

# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### **1.1 Latar Belakang Masalah**

Banyaknya sengketa ekonomi syariah sekarang ini karena semakin kompleksnya usaha perbankan dan koperasi, salah satunya mengenai tabungan *mudharabah*.

Tabungan *mudharabah* di samping memberikan manfaat berupa keuntungan, namun terdapat kemungkinan pula akan adanya resiko yang mengakibatkan kerugian.

Mudharabah merupakan prinsip bagi hasil dan bagi kerugian ketika nasabah sebagai pemilik modal (shahibul mal) menyerahkan uangnya kepada Koperasi sebagai pengusaha (mudharib) untuk diusahakan. Keuntungan dibagi sesuai kesepakatan, dan kerugian ditanggung oleh pemilik dana atau nasabah.<sup>1</sup> Senada dengan Fatwa DSN Majelis Ulama Indonesia Nomor 07/DSN-MUI/IV/2000 tentang pembiayaan mudharabah (Qiradh) bagian kedua angka 4 huruf c yang menyatakan Penyedia dana menanggung semua kerugian

---

<sup>1</sup> Ascarya, *Akad dan Produk Bank Syariah*, cet. 5, ( Jakarta: Rajawali Pers, 2015 ), hlm .117.

akibat mudharabah, dan pengelola tidak boleh menanggung kerugian apapun kecuali diakibatkan dari kesalahan disengaja, kelalaian atau pelanggaran kesepakatan.<sup>2</sup>

Pengecualian tersebut seandainya benar terjadi jika mudharib melakukan keteledoran, kelalaian dan kecerobohan dalam merawat atau menjaga dana yaitu melakukan pelanggaran, kesalahan, atau ia keluar dari ketentuan yang disepakati yakni lalai atau ingkar janji, kemudian bisnis mudharabah mengalami kerugian, maka akan timbul permasalahan hukum, siapakah yang harus bertanggungjawab untuk memikul kerugian tersebut.

Permasalahan ganti rugi bukanlah permasalahan yang ringan atau mudah untuk diselesaikan, karena pada dasarnya manusia tidak mau rugi, sehingga akan berusaha untuk menghindar / mengelak dari tanggung jawab ganti rugi dengan berbagai dalih / alasan.

Sebagaimana kasus sengketa akad *mudharabah* yang terjadi Pengadilan Agama Bantul dimana Penggugat selaku shohibul maal menggugat pimpinan atau Direktur KSU Syariah Baitul Maal watamwil (BMT) ISRA selaku mudharib

---

<sup>2</sup> Abdhul Ghofur Anshori, *Payung hukum perbankan syariah*, Cet. II, Edisi Refisi, (Yogyakarta: UII Press, 2009), hlm. 134.

sebagai Tergugat dan juga mantan Direktur tersebut sebagai Turut Tergugat karena pada saat jatuh tempo Tergugat tidak dapat memberikan simpanan dan sisa nisbah bagi hasil yang belum diberikan kepada Penggugat dengan alasan kondisi keuangan maka Penggugat menuntut ganti kerugian baik materiil maupun immateriil pada Tergugat.

Syamsul Anwar membedakan dhaman atau tanggung jawab menurut hukum Islam menjadi dua macam yaitu :

- a. Daman akad (*dhaman al-'aqd*) yaitu tanggung jawab untuk memberikan ganti rugi yang bersumber kepada ingkar akad.
- b. Daman udwan (*dhaman al'udwan*), yaitu tanggung jawab untuk memberikan ganti rugi yang bersumber kepada perbuatan merugikan (*al-fi'l adh-dharr*) atau perbuatan melawan hukum.<sup>3</sup>

Berbicara tentang dhaman akad tanggung jawab akad/kontraktual ini ditunjukkan dalam 3 pembahasan, yaitu (1) Sumber terjadinya dhaman, (2) Adanya kerugian, (3) Adanya hubungan sebab akibat antara kerugian dan perbuatan yang tidak memenuhi janji.

---

<sup>3</sup> Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah, Studi tentang Teori Akad dalam Fikih Muamalat*, Cet. II, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2010), hlm. 330.

Sebab terjadinya dhaman yaitu tidak melaksanakan akad atau lupa dalam melaksanakannya. Untuk terwujudnya dhaman tidak hanya cukup ada kesalahan (at-ta'addi) tetapi harus ada kerugian (adh-dharar) sebagai akibat dari kesalahan tersebut. Karena kerugian (adh-dharar) inilah yang dapat diwujudkan dalam bentuk ganti rugi.

Dalam suatu perikatan jika salah satu pihak tidak melaksanakan kewajibannya dan merugikan pihak lain maka hukum melindungi kepentingan pihak kreditur dengan membebankan tanggung jawab untuk memberi ganti rugi atas pihak yang mangkir janji (debitur). Akan tetapi ganti rugi itu hanya dapat dibebankan kepada debitur yang ingkar janji apabila kerugian yang dialami oleh kreditur memiliki hubungan sebab akibat dengan perbuatan ingkar janji atau ingkar akad dari debitur.

Ganti rugi yang lahir karena perjanjian adalah karena tidak terpenuhinya prestasi atas suatu perjanjian.

Yang dimaksud prestasi dalam suatu perjanjian adalah sesuatu hal yang wajib dipenuhi atau dilaksanakan oleh seorang debitur dalam suatu perjanjian. Dalam Pasal 1234 KUHPerdara, disebutkan macam-macam prestasi antara lain

untuk memberikan sesuatu, untuk berbuat sesuatu atau untuk tidak berbuat sesuatu. Sedangkan menurut pasal 1338 yat (3) KUH Perdata, semua perjanjian harus dilaksanakan dengan iktikat baik.<sup>4</sup> Jika perikatan dari adanya perjanjian itu tidak terlaksana maka yang terjadi adalah wanprestasi yang berarti kelalaian, kealpaan, cidera janji atau tidak menepati kewajibannya dalam perjanjian.<sup>5</sup>

Sedangkan perikatan yang lahir dari Undang-undang dibagi dua yaitu perikatan yang lahir dari undang-undang saja dan perikatan yang lahir dari undang-undang karena perbuatan orang.

Perikatan yang lahir dari undang-undang saja yakni perikatan yang timbul oleh hubungan keluarga seperti yang termuat dalam Buku I KUHPerdata, dimana kewajiban seorang anak yang mampu untuk memberikan nafkah pada orang tuanya yang berada dalam kemiskinan, sedangkan perikatan yang lahir dari undang-undang karena perbuatan orang terbagi dua yaitu perbuatan menurut hukum dan perbuatan melawan hukum, Pasal 1353 KUH Perdata.<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> PNH Simanjuntak, *Hukum Perdata Indonesia*, cetakan I (Jakarta, Prenadamedia Group : 2015) hlm 290.

<sup>5</sup> *Ibid.* Hlm. 292.

<sup>6</sup> *Ibid.* Hlm. 300.

Perbuatan menurut hukum terbagi menjadi dua yaitu perwakilan sukarela dan pembayaran tanpa utang. Perwakilan sukarela adalah suatu perbuatan dimana seseorang secara sukarela menyediakan dirinya dengan maksud mengurus kepentingan orang lain dengan perhitungan risiko orang tersebut. Menurut ketentuan pasal 1359 KUH Perdata setiap pembayaran untuk melunasi suatu utang, tetapi ternyata tidak ada utang, pembayaran yang telah dilakukan itu dapat dituntut kembali, lain halnya jika pembayaran itu dilakukan secara sukarela berdasarkan perikatan bebas, maka pembayaran yang sudah dipenuhi tidak dapat diminta kembali.

Sedangkan perbuatan melawan hukum yaitu perbuatan yang menimbulkan kerugian pada orang lain, mewajibkan orang yang karena kesalahannya menyebabkan kerugian itu mengganti kerugian tersebut sebagaimana diatur dalam pasal 1365 KUH Perdata.

Penyelesaian sengketa dalam ekonomi syari`ah dapat dilakukan melalui Pengadilan Agama (litigasi) dan di luar Pengadilan (non-litigasi). Penyelesaian sengketa di luar pengadilan bisa melalui Arbitrase bisa juga melalui Alternatif

Penyelesaian Sengketa atau Alternatif Dispute Resolution (ADR) dengan cara konsultasi, negosiasi, konsiliasi, atau penilaian ahli.<sup>7</sup>

Dengan lahirnya Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, maka terhitung sejak diundangkannya undang-undang tersebut yakni tanggal 20 Maret 2006 litigasi sengketa ekonomi syariah menjadi kewenangan Pengadilan Agama. Kewenangan tersebut berdasarkan pasal 1 angka 37 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 yang merubah ketentuan pasal 49 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989.

Dari penjelasan pasal tersebut dapat diketahui bahwa ruang lingkup dan jangkauan kewenangan mengadili lingkungan peradilan agama dibidang ekonomi syariah meliputi keseluruhan bidang ekonomi syariah artinya kegiatan usaha apa saja dibidang ekonomi syariah yang dilakukan menurut prinsip syariah termasuk dalam jangkauan kewenangan mengadili lingkungan peradilan agama.

---

<sup>7</sup> Lihat Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang *Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*.

Meskipun batasan ruang lingkup dan jangkauan kewenangan mengadili lingkungan peradilan agama sudah tegas diatur dalam Undang-undang tetapi paling tidak ada 4 hal yang harus dipahami betul berkaitan dengan kewenangan peradilan agama dibidang ekonomi syariah.<sup>8</sup>

Keempat hal itu antara lain :

1. Kewenangan Peradilan Agama dibidang ekonomi syariah hanya meliputi sengketa ekonomi syariah dibidang perdata.
2. Kewenangan Peradilan Agama dibidang ekonomi syariah meliputi antara Institusi/Person Islam dengan Institusi/Person Non-Islam.
3. Kewenangan Peradilan Agama dibidang ekonomi syariah tidak menjangkau Klausul Arbitrase.
4. Kewenangan Peradilan Agama meliputi Arbitrase Syariah dibidang ekonomi syariah.

Mengingat bidang ekonomi syari`ah merupakan kewenangan baru bagi Pengadilan Agama, sedangkan peraturan perundang-undangan baik yang berkaitan dengan hukum acara (hukum formil) maupun hukum materil yang

---

<sup>8</sup> Cik Basir, *beberapa hlm penting yang harus dipahami dalam penyelesaian sengketa ekonomi syariah*, Jurnal Mimbar hukum dan Peradilan Edisi No. 72, 2010 hlm. 150-156.

secara khusus mengatur tentang ekonomi syariah belum ada, maka menarik untuk dilakukan pengkajian berkaitan dengan mekanisme penyelesaian perkara di bidang ekonomi syariah pada Pengadilan Agama.

Beragamnya produk dan jenis kegiatan usaha perbankan syariah di satu sisi, sedangkan di sisi lain terbatasnya waktu dan kesempatan yang ada bagi Penulis, maka Penulis membatasi obyek penelitian hanya terfokus pada permasalahan Penyelesaian tuntutan ganti rugi dalam sengketa akad *mudharabah* pada Pengadilan Agama sebagaimana kasus gugatan wanprestasi perkara sengketa ekonomi syariah Nomor 463/Pdt.G/2011/PA.Btl Jo. 63/Pdt.G/2011/PTA.Yk Jo. 2/Pdt.Eks/2012/ PA.Btl.

Oleh karena putusan Hakim tersebut tidak dapat dilaksanakan secara sukarela oleh para pihak, maka atas permintaan pihak Penggugat pelaksanaannya dilakukan dengan cara eksekusi lelang.

## **1.2 Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah sebagaimana diuraikan di atas, maka permasalahan dalam tesis ini dirumuskan sebagai berikut:

- a. Bagaimanakah konsep ganti rugi menurut hukum perdata dan menurut hukum Islam khususnya dalam akad *mudharabah*?
- b. Bagaimanakah Hakim Pengadilan Agama menentukan ukuran ganti rugi dalam akad *mudharabah*?

### **1.3 Tujuan Penelitian**

Sesuai dengan rumusan masalah sebagaimana diuraikan di atas, maka tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Untuk mengetahui konsep ganti rugi menurut hukum perdata dan hukum Islam khususnya dalam akad *mudharabah*.
- b. Untuk mengetahui cara Hakim Pengadilan Agama menentukan ukuran ganti rugi dalam akad *mudharabah*?

### **1.4 Manfaat Penelitian**

Adapun manfaat/kegunaan dari hasil penelitian ini antara lain adalah:

- a. Memberikan kontribusi ilmiah dan solusi yuridis baik kepada masyarakat umum, bank syari`ah atau lembaga keuangan syari`ah lainnya, maupun kepada para praktisi hukum, dalam menghadapi problematika hukum mengenai ganti rugi dalam akad *mudharabah*.

- b. Memperkaya literatur dalam khazanah ilmu pengetahuan, khususnya di bidang ekonomi Islam.

### **1.5 Keaslian penelitian**

Telah banyak karya-karya penelitian baik berupa makalah, tugas akhir, skripsi, tesis, disertasi, atau buku-buku lain yang membahas tentang *mudharabah dan ganti rugi* baik sebagai judul khusus maupun sebagai sub judul. Diantara penelitian-penelitian tersebut adalah :

- a. Aini Silvy Arofah, SHI, tahun 2015 tesis yang berjudul “Konsep Kerugian Immateriil Dalam Hukum Bisnis Syariah”. Dalam penelitian ini ditekankan tentang bagaimanakah konsep kerugian immateriil perspektif hukum bisnis syariah, kemudian unsur-unsur kerugian immateriil serta cara pemberian penggantian yang ditimbulkan dari kerugian immateriil tersebut.
- b. Fatahullah, SH, tahun 2008 tesis yang berjudul : ”Implementasi Prinsip Bagi Hasil dan Resiko diperbankan Syariah”. Dalam penelitian ini ditekankan tentang bagaimana Implementasi prinsip bagi hasil dan risiko dalam penghimpunan kegiatan di perbankan syariah dan bagaimana implementasi prinsip bagi hasil dan risiko

dalam kegiatan pembiayaan diperbankan syariah serta apa saja yang menjadi kendala operasional yang dihadapi dalam implementasi prinsip bagi hasil dan risiko di Perbankan Syariah.

- c. Maghfur Wahid, tahun 2015 yang berjudul: "Analisis hukum Islam terhadap jaminan pembiayaan *mudharabah* (Studi penerapan fatwa DSN No.07DSN/MUI/IV/Tahun 2000 tentang pembiayaan *mudharabah* (qiradh) di BMT Bismillah Sukorejo Kendal)". Dalam penelitian ini ditekankan tentang bagaimana pelaksanaan akad pembiayaan *mudharabah* dan apakah pelaksanaan jaminan pada akad pembiayaan *mudharabah* di BMT Bismillah Sukorejo Kendal sudah sesuai dengan fatwa DSN No.07DSN/MUI/IV/Tahun 2000 tentang pembiayaan *mudharabah* dan prinsip-prinsip muamalah dalam Islam.
- d. Nur Aini Zulva, tahun 2015 tugas akhir yang berjudul: "Praktek Pembiayaan *Mudharabah* di BMT An-Nawawi Purworejo". Dalam penelitian ini ditekankan juga tentang Syarat pembiayaan *mudharabah* di BMT An-Nawawi Purworejo dan bagaimanakah praktek pembiayaan *mudharabah* di BMT An-Nawawi Purworejo.

Menurut hemat penulis belum pernah dilakukan penelitian oleh para peneliti terdahulu mengenai konsep ganti rugi menurut hukum perdata dan juga hukum Islam dan bagaimana cara menentukan ukuran ganti rugi yang dilakukan oleh Hakim seperti pada perkara sengketa ekonomi syariah Nomor 463/Pdt.G/2011/PA.Btl Jo. 63/Pdt.G/2011/PTA.Yk Jo. 2/Pdt.Eks/2012/PA.Btl. Oleh karena itu, guna melengkapi dan menyempurnakan serta mengembangkan penelitian-penelitian sebelumnya, penulis menganggap penting untuk melakukan penelitian yang fokus kajiannya mengenai Analisis penyelesaian tuntutan ganti rugi dalam akad *mudharabah* pada Pengadilan Agama Bantul.

## **1.6 Landasan Teori**

Yang menjadi landasan teori dari tulisan ini ada dua macam yaitu :

### **a. Teori *Mudharabah***

Pada dasarnya landasan dasar syari'ah dari teori *mudharabah* adalah lebih mencerminkan anjuran untuk melakukan usaha. Landasannya tersebut terbagi menjadi tiga macam, yaitu :<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Muhammad Syafi'i Antonio, *Op. Cit.*, hlm. 95.

## 1) Al-Qur'an

....وَأَخْرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ....

“... dan dari orang-orang yang berjalan di muka bumi mencari sebagian karunia Allah SWT ...” (al-Muzzammil: 20)

Ayat diatas dipandang oleh para fuqoha sebagai dalil dari diperbolehkannya *mudharabah* karena dalam ayat tersebut ada kata *yadhribu* yang sama dengan akar kata *mudharabah* yang berarti melakukan suatu perjalanan usaha. Perjalanan usaha yang dimaksud sama dengan berjalan di muka bumi untuk mencari keutamaan dan karunia Allah.

## 2) Al-Hadits

رَوَى ابْنُ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا أَنَّهُ قَالَ؛ كَانَ سَيِّدُنَا الْعَبَّاسُ بْنُ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ إِذَا دَفَعَ الْمَالَ مُضْرَبَةً اشْتَرَطَ عَلَى صَاحِبِهِ أَنْ لَا يَسْلُكَ بِهِ بَحْرًا وَلَا يَنْزِلُ بِهِ وَإِدْبَاوًا لَا يَشْتَرِي بِهِ دَابَّةً ذَاتَ كَبِيرِ طَبَةِ فَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ ضَمَنَ فَبَلَغَ شَرْطَهُ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَأَجَازَهُ

Diriwayatkan dari Ibnu Abbas bahwa Sayyidina Abbas bin Abdul Mutholib “jika memberikan dana ke mitra usahanya secara *mudharabah* ia mensyaratkan agar dananya tidak dibawa mengarungi lautan, menuruni lembah yang berbahaya, atau membeli ternak. Jika menyalahi peraturan tersebut yang bersangkutan bertanggung jawab atas dana tersebut.

---

Disampaikanlah syarat-syarat tersebut kepada Rasulullah saw. Dan Rasulullah pun membolehkannya.” (HR Thabrani).

عَنْ صَالِحِ بْنِ صُهَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ثَلَاثٌ فِيهِنَّ الْبِرْكَةُ الْبَيْعُ إِلَى أَجَلٍ وَالْمَقْرَضَةُ وَأَخْلَاطُ الْبُرِّ بِالشَّعِيرِ لِلْبَيْتِ لِالْبَيْعِ

Dari Shalih bin Shuhaib r.a. bahwa Rasulullah saw. Bersabda, “Tiga hal yang di dalamnya terdapat keberkatan : jual beli secara tangguh, *muqaradhah* (*mudharabah*), dan mencampur gandum dengan tepung untuk keperluan rumah, bukan untuk dijual.” (HR Ibnu Majah).

Hadits-hadits diatas merupakan dalil tentang *mudharabah*, yang pertama merupakan hadits riwayat Thabrani dari Ibnu Abbas bin Abdul Munthalib tentang *taqririyah* merupakan ketetapan Rasulullah karena dilakukan oleh sahabat dan hadits kedua riwayat Ibnu Majah dari Shalih bin Shuhaib yang merupakan hadits *qouliyah* yaitu berupa ucapan atau perkataan Rasulullah.

### 3) Ijma

Imam Zailai dalam Muhammad Syafi`i Antonio<sup>10</sup> telah menyatakan bahwa para sahabat telah berkonsensus terhadap

---

<sup>10</sup> Muhammad Syafi`i Antonio, *Bank syariah*, hlm. 96.

legitimasi pengolahan harta yatim secara *mudharabah*.

Dalam suatu riwayat menerangkan bahwa sejumlah sahabat menyerahkan (kepada orang, *mudharib*) harta anak yatim sebagai *mudharabah* untuk dikelola agar memperoleh hasil dan terhadap hal tersebut tidak ada seorangpun yang mengingkarinya.

Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia Nomor 7/DSN-MUI/IV/2000 tentang Pembiayaan *Mudharabah* (Qiradh) juga menjadi Landasan hukum *Mudharabah*.

#### b. Teori ganti rugi

Dalil tentang ganti rugi terdapat dalam al-Qur`an, as-Sunnah dan Ijma', sebagaimana diuraikan di bawah ini:

##### 1) Al-Qur`an:

Q.S. an-Nahl (16): 126

وَإِنِّ عَاقِبَتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ

“Dan jika kamu memberikan balasan (suatu kerugian), maka balaslah (kerugian itu) dengan balasan yang sama dengan siksaan yang ditimpakan kepadamu....”

Ayat di atas sebagai dasar hukum disyari`atkannya ganti rugi manakala terjadi pelanggaran terhadap hak kebendaan atau mengambil harta orang lain tanpa hak atau

merusaknya atau menghilangkannya. Hal yang demikian itu adalah untuk melindungi harta benda dan hak-hak seseorang.

## 2) as-Sunnah:

Hadits riwayat Malik bin Anas

قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ  
*Rasulullah s.a.w. bersabda: "Tidak boleh memudaratkan dan tidak boleh dimudaratkan".*

Hadits ini diriwayatkan oleh Malik bin Anas dari Yahya, riwayat Ibnu Majah dari Ubadah bin Shamit, dan riwayat Ahmad dari Ibnu Abbas, hadits ini menjadi kaidah dasar mengenai kewajiban *daman* atau ganti rugi bagi orang yang melanggar hukum dan merugikan orang lain.

## 3) Ijma'

Telah terjadi kesepakatan (ijma') di kalangan para fuqaha tentang disyari'atkannya *daman* (ganti rugi). Dasar dari adanya *daman* yang berwujud ganti rugi adalah kaidah hukum Islam Kerugian dihilangkan (Adh-dhararu yuzal) artinya kerugian dihilangkan dengan ditutup melalui pemberian ganti rugi.<sup>11</sup>

4) Fatwa Dewan Syariah Nasional Majelis Ulama Indonesia Nomor 43/DSN-MUI/VIII/2004 tentang Ganti Rugi (*Ta'widh*) juga menjadi Landasan hukum ganti rugi.

---

<sup>11</sup> Syamsul Anwar, Op. Cit, hlm. 335.