaksanaan kewajiban yang tidak tepat pada waktunya atau dilaksanakan tidak selayaknya<sup>6</sup>. Atau dengan adanya wanprestasi oleh salah satu pihak, maka para pihak yang lainnya dapat menuntut pembatalan perjanjian yang telah disepakati oleh kedua belah pihak tersebut.

Hal ini mengakibatkan apabila salah satu pihak tidak memenuhi atau tidak melaksanakan isi perjanjian yang telah mereka sepakati atau yang telah mereka buat

---

<sup>4</sup>Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2011) , h. 180.

<sup>5</sup>Abdul R Saliman, *Esensi Hukum Bisnis Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2004), h. 15

<sup>6</sup>M Yahya Harahap, *Segi- segi Hukum Perjanjian*, (Bandung, Alumni, 1982), h. 60

maka yang telah melanggar isi perjanjian tersebut telah melakukan perbuatan wanprestasi.

Sebab terjadinya wanprestasi adalah karena kesalahan debitur, baik karena kesengajaan ataupun kelalaiannya. Kesalahan disini adalah kesalahan yang menimbulkan kerugian. Dikatakan orang mempunyai kesalahan dalam peristiwa tertentu kalau ia sebenarnya dapat menghindari terjadinya peristiwa yang merugikan itu baik dengan tidak berbuat atau berbuat lain dan timbulnya kerugian itu dapat dipersalahkan kepadanya.

Wanprestasi yang ditimbulkan oleh pihak debitur, maka menimbulkan kerugian bagi kreditur. Oleh karena itu debitur diharuskan membayar ganti kerugian yang diderita oleh kreditur.

Sedangkan dalam Hukum Islam seseorang diwajibkan untuk menghormati dan memenuhi perjanjian atau amanah yang sudah dipercayakan kepadanya, sebagaimana Allah berfirman dalam QS. Al- Anfaal : 27

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَخُونُوا اللَّهَ وَالرَّسُولَ وَتَخُونُوا أَمَانَاتِكُمْ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ

*Artinya : “ Hai orang- orang yang beriman, janganlah kamu mengkhianati Allah dan Rasul (Muhammad) dan juga janganlah kamu mengkhianati amanat- amanat yang dipercayakan kepadamu, sedang kamu mengetahui “.*

Berdasarkan ayat tersebut, maka pihak debitur dapat dikenakan sanksi tindakan sesuai dengan kondisi serta alasannya, karena ia telah melakukan wanprestasi. Sehingga telah merugikan pihak kreditur.

Ganti rugi yang dituntut oleh seorang kreditur kepada debitur yang melakukan wanprestasi, diatur dalam ketentuan pasal 1239 Kitab Undang- Undang Hukum Perdata, yang berbunyi : “ Tiap perikatan untuk berbuat sesuatu, atau untuk tidak berbuat sesuatu, wajib diselesaikan dengan penggantian biaya, kerugian, dan bunga, bila debitur tidak memenuhi kewajibannya”.

Dan ganti rugi yang dituntut kreditur kepada debitur yang melakukan wanprestasi dapat berupa :

- 1) Biaya, adalah segala pengeluaran yang nyata telah dikeluarkan oleh pihak kreditur
- 2) Kerugian, adalah berkurangnya kekayaan kreditur sebagai akibat adanya wanprestasi
- 3) Bunga, adalah keuntungan yang seharusnya diperoleh kreditur jika tidak terjadi wanprestasi.

Ganti rugi perdata dalam hukum Islam lebih menitikberatkan tanggung jawab para pihak dalam melaksanakan suatu akad perikatan. Apabila salah satu pihak tidak melaksanakan kewajibannya sebagaimana yang telah ditentukan oleh kedua belah pihak, maka tentu akan menimbulkan kerugian bagi pihak yang lain. Dalam hukum Islam tanggung jawab melaksanakan akad disebut dengan *dhaman al-'aqdi*. *Dhaman al-'qdi* adalah bagian dari tanggung jawab perdata. Jadi yang dimaksud ganti rugi perdata dalam hukum Islam adalah tanggung jawab perdata dalam memberikan ganti rugi yang bersumber dari adanya ingkar akad.

Syamsul Anwar, konsep ganti rugi dalam hukum Islam lebih menitikberatkan pada hak dan kewajiban antara pihak debitur dan pihak kreditur. Menurutnya, ganti rugi dalam Islam hanya dibebankan pada pihak debitur apabila pihak kreditur dirugikan oleh pihak debitur akibat tidak melaksanakan tanggung jawab atau ingkar janji. Ganti rugi hanya dibebankan pada debitur yang ingkar janji apabila kerugian yang dialami oleh kreditur memiliki hubungan sebab akibat dengan perbuatan ingkar janji atau ingkar akad dengan debitur.

Hal ini tentunya sangat menarik untuk dikaji lebih lanjut, karena bertolak belakang dengan ketentuan Hukum Islam yang salah satunya yaitu Fatwa DSN- MUI. Sebagaimana dijelaskan ganti rugi dalam Fatwa DSN- MUI NO. 43/ DSNMUI/ VIII/ 2004 tentang Ganti Rugi (*Ta'widh*) , adalah sebagai berikut :

- a. Ganti rugi (*Ta'widh*) hanya boleh dikenakan atas pihak yang dengan sengaja atau karena kelalaian melakukan sesuatu yang menyimpang dari ketentuan akad dan menimbulkan kerugian pada pihak lain
- b. Kerugian yang dapat dikenakan *ta'widh* sebagaimana yang dimaksud dalam ayat 1 adalah kerugian riil yang dapat di perhitungkan dengan jelas
- c. Kerugian riil sebagaimana yang di maksud ayat 2 adalah biaya- biaya riil yang dikeluarkan dalam rangka penagihan hak yang seharusnya dibayarkan
- d. Besar ganti rugi (*ta'widh*) adalah sesuai dengan nilai kerugian riil (*real loss*) yang pasti dialami (*fixed costed*) dalam transaksi tersebut dan bukan kerugian yang diperkirakan akan terjadi (*potential loss*) karena adanya peluang yang hilang (*opportunity loss* atau *furshah al- dhaa- l'ah*)

- e. Ganti rugi (*ta'widh*) hanya boleh dikenakan pada transaksi (akad) yang menimbulkan utang piutang (*dain*), seperti *salam*, *istishna'*, serta *murabahah*, dan *ijarah*
- f. Dalam akad Mudharabah dan Musyarakah, ganti rugi hanya boleh dikenakan oleh shahibul maal atau salah satu pihak dalam musyarakah apabila bagian keuntungannya sudah jelas tetapi tidak dibayarkan.

Dari uraian diatas dapat diketahui bahwa adanya ketimpangan dan perbedaan konsep ganti rugi antara KUH Perdata dengan ketentuan Hukum Islam salah satunya Fatwa DSN MUI, dimana dalam KUH Perdata bentuk ganti rugi karena wanprestasi berupa segala biaya dan pengongkosan yang dikeluarkan oleh kreditur akibat kelalaian debitur (*biaya/konsten*), kerugian nyata yang telah dialami debitur berupa rusaknya barang kepunyaan kreditur (*rugi/schade*), serta keuntungan yang sedianya dapat dinikmati oleh kreditur, andai debitur tidak melakukan wanprestasi (*bunga/ interesten*). Jika kita perhatikan dengan seksama kerugian nyata yang dialami oleh kreditur yang telah terjadi atau telah pasti jumlah kerugian yang dialami yaitu mencakup biaya (*konsten*) dan rugi (*schade*), sementara bunga (*interesten*) besaran jumlah keuntungan yang sedianya dapat dinikmati diperlukan perkiraan dan penakaran terlebih dahulu.

Dalam Hukum Islam memang segala bentuk kerugian yang ditimbulkan wajib untuk dihilangkan, menghilangkan kerugian yang dimaksud dengan cara mengganti kerugian. Akan tetapi dalam penggantian kerugian karena wanprestasi, yang wajib diganti hanya kerugian riil yang diderita oleh kreditur. Para ahli Hukum Islam tidak menolak adanya kemungkinan pergantian atas kerugian riil yang dialami kreditur akibat kelalaian debitur, yang ditolak keras adalah penggantian atas kerugian berupa kehilangan

keuntungan yang diharapkan, sebab keuntungan yang diharapkan itu tidak pasti. Sedangkan kerugian riil, seperti ongkos- ongkos yang dikeluarkan untuk melakukan penagihan akibat kelalaian debitur, dapat dimintakan ganti kerugiannya .<sup>7</sup>

Dari latar belakang masalah tersebut, penulis ingin mengetahui lebih jauh mengenai Tinjauan Hukum Islam terhadap Ganti Rugi dalam KUH Perdata. Oleh karena itu dalam skripsi ini penulis memilih judul : **“GANTI RUGI DALAM KITAB UNDANG- UNDANG HUKUM PERDATA DI TINJAU DARI HUKUM ISLAM”**.

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah, maka dapat dirumuskan rumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana interpretasi para ahli tentang konsep ganti rugi dalam Kitab Undang- Undang Hukum Perdata ?
2. Bagaimana konsep ganti rugi dalam KUH Perdata perspektif hukum Islam ?

## **C. Tujuan Penelitian**

Suatu penelitian yang dilakukan harus memiliki tujuan yang ingin diperoleh dari hasil penelitian. Dalam merumuskan suatu tujuan penelitian, penulis mengacu pada masalah yang telah penulis jabarkan. Tujuan dari penelitian ini yakni :

1. Untuk mengetahui interpretasi para ahli tentang konsep ganti rugi dalam Kitab Undang- Undang Hukum Perdata.

---

<sup>7</sup>Syamsul Anwar, *Studi Hukum Islam Kontemporer*, (Jakarta : RM Books, 2007), h. 195.

2. Untuk mengetahui konsep ganti rugi dalam KUH Perdata perspektif hukum Islam.

#### **D. Manfaat Penelitian**

Setiap penelitian haruslah bermanfaat, begitu juga dengan hasil penelitian ini nantinya, diharapkan dapat memberikan manfaat bagi para pembaca. Manfaat penelitian ini ditinjau dari dua segi yang saling berkaitan yakni manfaat teoritis dan manfaat praktis. Dengan adanya penelitian ini maka penulis sangat berharap dapat memberikan manfaat :

1. Manfaat teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat sebagai bahan tambahan, khususnya untuk mengembangkan ilmu pengetahuan yang berhubungan dengan Hukum- hukum Islam. Selain itu, penelitian ini juga diharapkan dapat dijadikan sebagai acuan atau salah satu sumber referensi bagi semua pihak yang ingin mengadakan penelitian lebih lanjut.

2. Manfaat praktis

Penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi para praktisi hukum yang menggunakan konsep ganti rugi dalam Kitab Undang- undang Hukum Perdata dan konsep ganti rugi dalam Hukum Islam.

## E. Definisi Operasional

### 1. Ganti rugi

Ganti rugi dalam hukum perdata dapat timbul dikarenakan wanprestasi akibat dari suatu perjanjian atau dapat timbul dikarenakan oleh perbuatan melawan hukum<sup>8</sup>. Ganti rugi yang muncul dari wanprestasi adalah jika ada pihak-pihak dalam perjanjian yang tidak melaksanakan komitmennya yang sudah dituangkan dalam perjanjian, maka menurut hukum dia dapat dimintakan tanggung jawabnya, jika pihak lain dalam perjanjian tersebut menderita kerugian karenanya.

### 2. Kitab Undang- Undang Hukum Perdata

Kitab Undang- undang Hukum Perdata adalah suatu aturan hukum yang dibuat oleh pemerintah Hindia Belanda. Yang ditujukan bagi kaum golongan warga Negara bukan asli yaitu dari Eropa, Tionghoa dan juga Timur Asing. Hukum Perdata dalam arti luas adalah hukum sipil atau hukum privat, hukum yang mengatur hubungan- hubungan hukum antara para warga hukum (manusia- manusia pribadi dan badan hukum) terdiri atas hukum perdata dalam arti terbatas, hukum dagang, hukum bukti, dan daluarsa (lewat waktu). Sedangkan dalam arti terbatas adalah hukum privat dikurangi hukum dagang.

### 3. Hukum Islam

Hukum Islam adalah peraturan dan ketentuan yang berkenaan dengan kehidupan berdasarkan Al-Quran dan Hadist. Secara luas pengertian Hukum Islam adalah kaidah-kaidah yang didasarkan pada wahyu Allah SWT dan Sunnah Rasul mengenai tingkah

<sup>8</sup>M.A. Moegini Djojodirjo, *Perbuatan Melawan Hukum*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1979),h. 11.

laku *mukallaf* (orang yang sudah dapat dibebani kewajiban) yang diakui dan diyakini, yang mengikat bagi semua pemeluknya. Dan hal ini mengacu pada apa yang telah dilakukan oleh Rasul untuk melaksanakan secara total. Beberapa aturan yang merupakan bagian dari Hukum Islam adalah Fatwa DSN- MUI dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

## F. Metode Penelitian

### 1. Jenis penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum yuridis normatif atau penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu penelitian hukum yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah- kaidah atau norma- norma hukum dalam hukum positif.<sup>9</sup> Penelitian hukum melakukan penelusuran terhadap bahan- bahan hukum sebagai dasar untuk membuat suatu keputusan terhadap suatu kasus hukum yang konkret.<sup>10</sup>

### 2. Pendekatan penelitian

Dalam hal pendekatan penelitian, penulis menggunakan pendekatan konseptual (*Conceptual Approach*). Pendekatan ini dilakukan manakala peneliti tidak beranjak dari aturan hukum untuk masalah yang dihadapi.

### 3. Bahan Hukum

Jenis penelitian yang dilakukan adalah yuridis normatif maka bahan hukum yang digunakan adalah data sekunder, yakni data yang diperoleh melalui informasi yang sudah tertulis dalam bentuk dokumen yang dalam hal ini disebut dengan bahan hukum yaitu :

<sup>9</sup>Jhonny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang, Bayumedia, 2007), h.26.

<sup>10</sup>Ibid, h. 299.

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer terdiri atas perundang- undangan, catatan- catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang- undangan dan putusan- putusan hakim.<sup>11</sup> Adapun bahan hukum primer dalam penelitian ini yaitu : Fatwa MUI dan Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder yaitu data yang diperoleh dari dokumen- doukmen resmi, buku- buku yang berhubungan dengan objek penelitian, hasil penelitian dalam bentuk laporan, skripsi, disertasi, dan peraturan perundang- undangan. Sedangkan bahan hukum sekunder yang terutama adalah buku- buku hukum termasuk skripsi, tesis, disertasi hukum dan jurnal- jurnal hukum.<sup>12</sup>

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier yang dimaksud adalah sumber pelengkap dari bahan hukum primer dan sekunder. Bahan hukum tersier yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus, ensiklopedia, dan indeks.<sup>13</sup>

<sup>11</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta, Kencana, 2010), h.173.

<sup>12</sup>Ibid, h. 155.

<sup>13</sup>Saifullah, *Metode Penelitian Normatif*, (Malang, Hand Out, Fakultas Syariah UIN Malang, 2014)

#### 4. Teknik pengumpulan bahan hukum

Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, maka peneliti memilih untuk menggunakan studi dokumen. Studi dokumen merupakan langkah awal dari setiap penelitian hukum. Studi dokumen bagi penelitian hukum meliputi studi bahan- bahan hukum yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier.<sup>14</sup>

#### 5. Teknik analisis bahan hukum

Pengolahan dan analisis data pada dasarnya tergantung pada jenis datanya, bagi penelitian hukum normatif yang hanya mengenal data sekunder saja, yang terdiri dari bahan : bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier, maka dalam mengolah dan menganalisis bahan hukum tersebut tidak bisa melepaskan diri dari berbagai penafsiran yang dikenal dalam ilmu hukum.

Data- data yang diperoleh selama penelitian rencananya akan diolah dengan tahap- tahap sebagai berikut :

##### a. *Editing*

Langkah pertama, peneliti melakukan penelitian kembali dari berbagai bahan hukum yang diperoleh dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder maupun bahan hukum tersier yang berkaitan dengan eksistensi hakim sebagai *speaker of law* dan *speaker of justice*. Aspek kelengkapan bahan hukum tersebut serta kejelasan makna dan kesesuaian serta

---

<sup>14</sup>Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum* (Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, 2004), h.68.

relevansinya dengan bahan hukum yang lain harus dipenuhi. Tujuan dari semua itu agar apakah bahan hukum yang ada mengenai eksistensi hakim sebagai *speaker of law* dan *speaker of justice* tersebut sudah mencukupi untuk memecahkan permasalahan yang sedang diteliti atau belum. Selain itu untuk mengurangi kesalahan serta kekurangan bahan hukum dalam penelitian dan berusaha meningkatkan kualitas bahan hukum penelitian.

*b. Classifying*

Langkah kedua, melakukan pengklasifikasian terhadap seluruh data- data penelitian, baik data yang berasal dari komentar peneliti sendiri dan dokumen yang berkaitan dengan tema penelitian ini, agar lebih mudah dalam melakukan pembacaan dan penelaahan data sesuai dengan kebutuhan yang diperlukan. Hal ini dilakukan karena data penelitian tentunya sangat beragam dalam memberikan sebuah pemikiran dalam karya ilmiahnya.

*c. Verifying*

Langkah ketiga, peneliti melakukan verifikasi (pengecekan ulang) terhadap data- data yang telah diperoleh dan diklasifikasikan tersebut mengenai eksistensi hakim di Indonesia baik perspektif KUH Perdata maupun hukum Islam. Dan antinotomi norma hukum dan nilai keadilan . Tujuan dari hal ini untuk mendapatkan keakurasian data yang telah terkumpul dapat diterima dan diakui kebenarannya oleh segenap pembaca.

Dari berbagai data yang diperoleh dari penelitian ini, maka tahap berikutnya adalah analisis data untuk memperoleh kesimpulan akhir hasil

penelitian ini. Analisis data adalah proses penyusunan data agar data tersebut dapat ditasirkan. Analisis data merupakan rangkaian kegiatan penelaahan, pengelompokan, sistematisasi, penafsiran dan verifikasi data agar sebuah fenomena memiliki nilai sosial, akademis dan ilmiah.

*d. Concluding*

Hal ini merupakan pengambilan kesimpulan dari suatu proses penulisan yang menghasilkan suatu jawaban atas semua pertanyaan yang menjadi generalisasi yang telah dipaparkan didalam latar belakang.

**G. Penelitian Terdahulu**

Judul yang peneliti angkat pada penelitian ini, “ **GANTI RUGI DALAM KITAB UNDANG- UNDANG HUKUM PERDATA DI TINJAU DARI HUKUM ISLAM** “ sesungguhnya mengandung variable yang menarik untuk ditelaah, apakah tema atau topic yang sama sudah pernah diteliti sebelumnya.

Dari hasil pencarian ini, memang tidak ditemukan topik yang sama dengan topik yang peneliti angkat. Namun ada beberapa judul skripsi yang memiliki tema yang tidak jauh berbeda ketika melihat pada variable diatas, yakni seputar ganti rugi dalam kitab undang-undang hukum perdata perspektif hukum Islam.

Berikut peneliti paparkan hasil penelitian yang berkorelasi dengan judul diatas:

1. Penelitian pertama dilakukan oleh Stefanus Tatawi dari Universitas Sam Ratulangi Sulawesi Utara 2015 dengan judul “ Tuntutan Ganti Rugi terhadap Debitur Wanprestasi dalam Perjanjian Sewa Menyewa ditinjau dari Pasal 1243

- KUHPERDATA (BW) “. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui penyelesaian sengketa wanprestasi di pengadilan dan di luar pengadilan. Tipe penelitian ini adalah penelitian dengan pendekatan normatif.
2. Penelitian kedua dilakukan oleh Musyfik Fakhri Ali dari IAIN Surakarta 2019 dengan judul “ Analisis Ganti Rugi dalam perkara Wanprestasi Putusan Nomor 0392.G/2017/PA Klaten tentang Kerugian atas Akad Mudarabah (Analisis Perspektif Maqashid Asy- Syariah) “. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui alasan hakim tidak mengabulkan tuntutan penggugat secara keseluruhan dengan jumlah keseluruhan bagi hasil. Dan untuk mengetahui putusan hakim dari sudut pandang maqashid asy- syariah. Tipe penelitian adalah penelitian dengan pendekatan empiris.
  3. Penelitian ketiga dilakukan oleh Nina S dari Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau 2013 dengan judul “ Tuntutan Ganti Rugi Akibat dari perbuatan Wanprestasi (Studi kasus pada perkara No. 43/pdt.G/2011/PN. PBR) “. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui tuntutan ganti rugi akibat wanprestasi dalam perkara perdata No. 43/pdt.G/2011/PN.Pbr. Tipe penelitian ini adalah penelitian dengan pendekatan Nomatif.

**Tabel 1. 1 Persamaan dan Perbedaan Skripsi**

No	Identitas	Judul Skripsi	Persamaan	Perbedaan
1.	Stefanus Tatawi, Universitas Sam Ratulangi Sulawesi	“Tuntutan Ganti Rugi Terhadap Debitur Wanprestasi Dalam Perjanjian Sewa Menyewa ditinjau Dari Pasal 1243	Penelitian ini sama- sama membahas tentang Ganti rugi ditinjau dari KUHPERDATA	Objek yang diteliti lebih ke penyelesaian senketa wanprestasi di dalam pengadilan dan di

	Utara pada tahun 2015	KUHPERDATA (BW) “		luar pengadilan.
2.	Musyfik Fakhri Ali , IAIN Surakarta pada tahun 2019	“ Analisis Ganti Rugi dalam perkara Wanprestasi Putusan Nomor 0392.G/2017/PA Klaten tentang Kerugian atas Akad Mudarabah (Analisis Perspektif Maqashid Asy- Syariah) “	Penelitian ini sama-sama membahas tentang Ganti Rugi dalam perkara putusan PA	Objek yang diteliti lebih ke analisis putusan PA perspektif Maqashid Asy- Syariah .
3.	Nina S, Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau pada tahun 2013	“ Tuntutan Ganti Rugi Akibat dari perbuatan Wanprestasi (Studi kasus pada perkara No. 43/pdt.G/2011/PN. PBR) “	Penelitian ini sama-sama membahas tentang Ganti Rugi studi pada putusan perkara	Objek yang diteliti lebih ke Tuntutan Ganti Rugi pada puusan perkara.

Berdasarkan tabel perbandingan penelitian terdahulu, menunjukkan bahwa persamaan penelitian yang akan diteliti dengan penelitian terdahulu adalah kesamaan dalam memakai tema Ganti Rugi. Perbedaannya terletak pada masalah yang dibahas seperti cara penyelesaiannya.

#### H. Sistematika Penulisan

Agar bahasan dalam penelitian ini nantinya tersusun secara baik dan sistematis, maka peneliti menguraikannya dalam empat bab, yakni sebagai berikut :

Bab pertama ini akan bersisi latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, definisi operasional, metode penelitian, penelitian terdahulu, dan sistematika penulisan.

Bab kedua ini menyajikan tentang kajian pustaka. Kajian pustaka menguraikan tentang Ganti Rugi pasal 1239 KUH Perdata tentang Perikatan . Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah tentang Ganti Rugi, dan Fatwa DSN MUI tentang Ganti Rugi (*Ta'widh*).

Bab ketiga ini adalah inti penelitian yang dilakukan, karena pada bab ini peneliti memaparkan analisis data yang berupa hasil penelitian. Hasil penelitian tersebut membahas atau menjawab pertanyaan- pertanyaan pada rumusan masalah yang telah ditetapkan.

Bab keempat ini berisi kesimpulan dan saran. Kesimpulan ini bukan merupakan ringkasan dari penelitian yang dilakukan, melainkan jawaban singkat atas rumusan masalah yang ditetapkan. Dimaksudkan untuk menegaskan adanya temuan- temuan dan rekomendasi lebih lanjut dari skripsi ini.



## BAB II

### KAJIAN PUSTAKA

#### A. Kajian Teori dan Konsep

##### 1. Konsep Ganti Rugi

###### a. Pengertian ganti rugi

Menurut R Setiawan, kerugian adalah kerugian nyata yang terjadi karena wanprestasi. Adapun besarnya kerugian ditentukan dengan membandingkan keadaan kekayaan setelah wanprestasi dengan keadaan jika sekiranya tidak terjadi wanprestasi<sup>15</sup>.

---

<sup>15</sup>R Setiawan, *Pokok-pokok Hukum Perikatan*, (Bandung, Bina Cipta, 1977), h. 17.

Pengertian kerugian yang lebih luas dikemukakan oleh Mr. J. H. Nieuwenhuis sebagaimana yang diterjemahkan oleh Djasadin Saragih, pengertian kerugian adalah berkurangnya harta kekayaan pihak yang satu, yang disebabkan oleh perbuatan melakukan atau membiarkan yang melanggar norma oleh pihak yang lain<sup>16</sup>

Secara mendalam, kerugian adalah suatu pengertian relatif, yang bertumpu pada suatu perbandingan antara dua keadaan. Kerugian adalah selisih yang merugikan antara keadaan yang timbul sebagai akibat pelanggaran norma, dan situasi yang seyogyanya akan timbul jika pelanggaran norma tersebut tidak terjadi.

Sehingga dapat ditarik kesimpulan mengenai kerugian adalah situasi berkurangnya harta kekayaan salah satu pihak yang ditimbulkan dari suatu perikatan baik melalui perjanjian maupun melalui undang- undangikarenakan pelanggaran oleh pihak lain.

#### b. Dasar hukum ganti rugi

Dasar hukum dari pemberian ganti kerugian adalah sebagaimana diatur didalam Pasal 9 ayat (1) Undang- undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang kekuasaan Kehakiman yang menyatakan bahwa : “ Setiap orang yang ditangkap, ditahan, dituntut, atau diadili tanpa alasan berdasarkan undang- undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkannya, berhak menuntut ganti kerugian dan rehabilitasi “.

---

<sup>16</sup>Mr J.H. Nieuwenhuis, terjemahan Djasadin Saragih, *Pokok- pokok Hukum Perikatan*, (Surabaya, Airlangga University Press, 1985), h.54.

c. Sebab- sebab ganti rugi

Dari pengertian kerugian diatas dapat kita lihat bahwa kerugian adalah berkurangnya harta, dan diasumsikan adanya suatu peristiwa yang menimbulkan perubahan tersebut. Syarat untuk menggeser kerugian itu kepada pihak lain oleh pihak yang dirugikan adalah bahwa kerugian tersebut disebabkan oleh pelanggaran suatu norma oleh pihak lain tersebut.

Menurut Nurhayati Abas, ganti kerugian harus memenuhi beberapa sebab :

- 1) Harus ada hubungan kausal
- 2) Harus ada *Adequate*

Kreditur mempunyai kewajiban untuk berusaha membayar kerugian yang timbul sampai batas- batas yang patut. Jika kreditur tidak berusaha membatasi kerugian itu maka akibat dari kelalaiannya tidak dapat dibebankan kepada debitur. Ketentuan ini juga berkaitan dengan prinsip dapat digugat dan hubungan *Adequate*.

d. Wujud ganti rugi

Pada umumnya ganti rugi di perhitungkan dalam sejumlah uang tertentu. Menurut Pitlo, Undang- undang tidak memberikan dasar yang cukup kuat untuk kita katakan, bahwa tuntutan ganti rugi hanya dapat dikemukakan dalam sejumlah uang tertentu<sup>17</sup>. Alasan yang sebenarnya adalah bahwa berpegang pada prinsip itu banyak kesulitan- kesulitan yang dapat dihindarkan. Walaupun demikian hal itu tidak berarti, bahwa untuk setiap tuntutan ganti rugi kreditur harus membuktikan adanya

<sup>17</sup>J Satrio, *Hukum Perikatan ( Perikatan Pada Umumnya )*, (Bandung, Alumni, 1999), h. 153.

kepentingan yang mempunyai nilai uang. Hal itu akan tampak sekali pada perikatan untuk tidak melakukan sesuatu, dimana pelanggarannya biasanya menimbulkan kerugian yang sebenarnya tidak dapat dinilai dengan uang.

Untuk setiap tuntutan ganti rugi kreditur harus membuktikan adanya kepentingan yang mempunyai nilai uang. Hal itu akan tampak sekali pada perikatan untuk tidak melakukan sesuatu, dimana pelanggarannya biasanya menimbulkan kerugian yang sebenarnya tidak dapat dinilai dengan uang. Adanya ganti rugi atas kepentingan yang tidak dapat dinilai dengan uang, seperti terdapat pasal 1601 KUH Perdata yang menyatakan bahwa “ Jika salah satu pihak dengan sengaja atau karena salahnya telah berbuat melawan dengan salah satu kewajibannya dan kerugian yang karenanya diderita oleh pihak lawan tidak dapat dinilai dengan uang, maka Hakim akan menetapkan suatu jumlah uang menurut keadilan, sebagai ganti rugi “.

e. Bentuk- bentuk ganti rugi

Ganti rugi dalam hukum perdata dapat timbul diakrenakan wanprestasi akibat dari suatu perjanjian atau dapat timbul dikarenakan oleh perbuatan melawan hukum<sup>18</sup>. Ganti rugi yang muncul dari wanprestasi adalah jika ada pihak- pihak dalam perjanjian yang tidak melaksanakan komitmennya yang sudah dituangkan dalam perjanjian, maka menurut hukum dia dapat dimintakan tanggung jawabnya, jika pihak lain dalam perjanjian tersebut menderita kerugian karenanya.

---

<sup>18</sup>M.A. Moegini Djojodirjo, *Perbuatan Melawan Hukum, Cetakan Pertama* (Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, 2014), h.151.

KUH Perdata memperincikan kerugian (yang harus diganti) dalam tiga komponen sebagai berikut :<sup>19</sup>

- 1) Biaya
- 2) Rugi
- 3) Bunga

Biaya adalah setiap uang (termasuk ongkos) yang harus dikeluarkan secara nyata oleh pihak yang dirugikan, dalam hal ini sebagai akibat dari adanya tindakan wanprestasi. Sedangkan yang dimaksud dengan rugi adalah keadaan merosotnya (berkurangnya) nilai kekayaan kreditur sebagai akibat dari adanya wanprestasi dari pihak debitur. Sedangkan yang dimaksud dengan bunga adalah keuntungan yang seharusnya diperoleh tetapi tidak jadi diperoleh oleh pihak kreditur karena adanya tindakan wanprestasi dari pihak debitur<sup>20</sup>.

## 2. Konsep Kitab Undang- undang Hukum Perdata

### a. Istilah Hukum Perdata

Istilah “perdata” berasal dari bahasa sansakerta yang berarti warga (barger). Pribadi (privat), sipil (civil). Hukum perdata berarti peraturan mengenai warga, pribadi, dan sipil, berkenaan dengan hak dan kewajiban.<sup>21</sup>

Pada prinsipnya, hukum dibagi menjadi dua, yaitu : hukum public, dan hukum privat/ perdata. Hukum public adalah ketentuan- ketentuan hukum yang mengatur kepentingan umum atau mengatur hal- hal hukum yang menyangkut

---

<sup>19</sup>Ibid, h.223

<sup>20</sup>Ibid, h.224

<sup>21</sup>Ishaq, *Pengantar Hukum Indonesia (PHI)*,(Jakarta, Rajawali Press, 2014), h. 151.

kepentingan umum. Sedangkan hukum privat/ perdata, adalah ketentuan- ketentuan hukum yang mengatur hal- hal yang bersifat keperdataan/ kepentingan pribadi. Adapun menurut Van Dunne, bahwa hukum perdata merupakan suatu peraturan yang mengatur tentang hal- hal yang sangat esensial bagi kebebasan individu, seperti orang dan keluarga, hak milik, dan perikatan. Sedangkan hukum public memberikan jaminan yang minimal bagi kehidupan.

Istilah hukum perdata pertama kali diperkenalkan oleh Prof. Djodjodiguno sebagai terjemahan dari *Burgelijkrecht* di masa penjajah jepang. Hukum perdata disebut juga dengan hukum sipil dan hukum privat.

Adapun menurut Subekti, perkataan “hukum perdata” mengandung dua istilah, yaitu : pertama, hukum perdata dalam arti luas meliputi semua hukum “privat materil”, yaitu segala hukum pokok yang mengatur kepentingan- kepentingan perseorangan. Termasuk dalam pengertian hukum perdata dalam arti luas ini adalah hukum dagang. Kedua, hukum perdata dalam arti sempit, dipakai sebagai lawan dari “hukum dagang”.

#### b. Definisi Hukum Perdata

Hukum perdata ialah aturan- aturan hukum yang mengatur tingkah laku setiap orang terhadap orang lain yang berkaitan dengan hak dan kewajiban yang timbul dalam pergaulan masyarakat maupun pergaulan keluarga. Hukum perdata dibedakan menjadi dua, yaitu hukum perdata material dan hukum perdata formal. Hukum perdata material mengatur kepentingan- kepentingan perdata setiap subjek hukum. Hukum perdata formal mengatur bagaimana cara seseorang mempertahankan haknya

apabila dilanggar oleh orang lain. Hukum perdata formal mempertahankan hukum perdata material, karena hukum perdata formal berfungsi menerapkan hukum perdata material apabila ada yang melanggarnya<sup>22</sup>.

Hukum perdata pada hakikatnya merupakan hukum yang mengatur kepentingan antara warga perseorangan yang satu dengan warga perseorangan lainnya. Kenyatannya para ahli hukum mendefinisikan hukum perdata sesuai dengan sudut pandang mereka lihat. Van Dunne mengartikan hukum perdata sebagai suatu aturan yang mengatur tentang hal- hal yang sangat essensial bagi kebebasan individu, seperti orang dan keluarganya, hak milik, dan perikatan. Hal ini untuk membedakan dengan hukum publik yang pengaturannya memberikan jaminan yang minimal bagi kehidupan pribadi.

Adapun menurut H.F.A Vollmar “ Hukum Perdata adalah aturan- aturan atau norma- norma yang memberikan pembatasan dan oleh karenanya memberikan perlindungan pada kepentingan- kepentingan perseorangan dalam perbandingan yang tepat antara kepentingan yang satu dengan kepentingan yang lain dari orang- orang dalam suatu masyarakat tertentu terutama yang mengenai hubungan keluarga dan hubungan lalu lintas.

Senada dengan H.F.A Vollmar, Mertokusumo mengatakan : “ hukum perdata adalah hukum antar perorangan yang mengatur hak dan kewajiban orang perseorangan yang satu terhadap yang lain dari dalam hubungan kekeluargaan dan di dalam pergaulan masyarakat yang pelaksanaannya diserahkan masing- masing pihak.

---

<sup>22</sup>Daliyo, *Pengantar Hukum Indonesia*, (Jakarta, Internusa, 2002), h.9

Definisi yang dikemukakan oleh Vollmar dan Mertokusumo, merujuk pada hukum perdata dari aspek perlindungan hukum dan ruang lingkupnya. Perlindungan hukum berkaitan dengan perlindungan perorangan yang satu dengan perorangan yang lain, sedangkan ruang lingkupnya mengatur hubungan kekeluargaan dan di dalam pergaulan masyarakat.

Panda konteks yang lebih kompleks, Salim HS berpendapat bahwa hukum perdata pada dasarnya merupakan keseluruhan kaidah- kaidah hukum (baik tertulis/ tidak tertulis) yang mengatur hubungan antara subjek hukum satu dengan subjek hukum yang lain dalam hubungan kekeluargaan dan di dalam pergaulan kemasyarakatan.

c. Unsur- unsure Hukum Perdata

- 1) Adanya kaidah hukum, yaitu : (a) tertulis yang terdapat dalam perundang-undangan terkait dan yurisprudensi, dan (b) tidak tertulis yang timbul, tumbuh dan berkembang dalam praktik kehidupan masyarakat (kebiasaan)
- 2) Mengatur hubungan hukum antara subjek hukum yang satu dengan subjek hukum yang lainnya, dan
- 3) Bidang hukum yang diatur dalam hukum perdata, meliputi hukum orang, hukum benda, dan sebagainya.

d. Sejarah KUH Perdata

Hukum perdata yang berlaku di Indonesia adalah hukum perdata Belanda atau BW (Burgelijk Wetboek). Hukum perdata Belanda ini juga bersasal dari hukum perdata Perancis (Code Napolion), karena pada waktu itu pemerintah Napolion

Bonaparte Perancis pernah menjajah Belanda. Adapun Code Napolion itu sendiri disusun berdasarkan hukum Romawi, yakni Corpus Juris Civilis yang pada waktu itu dianggap sebagai hukum yang paling sempurna.

Selanjutnya setelah Belanda merdeka dari kekuasaan Perancis, Belanda menginginkan pembentukan Kitab Undang-undang Hukum Perdata sendiri yang terlepas dari pengaruh kekuasaan Perancis. Untuk mewujudkan keinginan Belanda tersebut, maka dibentuklah suatu panitia yang diketuai oleh Mr. J.M. Kemper dan bertugas membuat rencana kodifikasi hukum perdata Belanda dengan menggunakan sebagai sumbernya sebagian besar berasal dari “Code Napolion” dan sebagian kecil berasal dari Hukum Bealanda kuno.

Pembentukan kodifikasi hukum perdata Belanda itu baru selesai pada tanggal 5 juli 1830, dan diberlakukan pada tanggal 1 Oktober 1830. Hal ini disebabkan karena pada bulan Agustus 1830 terjadi pemberontakan di daerah bagian selatan Belanda yang sekarang ini disebut kerajaan Belgia.

Walaupun hukum perdata Belanda atau BW (*Burgelijk Wetboek*) merupakan kodifikasi bentukan nasional Belanda, namun isi dan bentuknya sebagian besar serupa dengan *Code Civil Perancis*. Dalam hal ini oleh J. Van Kan menjelaskan, bahwa BW adalah saduran dari Code Civil, hasil jiplakan yang di salin dari bahasa Perancis kedalam bahasa nasional Belanda.

Kemudian BW yang berlaku di Indonesia adalah Hukum perdata Belanda, karena Belanda pernah menjajah Indonesia. Jadi BW Belanda juga diberlakukan di Hindia Belanda (Indonesia) ini disahkan oleh raja pada tanggal 16 Mei 1846, yang

diundangkan melalui staatsblad Nomor 23 tahun 1847, dan dinyatakan berlaku pada tanggal 1 Mei 1848.

Setelah Indonesia merdeka, maka BW Hindia Belanda tetap dinyatakan berlaku. Hal tersebut berdasarkan Pasal II aturan peralihan Undang-undang Dasar 1945 sebelum diamandemen yang berbunyi “segala badan Negara dan peraturan yang ada, masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-undang dasar ini”. Oleh karena itu, BW Hindia Belanda ini disebut dengan Kitab Undang-undang Hukum Perdata Indonesia, sebagai induk hukum perdata Indonesia.

Dengan demikian jelaslah, bahwa hukum perdata yang berlaku di Indonesia adalah hukum perdata barat (Belanda), yang berinduk pada Kitab Undang-undang Perdata (KUH Perdata), yang dalam bahasa aslinya disebut *Burgelijk Wetboek* (BW). BW ini sebagian materinya sudah dicabut berlakunya dan diganti dengan Undang-undang Republik Indonesia, seperti tentang perkawinan yaitu Undang-undang Nomor 1 tahun 1974, dan hak-hak kebendaan sepanjang mengenai bumi, air, dan segala kekayaan alam yang ada di dalamnya, yaitu Undang-undang Nomor 5 tahun 1960 tentang Undang-undang pokok Agraria, kecuali hipotek.

#### e. Sistematika Hukum Perdata

Sistematika hukum perdata Eropa menurut Ilmu Pengetahuan Hukum dengan sistematika hukum perdata Eropa menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata (KUH Perdata) terdapat perbedaan<sup>23</sup>.

---

<sup>23</sup>Ilham Bisri, *Sistem Hukum Indonesia: Prinsip-prinsip dan Implementasi Hukum di Indonesia*, (Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2005), h. 52-53

Adapun sistematika hukum perdata Eropa menurut ilmu pengetahuan hukum dibagi atas 4 (empat) buku atau bagian, yaitu :

Buku I: Hukum Perorangan, berisikan peraturan- peraturan yang mengatur kedudukan orang dalam hukum, kewenangan seseorang serta akibat- akibat hukumnya.

Buku II: Hukum Keluarga, berisikan peraturan yang mengatur hubungan antara orang tua dengan anak- anak, hubungan antara suami dengan istri serta hak- hak dan kewajiban masing- masing.

Buku III: Hukum Harta kekayaan, berisikan peraturan- peraturan yang mengatur kedudukan benda dalam hukum hak- hak kebendaan

Buku IV: Hukum Waris, berisikan peraturan- peraturan mengenai kedudukan benda- benda yang ditinggalkan oleh orang yang meninggal dunia.

Sedangkan sistematika hukum perdata Eropa menurut Kitab Undang- undang Hukum Perdata (KUH Per) terdiri atas 4 (empat) macam buku atau bagian, yaitu:

Buku I: Tentang Orang, berisikan Hukum perorangan dan hukum keluarga

Buku II : Tentang Benda, berisikan hukum harta kekayaan dengan hukum waris

Buku III : Tentang Perikatan, berisikan hukum perikatan yang lahir dari undang- undang dan dari persetujuan- persetujuan/ perjanjian- perjanjian.

Buku IV : Tentang pembuktian dan daluarsa, berisikan peraturan-peraturan tentang alat- alat bukti dan kedudukan benda- benda akibat lampau waktu.

Apabila diperhatikan antara sistematika hukum perdata Eropa menurut Ilmu Pengetahuan Hukum dengan sistematika hukum perdata Eropa menurut Kitab Undang- undang Hukum Perdata (KUH Perdata) atau BW terdapat perbedaan. Adapun perbedaan ini disebabkan karena latar belakang penyusunannya. Adapun penyusunan atau sistematika ilmu pengetahuan hukum itu didasarkan seperti lahir kemudian menjadi dewasa (kawin), dan selanjutnya cari harta (nafkah hidup), dan akhirnya mati (pewarisan).

Sedangkan penyusunan sistematika BW didasarkan pada sistem individualisme (kebebasan individu) sebagai pengaruh dari revolusi Perancis. Hak Milik (*eigendom*) adalah sentral, dan tidak dapat diganggu gugat oleh siapapun juga.

Dalam hal perbedaan sistematika tersebut dapat dilihat di bawah ini :

Buku I : Hukum perdata menurut ilmu pengetahuan hukum menurut ketentuan tentang manusia pribadi dan badan hukum, keduanya sebagai pendukung hak dan kewajiban. Sedangkan buku Hukum I perdata BW memuat ketentuan mengenai manusia pribadi dan keluarga

Buku II : Hukum perdata menurut ilmu pengetahuan hukum memuat tentang ketentuan keluarga (perkawinan dan segala akibatnya). Sedangkan buku II BW memuat ketentuan benda dan waris

Buku III : Hukum perdata menurut ilmu pengetahuan hukum memuat ketentuan tentang harta kekayaan yang meliputi benda dan perikatan. Sedangkan Buku III BW hanya memuat tentang perikatan saja

Buku IV : Hukum perdata menurut ilmu pengetahuan hukum memuat ketentuan tentang pewarisan, sedangkan buku IV BW memuat ketentuan tentang bukti dan daluarsa.

### 3. Fatwa DSN MUI

#### a. Pengertian Fatwa

Fatwa berasal dari bahasa Arab, *al-fatwa* yang berarti petuah, nasihat, jawaban atas pertanyaan yang berkaitan dengan hukum, jamaknya, *al-fatwa*. Pemberi fatwa dalam istilah fiqh disebut *mufti*, sedangkan yang meminta fatwa dinamakan, *mustafti*. Peminta fatwa tersebut bias saja perorangan, lembaga, maupun kelompok masyarakat. Dalam *ushul al fiqh*, fatwa berarti pendapat yang dikemukakan seorang *mufti*, baik *mujtahid* atau *faqih*, sebagai jawaban atas suatu kasus yang diajukan *mustafti*, yang sifatnya tidak mengikat. Fatwa yang dikemukakan *mufti* tidak mesti diikuti oleh *mustafti*, karena fatwa tidak mempunyai daya ikat (*ghairu mulzimin*), tapi tergantung pada ketenangan dan keyakinan *mustafti* atas masalah yang diajukannya<sup>24</sup>.

Fenomena dan realita permintaan fatwa (*istiftaa*) sudah ada dan umum berlaku sejak awal perkembangan Islam. Pada zaman Nabi Muhammad SAW banyak sahabat yang bertanya tentang berbagai masalah kepada beliau. Jawaban atas pertanyaan para

<sup>24</sup>Abdul Wahab Afif, *Pengantar Studi Alfatwa*, (Serang: Yayasan Ulumul Qur'an, 2000), h. 1

sahabat tersebut, ada yang termaktub dalam Al- Quran dan ada pula yang umum dijelaskan dalam Sunnah Rasulullah SAW.

Fatwa secara syariat bermakna, penjelasan hukum syariat atas suatu permasalahan dari permasalahan- permasalahan yang ada, yang didukung oleh dalil yang berasal dari Al- Quran, sunnah Nabawiyah, dan Ijtihad. Fatwa merupakan perkara yang sangat urgent bagi manusia, dikarenakan tidak semua orang mampu menggali hukum- hukum syariat. Jika mereka diharuskan memiliki kemampuan itu, yakni hingga mencapai taraf kemampuan ijtihad, niscaya pekerjaan akan terlantar, dan roda kehidupan akan terhenti.

Fatwa tidak bisa dilaksanakan oleh sembarang orang, ada syarat- syarat tertentu seseorang boleh mengeluarkan fatwa, dimana jika syarat- syarat tersebut tidak terpenuhi tidak diperkenankan baginya mengeluarkan fatwa. Sebab fatwa yang dikeluarkan oleh pihak atau orang yang tidak memnuhi syarat- syarat tersebut tidak dapat dijadikan pegangan, karena fatwa tersebut dikeluarkan tanpa melalui prosedur dan kriteria yang disyaratkan. Mengeluarkan fatwa dengan tanpa mengindahkan aturan yang disyaratkan, maka sama saja membuat hukum yang dilarang oleh agama. Oleh karenanya para *salaf as-shaleh* senantiasa berhati- hati dalam mengeluarkan fatwa<sup>25</sup>.

Fatwa mempunyai kedudukan yang tinggi dalam agama Islam. Fatwa dipandang sebagai salah satu alternatif yang bisa memecahkan kebekuan dalam perkembangan hukum Islam dan ekonomi Islam. Fatwa merupakan salah satu

---

<sup>25</sup>Ma'ruf Amin, *Fatwa dalam Sistem Hukum Islam*, (Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada), h. 27

alternatif untuk menjawab perkembangan zaman yang tidak tercover dengan nash-nash keagamaan (*An- nushush al- syar'iyah*). Secara umum pendapat fatwa MUI selalu memperhatikan pula kemaslahatan umum (*maslahah 'mmah*) dan intisari ajaran agama (*maqashid al- syari'ah*), sehingga fatwa MUI benar- benar menjadi alternatif untuk dijadikan pedoman dalam menjalankan bisnis ekonomi syariah di Indonesia.

#### b. Sejarah Lahirnya Fatwa

Bentuk lahiriyah fatwa selalu sama, dimulai dengan keterangan bahwa komisi telah mengadakan sidang pada tanggal tertentu berkenaan dengan adanya pertanyaan-pertanyaan yang telah diajukan oleh orang- orang atau badan- badan tertentu. Fatwa mulai diperlukan saat era kerasulan berakhir, yakni setelah wafatnya Rasulullah SAW. Namun, keberadaan sahabat Rasulullah, para tabi'in dan tabi'ut memudahkan umat bertanya setiap permasalahan hukum hukum Islam. Mereka berperan sebagai mujtahid yang menentukan hukum Islam berdasarkan Ijtihad. Kemudian dilanjutkan dengan dalil= dalil, yang dipergunakan sebagai dasar fatwa yang dimaksud. Dalil-dalil itu berbeda dalam panjang dan kedalamannya bagi masing- masing fatwa.

Dalil bagi kebanyakan fatwa dimulai berdasarkan ayat Al- Quran disertai hadist- hadist yang bersangkutan serta kutipan naskah- naskah fiqh dalam bahasa Arab<sup>26</sup>. Fatwa sebagai satu produk ijtihad tidak muncul diruang yang hampa. Artinya ada satu keadaan yang mendorong munculnya satu fatwa. Fatwa- fatwa itu sendiri

<sup>26</sup>Mohammad Atho Mudzhar, *Fatwa- fatwa Majelis Ulama Indonesia* , (Jakarta, Dwibahasa), h. 79-80

adalah berupa pertanyaan- pertanyaan, diumumkan baik oleh komisi fatwa sendiri atau MUI.

### c. Sejarah DSN MUI

Majelis Ulama Indonesia (MUI) dibentuk pada Tahun 1975, baik golongan Ulama tradisional maupun golongan modern mempunyai wakil- wakilnya dalam MUI dan melalui badan itu memberikan fatwa- fatwa bersama. Sejak didirikan pada tahun 1975 hingga sekarang, MUI telah melahirkan fatwa banyak sekali, meliputi soal- soal upacara keagamaan, pernikahan, kebudayaan, ekonomi, politik, ilmu pengetahuan dan kedokteran, yang sebagian besar dikumpulkan dalam *kumpulan fatwa Majelis Ulama Indonesia*.

Dewan Syariah Nasional (DSN) adalah dewan yang dibentuk Majelis Ulama Indonesia yang bertugas dan memiliki kewenangan untuk menetapkan fatwa tentang produk, jasa, dan kegiatan bank yang melakukan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syariah. Dewan Syariah Nasional membantu pihak terkait, seperti departemen keuangan, bank Indonesia, dan lain- lain dalam menyusun peraturan atau ketentuan untuk lembaga keuangan syariah. Anggota Dewan Syariah Nasional terdiri atas Ulama', dan para pakar dalam bidang yang terkait dengan muamalah syariah. Anggota Dewan Syariah Nasional ditunjuk dan diangkat oleh MUI untuk masa bakti 4 (empat) tahun<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup>Ahmad Ifham, *Ini Lho Bank Syariah Memahami Bank Syariah dengan Mudah*, (Jakarta, PT Gramedia Pustaka, 2015), h. 6.

d. Mekanisme Kerja

- 1) Dewan Syariah Nasional mengesahkan rancangan fatwa yang diusulkan oleh Badan Pelaksana Harian DSN
- 2) Dewan Syariah Nasional melakukan rapat pleno paling tidak satu kali dalam tiga bulan, atau bilamana diperlukan
- 3) Setiap tahunnya membuat suatu pernyataan yang dimuat dalam laporan tahunan (annual report) bahwa lembaga keuangan syariah yang bersangkutan telah/ tidak memenuhi segenap ketentuan syariah sesuai dengan fatwa yang dikeluarkan oleh Dewan Syariah Nasional.

e. Metode Istinbath DSN MUI

Tata cara penetapan fatwa MUI yang telah dijadikan pedoman sebagai berikut :

Pasal 1

Dasar- dasar fatwa:

- 1) Al- Quran
- 2) Al- Sunnah
- 3) Al- Ijma
- 4) Al- Qiyas

Pasal 2

- 1) Pembahasan suatu masalah untuk difatwakan harus memerhatikan :
  - a) Dasar- dasar fatwa tersenit dalam Pasal 1

- b) Pendapat imam- imam Madzhab dan Fuqaha yang terdahulu dengan mengadakan penelitian terhadap dalil- dalil dan wajah istidlalnya
- 2) Cara pembahasan seperti tersebut di atas adalah sebagai upaya menemukan pendapat mana yang lebih kuat dalilnya dan lebih maslahat bagi umat untuk diwakafkan
- 3) Apabila masalah yang diwakafkan tidak terdapat dalam ketentuan Pasal 2 ayat 1 dan belum terpenuhi yang dimaksud oleh Pasal 2 ayat 2, maka dilakukan ijtihad jama'i.

#### Pasal 3

Yang berwenang mengeluarkan fatwa ialah

- 1) Majelis Ulama Indonesia mengenai:
  - a) Masalah- masalah keagamaan yang bersifat umum dan menyangkut umat Islam Indonesia secara keseluruhan
  - b) Masalah- masalah keagamaan disuatu daerah yang diduga dapat meluas ke daerah lain
- 2) Majelis Ulama Daerah tingkat 1 mengenai masalah- masalah keagamaan yang bersifat local/ kasus- kasus di daerah, dengan terlebih dahulu mengadakan konsultasi dengan Majelis Ulama Indonesia/ komisi fatwa.

#### Pasal 4

- 1) Rapat komisi fatwa dihadiri oleh anggota- anggota komisi fatwa berdasarkan ketentuan dewan pimpinan Majelis Ulama Indonesia tingkat I, dengan

kemudian mengundang tenaga ahli sebagai peserta rapat apabila dipandang perlu.

- 2) Rapat komisi fatwa diadakan jika :
  - a) Ada permintaan atau pertanyaan yang oleh Majelis Ulama Indonesia dianggap perlu untuk difatwakan.
  - b) Permintaan atau pertanyaan tersebut berasal dari permintaan lembaga sosial kemasyarakatan atau Majelis Ulama Indonesia sendiri
- 3) Mengenai tata tertib rapat komisi fatwa berupa suatu masalah disampaikan oleh ketua komisi fatwa kepada dewan pimpinan Majelis Indonesia/ dewan pimpinan Majelis Ulama Indonesia tingkat I
- 4) Dewan pimpinan Majelis Ulama Indonesia/ dewan pimpinan Majelis Ulama Indonesia tingkat I mentanfidzkan fatwa tersebut ayat (1) dalam bentuk surat keputusan penetapan fatwa.

Secara umum, fatwa- fatwa yang ditetapkan oleh DSN MUI bersifat moderat, artinya tidak terlalu rigit terhadap teks nash, tetapi juga tidak terlalu keluar dari mafhum al- nash dan hanya mempertimbangkan kemaslahatan umum, DSN MUI berpegangan bahwa anggapan adanya masalah yang ternyata melanggar prinsip syariah haruslah ditolak. Karena masalah yang seperti itu termasuk masalah yang belum pasti, sedangkan yang dikandung oleh syariah termasuk masalah yang pasti.

Dalam mengeluarkan suatu fatwa, adalah dengan memperhatikan situasi dan kondisi serta sosiokultural masyarakat, sehingga fatwa itu benar- benar membawa kemaslahatan dan agar sejalan tujuan pensyari'atan hukum Islam,

kemaslahatan umum, yang disepakati oleh ulama. Dengan kata lain, pedoman dasar bagi fatwa- fatwa yang dikeluarkan MUI adalah dalil- dalil hukum, yakni Al- Quran dan As- Sunnah serta dalil lainnya seperti ijma' sahabat, disamping memperhatikan kemaslahatan tadi.

#### 4. Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

##### a. Sejarah KHES

Lahirnya KHES berawal dari terbitnya Undang- undang No. 3 Tahun 2006 tentang perubahan atas Undang- undang No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (UUPA). Undang- undang No. 3 Tahun 2006 ini memperluas kewenangan Pengadilan Agama sesuai dengan perkembangan hukum dan kebutuhan umat Islam di Indonesia saat ini. Dengan perluasan kewenangan tersebut, kini Pengadilan Agama tidak hanya memiliki kewenangan dalam menyelesaikan sengketa di bidang perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, dan shadaqah saja, melainkan juga menangani permohonan pengangkatan anak (adopsi) dan menyelesaikan sengketa dalam zakat, infaq, serta sengketa hak milik dan keperdataan lainnya antara sesama muslim, dan ekonomi syariah.

Kaitannya dengan wewenang baru Pengadilan Agama ini, dalam Pasal 49 UUPA dirubah menjadi :

Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang- orang yang beragama islam di bidang<sup>28</sup>:

<sup>28</sup>Badilag, *Undang- Undang Peradilan Agama*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2002), h.5.

- a) Perkawinan
- b) Waris
- c) Wasit
- d) Hibah
- e) Wakaf
- f) Zakat
- g) Infaq
- h) Shadaqah
- i) Ekonomi Syariah

Penjelasan untuk huruf i (ekonomi syariah):

Yang dimaksud dengan ekonomi syariah adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syariah, antara lain meliputi :<sup>29</sup>

- a) Bank syariah
- b) Lembaga keuangan mikro syariah
- c) Asuransi syariah
- d) Resuransi syariah
- e) Reksadana syariah
- f) Obligasi dan surat berjangka menengah syariah
- g) Sekuritas syariah
- h) Pembiayaan syariah
- i) Pegadaian syariah

---

<sup>29</sup>Ibid, h. 7

- j) Dana pensiun lembaga keuangan syariah
- k) Bisnis syariah

Setelah Undang- Undang No. 3 Tahun 2006 tersebut diundangkan maka ketua MA membentuk Tim penyusunan KHES berdasarkan surat keputusan Nomor : MA/097/SK/ X/ 2006 tanggal 20 Oktober 2006 yang diketuai oleh Prof. Dr. H. Abdul Manan, S.H, S.I.P, M.Hum. Tugas dari tim tersebut secara umum adalah menghimpun dan mengolah bahan (materi) yang diperlukan, menyusun draft naskah, menyelenggarakan diskusi dan seminar yang mengkaji draft naskah tersebut dengan lembaga, ulama dan para pakar, menyempurnakan naskah, dan melaporkan hasil penyusunan tersebut kepada Ketua Mahkamah Agung RI.

Waktu yang digunakan dalam penyusunan KHES memang sangat singkat sekali, kurang lebih hanya satu tahun. Sementara KHES adalah kompilasi hukum positif yang tentunya menghendaki format yang baku. Artinya, jika KHES yang katanya sudah final ini mulai disosialisasikan, pembahasan secara kritis untuk tujuan penyempurnaan harus terus dilakukan oleh berbagai pihak, sehingga dapat mencapai format yang ideal.

b. Sumber- sumber KHES

Yang dimaksud sumber- sumber hukum disini adalah sumber hukum Islam dan sumber lainnya yang dijadikan rujukan dalam penyusunan KHES. Sebagaimana dimaklumi, bahwa sumber hukum Islam itu dibagi menjadi dua kelompok, yaitu :

- 1) Sumber- sumber hukum yang disepakati atau sering disebut sumber- sumber utama, yaitu Al- Quran, Sunnah, Ijma, dan Qiyas.

2) Sumber- sumber hukum yang diperselisihkan yaitu, *Istihsan, Maslahah Mursalah, Urf, Istishab, Madzhab shahabi, Syar'un man Qablana, dan Dalalah Al- Iqtiran*. Dalam penyusunan KHES, Nampak sekali telah merujuk ke banyak sumber, disamping sumber- sumber pokok juga sumber- sumber pendukung.





### BAB III

#### PEMBAHASAN DAN ANALISA

##### A. Interpretasi para ahli tentang konsep ganti rugi dalam KUH Perdata

Menurut pasal 1243 KUH Perdata<sup>30</sup>, pengertian ganti rugi perdata lebih menitikberatkan pada ganti kerugian karena tidak terpenuhinya suatu perikatan, yakni kewajiban debitur untuk mengganti kerugian kreditur akibat kelalaian pihak debitur melakukan wanprestasi. Ganti rugi tersebut meliputi:

1. Ongkos atau biaya yang telah dikeluarkan
2. Kerugian yang sesungguhnya karena kerusakan, kehilangan benda milik kreditur akibat kelalaian debitur

---

<sup>30</sup>Subekti, *KUH Perdata*, cet. Ke-34(Jakarta: PT. AKA, 2004), hlm. 324

### 3. Bunga atau keuntungan yang diharapkan

Menurut ketentuan pasal 1243 KUH Perdata, ganti kerugian karena tidak dipenuhinya suatu perikatan, barulah mulai diwajibkan apabila debitur setelah dinyatakan lalai memenuhi perikatannya, tetap melalaikannya, atau sesuatu yang harus diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya.

Yang dimaksud kerugian dalam pasal ini ialah kerugian yang timbul karena debitur melakukan wanprestasi (lalai memenuhi perikatan). Kerugian tersebut wajib diganti oleh debitur terhitung sejak ia dinyatakan lalai. Menurut M Yahya Harahap, kewajiban ganti-rugi tidak dengan sendirinya timbul pada saat kelalaian. Ganti-rugi baru efektif menjadi kemestian debitur, setelah debitur dinyatakan lalai dalam bahasa Belanda disebut dengan "*in gebreke stelling*" atau "*in morastelling*". Ganti kerugian sebagaimana termaktub dalam pasal 1243 di atas, terdiri dari tiga unsur yaitu:

1. Ongkos atau biaya yang telah dikeluarkan, misalnya ongkos cetak, biaya materai, biaya iklan.
2. Kerugian karena kerusakan, kehilangan benda milik kreditur akibat kelalaian debitur, misalnya busuknya buah-buah karena kelambatan penyerahan, ambruknya rumah karena kesalahan konstruksi sehingga merusakkan prabot rumah tangga.
3. Bunga atau keuntungan yang diharapkan, misalnya bunga yang berjalan selama piutang terlambat diserahkan (dilunasi), keuntungan yang tidak diperoleh karena kelambatan penyerahan bendanya.

Menurut Munir Fuady, praktek dari aplikasi ganti rugi akibat adanya wanprestasi dari suatu kontrak dilaksanakan dalam berbagai kemungkinan,

dimana yang dimintakan oleh pihak yang dirugikan adalah hal-hal sebagai berikut:

1. Ganti rugi saja
2. Pelaksanaan kontrak tanpa ganti rugi
3. Pelaksanaan kontrak dengan ganti rugi
4. Pembatalan kontrak tanpa ganti rugi
5. Pembatalan kontrak dengan ganti rugi<sup>31</sup>

Dalam Pasal 1246 KUH Perdata menyebutkan: "Biaya, rugi, dan bunga yang oleh si berpiutang boleh dituntut akan penggantiannya, terdirilah pada umumnya atas ganti rugi yang telah dideritanya dan untung yang sedianya harus dinikmatinya, dengan tak mengurangi pengecualian- pengecualian serta perubahan- perubahan yang akan disebut dibawah ini"

Menurut Abdulkadir Muhammad, dari Pasal 1246 KUHPerdatatersebut, dapat ditarik unsur-unsur ganti rugi adalah sebagai berikut:

- a. Ongkos-ongkos atau biaya-biaya yang telah dikeluarkan (*cost*)
- b. Kerugian karena kerusakan, kehilangan atas barang kepunyaan kreditur akibat kelalaian debitur (*damages*)
- c. Bunga atau keuntungan yang diharapkan (*interest*). Karena debitur lalai, kreditur kehilangan keuntungan yang diharapkannya

Dengan demikian untuk menghindari tuntutan sewenang-wenang pihak kreditur, undang-undang memberikan batasan-batasan ganti kerugian yang harus di penuhi oleh debitur sebagai akibat dari kelalaiannya (wanprestasi) yang meliputi:

1. Kerugian yang dapat diduga ketika membuat perikatan (pasal 1247 KUH Perdata).<sup>32</sup>

<sup>31</sup>Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis*, (Jakarta: PT. Citra Aditya Bakti, 2005), hlm 30

2. Kerugian sebagai akibat langsung dari wanprestasi debitur, seperti yang ditentukan dalam pasal 1248 KUH Perdata. Untuk menentukan syarat "akibat langsung" dipakai teori *adequate*. Menurut teori ini, akibat langsung ialah akibat yang menurut pengalaman manusia normal dapat diharapkan atau diduga akan terjadi. Dengan timbulnya wanprestasi, debitur selaku manusia normal dapat menduga akan merugikan kreditor.
3. Bunga dalam hal terlambat membayar sejumlah hutang (pasal 1250 ayat 1 KUH Perdata). Besarnya bunga didasarkan pada ketentuan yang ditetapkan oleh pemerintah. Tetapi menurut Yurisprudensi, pasal 1250 KUH Perdata tidak dapat diberlakukan terhadap perikatan yang timbul karena perbuatan melawan hukum.

Purwahid Patrik lebih memperinci lagi unsur- unsur kerugian. Menurut Patrik, kerugian terdiri dari dua unsur:<sup>33</sup>

- a. Kerugian yang nyata diderita (*damnum emergens*) meliputi biaya dan rugi
- b. Keuntungan yang tidak diperoleh (*lucrum cessans*) meliputi bunga
- c. Kadang-kadang kerugian hanya merupakan kerugian yang diderita saja, tetapi kadang-kadang meliputi kedua unsur tersebut.

---

<sup>32</sup>Subekti, *KUH Perdata*, cet. Ke-34 (Jakarta: PT. AKA, 2004), hlm. 325

<sup>33</sup>Purwahid Patrik, *Dasar-Dasar Hukum Perikatan (Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian dan Dari Undang-Undang)*, Mandar Maju, Bandung, 1994, hlm. 14

## B. Konsep Ganti Rugi dalam KUH Perdata perspektif Hukum Islam

Ganti rugi dalam ajaran Islam sudah diatursedemikian sempurna. Hal ini karena Islam sebagai agama *rahmatan lil 'alamin* yang secara implisit maupun eksplisit sangatlah memperhatikan kemaslahatan setiap manusia. Wujud konkrit secara mendasar, Islam dalam terapan hukum-hukumnya selalu tidak jauh dalam ranah melindungi agama, jiwa, keturunan, akal, dan harta benda. Hal ini tidak hanya dalam ranah akidah dan ibadah saja, melainkan juga dalam hubungan ekonomi antara manusia satu dengan manusia lainnya (disebut muamalah). Denda atau ganti rugi dalam konteks akad disebut *garamah*, adalah hukuman yang berupa materi atau benda dikenakan dan harus dibayarkan oleh pelanggarnya. Dalam penelitian ini, penulis menggunakan dua konsep perspektif yaitu sebagai berikut :

### 1. Ganti Rugi menurut Fatwa DSN MUI

Kata *al-Ta'widh* berasal dari kata *'Iwadh* (عوض) yang artinya ganti atau kompensasi. Sedangkan *al-ta'wiidh* sendiri secara bahasa berarti mengganti (rugi) atau membayar kompensasi. Adapun menurut istilah adalah menutup kerugian yang terjadi akibat pelanggaran atau kekeliruan<sup>34</sup>.

Adanya *dhaman* (tanggung jawab) untuk menggantikan atau sesuatu yang merugikan dasarnya adalah kaidah hukum Islam, termasuk didalamnya kerugian harus dihilangkan dengan menutup melalui pemberian ganti rugi. Kerugian disini adalah segala gangguan yang menimpa seseorang, baik menyangkut dirinya maupun menyangkut harta

<sup>34</sup>Wahbah al-Zuhaili, *Nadzaariyah al- Dhamaan*, ( Damsyiq: Dar al-Fikr, 1998), 87

kekayaannya, yang terwujud dalam bentuk terjadinya pengurangankuantitas, kualitas ataupun manfaat<sup>35</sup>.

Dalam kaitan dengan akad, kerugian yang terjadi lebih banyakmenyangkut harta kekayaan yang memang menjadi objek dari suatu akad atau menyangkut fisik seseorang. Sedangkan yang menyangkut morilkemungkinan sedikit sekali, yaitu kemungkinan terjadinya kerugianmoril. Misalnya seseorang dokter dengan membukakan rahasia pasiennyyang diminta untuk disembunyikan sehingga menimbulkan rasa malupada pasien tersebut<sup>36</sup>. Dalam kasus ini tentu saja yang berhubungandengan harta kekayaan atau sesuatu yang telah dikeluarkan.

Adapun fatwa nomor 43/DSN-MUI/VIII/2004 tentang *Ta'widh* (Ganti Rugi) lahir berdasarkan praktik banyaknya nasabah yang enggan memenuhi kewajiban padahal mereka mampu. Untuk melakukan penagihan, bank mengeluarkan biaya yang tidak kecil seperti menyewa pengacara, polisi dsb. Tentunya sebagai lembaga *lost profit*, Bank selalu melakukan usaha bisnisnya dengan rotasi simpan-pinjam antar nasabah, pembiayaan dsb, sehingga kalau kelalaian ini dibiarkan akan berdampak buruk terhadap kinerja Bank Syariah. Untuk itulah fatwa ini dilahirkan sebagai bentuk timbal balik dan kompensasi bagi Bank terhadap nasabah yang lalai dan enggan dalam memenuhi kewajibannya.

Ketua Dewan Syariah Nasional, K.H. Ma'ruf Amin mengatakan ongkos yang harus diganti dalam *Ta'widh* ini haruslah kerugian yang riil dan bukan kehilangan

<sup>35</sup>Jadurrabb, *al-Ta'wiis al-Ittifaqi 'an 'Adaam Tanfiidz al-Iltizaam au at-Ta'akhhur fih: Dirasah Muqaaranah Baina al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Wadhi'I*, (Iskandariah : Dar al-Fikr al Jamai' I,2006), 170

<sup>36</sup>Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah: Studi tentang Teori Akad dalam FiqhMuamalah*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2007),. 335

kesempatan atau *time value of money*, karena jika berdasar *time value of money* maka kategorinya mirip dengan riba sehingga tak diperbolehkan.

Diantara point penting dari fatwa ini secara garis besarnya adalah sebagai berikut :

Ketentuan pertama :

1. Ganti rugi (*Ta'widh*) dibebankan kepada pihak debitur yang telah sengaja menunda-nunda pembayaran sehingga pihak bank dirugikan akibat keterlambatan pembayaran ini.
2. Jumlah kerugian yang dibayar dihitung berdasarkan kerugian riil yang telah terjadi (*real loss*) bukan kerugian yang bakal terjadi (*Potential Loss*).
3. Ganti rugi hanya boleh dikenakan pada akad yang menimbulkan utang piutang (*Dain*) seperti *Murabahah-Ijarah-Salam*.
4. Dalam akad *Mudharabah* dan *Musarakah*, ganti rugi hanya dibebankan kepada *Shahibul Mal* atau salah satu pihak yang keuntungannya sudah jelas tapi tidak dibayarkan.
5. Ganti rugi yang diterima dapat diakui sebagai pendapatan dan hak bagi pihak yang menerimanya.
6. Besarnya ganti rugi tidak boleh dicantumkan dalam akad.

Ketentuan kedua :

1. Ganti rugi yang diterima dalam transaksi di LKS dapat diakui sebagai hak (pendapatan) bagi pihak yang menerimanya.
2. Jumlah ganti rugi besarnya harus tetap sesuai dengan kerugian riil dan tata cara pembayarannya tergantung kesepakatan para pihak.
3. Besarnya ganti rugi ini tidak boleh dicantumkan dalam akad.
4. Pihak yang cedera janji bertanggungjawab atas biaya perkara dan biaya lainnya yang timbul akibat proses penyelesaian perkara.

#### Penyelesaian perselisihan

Jika salah satu pihak tidak menunaikan kewajibannya atau terjadi perselisihan di antara kedua belah pihak, maka penyelesaiannya dilakukan melalui Badan Arbitrase Syari'ah setelah tidak tercapai kesepakatan melalui musyawarah.

Dari fatwa DSN diatas, *Ta'widh* merupakan ganti rugi yang harus dibayar nasabah akibat keterlambatannya dalam memenuhi akad, tidak ditentukan diawal kontrak namun ditetapkan berdasarkan nilai kerugian yang ditanggung pihak bank dan pendapatan ini diakui sebagai hak dan masuk dalam kas bank. Dalam kasus penerapannya, misalnya seorang nasabah lalai, kemudian dikenakan *Ta'zir* namun tidak juga membayar dan nasabah tersebut tidak bisa menunjukkan bahwa kelalaiannya itu karena kondisi kondisi *force majeure* (overmatch) seperti memiliki uang tapi dibayar untuk keperluan yang lain, sedangkan dengan kondisi seperti ini, bank sebagai lembaga *intermediasi* tentunya akan mengalami kerugian financial, khususnya dari segi operasional seperti *over head cost*

(bayar gaji karyawan, sewa kantor, telpon dll) yang akibatnya pengeluaran biaya yang terus menerus setiap waktunya, maka dalam hal ini pihak bank akan melakukan kuantifikasi (perhitungan) atas kerugian riil yang dikeluarkan selama ini baik dengan cara penataan kembali (*restrukturisasi*), penjadwalan kembali (*reschedulling*) maupun persyaratan kembali (*reconditioning*). Langkah-langkah penghitungan inilah yang disebut sebagai *Ta'widh* (ganti rugi) yang harus dibayar oleh nasabah. Oleh karena pembayaran ini bersifat ganti rugi (*Ta'widh*), maka pendapatan ini dimasukkan ke dalam kas bank sebagai kompensasi atas kerugian yang telah dialami selama ini<sup>37</sup>.

Untuk besarnya, bank syariah tidak diperbolehkan menyebutkan jumlahnya secara eksplisit dalam kontrak perjanjian awal, namun akan dikalkulasi kemudian hari dengan menghitung unsur kerugian riil (*real loss*) yang dialami pihak bank selama masa *kolekbilitas* (kredit macet) itu, karena konteks dari *Ta'widh* itu sendiri ialah biaya riil yang telah dikeluarkan oleh bank syariah.

Adapun yang menjadi tanggungan nasabah selama masa penagihan akibat kolekbilitas macet diantaranya berupa :

1. Biaya over head (sewa kantor, gaji karyawan),
2. Administrasi (ATK, telepon dll),
3. Biaya notaris (untuk pembaruan kontrak),
4. Asuransi jaminan,
5. Eksekusi Jaminan (bila tidak ada jalan lain dalam penyelesaian kredit macet)

---

<sup>37</sup>Ketentuan kompensasi ini sebagai pendapatan Bank Syariah sudah diatur dalam fatwa DSN-MUI Nomor 43/DS-MUI/VIII/2004 dan PBI No 7-46-PBI-2005

6. Biaya pihak ketiga (misalnya polisi dalam upaya penagihan nasabah yang menghilang).Orientasinya lebih bersifat profit bisnis karena dimasukan dalam pendapatan bank sebagai kompensasi atas kerugian yang dialami bank.

Adapun *ratio legis* dari lahirnya fatwa DSN ini adalah bertujuan untuk memberikan asas maslahat dalam rangka mendisiplinkan nasabah agar konsisten dalam memenuhi kewajibannya sebagai debitur serta sebagai upaya preventif agar tidak terjadi kerancuan *cash and flow* dalam sistem perbankan.

**Tabel 3. 1 Perbandingan Ganti rugi dalam KUH Perdata dengan Fatwa DSN MUI tentang *Ta'widh* fatwa nomor 43/DSN- MUI/VIII/2004**

No	Ganti Rugi ( <i>Ta'widh</i> ) dalam fatwa DSN- MUI	Ganti Rugi dalam Kitab Undang- undang Hukum Perdata
1.	Ganti rugi ( <i>Ta'widh</i> ) dibebankan kepada pihak debitur yang telah sengaja menunda- nuda pembayaran sehingga pihak bank dirugikan akibat keterambatan pembayaran ini.	Ganti rugi perdata lebih menitikberatkan pada ganti kerugian karena tidak terpenuhinya suatu perikatan, akibat kelalaian pihak debitur yang wanprestasi.
2.	Jumlah kerugian yang dibayar dihitung berdasarkan kerugian riil yang telah terjadi ( <i>real loss</i> ) bukan kerugian yang bakal terjadi ( <i>potential loss</i> )	Jumlah kerugian terdiri dari 3 unsur, yaitu: ongkos atau biaya yang telah dikeluarkan, kerugian karena kerusakan, dan bunga atau keuntungan yang diharapkan
3.	Ganti rugi hanya boleh dikenakan pada akad yang menimbulkan utang piutang ( <i>Dain</i> ) seperti <i>Murabahah, Ijarah, dan Salam</i>	Ganti rugi dalam KUH Perdata timbul karena adanya wanprestasi dalam perjanjian jual beli, sewa menyewa, perjanjian pinjam pakai, perjanjian hibah, dll

4.	Dalam akad <i>Mudarabah</i> dan <i>Musyarakah</i> , ganti rugi hanya dibebankan kepada Shahibul Mal atau salah satu pihak yang keuntungannya sudah jelas tapi tidak dibayarkan	Dalam KUH Perdat, ganti rugi dibebankan pada debitur yang melakukan wanprestasi
5.	Ganti rugi yang diterima dapat diakui sebagai pendapatan dan hak bagi para pihak yang menerimanya	Ganti rugi dalam KUH Perdata termasuk sebagai pendapatan dan hak bagi pihak yang menerima atau kreditur
6.	Besarnya ganti rugi tidak boleh dicantumkan dalam akad	Biaya perkiraan ganti rugi sudah dicantumkan di awal perjanjian.

## 2. Ganti Rugi menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah

Ganti rugi (*dhaman*) bertujuan sebagai *raf'u al-darar wa izalatuha*, yaitu haruslah menghilangkan kerugian yang diderita oleh pihak yang dirugikan. *Dhaman* dalam Islam menyeimbangkan antara urusan dunia dan akhirat. Urusan dunia, ganti rugi berhubungan dengan psikis, kehormatan, dan harta benda. Urusan akhirat, ganti rugi itu merupakan utang yang harus dibayar, sehingga tidak menjadi tuntutan di akhirat kelak.

Menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah dalam Pasal 36 dijelaskan bahwa para pihak dapat dianggap ingkar janji apabila karena kesalahannya; (1) Tidak melaksanakan apa yang dijanjikan untuk melakukannya; (2) Melaksanakan apa yang dijanjikan tetapi tidak sebagaimana dijanjikan; (3) Melakukan apa yang dijanjikan tetapi terlambat; (4) Melakukan sesuatu yang menurut perjanjian tidak boleh dilakukan.

Adapun sanksi bagi pihak dalam akad yang melakukan ingkar janji diatur dalam Pasal 38 KHES, yaitu:

a. Membayar ganti rugi;

Pasal 39 KHES mengatur tentang penjatuhan sanksi pembayaran ganti rugi, yaitu apabila:

- 1) Pihak yang melakukan ingkar janji setelah dinyatakan ingkar janji, tetap melakukan ingkar janji;
- 2) Sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya;
- 3) Pihak yang melakukan ingkar janji tidak dapat membuktikan bahwa perbuatan ingkar janji yang dilakukannya tidak di bawah paksaan.

b. Pembatalan akad;

c. Peralihan risiko;

d. Denda; dan/atau

e. Membayar biaya perkara.

Pasal 39, sanksi pembayaran ganti rugi dapat dijatuhkan apabila, pihak yang melakukan ingkar janji setelah dinyatakan ingkar janji, tetap melakukan ingkar janji, sesuatu yang harus diberikan atau dibuatnya, hanya dapat diberikan atau dibuat dalam tenggang waktu yang telah dilampaukannya, pihak yang melakukan ingkar janji tidak dapat membuktikan bahwa perbuatan ingkar janji yang dilakukannya tidak di bawah paksaan.

Asmuni menyebutkan ganti rugi terhadap kerugian yang berhubungan dengan jiwa disebut *jawabir al-dharar al-badaniyah* mencakup kehilangan jiwa, kehilangan anggota badan atau fungsi keduanya. *Jawa bir* model ini oleh para *fuqaha'* disebut

dengan *diyāt* (ganti rugi pembunuhan), *ursy al-muqaddarah wa gairu almuqaddarah* (denda luka yang sudah ditetapkan dalam nas). Ganti rugi model ini sering disebut *hukumatu 'adl*, karena ukuran kualitas dan kuantitasnya diserahkan kepada otoritas peradilan yang adil.

Para ulama membolehkan *dhaman* apabila rukun dan syaratnya terpenuhi. Adapun rukun dan syarat tersebut:

1. Pihak yang menjamin (*dhamin*) disyaratkan sudah baligh, berakal, merdeka, dan cakap bertindak hukum, sehingga dapat mengelola hartanya dan atas kehendak sendiri.
2. Orang yang berpiutang atau orang yang menerima jaminan (*madhmunlah*). Syaratnya ia harus diketahui dan dikenal oleh *dhamin*.
3. Orang yang berutang atau orang yang dijamin (*madhmun anhu*).
4. Objek jaminan utang (*madhmun*), berupa barang, uang atau orang. Disyaratkan bahwa objek ini harus diketahui dan telah ditetapkan keberadaannya. Apabila belum jelas dan tidak diketahui maka didalamnya terdapat unsur *gharar*.
5. Pernyataan yang dilafalkan oleh *dhamin* (*sighah*). *Sighah* disyaratkan harus dimaksudkan dan mengandung makna jaminan.

Secara ringkas hal-hal yang dapat mengakibatkan *dhaman* ialah :<sup>38</sup>

1. Akad, seperti halnya jual beli, *tsamanyang* sudah ditentukan sebelum serah terima barang, pemesanan (*salam*), sewa-menyewa (*ijarah*), dan lain-lain. Artinya, dalam bermacam-macam akad ini jika kemudian terjadi hal-hal yang tidak diinginkan (rusak atau hilang) maka harus ada pihak yang bertanggungjawab untuk memberikan kompensasi.
2. Kekuasaan, yang dalam bahasa fiqh dikenal dengan istilah *yad*, yang dibagi menjadi dua: *Pertama*, penguasaan yang tidak atas dasar kepercayaan (*yad ghayru amanah*), yaitu penguasaan barang yang berada pada tangan seorang *ghashib*, orang yang sedang menawar, orang yang meminjam, dan orang yang melakukan jual beli yang tidak memenuhi syarat dan rukunnya (*fasid*). Demikian juga menurut salah satu pendapat seorang yang menjadi suruhan orang lain (*ajir*). *Kedua*, penguasaan yang didasarkan kepercayaan (*yad mu'tamanah*), seperti kewenangan yang terdapat dalam akad titipan (*wadiyah*), kongsi (*syirkah*), persekutuan modal (*mudharabah*), perwakilan dan sebagainya. Kekuasaan atas dasar amanah ini apabila tidak digunakan sebagaimana mestinya akan berubah menjadi *yad dhaman*. Artinya, ketika barang yang dipercayakan kepadanya rusak maka ia wajib untuk menggantinya.

<sup>38</sup>Abu Abdillah Badruddin Muhammad bin Bahadur al-Zarkasyi, *al-Mantsur fi al-Qawaid Fiqh Syafi'I*, (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah, 2000), hlm. II/72. Lihat juga Taqiyuddin al-Hishni, *Kitab al-Qawaid*, (Riyad: alRusyid, 1997), hlm. III/420-424. Lihat juga Abdul Haq dkk, *Formulasi Nalar Fiqh, Telaah Kaidah Fiqh Konseptual*, (Surabaya: Khalista, 2006), hlm. 127-128

Asmuni berpendapat dalam menentukan ganti rugi, setidaknya harus didasarkan pada empat prinsip, yaitu *Pertama*, prinsip *al-yusr* (memudahkan) dalam menghitung dan mengukur ganti rugi tersebut untuk menghindari proses dan prosedur yang panjang di pengadilan agar para pencari keadilan tidak terlalu lama menunggu haknya. *Kedua*, konsisten, yaitu terdapat keseragaman kualitas dan kuantitas ganti rugi dalam kasus yang sama pula. *Ketiga*, menyamakan (*al-musawat*) antara semua penduduk dalam menerima ganti rugi. Misalnya, jangan sampai ada perbedaan antara petani dengan pengusaha untuk ganti rugi kasus yang sama, karena prinsip dalam menetapkan *darar* bukan mempertimbangkan strata sosial atau kemampuan finansial. *Keempat*, harus terlebih dahulu mengidentifikasi dan menetapkan tingkat keterlibatan para pelaku. Karena hal ini akan menentukan kualitas ganti rugi yang akan dibebankan kepada mereka.

Para fuqaha sepakat atas *dhaman* terhadap kerusakan benda bergerak (karena merampas barang, merusak atau mengurangnya, mengubah bentuk barang atau mengeksploitasi pemanfaatannya). Sehubungan dengan *dhaman* barang-barang bergerak terdapat dua syarat *Pertama*, *maliyatu al-manqul* (barang bergerak itu betul-betul harta secara syara'). *Almanqulat* (bentuk jamak dari *al-manqul*) yang kehartaannya tidak diakui oleh syara' tidak dapat dilakukan ganti rugi terhadapnya. Itulah sebabnya tidak ada *dhaman* dengan merusak bangkai, kulit bangkai, darah dan lain-lain yang pemanfaatannya dilarang oleh syara'. Hal yang juga tidak dapat dilakukan *dhaman* terhadapnya, yaitu *al-mubahat al-'ammah* (hak-hak umum), *alkala'* (rumput), *al-ma'* (air) dan *al-nâr* (api). Itulah sebabnya jika ada seseorang menimba sumur orang lain sampai kering, tidak dikenak *dhaman*. Sebab pemilik sumur, bukan berarti memiliki air, berbeda kalau merampas air dari wadah yang lain. Hukum *al-kala'* (kecuali kalau

dipeliharadanditanam) dan *al-nârsam* dengan hukum *al-mâ'*. Kedua, *tuqawwimu al-manqul* (barang tersebut mengandung nilai ekonomis). *Al-Taqawwum* menurut Ibn Nujaim dapat ditetapkan berdasarkan dua hal, yaitu adanya unsur kehartaan (*al-maliyah*) dalam suatu barang dan barang tersebut boleh dimanfaatkan menurut syara'.

Dari hal di atas, kaidah ini harus dipahami bahwa ganti rugi (*dhaman*) yang dimaksud ialah ganti rugi atas kepemilikan suatu barang (*dhaman al-milk*), sehingga ketika ada orang yang meng-*ghasab* sebuah barang dan barangnya berada di tangan seseorang, ia tidak berhak untuk mendapatkan kemanfaatan dari barang yang di-*ghasab*. Di samping ia tetap harus dibebani ganti rugi jika terjadi kerusakan barang, kewajiban mengganti ini dikarenakan dalam pandangan syar'i status dari barang yang di-*ghasab* walaupun berada ditangannya, jelas bukan miliknya. Adapun yang dimaksud cacat dalam kaidah ini diantaranya hal-hal yang timbul dari barang yang dijual, baik berupa benda atau manfaat yang akan menjadi milik pembeli secara mutlak. Artinya, baik barang yang dibeli (ketika mengalami kerusakan) harus dikembalikannya setelah pembeli menerimanya atau sebelumnya.

Dalam pemberian ganti rugi terhadap kerugian yang dialami oleh seseorang harus terbebas dari unsur-unsur yang bersifat ribawi, garar (tidak jelas), serta harus memperhatikan prinsip-prinsip keadilan.

Salah satu bagian dari *daruriyat* yang boleh dilakukan oleh setiap manusia dengan tidak melanggar aturan-aturan yang ada dalam Al-Quran maupun hadist Nabi, hal ini

brarti bahwa untuk mengembangkan hartanya harus bebas dari unsur- unsur riba dan juga harus didasarkan pada prinsip- prinsip Muamalah, yaitu<sup>39</sup> :

1. Pada dasarnya semua bentuk muamalah adalah mubah, kecuali yang ditentukan lain oleh Al- Quran dan Sunnah Rasul
2. Muamalah dilakukan atas dasar sukarela, tanpa mengandung unsure paksaan
3. Muamalah dilakukan atas dasar pertimbangan mendatangkan manfaat dan menghindari mudarat dalam hidup masyarakat
4. Muamalah dilaksanakan dengan memelihara nilai keadilan, menghindari unsur- unsur penganiayaan, unsur- unsur pengambilan kesempatan dalam kesempatan.

Setelah melihat prinsip- prinsip diatas dalam kegiatan muamalah harus berhati- hati dan memperhatikan nilai- nilai keadilan serta menghindari perbuatan yang merugikan pihak lain. Dan harus bebas dari unsure riba.

Sangat Realistis ketika hukum Islam hanya memperbolehkan meminta penggantian atas kerugian riil yang diderita dan melarang penggantian kerugian atas keuntungan yang sedianya dinikmati oleh kreditur terutama yang disebabkan oleh kelalaian debitur (wanprestasi), hal ini disebabkan karena permasalahan kekhawatiran akan terjerumus dalam sistem ribawi atau memang menganggapnya sebagai salah satu bentuk riba karena keuntungan yang sedianya dapat dinikmati oleh kreditur (keuntungan yang diharapkan) masih bersifat relatif, dalam hal penakaran keuntungan yang diharapkan antara satu orang dengan orang yang lainnya memiliki pandangan yang

---

<sup>39</sup>Ahmad Azhar Basyir, *Asas- Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, (Yogyakarta, UII Press, 2000), h. 15-17.

berbeda mengenai keuntungan yang diharapkan. Disisi lain dalam KUH Perdata juga realistis ketika menerapkan keuntungan yang diharapkan diperbolehkan untuk meminta penggantian kerugian, hal ini dikarenakan untuk menciptakan keadilan bagi kedua belah pihak dimana keuntungan yang diharapkan juga merupakan kerugian yang harus diberikan penggantian terhadap kerugian yang dialami terlebih kerugian itu disebabkan oleh kelalaian debitur (wanprestasi) .

**Tabel 3. 2 Perbandingan Ganti Rugi dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah dengan KUH Perdata**

No.	Ganti Rugi dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah	Ganti Rugi dalam Kitab Undang- Undang Perdata
1.	Membayar ganti rugi	Dalam KUH Perdata juga di haruskan membayarkan ganti rugi yang terdiri dari, biaya yang telah dikeluarkan, kerugian karena kerusakan, dan bunga atau keuntungan
2.	Pembatalan Akad	Dalam KUH Perdata dapat dilakukan pembatalan perjanjian apabila terjadi keadaan memaksa atau ( <i>overmacht</i> )
3.	Peralihan risiko	Dalam KUH Perdata juga terdapat Peralihan risiko jual beli yang terdapat dalam Pasal 1460 KUH Perdata
4.	Denda	Dalam KUH Perdata juga terdapat denda atau ganti rugi sebagaimana yang telah di jelaskan di atas
5.	Membayar biaya perkara	Dalam KUH Perdata juga terdapat ongkos atau biaya yang dibebankan terhadap debitur yang melakukan wanprestasi



**BAB IV**  
**PENUTUP**

**A. KESIMPULAN**

Berdasarkan uraian penyusun paparkan mengenai Ganti Rugi Dalam KUH Perdata, maka penyusun menyimpulkan sebagai berikut :

1. Menurut Abdulkadir Muhammad, dari Pasal 1246 KUH Perdata, dapat ditarik unsur-unsur ganti rugi adalah sebagai berikut:
  - a. Ongkos-ongkos atau biaya-biaya yang telah dikeluarkan (*cost*)
  - b. Kerugian karena kerusakan, kehilangan atas barang kepunyaan kreditur akibat kelalaian debitur (*damages*)
  - c. Bunga atau keuntungan yang diharapkan (*interest*). Karena debitur lalai, kreditur kehilangan keuntungan yang diharapkannya

Sedangkan menurut Munir Fuady, praktek dari aplikasi ganti rugi akibat adanya wanprestasi dari suatu kontrak dilaksanakan dalam berbagai kemungkinan, dimana yang dimintakan oleh pihak yang dirugikan adalah hal- hal sebagai berikut :

1. Ganti rugi saja
  2. Pelaksanaan kontrak dengan ganti rugi
  3. Pelaksanaan kontrak tanpa ganti rugi
  4. Pembatalan kontrak tanpa ganti rugi
  5. Pembatalan kontrak dengan ganti rugi<sup>40</sup>
2. Ganti Rugi dalam KUH Perdata sangat bertentangan dengan Hukum Islam. Dalam perspektif Fatwa DSN MUI, besarnya ganti rugi tidak diperbolehkan menyebutkan jumlahnya secara eksplisit dalam kontrak perjanjian awal, namun akan dikalkulasi dalam kemudian hari dengan menghitung kerugian riil. Biaya riil yang dimaksud adalah biaya yang telah dikeluarkan oleh pihak kreditur . Sedangkan ganti rugi perspektif Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah adalah pemberian ganti rugi terhadap kerugian yang dialami oleh seseorang harus terbebas dari unsur- unsur yang bersifat ribawi, garar (tidak jelas), serta harus memperhatikan prinsip-prinsip keadilan.

---

<sup>40</sup> Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis*, (Jakarta: PT. Aditya Bakti,2005), hlm 30

## B. SARAN

Berkaitan dengan penelitian ini tentang ganti rugi khususnya ganti rugi bunga (interesten) atau keuntungan yang sedianya dapat dinikmati oleh kreditur, penyusun perlu menyampaikan beberapa masukan:

1. Apa yang di bahas dalam penelitian ini hendaknya menjadi pelajaran bagi masyarakat agar dapat melaksanakan kewajiban sebagaimana yang telah disepakati dalam perjanjian, agar tidak menimbulkan kerugian bagi pihak lain.
2. Perlu adanya pengaturan lebih lanjut mengenai ganti rugi khususnya ganti rugi bunga (interesten) atau keuntungan yang sedianya dapat dinikmati oleh kreditur agar dapat terwujud kemaslahatan dan keadilan dalam masyarakat
3. Pada penelitian ini, penyusun tidak secara komprehensif dalam mengumpulkan data, karena keterbatasan pengetahuan dan literature. Maka disarankan untuk penelitian selanjutnya agar mengembangkan lebih dalam lagi landasan hukum baik itu berupa kaidah fikih, ijma' ulama, atau teori lain yang digali oleh peneliti selanjutnya yang memiliki korelasi dengan penelitian ini.

## DAFTAR PUSTAKA

Abdul R Saliman, *Esensi Hukum Bisnis Indonesia*, (Jakarta: Kencana, 2004)

Abdul Wahab Afif, *Pengantar Studi Alfatwa*, (Serang: Yayasan Ulumul Qur'an, 2000)

Abu Abdillah Badruddin Muhammad bin Bahadur al-Zarkasyi, *al-Mantsur fi al-Qawaid Fiqh Syafi'i*, (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah, 2000), Lihat juga Taqiyuddin al-Hishni, *Kitab al-Qawaid*, (Riyadl: alRusyid, 1997), Lihat juga Abdul Haq dkk, *Formulasi Nalar Fiqh, Telaah Kaidah Fiqh Konseptual*, (Surabaya: Khalista, 2006)

Ahmad Azhar Basyir, *Asas- Asas Hukum Muamalat (Hukum Perdata Islam)*, (Yogyakarta, UII Press, 2000), h. 15- 17.

Ahmad Ifham, *Ini Lho Bank Syariah Memahami Bank Syariah dengan Mudah*, (Jakarta, PT Gramedia Pustaka, 2015)

Akhmad Budi Cahyono dan Surini Akhlan Sjarif, *Mengenal Hukum Perdata*, (Jakarta: CV Gitama Jaya, 2008)

Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum* (Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, 2004), h.68.

Badilag, *Undang- Undang Peradilan Agama*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2002)

Daliyo, *Pengantar Hukum Indonesia*, (Jakarta, Internusa, 2002)

Eva Iryani, *Hukum Islam, Demokrasi dan Hak Asasi Manusia*, dalam jurnal ilmiah Universitas (Batanghari Jambi Vol. 17 No. 2, 2017)

Hardijan Rusli, *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law*, cet. 2, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996)

Ilham Bisri, *Sistem Hukum Indonesia: Prinsip- prinsip dan Implementasi Hukum di Indonesia*, (Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2005)

Ishaq, *Pengantar Hukum Indonesia (PHI)*, (Jakarta, Rajawali Press, 2014)

Jhonny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang, Bayumedia, 2007)

J Satrio, *Hukum Perikatan ( Perikatan Pada Umumnya )*, (Bandung, Alumni, 1999)

Jadurrabb, *al-Ta'wiis al-Ittifaqi 'an 'Adaam Tanfiidz al-Iltizaam au at-Ta'akhhur fih: Dirasah Muqaaranah Baina al-Fiqh al-Islami wa al-Qanun al-Wadhi'I*, (Iskandariah : Dar al-Fikr al Jama'i'I,2006), 170

Ketentuan kompensasi ini sebagai pendapatan Bank Syariah sudah diatur dalam fatwa DSN-MUI Nomor 43/DS-MUI/VIII/2004 dan PBI No 7-46-PBI-2005

M.A. Moegini Djojodirjo, *Perbuatan Melawan Hukum, Cetakan Pertama* (Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, 2014)

Ma'ruf Amin, *Fatwa dalam Sistem Hukum Islam*, (Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada)

Mohammad Atho Mudzhar, *Fatwa- fatwa Majelis Ulama Indonesia* , (Jakarta, Dwibahasa)

Mr J.H. Nieuwenhuis, terjemahan Djasadin Saragih, *Pokok- pokok Hukum Perikatan*, (Surabaya, Airlangga University Press, 1985)

M Yahya Harahap, *Segi- segi Hukum Perjanjian*, (Bandung, Alumni, 1982)

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta, Kencana, 2010)

Prof. Dr. Mariam Darus Badruzaman, *Hukum Perikatan dalam KUH Perdata Yurisprudensi, Doktrin, serta Penjelasan*, (Jakarta: PT Citra Aditya Bakti, 2015)

Rahmat S.S. Soemadipradja, *Penjelasan Hukum Tentang Keadaan Memaksa (Syarat- Syarat Pembatalan Perjanjian yang Disebabkan Keadaan Memaksa/ Force Majeur)*

Ricardo Simanjutak, *Teknik Perancangan Kontrak Bisnis, cet, 1*, (Jakarta: Mingguan Ekonomi & Bisnis KONTAN, 2006)

Rosa Agustina, *Perbuatan Melawan Hukum*, (Jakarta: Program Pascasarjana Universitas Indonesia, 2003)

R Subekti, *Hukum Perjanjian Cet. Ke- 11*, (Jakarta, Pembimbing Masa, 1970), h. 50.

Saifullah, *Metode Penelitian Normatif*, (Malang, Hand Out, Fakultas Syariah UIN Malang, 2014)

Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2011)

Subekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata*. (Jakarta: PT Intermasa, 2003)

Subekti, *KUH Perdata*, cet. Ke-34(Jakarta: PT. AKA, 2004)

Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah: Studi tentang Teori Akad dalam Fiqh Muamalah*,( Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2007)

Syamsul Anwar, *Studi Hukum Islam Kontemporer*, (Jakarta : RM Books, 2007)

Wahbah al-Zuhaili, *Nadzaariyah al- Dhamaan*, ( Damsyiq: Dar al-Fikr, 1998)

<http://legalstudies71.blogspot.com/2015/09/ganti-rugi-dalam-ingkar-janji.html>(diakses pada tanggal 30 Maret 2019 pkl : 13.00 )

<http://tabirhukum.blogspot.com/2016/12/pengertian-hukum-perikatan-menurut-para.html>(diakses pada tanggal 20 maret 2019 Pkl : 19.00)



## DAFTAR RIWAYAT HIDUP

DATA PRIBADI		
	Nama	<b>APRILIA NOFIANTI</b>
	Tempat, Tgl Lahir	Malang, 16 April 1995
	Jenis Kelamin	Perempuan
	Kebangsaan	Indonesia
	Alamat	Bodean Krajan Rt: 04/ Rw: 01 Toyomarto Singosari Malang
	Agama	Islam
	Email	Aprilianovianti94@gmail.com

PENDIDIKAN FORMAL			
Tingkat	Tahun	Lembaga Pendidikan	Jurusan
SD	2001- 2007	SDN Toyomarto 02 Singosari Malang	-
SMP	2007- 2010	SMP Islam Al- Ma'arif 01 Singosari Malang	-
SMA	2010- 2013	SMA Islam Alma'arif Singosari Malang	IPS
Universitas	2013- 2019	Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang	S- 1 Hukum Bisnis Syariah