

**KONSEP KERUGIAN IMMATERIIL DALAM HUKUM  
BISNIS SYARIAH**



**Oleh:**

**AINI SILVY AROFAH, S.H.I.  
NIM: 1320310030**

**TESIS**

Diajukan kepada Program Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga  
untuk Memenuhi Salah Satu Syarat guna Memperoleh  
Gelar Magister dalam Studi Islam  
Program Studi Hukum Islam  
Konsentrasi Hukum Bisnis Syariah

**YOGYAKARTA  
2015**

## PERNYATAAN KEASLIAN

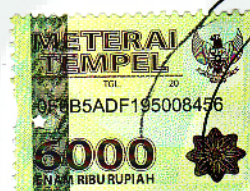
Yang beranda tangan di bawah ini :

Nama : Aini Silvy Arofah, S.H.I.  
NIM : 1320310030  
Jenjang : Magister  
Program Studi : Hukum Islam  
Konsentrasi : Hukum Bisnis Syari'ah

menyatakan bahwa naskah tesis ini secara keseluruhan adalah hasil penelitian/karya saya sendiri, kecuali pada bagian-bagian yang dirujuk sumbernya.

Yogyakarta, 12 Mei 2015

Yang menyatakan,



Aini Silvy Arofah, S.H.I.

NIM: 1320310030

## PERNYATAAN BEBAS PLAGIASI

Yang bertanda tangan dibawah ini :

Nama : Aini Silvy Arofah, S.H.I.  
NIM : 1320310030  
Jenjang : Magister  
Program Studi : Hukum Islam  
Konsentrasi : Hukum Bisnis Syari'ah

menyatakan bahwa naskah tesis ini secara keseluruhan benar-benar bebas plagiasi. Jika di kemudian hari terbukti, melakukan plagiasi, maka saya siap ditindak sesuai ketentuan hukum yang berlaku.

Yogyakarta, 12 Mei 2015  
Saya yang menyatakan,



Aini Silvy Arofah, S.H.I.  
NIM: 1320310030



KEMENTERIAN AGAMA  
UIN SUNAN KALIJAGA  
PASCASARJANA  
YOGYAKARTA

## PENGESAHAN

Tesis berjudul : KONSEP KERUGIAN IMMATERIIL DALAM HUKUM BISNIS  
SYARIAH  
Nama : Aini Silvy Arofah, S.H.I.  
NIM : 1320310030  
Program Studi : Hukum Islam  
Konsentrasi : Hukum Bisnis Syari'ah  
Tanggal Ujian : 25 Mei 2015

Telah dapat diterima sebagai salah satu syarat memperoleh gelar Magister Studi  
Islam (M.S.I.).

Yogyakarta, 08 Juni 2015



Direktur

Prof. Noorhaidi, M.A., M.Phil., Ph.D.  
NIP. 19711207 199503 1 002

## PERSETUJUAN TIM PENGUJI UJIAN TESIS

Tesis berjudul : KONSEP KERUGIAN IMMATERIIL DALAM HUKUM BISNIS SYARIAH  
Nama : Aini Silvy Arofah, S.H.I.  
NIM : 1320310030  
Program Studi : Hukum Islam  
Konsentrasi : Hukum Bisnis Syari`ah

telah disetujui tim penguji ujian munaqosah

Ketua : Prof. Dr. Khoiruddin, M.A.  
Sekretaris : Drs. Kholid Zulfa, M.Si.  
Pembimbing/Penguji : Prof. Dr. H. Syamsul Anwar, M.A.  
Penguji : Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.

()  
()  
()  
()

diuji di Yogyakarta pada tanggal 25 Mei 2015

Waktu : 13.30-14.30  
Hasil/Nilai : A  
Predikat Kelulusan : ~~Memuaskan~~ /Sangat Memuaskan /Cum Laude\*

\* Coret yang tidak perlu



## NOTA DINAS PEMBIMBING

Kepada Yth.,  
Direktur Program Pascasarjana  
UIN Sunan Kalijaga  
Yogyakarta

*Assalamu'alaikum wr. wb.*

Setelah melakukan bimbingan, arahan, dan koreksi terhadap penulisan tesis yang berjudul:

### KONSEP KERUGIAN IMMATERIIL DALAM HUKUM BISNIS SYARIAH

Yang ditulis oleh:

Nama : Aini Silvy Arofah, S.H.I.  
NIM : 1320310030  
Jenjang : Magister (S2)  
Program Studi : Hukum Islam  
Konsentrasi : Hukum Bisnis Syari'ah

Saya berpendapat bahwa tesis tersebut sudah dapat diajukan kepada Program Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga untuk diujikan dalam rangka memperoleh gelar Magister Studi Islam

*Wassalamu'alaikum wr. wb.*

Yogyakarta, 12 Mei 2015

Pembimbing



Prof. Dr. H. Syamsul Anwar, M.A.

## MOTTO

*“ Inna ma’al ‘Usri Yusrā”  
ma’al, bukan badal.*

Bersama, bukan Sesudah.

Di situlah gunanya Ilmu dan Akal,  
yakni untuk mencari Kemudahan dalam Kesulitan.

**-Emha Ainun Nadjib**

وَإِنْ عَاقَبْتُمْ فَعَاقِبُوا بِمِثْلِ مَا عُوقِبْتُمْ بِهِ وَلَئِنْ صَبَرْتُمْ لَهُوَ خَيْرٌ لِلصَّابِرِينَ

*Dan jika kamu memberikan balasan, maka balaslah dengan balasan yang sama  
dengan siksaan yang ditimpakan kepadamu. Akan tetapi jika kamu bersabar,  
sesungguhnya itulah yang lebih baik bagi orang-orang yang sabar.*

**QS. An-Nahl (16): 126**

## **PERSEMBAHAN**

**Negeri Tercinta, Republik Indonesia Raya**

**Pondok Pesantren Salafiyah Syafi'iyah Sukorejo Situbondo,  
yang pertama kali menanamkan benih kecintaan terhadap Hukum  
Islam**

**Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga Yogyakarta, dengan  
keragaman Pengetahuan didalamnya, memacu semangat penulis  
untuk selalu menggali dan mencari Ilmu-ilmu Tuhan**

**Kedua Orang Tua penulis, semoga penulis kelak mampu menjadi  
'amal jariyah bagi beliau**



## ABSTRAK

Tuntutan ganti rugi atas kerugian immateriil belum pernah dikabulkan oleh Majelis Hakim di dalam kasus sengketa ekonomi syariah di Pengadilan Agama. Alasan serta pertimbangan hukum Majelis Hakim untuk tidak mengabulkan tuntutan ganti rugi atas kerugian immateriil tersebut adalah bahwa tuntutan ganti rugi oleh bank yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syari'ah hanya atas nilai kerugian riil (*real loss*) yang dapat diperhitungkan dengan jelas kepada nasabah yang dengan sengaja melakukan penyimpangan atas ketentuan akad dan bukan karena adanya kerugian yang diperkirakan akan terjadi (*potential loss*) karena adanya peluang yang hilang (*al furṣatul aḍ-ḍā'ir*) sebagaimana ketentuan Pasal 19 huruf (a dan b) Peraturan Bank Indonesia Nomor :7/46/PBI/2005. Akan tetapi kerugian yang ditimbulkan tetaplah menjadi kerugian yang harus diganti rugi, baik itu berupa materiil maupun immateriil. Di dalam penelitian ini berfokus pada konsep kerugian immateriil dalam hukum bisnis syariah, macam-macam kerugian immateriil, serta cara penggantian atas kerugian immateriil.

Untuk menjawab keseluruhan pokok permasalahan dalam penelitian ini, penulis menggunakan pendekatan filsafat hukum Islam (*uṣul fiqh*) yaitu dengan metode *maṣlaḥah mursalah*, karena konsep kerugian immateriil yang penulis temukan di beberapa literatur kitab fikih belum ada yang menjelaskan secara spesifik mengenai konsep kerugian immateriil perspektif hukum bisnis syariah. Oleh karena itu dengan menggunakan metode *maṣlaḥah mursalah*, maka digali suatu hukum baru mengenai konsep kerugian immateriil dengan mempertimbangkan *kemaṣlahatan* kedua belah pihak.

Pada pokok permasalahan yang pertama, karena belum ditemukan konsep kerugian immateriil perspektif hukum bisnis syari'ah secara rinci didalam beberapa literature fikih (yang menjadi sumber primer di dalam penelitian ini), maka penulis menyandarkan konsep kerugian immateriil perspektif hukum bisnis syariah kepada objek penelitian ini, yaitu tindakan cidera janji (*wanprestasi*) yang dilakukan oleh nasabah kepada bank, yang menyebabkan pencemaran nama baik bank. Begitu juga dengan pokok permasalahan yang kedua, yakni cara penggantian atas kerugian immateriil juga tidak dijelaskan secara detail didalam beberapa literature fikih ekonomi. Akan tetapi disini penulis menggunakan teori baru dalam hal pelaksanaan penggantian atas kerugian immateriil tersebut, yaitu dengan teori *التقدير التقريبي* (menentukan kadar dengan memperkirakan). Oleh karena, setiap kerugian yang ditimbulkan haruslah mendapatkan penggantian. Agar terealisasi prinsip keadilan yang dianut oleh Islam.

## PEDOMAN TRANSLITERASI

Berdasarkan Surat Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Nomor: 158/1987 dan 0543b/U/1987, tanggal 22 Januari 1988.

### A. Konsonan Tunggal

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Keterangan
ا	Alif	tidak dilambangkan	tidak dilambangkan
ب	Ba	B	Be
ت	Ta	T	Te
ث	Śa	Ś	es dengan titik di atas
ج	Jim	J	Je
ح	Ĥa	Ĥ	ha dengan titik di bawah
خ	Kha	Kh	ka – ha
د	Dal	D	De
ذ	Žal	Ž	zet dengan titik di atas
ر	Ra	R	Er
ز	Zai	Z	Zet
س	Sin	S	Es
ش	Syin	Sy	es – ye
ص	Şad	Ş	es dengan titik di bawah
ض	Ḍad	Ḍ	de dengan titik di bawah
ط	Ṭa	Ṭ	te dengan titik di bawah
ظ	Ẓa	Ẓ	zet dengan titik di bawah

ع	'ain	'	koma terbalik di atas
غ	Ghain	G	Ge
ف	Fa	F	Ef
ق	Qaf	Q	Ki
ك	Kaf	K	Ka
ل	Lam	L	El
م	Mim	M	Em
ن	Nun	N	En
و	Wau	W	We
ه	Ha	H	Ha
ء	Hamzah	'	Apostrof
ي	ya'	Y	Ya

## 1. Vokal

### a. Vokal Tunggal

Tanda Vokal	Nama	Huruf Latin	Nama
◌َ	Fathah	A	A
◌ِ	Kasrah	I	I
◌ُ	Dammah	U	U

Contoh :

كتب → kataba

سئل → su'ila

**b. Vokal Rangkap**

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
يَ	Fathah dan ya	Ai	a – i
وَ	Fathah dan wau	Au	a – u

Contoh :

كيف → kaifa

حول → ḥaula

**c. Vocal Panjang (maddah) :**

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
أَ	Fathah dan alif	Ā	a dengan garis di atas
يَ	Fathah dan ya	Ā	a dengan garis di atas
يِ	Kasrah dan ya	Ī	i dengan garis di atas
وُ	Zammah dan ya	Ū	u dengan garis di atas

Contoh :

قال → qāla

قيل → qīla

رمى → ramā

يقول → yaqūlu

**2. Ta' Marbuṭah**

**a. Transliterasi ta' marbuṭah hidup**

Ta' marbuṭah yang hidup atau yang mendapat harkat fathah, kasrah dan dammah transliterasinya adalah "t".

**b. Transliterasi ta' marbuṭah mati**

Ta' marbuṭah yang mati atau mendapat harkat sukun, transliterasinya adalah "h".

**Contoh :**

طلحة → *ṭalḥah*

- c. Jika *ta' marbuṭah* diikuti kata yang menggunakan kata sandang "al-", dan bacaannya terpisah, maka *ta' marbuṭah* tersebut ditransliterasikan dengan "ha"/h.

**Contoh :**

روضة الأطفال → *rauḍah al-aṭfāl*

المدينة المنورة → *al-Madīnah al-Munawwarah*

### 3. Huruf Ganda (*Syaddah* atau *Tasydid*)

Transliterasi *syaddah* atau *tasydid* dilambangkan dengan huruf yang sama, baik ketika berada di awal atau di akhir kata.

**Contoh :**

نَزَّلَ → *nazzala*

الْبِرِّ → *al-birru*

### 4. Kata Sandang "ال"

Kata sandang dalam sistem tulisan Arab dilambangkan dengan huruf yaitu “ال”. Namun dalam transliterasi ini kata sandang tersebut dibedakan atas kata sandang yang diikuti oleh huruf Syamsiyah dan kata sandang yang diikuti oleh huruf Qamariyah.

- a. Kata sandang yang diikuti oleh huruf Syamsiyah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf Syamsiyah ditransliterasikan sesuai dengan bunyinya yaitu “ال” diganti huruf yang sama dengan huruf yang langsung mengikuti kata sandang tersebut.

**Contoh :**

الرَّجُل	→	<i>ar-rajulu</i>
السَّيِّدَة	→	<i>as-sayyidatu</i>

b. Kata sandang yang diikuti oleh huruf Qamariyah

Kata sandang yang diikuti oleh huruf Qamariyah ditransliterasikan sesuai dengan aturan yang digariskan di depan dan sesuai pula dengan bunyinya, bila diikuti oleh huruf Syamsiyah maupun huruf Qamariyah, kata sandang ditulis terpisah dari kata yang mengikutinya dan dihubungkan dengan tanda sambung (-).

**Contoh :**

القلم	→	<i>al-qalamu</i>
البدیع	→	<i>al-badī 'u</i>

## 5. Hamzah

Sebagaimana dinyatakan di depan, hamzh 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 :**

شيئ	→	<i>syai'un</i>
امرت	→	<i>umirtu</i>
النوء	→	<i>an-nau'u</i>

## 6. Huruf Kapital

Meskipun tulisan Arab tidak mengenai huruf kapital, tetapi dalam transliterasi huruf kapital digunakan untuk awal kalimat, nama diri, dan sebagainya seperti ketentuan-ketentuan dalam EYD. Awal kata sandang pada nama diri tidak ditulis dengan huruf kapital, kecuali jika terletak pada permulaan kalimat.



**Contoh :**

وما محمد إلا رسول → *Wamā Muhammadun illā rasūl*

Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman tranaliterasi ini merupakan bagian yang tidak terpisahkan dengan ilmu tajwid.



## KATA PENGANTAR



الحمد لله على إحسانه والشكر له على توفيقه وإمتهانه. وأشهد أن لا إله إلا الله، والله وحده لا شريك له وأشهد أن سيدنا محمد عبده ورسوله الداعي إلى رضوانه. اللهم صل على سيدنا محمد وعلى آله وأصحابه وسلم تسليما كثيرا

*Ḥamdān Syukrān Yaa Allāh.. Ṣolātan wa Salāmān Yaa Rasūlallāh ...*

Segala Pujian dan Sanjungan atas Kehadirat Allah *Subḥānallāh wa Ta'ālā*, berkat nikmat sehat serta selamat yang diberikan kepada penulis sehingga dapat menyelesaikan tugas akhir berupa Tesis meskipun jauh dari kata sempurna, yang berjudul *Konsep Kerugian Immateriil Dalam Hukum Bisnis Syari'ah* guna sebagai syarat memperoleh gelar Magister Studi Islam pada Program Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta.

*Ṣollū 'ala Nabī Muhammad..*

Salam Rindu kepada Kekasih Allah, Muhammad *Ṣallallāhu 'alaih wa Sallam*, atas rahmat kasih sayangnya sehingga saat ini kita bisa mengenal indah dan damainya ilmu Allah. Muhammad, yang kita nantikan syafa'atnya di *yaumul ba'as*. Dalam penyusunan Tesis ini tentunya tidak terlepas dari bantuan, dukungan dan do'a dari berbagai pihak, untuk itu penulis haturkan banyak terima kasih kepada:

1. Prof. Drs. H. Akh. Minhaji, MA., Ph.D., selaku Rektor UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta.

2. Prof. Noorhaidi, M.A., M.Phil., Ph.D., selaku Direktur Program Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta.
3. Dr. H. Syafiq Mahmadah Hanafi, M.Ag., selaku Ketua Prodi Hukum Islam Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta.
4. Prof. Dr. H. Syamsul Anwar, M.A., selaku pembimbing, pemberi solusi serta ide di setiap kesulitan yang ditemukan dalam penyusunan Tesis ini. Terimakasih atas bimbingan, arahan dan keluangan waktu di sela-sela kesibukan Bapak yang padat. Semoga Allah membalas dengan *reward* yang berkali-kali lipat dan menganugerahkan kesehatan kepada Bapak.
5. Segenap Guru Besar dan Dosen Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga khususnya para Dosen Program Studi Hukum Islam yang telah tulus mentransfer beribu ilmu kepada penulis, dan meyakinkan penulis bahwa ilmu yang barokah adalah ilmu yang ditebar dan dirasakan manfaatnya oleh orang banyak.
6. Para Dosen terlebih khusus Ketua beserta Sekretaris Jurusan Muamalat Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga, Bapak Abdul Mughits S.Ag., M.Ag. dan Bapak Saifuddin, S.H.I, M.S.I., yang tidak pernah bosan memotivasi penulis dan memberikan semangat untuk tetap dan terus menggali ilmu Allah.
7. Kedua Orang Tua, *Apa'* dan *Ema'*. Buaian do'a serta kasih sayang yang terus menerus mengalir tanpa meminta balasan sedikitpun. Semoga aku kelak menjadi bagian dari amal jariyahmu, *pa'*, *ma'*.
8. Kesayangan, para rekanita Pimpinan Wilayah Ikatan Pelajar Putri Nahdlatul Ulama' Dacrah Istimewa Yogyakarta (PWIPPNU-DIY), terimakasih atas

semangat, *uswah* dan ‘gertakan’ bermanfaatnya selama ini. Sehingga penulis bisa lebih banyak belajar dan mendapatkan segudang pengalaman.

9. Keluarga besar Pondok Pesantren Wahid Hasyim Yogyakarta. Terlebih khusus para *ustāz* yang telah banyak memberikan masukan dan tambahan referensi dalam penulisan tesis ini.
10. Teman-teman se-ruangan Konsentrasi Hukum Bisnis Syariah Angkt. 2013, terimakasih atas tambahan ilmu, pengalaman serta wawasannya selama kurang/ lebih 2 tahun. Sungguh benar, kita memang di ciptakan untuk memberi manfaat!!
11. Seluruh pihak yang telah banyak membantu, mendo’akan dan memberikan semangat kepada penulis, Terimakasih..

Tiada harapan lain, selain karya sederhana ini bisa bermanfaat kepada khalayak banyak, serta bisa memberikan kontribusi terhadap persoalan dan persengketaan hukum positif secara umum dan di dalam hukum bisnis syari’ah secara khusus. Banyak salah dan lupa di dalam tulisan ini, mohon maaf dan semoga penulis seterusnya dapat menghasilkan karya yang lebih baik lagi. Amin.

Yogyakarta, 23 Rajab 1436 H

12 Mei 2015 M

Penulis



Aini Silvy Arofah, S.H.I.

NIM. 1320310030

## DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL .....	i
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN.....	ii
HALAMAN PERNYATAAN BEBAS PLAGIASI.....	iii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iv
HALAMAN PERSETUJUAN TIM PENGUJI.....	v
NOTA DINAS PEMBIMBING.....	vi
MOTTO.....	vii
HALAMAN PERSEMBAHAN.....	viii
ABSTRAK.....	ix
PEDOMAN TRANSLITERASI.....	x
KATA PENGANTAR.....	xvi
DAFTAR ISI.....	xix
<b>BAB I : PENDAHULUAN.....</b>	<b>1</b>
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Pokok Masalah.....	8
C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian.....	8
D. Kajian Pustaka.....	9
E. Kerangka Teori.....	11
F. Metode Penelitian.....	19
G. Sistematika Pembahasan.....	21
<b>BAB II : KONSEP GANTI RUGI DAN KERUGIAN IMMATERIIL .....</b>	<b>23</b>
A. Pengertian Ganti Rugi.....	23
1. Ganti Rugi Secara Etimologi.....	23
2. Terminologi Ganti Rugi Perspektif Indonesia.....	23

3. Terminologi Ganti Rugi Perspektif Fikih.....	25
B. Landasan Hukum Ganti Rugi.....	28
C. Macam-macam Ganti Rugi.....	30
1. Klasifikasi Ganti Rugi Dari Sisi Yuridis.....	30
2. Klasifikasi Ganti Rugi Menurut KUH Perdata.....	31
3. Klasifikasi Ganti Rugi Dari Segi Jenis Pelanggarannya.....	33
D. Rukun Ganti Rugi.....	34
E. Syarat Perbuatan yang Menimbulkan Ganti Rugi.....	37
F. Syarat Kerugian yang Mewajibkan Ganti Rugi.....	38
G. Ganti Rugi adalah Ta'wīḍ Bukan 'Uqūbah.....	39
H. Prinsip Umum Penetapan Ganti Rugi.....	40
I. Pertimbangan Tanggungan Penguasa, Serangan dan Kerugian dar Hewan.....	42
1. Penguasa.....	42
2. Serangan.....	44
3. Kerugian dari Binatang.....	45
J. Ontologi Kerugian Immateriil.....	46
1. Kerugian Immateriil Perspektif Fuqahā' Klasik.....	46
2. Kerugian Immateriil Perspektif Fuqahā' Kontemporer.....	49
3. Kerugian Immateriil Menurut Undang-undang.....	50
K. Hubungan Kerugian Immateriil dengan Kerugian	



Fisik.....	52
L. Macam-macam Kerugian Immateriil .....	54
M. Pendapat Golongan Ulama' Yang Menyetujui Adanya Penggantian Ganti Kerugian pada Kerugian Immateriil.....	57
N. Penggantian atas Kerugian Immateriil.....	63
O. Golongan Ulama' yang Kontra terhadap Konsep Penggantian Ganti Kerugian pada Kerugian Immateriil.....	65
<b>BAB III : PERKARA NO.882/Pdt.G/2010 TENTANG WANPRESTASI PADA AKAD MUSYĀRAKAH DI PENGADILAN AGAMA</b>	
<b>SITUBONDO.....</b>	<b>72</b>
A. Deskripsi Perkara No.882/Pdt.G/2010 tentang Wanprestasi Pada Akad <i>Musyārahah</i> di Pengadilan Agama Situbondo.....	72
B. Pertimbangan Hakim Pengadilan Agama Situbondo Dalam Memutus Perkara No.882/Pdt.G/2010/PA Situbondo.....	77
C. Keputusan Hakim Dalam Perkara No.882/Pdt.G/2010/PA Situbondo.....	87
<b>BAB IV : KONSEP DAN PENGGANTIAN KERUGIAN IMMATERIIL PERSPEKTIF HUKUM BISNIS SYARIAH.....</b>	
A. Analisis Hukum Islam Terhadap Keputusan Hakim Menolak Gugatan Ganti Rugi Immateriil Pada Putusan Perkara No. 882/Pdt.G/2010 PA Situbondo.....	89
B. Konsep Kerugian Immateriil Dalam Hukum Bisnis Syariah.....	102
C. Macam-macam Kerugian Immateriil.....	105

D. Cara Pemberian Penggantian Yang Ditimbulkan Dari Kerugian Immateriil.....	108
1. Muara <i>Maqāṣid asy-Syarī'ah</i> adalah <i>Kemaṣlahatan</i> .....	121
2. <i>Ḥifẓ al-‘Irq</i> : <i>Maqāṣid asy-Syarī'ah</i> dalam Hal Memelihara Nama Baik.....	125
3. Penggantian atas Kerugian Immateriil.....	127
<b>BAB V : PENUTUP</b> .....	135
A. Kesimpulan .....	135
B. Saran .....	140
<b>DAFTAR PUSTAKA</b> .....	142
<b>DAFTAR RIWAYAT HIDUP</b> .....	152

## BAB I

### PENDAHULUAN

#### A. Latar Belakang Masalah

Sebagai makhluk sosial, manusia tidak akan terlepas dari interaksi dengan manusia lainnya. Interaksi tersebut tidak hanya pada ranah peribadatan dan sosial saja, melainkan juga meliputi bidang perekonomian. Interaksi antar sesama manusia tersebut diharapkan dapat membuat manusia saling melengkapi antar satu dengan yang lainnya, saling tolong menolong satu sama lain. Sebagaimana firman Allah:

وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ وَلَا تَعَاوَنُوا عَلَى الْإِثْمِ وَالْعُدْوَانِ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ  
اللَّهَ شَدِيدُ الْعِقَابِ<sup>1</sup>

Dan tolong-menolonglah kamu dalam (mengerjakan) kebajikan dan takwa, dan jangan tolong-menolong dalam berbuat dosa dan pelanggaran. Dan bertakwalah kamu kepada Allah, sesungguhnya Allah amat berat siksa-Nya.

Di tengah maraknya perkembangan ekonomi syari'ah di Indonesia saat ini dan seiring semakin dikenalnya sistem perekonomian Islam, tidak sedikit masyarakat Indonesia yang beralih menggunakan sistem Ekonomi Islam dalam setiap transaksi ekonominya. Seperti banyaknya bank-bank yang awalnya menggunakan sistem konvensional mulai membuka cabang syari'ah setelah lahirnya Bank Muamalat pada tahun 1992 sebagai Bank Syari'ah pertama di Indonesia.

---

<sup>1</sup> QS. Al-Maidah (5): 2

Lembaga Keuangan Syari'ah dalam hal ini sebagai lembaga penyedia produk-produk transaksi ekonomi yang menggunakan konsep Syari'at Islam. Produk tersebut bisa berupa tabungan, pinjaman, pembiayaan, giro, deposito, dan lain sebagainya. Sama halnya dengan macam-macam produk yang ditawarkan pada Bank Konvensional. Namun yang menjadi pembedanya adalah akad yang digunakan oleh Bank Syari'ah adalah akad yang sesuai dengan Syari'at Islam seperti akad *mudārabah*, *musyārahah*, *murābahah*, *qard*, dan sebagainya. Selain itu yang menjadi pembeda besarnya adalah adanya sistem bagi hasil (*revenue sharing*) antara pihak bank (kreditur) dengan nasabah (debitur) yang bebas riba.<sup>2</sup>

Pada dasarnya semua bentuk muamalah boleh dilakukan kecuali ada dalil yang mengharamkannya.<sup>3</sup> Dalam Islam, hubungan pinjam-meminjam tidak dilarang, bahkan orang yang memberikan hutang atau pinjaman kepada orang lain yang sangat membutuhkan merupakan hal yang disukai atau dianjurkan, karena di dalamnya terdapat pahala yang besar. Seperti firman Allah dalam surat al-Baqarah:

مَنْ ذَا الَّذِي يُقْرِضُ اللَّهَ قَرْضًا حَسَنًا فَيُضَاعِفَهُ لَهُ أَضْعَافًا كَثِيرَةً وَاللَّهُ يَقْبِضُ وَيَبْسُطُ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> M. Lutfi Hamidi, *Jejak-jejak Ekonomi Syariah* (Jakarta:Sanayan Abadi Publishing,2003), hlm. 23.

<sup>3</sup> Kaidah Fiqh: الأصل في الإباحة حتى يدل على التحريم . Jalāl ad-Dīn Abd. Ar-Rahmān Abi Bakar as-Suyūṭī, *al-Asybah wa an-Nazāir fi al-Furū'* (Bairut: Dār al-Fikr, tt), hlm:43.

<sup>4</sup> QS. Al-Baqarah (2) : 245.

Siapakah yang mau memberi pinjaman kepada Allah, pinjaman yang baik (menafkahkan hartanya di jalan Allah), maka Allah akan melipat gandakan pembayaran kepadanya dengan lipat ganda yang banyak. Dan Allah menyempitkan dan melapangkan (rezeki) dan kepada-Nya-lah kamu dikembalikan.

Keharusan sistem bisnis syari'ah yang yang dijalankan berdasarkan dengan ketentuan syariat Islam selama ini, bukan berarti operasional pembiayaan berbasis syari'ah tidak akan menemui suatu kendala atau sengketa. Sengketa bisnis tidak bisa dihindarkan ditengah-tengah transaksi bisnis yang sudah menjadi aktifitas pokok masyarakat. Pada saat ini, maraknya bisnis syari'ah yang dibuktikan dengan tidak sedikitnya bank-bank syari'ah yang ada di setiap kabupaten bahkan kecamatan kota di seluruh Indonesia. Banyak terdapat kasus-kasus sengketa pembiayaan yang diterbitkan oleh bank syari'ah tersebut, dan yang paling sering terjadi adalah kasus cidera janji (wanprestasi). Baik itu dari pihak bank yang melakukan tindakan wanprestasi maupun dari pihak nasabah.

Ketika dalam proses interaksi tersebut terjadi sengketa antara pihak-pihak yang melakukan perjanjian, ada dua cara yang biasanya ditempuh untuk menyelesaikan sengketa tersebut yaitu dengan cara kekeluargaan/perdamaiian yang dilakukan dengan pertemuan kedua belah pihak yang berperkara (tanpa diajukan ke muka pengadilan), serta dengan cara persidangan yang diselesaikan di muka pengadilan.

Pada era selanjutnya lembaga Peradilan Agama memiliki kompetensi baru yang berwenang menangani sengketa Ekonomi Syari'ah sejak diberlakukannya UU Pengadilan Agama No.3 tahun 2006. Pengadilan Agama memiliki kewenangan relatif dan absolut. Di mana kewenangan relatif diartikan sebagai

kewenangan pengadilan yang satu jenis dan satu tingkatan,<sup>5</sup> yang berkaitan dengan wilayah atau daerah hukumnya. Sedangkan kewenangan absolut Pengadilan Agama diartikan sebagai kewenangan pengadilan agama yang berhubungan dengan jenis perkara atau jenis pengadilan atau tingkatan pengadilan.

Pengadilan dalam lingkungan peradilan agama memiliki kewenangan memeriksa, memutus dan menyelesaikan “perkara perdata tertentu” di kalangan “golongan rakyat tertentu”, yaitu orang-orang beragama Islam. Kewenangan pengadilan dalam lingkungan peradilan agama mengalami perluasan terutama sejak berlakunya UU no. 1 tahun 1974, kemudian mengalami penyegaran sejak berlakunya uu no. 7 tahun 1989 yang secara umum memuat beberapa perubahan tentang penyelenggaraan peradilan agama dan wewenang peradilan agama.<sup>6</sup>

Selanjutnya pada tanggal 20 Maret 2006 peradilan agama mengalami penyegaran kembali dengan diberlakukannya UU No.3 tahun 2006 yang memuat tentang perubahan atas UU No.7 tahun 1989 tentang kewenangan Pengadilan. Sejak diberlakukannya UU No.3 tahun 2006 itulah Pengadilan Agama berwenang pula menangani perkara ekonomi syari’ah.<sup>7</sup> Jika perkara Ekonomi Syari’ah sebelumnya diselesaikan oleh BASYARNAS (Badan Arbitrase Syari’ah

---

<sup>5</sup> Roihan Rasyid, *Hukum Acara Pengadilan Agama* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, cet.6. 1998), hlm. 25.

<sup>6</sup> Jaih Mubarak, *Peradilan Agama di Indonesia* (Bandung: Pustaka Bani Quraisy, 2004), hlm. 13.

<sup>7</sup> Abdul Manan, *Hukum Ekonomi Syariah dalam Perspektif Kewenangan Peradilan Agama* (Jakarta: Kencana, 2012), hlm. 424.



Nasional), setelah berlakunya undang-undang No.3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama, maka menjadi tugas dan kewenangan Pengadilan Agama.

Fakta yang terjadi dalam masyarakat menunjukkan bahwa sebagian besar perselisihan ataupun sengketa memiliki hubungan erat dengan persoalan ganti rugi. Kajian mengenai penggalian asas-asas hukum terkait ganti rugi juga jarang ditemui, terlebih tentang ganti rugi immateriil. Sehingga masih sangat belum berkembang dalam hukum bisnis syari'ah.

Sebagaimana yang terjadi pada Bank Perkreditan Rakyat (BPR) Syari'ah Situbondo, di mana nasabah yang melakukan pembiayaan *musyārah* tidak melaksanakan kewajibannya (cidera janji) berupa kewajiban membayar atau melunasi seluruh pembiayaan *musyārah* berikut nisbah bagi hasil yang telah disepakati di awal kontrak. Sebelumnya pihak bank sudah melakukan penagihan secara persuasif kepada nasabah serta memberikan surat peringatan (somasi), namun tidak ada respon yang baik. Maka dari itu pihak bank memutuskan untuk memproses sengketa ini melalui jalur litigasi yakni melalui Pengadilan Agama Situbondo.

Di dalam gugatan yang disampaikan ke pengadilan, selain meminta ganti rugi secara materi yaitu berupa pembayaran bagi hasil (nisbah) yang ditangguhkan, pihak bank selaku penggugat juga meminta ganti rugi secara immateriil. Adapun dalil yang menyatakan bahwa penggugat juga memohon

pengabulan ganti rugi, terdapat pada putusan Nomor 882 /Pdt .G/ 2 010 /PA.Sit., yaitu:<sup>8</sup>

*Bahwa*, dengan adanya tindakan Wanprestasi atau Cidera Janji dari Para Tergugat tersebut, maka Pihak Bank telah sangat dirugikan sehingga sangat wajar jika Pihak Bank atau Penggugat menuntut uang ganti rugi immateriil sebesar Rp. 250.000.000, - (dua ratus lima puluh juta rupiah) dengan alasan sebagai berikut :

- 1) Tingkat kesehatan Bank menjadi menurun, hal ini disebabkan karena adanya pembiayaan yang macet sebagaimana pembiayaan Para Tergugat ini, sehingga hal ini dapat berakibat penutupan Kantor Kas di Asembagus dan Besuki atau bahkan penutupan PT. BPR Syari'ah Situbondo oleh Bank Indonesia ( BI );
- 2) Pendapatan Bank menjadi menurun oleh adanya pembiayaan bermasalah (macet) Para Tergugat, sehingga pembagian nisbah bagi hasil untuk para penabung dan deposan juga menurun. Hal ini dapat mengurangi minat masyarakat (penabung dan deposan ) untuk terus menabung di PT. BPR Syari'ah Situbondo;
- 3) Nama baik dan citra Bank menjadi jelek di masyarakat, sehingga hal ini dapat mengakibatkan keengganan masyarakat untuk menabung di PT. BPR Syari'ah Situbondo karena khawatir Bank ini akan tutup atau bangkrut.

Namun gugatan tersebut tidak serta merta dikabulkan oleh Majelis Hakim, dengan alasan:

*Menimbang*, tentang gugatan Penggugat agar Majelis menghukum Para Tergugat untuk membayar uang ganti rugi immateriil sebesar Rp. 250.000.000;- (dua ratus lima puluh juta rupiah) dengan seketika dan sekaligus Majelis menilai bahwa tuntutan ganti rugi oleh Bank yang melaksanakan kegiatan usaha berdasarkan prinsip syari'ah hanya atas nilai kerugian riil (*real loss*) yang dapat diperhitungkan dengan jelas

---

<sup>8</sup> Putusan Nomor 882 /Pdt .G/ 2 010 /PA.Sit (Jakarta: Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia), hlm. 14.

kepada nasabah yang dengan sengaja melakukan penyimpangan atas ketentuan akad dan bukan karena adanya kerugian yang diperkirakan akan terjadi (*potential loss*) karena adanya peluang yang hilang (*al furṣatul ad-dār'ah*) sebagaimana ketentuan Pasal 19 huruf (a dan b) Peraturan Bank Indonesia Nomor :7/46/PBI/2005.

*Menimbang*, bahwa oleh karena berdasarkan pertimbangan hukum diatas tidak terbukti adanya kerugian riil (*real loss*) yang dapat diperhitungkan dengan jelas kepada nasabah (ic. Tergugat ) maka berdasarkan ketentuan Pasal 163 HIR. gugatan tersebut harus ditolak.

Menurut pertimbangan hakim dalam memutuskan gugatan Penggugat yakni menolak gugatan immateriil mengindikasikan bahwa konsep kerugian immateriil di ranah pengadilan pada khususnya masih belum ternyatakan dengan jelas. Padahal beberapa sengketa wanprestasi, tidak sedikit yang mencantumkan di dalam gugatannya, selain gugatan materi juga berupa gugatan immateriil. Akan tetapi Majelis Hakim tidak selalu mengabulkan, dengan alasan seperti pertimbangan Hakim pada putusan di atas.

Maka dari itu, penulis menganggap perlu kiranya ada pembahasan serta penggalan konsep tentang kerugian immateriil. Baik itu akan digunakan sebagai rujukan dalam pemecahan permasalahan sengketa ataupun kasus di pengadilan secara khusus, maupun dalam lingkup hukum bisnis syari'ah secara umum. Oleh karena diketahui, secara yuridis maupun yurisprudensi Hakim terdahulu belum ditemukan konsep kerugian immateriil yang sering muncul dalam bentuk gugatan ataupun tuntutan atas ganti rugi kerugian immateriil. Maka dari itu perlu kiranya ada penggalan serta pembentukan suatu konsep hukum atas kerugian immateriil untuk menjawab permasalahan yang berawal dari persengketaan yang terjadi di Pengadilan secara khusus, dan dalam ranah hukum bisnis syari'ah secara umum.

## B. Pokok Masalah

1. Bagaimana konsep kerugian immateriil perspektif hukum bisnis syari'ah ?
2. Apa saja unsur-unsur atau macam-macam kerugian immateriil ?
3. Bagaimana cara pemberian penggantian yang ditimbulkan dari kerugian immateriil tersebut?

## C. Tujuan dan Kegunaan

Berkaitan dengan pokok masalah yang telah disebutkan di atas, tujuan dari penelitian ini adalah *pertama*, mengetahui pandangan hukum bisnis syari'ah terhadap kerugian immateriil yang ditimbulkan oleh karena tindakan cidera janji atau wanprestasi. *Kedua*, mengetahui unsur-unsur yang terdapat didalam kerugian immateriil, dan yang *ketiga* mengetahui cara ataupun raktek pemberian penggantian yang ditimbulkan dari kerugian immateriil.

Dengan tercapainya tujuan yang di maksudkan di atas, maka penelitian ini diharapkan memperoleh manfaat serta kegunaan sebagai berikut.

- a. Secara teoretis, penelitian ini memberikan kontribusi ilmiah berupa pengetahuan tentang pandangan hukum bisnis syari'ah terhadap kerugian immateriil serta mengetahui unsur-unsur atau macam-macam kerugian immateriil.
- b. Secara praktis, penelitian ini menjadi dasar dalam kegiatan bisnis, khususnya dalam perjanjian kontrak agar lebih mengetahui dan memahami kerugian immateriil yang didapat ketika salah satu pihak dalam perjanjian tidak memenuhi prestasinya (wanprestasi), serta bisa

mengetahui cara penggantian atas kerugian yang ditimbulkan yang bersifat immateriil.

#### **D. Kajian Pustaka**

Penyusun melakukan penelusuran karya ilmiah baik berupa tesis maupun berupa skripsi yang mempunyai relevansi dengan pembahasan dalam tesis ini. Di antaranya tesis yang berjudul “Konsep Ganti Rugi Dalam Hukum Bisnis Syari’ah (Studi Analisis Pemikiran Qarafi dan Fatwa DSN)”<sup>9</sup>, karya Aris Anwaril Muttaqin. Membahas tentang asas-asas hukum mengenai ganti rugi yang diusung Qarafi dan menjelaskan korelasinya dengan fatwa DSN tentang pemberlakuan denda terhadap nasabah mampu yang menunda-nunda pembayaran hutang. Selain itu juga, pada karya ini dikemukakan tentang konsep mendasar mengenai ganti rugi yang dikembangkan oleh Qarafi dengan teori *ḍamān* dan *jawābir*-nya.

Skripsi karya Moh. Irham Maulana dengan judul “Analisis Hukum Islam Terhadap Putusan Perkara No.882/Pdt.G/2010/PA Situbondo Tentang Wanprestasi Dalam Akad *Musyārakah*”<sup>10</sup>. Skripsi ini menjadi landasan empirik pada pembahasan tesis ini. Bermula dari Putusan Perkara No.882/Pdt.G/2010/PA Situbondo, di mana pada putusan tersebut dinyatakan untuk tidak mengabulkan gugatan immateriil Penggugat. Pada skripsi ini hanya membahas serta

---

<sup>9</sup> Aris Anwaril Muttaqin, “Konsep Ganti Rugi Dalam Hukum Bisnis Syari’ah (Studi Analisis Pemikiran Qarafi dan Fatwa DSN)” (Yogyakarta: Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, 2012).

<sup>10</sup> Moh. Irham Maulana, “Analisis Hukum Islam Terhadap Putusan Perkara No.882/Pdt.G/2010/PA Situbondo Tentang Wanprestasi Dalam Akad *Musyārakah*” (Surabaya: IAIN Sunan Ampel, 2013).

menganalisis Putusan Pengadilan saja, akan tetapi tidak lebih jauh membahas bagaimana bentuk kerugian immateriil tersebut.

“Tinjauan Terhadap Gugatan Perbuatan Melawan Hukum Atas Kerugian Immaterial: Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung RI nomor: 1022K/Pdt/2006”,<sup>11</sup> skripsi karya Yeni Septi Hastuti. Skripsi ini menurut penulis, menganalisis tentang kerugian immateriil yang timbul karena perbuatan melawan hukum. Di mana perbuatan melawan hukum tersebut terjadi karena tindakan yang melanggar undang-undang, bukan karena tindakan yang melanggar perjanjian antar pihak yang berkontrak.

Skripsi karya Lihatul Wahidah, “Studi Tentang Fatwa DSN-MUI No. 17/DSN-MUI/IX/2000 Tentang Sanksi Atas Nasabah Mampu yang Menunda Pembayaran di BMT Fajar Mulia Ungaran”,<sup>12</sup> Dari skripsi ini penulis menemukan bentuk sanksi yang diberikan kepada nasabah yang menunda pembayaran yang telah disepakati di dalam kontrak antara nasabah dan bank. Akan tetapi tidak ada bentuk sanksi yang bersifat immateriil.

Dengan demikian, dari beberapa literatur yang berbentuk karya tesis dan beberapa skripsi, tidak diketemukan sebuah penelitian yang membahas tentang Kerugian Immaterial dalam Perspektif Hukum Islam secara khusus dan komprehensif. Oleh sebab itu penelitian ini dianggap sangat penting untuk

---

<sup>11</sup> Yeni Septi Hastuti, “Tinjauan Terhadap Gugatan Perbuatan Melawan Hukum Atas Kerugian Immaterial: Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung RI nomor: 1022K/Pdt/2006 (Jakarta: Universitas Indonesia, 2011).

<sup>12</sup> Lihatul Wahidah, “Studi Tentang Fatwa DSN-MUI No. 17/DSN-MUI/IX/2000 Tentang Sanksi Atas Nasabah Mampu yang Menunda Pembayaran di BMT Fajar Mulia Ungaran” (Semarang: Fakultas Syariah IAIN Walisongo, 2010).



dilakukan, karena termasuk penelitian yang baru, sebab terhindar dari duplikasi baik plagiat maupun peniruan dari karya sebelumnya atau repetisi (pengulangan dari karya sebelumnya), dan kelak hasilnya menjadi referensi para intelektual muslim dalam rangka penelitian lebih lanjut.

### **E. Kerangka Teori**

Manusia sebagai subyek hukum yang berinteraksi, menimbulkan ikatan di antara mereka. Kegiatan ini jelas bersifat privat.<sup>13</sup> Mengingat sifatnya yang privat di Indonesia, aturan tentang ini dijumpai dalam *Burgerlijk Wetboek* (BW). Masalah perikatan yang dilakukan segenap anggota masyarakat dapat dijumpai aturannya dalam Buku III tentang Perikatan. Perikatan tidak dirumuskan dalam undang-undang namun menurut ilmu pengetahuan hukum, yang dimaksud dengan perikatan adalah hubungan hukum antara dua pihak dalam lapangan harta kekayaan dengan pihak yang satu berhak atas prestasi dan pihak yang lain berkewajiban berprestasi.<sup>14</sup>

Perikatan bersumber dari 2 hal yaitu perjanjian dan undang-undang. Pengertian perjanjian berdasarkan Pasal 1313 KUHPerdata, yaitu suatu perbuatan di mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Perjanjian melahirkan perikatan sehingga apabila salah satu pihak tidak memenuhi suatu kewajiban seperti yang dijanjikan maka akan terjadi

---

<sup>13</sup>Yahman, *Karakteristik Wanprestasi & Tindak Pidana Penipuan* (Jakarta: PT Prestasi Pustaka Karya, 2011), hlm. 2.

<sup>14</sup>Mariam Darus Badruzaman, *KUHPerdata Buku III tentang Hukum Perikatan dengan Penjelasan* (Bandung: Alumni, 1983), hlm. 1.

wanprestasi yaitu suatu keadaan di mana prestasi yang harus dipenuhi tidak dilakukan. Wanprestasi atau dikenal dengan istilah ingkar janji, yaitu kewajiban dari debitur untuk memenuhi suatu prestasi, jika dalam melaksanakan kewajiban bukan terpengaruh karena keadaan, maka debitur dianggap ingkar janji.<sup>15</sup>

Akad yang dibuat akan menimbulkan hak dan kewajiban bagi para pihak yang membuatnya. Apabila salah satu pihak tidak melaksanakan kewajibannya sebagaimana mestinya, tentu timbul kerugian pada pihak lain yang mengharapkan dapat mewujudkan kepentingannya melalui pelaksanaan akad tersebut. Oleh karena itu, hukum Islam melindungi kepentingan pihak dimaksud (kreditur) dengan membebankan tanggung jawab untuk memberi ganti rugi atas pihak yang ingkar janji (debitur) bagi kepentingan pihak yang berhak (kreditur).

Menurut ketentuan Pasal 1243 KUHPdata, debitur diwajibkan membayar ganti kerugian yang telah diderita oleh kreditur:

Penggantian biaya, kerugian dan bunga karena tak dipenuhinya suatu perikatan mulai diwajibkan, bila debitur, walaupun telah dinyatakan lalai, tetap lalai untuk memenuhi perikatan itu, atau jika sesuatu yang harus diberikan atau dilakukannya hanya dapat diberikan atau dilakukannya dalam waktu yang melampaui waktu yang telah ditentukan.<sup>16</sup>

Dalam hukum Islam, tanggung jawab melaksanakan akad ini atau beban sanksi hukum yang diberikan akibat tidak melaksanakan kewajiban akad disebut

---

<sup>15</sup> *Ibid.*, hlm. 77.

<sup>16</sup> Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata* (Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2008), Pasal 1243.

*ḍamān al-‘aqd*.<sup>17</sup> Namun sejauh mana kondisi pemenuhan tanggung jawab tersebut dilakukan masih belum adanya kejelasan. Seperti apakah sistem hukum perdata Islam mengatur tentang prestasi yang disepakati oleh kedua belah pihak yaitu kreditur dan debitur lalu bagaimanakah apabila terjadi wanprestasi di antara keduanya. Meskipun di dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syari’ah telah diatur mengenai wanprestasi atau *ḍamān al-‘aqd* atau ingkar janji atau cidera janji pada buku II bab ketiga bagian keempat tentang ingkar janji dan sanksinya namun dari segi substansinya masih perlu penyempurnaan lagi.<sup>18</sup>

Agar terwujudnya *ḍamān al-‘aqd*, tidak cukup ada kesalahan dari pihak debitur, tetapi juga harus ada kerugian pada pihak kreditur sebagai akibat dari kesalahan tersebut. Justru unsur kerugian inilah yang menjadi sendi dari adanya *ḍamān al-‘aqd* yang diwujudkan dalam bentuk ganti rugi. Adapun yang dimaksud dengan kerugian adalah segala gangguan yang menimpa seseorang, baik menyangkut dirinya maupun menyangkut harta kekayaannya, yang terwujud dalam bentuk terjadinya pengurangan kuantitas, kualitas, maupun manfaat.<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup>Burhanuddin, *Hukum Kontrak Syari’ah* (Yogyakarta: BPFE-Yogyakarta, 2009), hlm. 64.

<sup>18</sup>Abdul Mughits, “Kompilasi Hukum Ekonomi Syari’ah dalam Hukum Islam (KHES)”, *Al-Mawarid*, edisi XVIII, 2008, hlm. 145.

<sup>19</sup> Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007), hlm. 335.

Bentuk-bentuk kerugian dapat kita bedakan atas dua bentuk yakni :

- a. Kerugian materiil
- b. Kerugian immateriil

Undang-undang hanya mengatur penggantian kerugian yang bersifat materiil. Kemungkinan terjadi bahwa kerugian itu menimbulkan kerugian yang immateriil, tidak berwujud, moril, *idiil*, tidak dapat dinilai dengan uang, tidak ekonomis, yaitu berupa sakitnya badan, penderitaan batin, rasa takut, dan sebagainya. Sulit rasanya menggambarkan hakekat dan takaran obyektif dan konkrit sesuatu kerugian immateriil. Misalnya: bagaimana mengganti kerugian penderitaan jiwa. Si A berjanji kepada si B untuk menjual cincin berlian sekian karat. Ternyata berlian itu palsu yang mengakibatkan kegoncangan dan penderitaan batin bagi si B. Bagaimana memperhitungkan kerugian penderitaan batin dimaksud? Sekalipun memang benar menentukan hakekat dan besarnya kerugian non-ekonomis, ganti rugi terhadap hal ini pun dapat dituntut. Penggantiannya dialihkan kepada suatu perhitungan yang berupa “pemulihan”. Biaya pemulihan inilah yang diperhitungkan sebagai ganti rugi yang dapat dikabulkan oleh hakim.

Seperti dalam contoh di atas, tentu tidak dapat diganti kegoncangan jiwa yang diderita oleh si pembeli tersebut. Tetapi debitur dapat “dibebankan” sejumlah biaya pengobatan rehabilitasi. Misalnya ongkos dokter dan biaya sanatorium. Sampai benar-benar si kreditur itu pulih kembali. Atau kalau kita ambil kecelakaan yang semakin merajalela di jalan raya, karena kesalahan dan kecerobohan, A menabrak B sehingga kakinya harus diamputasi. Tak mungkin

debitur mesti mengganti kaki yang dipotong itu. Bagaimana meng~~herstel~~ kaki yang sudah dipotong. Yang rasional ialah sejumlah ganti rugi kebendaan berupa uang. Ini sesuai pula dengan ketentuan pasal 1371 KUHPerdara yang menyatakan: *“cacat atau puntung pada bagian badan / tubuh yang dilakukan dengan “sengaja” atau oleh karena “kurang hati-hati”, memberi hak kepada orang itu menuntut “bayaran” di luar biaya pengobatan.* Dari pasal ini dapat ditarik kesimpulan si korban dapat menuntut ganti rugi “kebendaan” atau kerugian yang non-ekonomis, yang terdiri dari :

- a. sejumlah biaya pengobatan
- b. sejumlah uang bayaran sesuai dengan keadaan cacat yang diderita.

Mengenai ukuran uang bayaran cacat di luar pengobatan tadi, dinilai atas dasar “kedudukan dan kemampuan” kedua belah pihak, sambil memperhatikan hal ihwal kejadian itu sendiri. Akan tetapi tidak setiap kerugian ekonomis mesti diganti dengan suatu yang bersifat kebendaan yang bernilai uang. Malah kadang-kadang lebih tepat diganti dengan hal-hal yang bersifat non-ekonomis pula. Umpamanya hak perseorangan (*persoonlijkerechten*) : integritas pribadi, kebebasan pribadi, memulihkan nama baik dan sebagainya. Dalam hal ini pemulihan atau rehabilitasi hak asasi perseorangan tadi, jauh lebih efektif dari pada penilaian ganti rugi uang.

Namun di luar hal-hal yang tersebut tadi biasanya ganti rugi non-ekonomis lebih sempurna bila diganti dengan sejumlah uang sebagai alat rehabilitasinya. Asal benar-benar jumlah ganti rugi tadi “efektif” banyaknya sesuai dengan perhitungan yang memungkinkan tercapainya hasil pemulihan

yang mendekati keadaan semula. Misalnya pengobatan sanatorium disamping biaya pemulihan dan kehidupan selanjutnya, haruslah benar-benar efektif nilainya (*effectieve waarde*).<sup>20</sup>

Konsep mengenai ganti rugi sebenarnya sudah ada sejak syari'ah Islam diturunkan. Banyak nash dalam Al-Qur'an yang menjelaskan mengenai ganti rugi. Sebagaimana yang disebutkan dalam surat Al-Isrā':

إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولًا<sup>21</sup>

Sesungguhnya pendengaran, penglihatan dan hati, semuanya itu akan diminta pertanggungan jawabnya.

Para pakar fikih kemudian memformulasikan kaidah-kaidah pertanggungjawaban yang bersumber dari beberapa nash, baik al-Qur'an maupun hadis. Mereka melakukan identifikasi perbuatan mana yang berimplikasi pada hukuman pidana (*uqūbah*) dan mana yang berimplikasi pada hukuman perdata (*damān*).

Selain itu juga dipandang sebagai *maṣlaḥah mursalah* yaitu sesuatu yang dianggap maslahat, namun tidak ada ketegasan hukum untuk merealisasikannya dan tidak pula ada dalil tertentu baik yang mendukung maupun yang menolaknya, tetapi *maṣlaḥah* itu secara substansial sejalan atau tidak bertentangan dengan petunjuk umum syari'ah atau ruh syari'ah maupun *maqāṣid asy-syarī'ah*.

---

<sup>20</sup> M. Tjoanda, "Wujud ganti Rugi Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata", *Jurnal Sasi*, Vol. 16 No. 4, 2010, hlm. 48-49.

<sup>21</sup> QS. Al-Isrā' (17):36.

Menurut istilah Ahli Ushul,<sup>22</sup> *maṣlaḥah mursalah* diartikan kemaslahatan yang tidak disyariatkan oleh *Syāri'* dalam wujud hukum, dalam rangka menciptakan kemaslahatan, disamping tidak terdapat dalil yang membenarkan atau menyalahkan. Karenanya *maṣlaḥah mursalah* itu disebut mutlak lantaran tidak terdapat dalil yang menyatakan benar atau salah.

Adapun syarat-syarat khusus untuk dapat berijtihad dengan menggunakan *maṣlaḥah mursalah*, di antaranya:<sup>23</sup>

- 1) *Maṣlaḥah mursalah* itu adalah *maṣlaḥah* yang hakiki dan bersifat umum, dalam arti bahwa *maṣlaḥah mursalah* itu dapat diterima oleh akal sehat dan benar-benar mendatangkan manfaat bagi manusia dan menghindarkan *maḍarat* dari manusia secara utuh.
- 2) Akal sehat sebagai suatu *maṣlaḥah* yang hakiki benar-benar telah sejalan dengan maksud dan tujuan *syara'* dalam menetapkan setiap hukum, yaitu mewujudkan *kemaṣlahatan* bagi umat manusia.
- 3) Sesuatu yang dinilai akal sehat sebagai suatu *maṣlaḥah* yang hakiki dan telah sejalan dengan tujuan *syara'* dalam menetapkan hukum itu tidak berbenturan atau tidak bertentangan dengan dalil *syara'* yang telah ada, baik dalam bentuk naṣ al-Qur'an dan Sunnah, maupun ijma' ulama terdahulu.
- 4) *Maṣlaḥah mursalah* itu diamalkan dalam kondisi yang memerlukan, yang seandainya masalahnya tidak diselesaikan dengan cara ini, maka umat akan

---

<sup>22</sup> Abdul Wahhab Khallaf, *'Ilm Uṣūl al-Fiqh* (Kairo: Da'wah Islamiyah Syabab Al-Azhar, 1968), hlm. 142.

<sup>23</sup> Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, jilid II (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1999), hlm. 337.

berada dalam kesempitan hidup, dengan arti harus ditempuh untuk menghindarkan umat dari kesulitan.

Terdapat beberapa bentuk kemaslahatan yang telah dirumuskan oleh para ulama. Bentuk dan macam masalah tersebut dapat dijadikan sebagai tolak ukur dalam menetapkan hukum terhadap kasus-kasus baru yang muncul saat ini. Namun demikian, tidak semua kemaslahatan dapat diakomodir sebagai dasar dalam penetapan hukum tersebut. Salah satu bentuk masalah yang dapat digunakan sebagai tolak ukur dalam menetapkan hukum adalah masalah dalam tingkatan *darūriyyah* dan *ḥajiyyah*. Penggalan keduanya dimaksudkan untuk mendatangkan kemaslahatan, menghindari bahaya kerusakan, dan memberikan perlindungan bagi manusia dalam menjalani kehidupannya.<sup>24</sup>

Bentuk *maṣlaḥah* lain yang dapat dipertimbangkan adalah cakupan yang dapat dijangkau oleh *maṣlaḥah*, yakni kemaslahatan umum (*al-‘āmmah* atau kolektif). Dalam hal ini, kolektif yang dimaksud adalah berkaitan dengan ketentuan hukum Islam (syari’ah) yang ditetapkan oleh suatu negara, yaitu Indonesia.

---

<sup>24</sup> Moh. Mukri, *Rekonstruksi Hukum Islam Indonesia: Kontekstualisasi Konsep Mashlahah Imam al-Ghazali* (Yogyakarta: CV. Idea Sejahtera, 2014), hlm. 110.



## **F. Metode Penelitian**

Untuk memperoleh data yang dibutuhkan secara terarah dan sistematis dalam penelitian ini, penulis menggunakan beberapa metode sebagai berikut:

### **1. Jenis Penelitian**

Dalam menyusun tesis ini, penyusun menggunakan jenis penelitian kualitatif, yakni tanpa memakai perhitungan angka tetapi memakai sumber informasi yang relevan, selanjutnya diuraikan dan disimpulkan dengan memakai metode berfikir deduktif yaitu menganalisa data yang bersifat umum kemudian ditarik kesimpulan yang bersifat khusus.

### **2. Sifat Penelitian**

Penelitian yang digunakan dalam penelitian ini bersifat *deskriptif-kritis*, yakni terlebih dahulu penyusun mendeskripsikan serta memaparkan data-data yang diperoleh, kemudian dikaji secara sistematis. Setelah ditemukan kesimpulan dari data yang telah dianalisis, penyusun mengkritisi dari kesimpulan sementara untuk mendapatkan konsep maupun teori hukum baru. Dengan demikian ditemukan jawaban dari pokok permasalahan dalam penelitian ini.

Selain itu juga menggunakan metode induktif, yakni metode pemikiran yang bertolak dari kaidah (hal-hal atau peristiwa) khusus untuk menentukan hukum (kaidah) yang umum, maksudnya merumuskan hukum tidak semata-mata berlandaskan teks, tetapi berangkat dari tujuan kemaslahatan manusia.

### 3. Pendekatan Penelitian

Berkaitan dengan pokok permasalahan di atas, maka pendekatan terhadap masalah yang digunakan dalam penelitian ini adalah *uṣul fiqh* (filsafat hukum Islam) dalam hal ini adalah metode *maṣlaḥah mursalah*. Di mana mengenai konsep kerugian immateriil belum tertera dengan jelas di dalam nash, baik al-Qur'an maupun hadis, dan juga dalam pembahasan para ulama'. Sedangkan selama ini, seringkali gugatan yang disampaikan ke pengadilan jarang dikabulkan, karena memang bentuk kerugian immateriil belum lazim diketahui, dan asumsinya kerugian immateriil dianggap tidak pernah ada.

### 4. Teknik Analisa Data

Dalam teknik pengumpulan data, penulis menggunakan penelitian pustaka (*library research*). Maka pembahasannya langsung terhadap informasi dan literatur-literatur yang ada hubungannya dengan topik yang dikaji. Sumber-sumber tertulis berupa kitab baik klasik maupun kontemporer, buku-buku, jurnal dan karya-karya ilmiah lainnya.

Pengumpulan data kepastakaan dilakukan dengan beberapa tahap yakni mengumpulkan kitab-kitab fikih, hadis maupun tafsir yang akan dipilih sebagai sumber data, memilih kitab fikih tertentu untuk dijadikan sumber data primer, mengkaji kitab fikih yang dipilih dan mencatat isi kitab yang berhubungan dengan pokok permasalahan penelitian, menerjemahkan isi catatan ke dalam bahasa Indonesia yang digunakan dalam karya tulis, dan kemudian mengklarifikasikan pokok-pokok isi tulisan.

## G. Sistematika Pembahasan

Dalam rangka menjaga keutuhan pembahasan permasalahan dalam tesis ini agar bisa integral, terarah dan sistematis digunakan lima bab pembahasan.

*Bab pertama* berisi tentang pendahuluan yang menjelaskan unsur-unsur yang menjadi syarat penelitian ilmiah, yaitu latar belakang masalah, pokok masalah, tujuan dan kegunaan, telaah pustaka, kerangka teori, metode penelitian, serta sistematika pembahasan.

*Bab kedua* menjelaskan tentang pengertian ganti rugi secara umum. Selanjutnya landasan hukum ganti rugi, macam-macam ganti rugi, rukun ganti rugi, syarat perbuatan yang menimbulkan ganti rugi, syarat kerugian yang mewajibkan ganti rugi, serta hikmah ganti rugi. Selain itu di dalam bab dua ini, penulis menyajikan data yang ditemukan dari beberapa sumber primer dari beberapa kitab-kitab fikih kontemporer tentang ekonomi Islam, yaitu pengertian kerugian immateriil, macam-macam kerugian immateriil, pendapat para ulama yang menyetujui dan tidak menyetujui konsep kerugian immateriil, serta cara penggantian terhadap kerugian immateriil.

*Bab ketiga*, penulis mendeskripsikan tentang perkara ekonomi syari'ah yang dalam penelitian ini berfokus pada tindakan wanprestasi pada Pengadilan Agama Situbondo, yaitu perkara Nomor. 882 /Pdt .G/ 2 010 /PA.Sit. Mendeskripsikan gugatan atas kerugian immateriill oleh Penggugat, serta alasan dan pertimbangan Hakim dalam memutuskan perkara tersebut.

*Bab keempat*, penyusun akan menjawab dari pokok masalah diatas, yaitu *Bagaimana konsep kerugian immateriil perspektif hukum bisnis syari'ah*, *Apa saja unsur-unsur atau macam-macam kerugian immateriil*, serta *Bagaimana cara pemberian penggantian yang ditimbulkan dari kerugian immateriil tersebut*. Oleh karena tidak semua dari pokok permasalahan diketemukan jawabannya, maka penulis juga menganalisis beberapa pokok masalah dengan menggunakan kerangka teori dan pendekatan dalam penelitian ini.

*Bab kelima* berisi penutup yang berisikan kesimpulan dan saran, yang diharapkan dapat ditarik intisari dari pembahasan pada bab-bab sebelumnya sehingga menjawab pokok permasalahan serta menjadi rumusan yang bermakna.

## BAB V

### PENUTUP

#### A. Kesimpulan

1. Konsep kerugian immateriil dalam hukum bisnis syariah belum dijelaskan di dalam beberapa literatur, baik di dalam kitab-kitab fikih ekonomi Islam klasik maupun kontemporer. Adapun yang menjelaskan tentang konsep kerugian immateriil, akan tetapi dalam konteks *jinayāh*/ pidana dan konsep kerugian immateriil secara umum. Dalam penelitian ini penulis mencoba menemukan konsep kerugian immateriil dalam hukum bisnis syariah yang disandarkan pada kasus gugatan immateriil yang di gugat di Pengadilan Agama Situbondo oleh (pihak pertama) PT. BPR Syariah Situbondo sebagai Penggugat, dan para pihak yang melakukan tindakan wanprestasi sebagai Tergugat dengan Perkara Nomor 882 /Pdt .G/ 2 010 /PA.Sit.

Kerugian immateriil dalam hukum bisnis berupa pencemaran nama baik salah satu pihak di dalam perjanjian bisnis, yang mengakibatkan kerugian bagi pihak yang lain. Kerugian yang ditimbulkan tidak bisa begitu saja ditiadakan, dan juga telah ditegaskan di dalam Islam bahwasanya kerugian harus dihilangkan. Begitu juga jika terjadi kerugian immateriil maka tidak boleh dibiarkan begitu saja, dalam artian harus terdapat penggantian atas kerugian tersebut. Salah satu penggantian atas kerugian immateriil hanya bisa diganti dengan penggantian bersifat materiil. Oleh karena penggantian secara materiil secara umum dianggap mampu menghilangkan (mengganti) atas kerugian immateriil.

Berpijak pada hadis yang berbunyi:

لا ضرر ولا ضرار

Yang berarti “*Tidak boleh membahayakan diri sendiri dan tidak boleh pula membahayakan orang lain*”. Maksud hadis tersebut bisa mengandung makna kerugian materiil, dan bisa juga bermakna kerugian immateriil. Landasan penggalan hukum dalam hal kompensasi penggantian atas kerugian immateriil, harus dikembalikan kepada kemaslahatan kedua belah pihak (kesepakatan), baik itu berupa bentuk *‘iwāḍ* (kompensasi) yang akan dilimpahkan kepada pihak debitur.

Kembali kepada kasus yang diangkat dalam penelitian ini, bahwasanya Tergugat terbukti tidak mengembalikan modal dan tidak menunaikan kontrak yang berupa kesepakatan pemberian bagi hasil yang telah disepakati. Maka berlandaskan pada definisi *aḍ-ḍār al-ma’nawī* (kerugian immateriil) menurut Ali Khafif adalah tindakan yang merugikan orang lain yang mencerminkan dalam hal kehilangan *kemaslahatan* immateriil yang terdapat di dalam kesepakatan perjanjian. Sebagaimana seseorang yang tidak mau mengembalikan barang sewa yang telah ia sewa kepada pemilik sewa. Selain itu juga dalam hal pinjam meminjam, di mana orang yang meminjam tidak mau mengembalikan barang pinjamannya kepada pemilik barang. Hal yang demikian itu mengandung kerugian pada pemilik barang.

Akan tetapi pada Perkara Nomor 882 /Pdt .G/ 2 010 /PA.Sit. Majelis Hakim telah memutuskan untuk tidak mengabulkan gugatan immateriil,

dengan alasan serta pertimbangan Fatwa DSN NO.43/DSN-MUI/VIII/2004

Tentang Ganti Rugi (Ta'widh) bagian pertama angka 4 yang berbunyi :

Besar ganti rugi (*ta'wīḍ*) adalah sesuai dengan nilai kerugian riil (*real loss*) yang pasti dialami (*fixed cost*) dalam transaksi tersebut dan bukan kerugian yang diperkirakan akan terjadi (*potential loss*) karena adanya peluang yang hilang (*opportunity loss* atau *al-furṣah al-ḍā'irah*).

Menurut penulis jika gugatan atas ganti rugi immateriil tersebut dikabulkan dengan bentuk ganti rugi berupa uang, maka penggantian tersebut merupakan riba. Oleh karena, dalil gugatan yang Penggugat nyatakan bersifat tidak pasti (*garar*), dalam artian masih bersifat spekulatif dan tidak jelas. Transaksi yang terdapat unsur *garar* di dalamnya kemungkinan besar akan berlabuh pula kepada transaksi *ribawi*.

2. Macam-macam *ḍarar ma'nawī* (kerugian immateriil) secara prinsip dasar bisa dikerucutkan menjadi dua bentuk. *Pertama, Ḍarar ma'nawī ansikh*. Dalam hal ini terbagi menjadi dua :

- 1) Kerugian immateriil yang bersentuhan dengan kehormatan seseorang;
- 2) Kerugian immateriil secara psikis.

*Kedua, Ḍarar ma'nawī* yang muncul sebagai akibat darar fisik, terbagi menjadi dua :

- 1) Rasa sakit yang muncul karena luka badan dan kerusakan bentuk badan (bekas luka)
- 2) Celaan dan hinaan karena bekas luka yang ditimbulkan (cacat).

Adapun dengan melihat sisi bersamaan dan tidaknya kerugian immateriil dengan kerugian materi, maka terdapat dua bagian. *Pertama, ḍarar ma'nawī*

tidak bersamaan dengan *ḍarar māṭi*. Dalam hal ini kasusnya dapat dilihat dari kerugian yang dialami seseorang akibat perusakan nama baik, kehormatan dan sebagainya, dapat dikatakan jauh dari kerugian materi. Termasuk dalam bagian ini pula berbagai jenis kerugian psikis, seperti minder, tertekan, malu dan lain sebagainya.

Akan tetapi menurut sebagian yang lain, sebaliknya bahwa *ḍarar ma'nawī* yang menyangkut nama baik dan kehormatan seringkali bersamaan dengan terjadinya *ḍarar māṭi*, sekalipun pendapat ini menurut Faruq Abdullah Karim pengarang itu merupakan kejadian yang jarang terjadi. Sedangkan bentuk-bentuk kerugian psikis (tertekan, rasa malu) secara khusus itu tidak lagi perlu diperdebatkan, bahwa kerugian tersebut tidaklah berpengaruh terhadap kerugian materi. *Kedua*, *ḍarar ma'nawī* bersamaan dengan kerugian materi. Dalam bagian ini seringkali didapati pada berbagai macam bentuk kerugian fisik. Semisal, pelaku dibebankan biaya pengobatan atas perbuatannya yang melukai korban. Namun tidak menutup kemungkinan, bahwa bentuk kerugian di bagian yang pertama itupun bisa *include* pada bagian yang kedua ini (berakibat kerugian materi). Semisal, pegawai yang dipecat karena melecehkan atasannya. Maka pada saat itu, pegawai tersebut mengalami kerugian immateriil yaitu nama baik nya tercoreng dan kerugian materi berupa tidak lagi mendapatkan pekerjaan.

3. Pada beberapa literatur yang penulis jadikan sumber primer dalam penelitian ini, belum ditemukan cara penggantian atas kerugian immateriil yang



ditimbulkan. Oleh karena itu, pada bagian ini penulis melakukan penggalian hukum yang bersandarkan kepada *kemaṣlahatan* kedua belah pihak.

Di dalam penelitian ini penulis menemukan teori yang dipakai untuk penggantian atas kerugian immateriil, yaitu التقدير للتقريبي yakni mengganti dengan memperkirakan penggantian yang mendekati dengan kerugian yang di derita. Teori tersebut paling tidak mendekati terhadap kerugian yang ditimbulkan. Meskipun memang ketika terdapat kerugian immateriil tersebut tidak terbatas, seperti sakit yang terasa selamanya. Akan tetapi mendekati terhadap penggantian yang sebenarnya, karena ganti kerugian immateriil tidak boleh ditiadakan meskipun sulit diukur. Maka dari itu menggunakan perkiraan.

Selain itu, berpaku pada *qā'idah fiqh* yang mengatakan bahwa keadaan darurat, ukurannya ditentukan menurut kadar kedaruratannya (الضَّرُورَاتُ تُقَدَّرُ بِقَدْرِهَا). Jadi dalam hal penggantian atas kerugian immateriil bisa menggunakan penggantian dalam bentuk materiil, karena memang jika diganti dalam bentuk immateriil tidak mudah dalam mengukur kadar kerugiannya. Hal ini menegaskan kembali bahwasanya kerugian immateriil tidak bisa ditiadakan begitu saja, karena kerugian immateriil merupakan bagian dari kerugian juga, dan setiap kerugian harus diganti rugi.

Oleh karena Islam menganut prinsip keadilan (*equality*), baik dalam interaksi bermasyarakat maupun ber-*mu'āmalāt* (bisnis) maka dari itu setiap

kerugian yang di derita oleh salah satu pihak, harus tetap di ganti kerugiannya.

## **B. Saran**

1. Berangkat dari latar belakang serta kegelisahan akademik penulis dalam memilih tema dan melakukan penelitian ini adalah ingin mengetahui konsep kerugian immateriil menurut ulama'-ulama' klasik maupun kontemporer. Mengapa pada setiap gugatan perkara yang mengandung permohonan kerugian immateriil belum pernah dikabulkan oleh Majelis Hakim. Padahal setelah penulis telusuri disertai analisis yang menggunakan pendekatan *maṣlahah*, konsep kerugian immateriil tersebut ditemukan pada beberapa literatur fikih ekonomi Islam. Disamping kerugian serta ganti rugi yang dimohonkan memang jelas-jelas terjadi, dan Islam sendiri menganut prinsip keadilan (*equality*), baik dalam berinteraksi dalam masyarakat maupun bertransaksi di dalam bisnis. Oleh karena itu, sudah seharusnya untuk gugatan-gugatan pada perkara yang mengandung permohonan ganti kerugian immateriil dipertimbangkan lebih dalam lagi oleh Majelis Hakim. Selain itu, para Hakim juga tidak seharusnya mengikuti (*Ittibā'*) kepada yurisprudensi para Hakim sebelumnya, karena perkara ekonomi dan bisnis Islam semakin pelik dengan berbagai transaksi dan tindakan hukum yang beragam. Kasus-kasus dan perkara ekonomi syariah tersebut membutuhkan penyelesaian yang terbaru, karena memang tidak semua kasus yang memiliki redaksi gugatan yang sama, memiliki penyebab yang sama pula.

2. Di dalam beberapa literatur yang berupa kitab-kitab ekonomi Islam, tidak ditemukan konsep kerugian immateriil, baik berupa pengertian, macam-macam ataupun bentuk penggantian atas kerugian immateriil tersebut. Oleh karena itu, sangat dibutuhkan pembahasan secara detail dan menyeluruh tentang konsep kerugian immateriil. Baik berbentuk buku ataupun kitab ekonomi Islam.
3. Pada penelitian ini, penulis tidak secara komprehensif dalam mengumpulkan data, karena keterbatasan pengetahuan dan literarature. Maka disarankan untuk peneliti yang akan melanjutkan penelitian ini, agar mengembangkan lebih dalam lagi landasaan hukum baik itu berupa *qawā'id fiqh*, Ijma' ulama ataupun beberapa teori yang berusaha digali oleh peneliti selanjutnya, yang tentunya memiliki korelasi dengan objek penelitian.

## DAFTAR PUSTAKA

### A. AL-QUR'AN DAN HADIS

Dawud, Sulaiman Abu, *Sunan Abu Dawud*, cet. I, Beirut: Dār Ibnu Hazm, 1997.

Departemen Agama Republik Indonesia, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, Bandung: Sygma Examedia Arkanleema, 2009.

Muslim, *Ṣaḥīḥ Muslim*, Juz II, Surabaya: Maktabah Ahmad Nabhan wa Aulādihi, tt.

Tirmidzi, Imam, *Sunan al-Tirmidzi*, Juz III, Semarang: Toha Putera, tt.

Yahya Ibn Syarf An-Nawawi, Abu Zakariya, *Arba'īn Ḥadīṣān An-Nawawīyyah*, Mesir: Maṭba'ah Al-Yūsufiyyah, 1250.

### B. BUKU DAN KAMUS

Ali, Atabik, *Kamus al-Asri* (Yogyakarta: Multi Karya Grafika, 1998.

Anwar, Syamsul, *Hukum Perjanjian Syariah*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2007.

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

Asmuni, *Teori Ganti Rugi (Dhaman) Perspektif Hukum Islam*.

‘Audah, Jāser, *Maqāṣid asy-Syari'ah as Philosophy of Islamic Law: A Systems Approach*, London: The International Institut of Islamic Thought, 2007.

Badruzaman, Mariam Darus, *KUHPerdata Buku III tentang Hukum Perikatan dengan Penjelasan*, Bandung: Alumni, 1983.

Burhanuddin, *Hukum Kontrak Syari'ah*, Yogyakarta: BPFE-Yogyakarta, 2009.

- Chapra, Umer, *Visi Islam Dalam Pembangunan Ekonomi Menurut Maqosid Asy-Syari'ah*, Solo: Al-Hambra, 2011.
- Darmawi, Herman, *Manajemen Asuransi*, Jakarta: Bumi Aksara, 2001.
- Departemen Kebudayaan dan Pendidikan Indonesia, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1994.
- Djazuli, A., *Fikih Siyasah*, Jakarta: Prenada Media, 2003.
- Djazuli, A., *Kaidah-Kaidah Fikih, Kaidah-kaidah Hukum Islam dalam Menyelesaikan Masalah-masalah yang Praktis*, Jakarta: Kencana, 2010.
- Fuady, Munir, *Perbuatan Melawan Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2010.
- Hamidi, M. Lutfi, *Jejak-jejak Ekonomi Syariah*, Jakarta: Sanayan Abadi Publishing, 2003.
- Hasan Ali, AM., *Asuransi Dalam Perspektif Hukum Islam*, Jakarta: Prenada Media, 2004.
- Ika Yunia Fauzia dan Abdul Kadir Riyadi, *Prinsip Dasar Ekonomi Islam Perspektif Maqāṣid Asy-Syarī'ah*, Jakarta: Kencana, 2014.
- Manan, Abdul, *Hukum Ekonomi Syariah dalam Perspektif Kewenangan Peradilan Agama*, Jakarta: Kencana, 2012.
- Mubarok, Jaih, *Peradilan Agama di Indonesia*, Bandung: Pustaka Bani Quraisy, 2004.
- Mukri, Moh., *Rekonstruksi Hukum Islam Indonesia: Kontekstualisasi Konsep Mashlahah Imam al-Ghazali*, Yogyakarta: CV. Idea Sejahtera, 2014.

- Munawwir, Ahmad Warson, *Al-Munawwir*, Yogyakarta: Pustaka Progressif, 1997.
- Quraish Shihab, M., *Tafsir Al-Misbah: Pesan, Kesan dan Keserasian Al-Qur'an*, Jakarta: Lentera Hati, 2002.
- Rasyid, Roihan, *Hukum Acara Pengadilan Agama*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, cet.6. 1998.
- Rianto Rustam, Bambang, *Manajemen Risiko Perbankan Syariah Indonesia*, Jakarta: Salemba Empat, 2013.
- Syakir Sula, Muhammad, *Asuransi Syariah; Life And General*, Jakarta: Gema Insani Press, 2004.
- Syarifuddin, Amir, *Ushul Fiqh*, jilid II, Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1999.
- Subekti, *Hukum Perdata*, Jakarta : PT. Intermasa, 1985.
- Subekti dan Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2008.
- Tamrin, Dahlan, *Kaidah-Kaidah Hukum Islam Kuliyah Al-Khamsah*, Malang: UIN-Maliki Press, 2010.
- Yahman, *Karakteristik Wanprestasi & Tindak Pidana Penipuan*, Jakarta: PT Prestasi Pustaka Karya, 2011.

### C. KITAB FIKIH DAN USHUL FIKIH

- Ābādī Asy-Syīrāzī, Al-Fairūz, Kamus Al-Muḥīṭ, Beirut: Dār Al-Jīl, 1301H.
- Abbās Syihābuddīn Aḥmad ibn Idrīs ibn Abdirraḥmān al-Qarāfiy al-Mālikiy, Abu, *Al-Żukhairah*, cet. 1, Juz 7, Beirut: Dār al-Gharb al-Islāmiy, 1994.

‘Abd Salām, ‘Izzu ad-Dīn, *Qawāid al-Aḥkām fī Maṣāliḥ al-Anām*, Juz 2, Kairo: Maktabat al-Kulliyyāt al-Azhariyyah, 1991.

‘Abd Raḥīm bin Al-Ḥasan Al-Isnawiy, Jalāluddīn Abī Muḥammad, *al-Nihāyah al-Uṣūl fī Syarkh Minhāj al-Uṣūl*, Juz III, Kairo: Maktabah Ali al-Ṣabih, tt.

‘Abdullāh Husain, Sayyid, *Al-Muqāranāt At-Tasyrī’iyyah*, Jilid 2, Kairo: Dār Ihyā’ Al-Kitāb Al-‘Arabiyyah, 1947.

‘Abdullāh Karim, Faruq, *Aḍ-Ḍarar Al-Ma’nawī wa Ta’wīḍuhū fī Al-Fiqh Al-Islām*, Beirut: Dār Al-Kitāb Al-‘Ilmiyyah, 1971.

Abu Bakar as-Suyūṭi, Jalāl ad-Dīn Abd. Ar-Rahmān *al-Asybah wa an-Naẓāir fī al-Funū’*, Beirut: Dār al-Fikr, 1959.

Aḥmad ibn Abī Sahl Syams al-A’immah al-Sarkhasiy, Muḥammad, *Al-Mabsūṭ*, Juz. 12, Beirut: Dār al-Ma’rifah, 1993.

Ahmad Idris, Iwad, *Diyat baina Uqūbah wa Ta’wīḍ*, Beirut: Dar Maktabah al-Hilal, 1986.

Ahmad Al-Nadwa, Ali, *Mausū’at al-Qawa’id wa al-Ḍawābiṭ al-Fiqhiyyah*, Juz I, Riyāḍ: Dār ‘Alam al-Ma’rifah.

Al-Ghazali, *Iḥyā’ Ulūm ad-dīn*, Juz III, Kairo: Maktabah wa Maṭba’ah al-Maṣhad al-Ḥusayni, tt.

Āmirī, Sa’dūn, *at-Ta’wīḍ ‘an aḍ-Ḍarār fī Al-Mas’ūliyyah At-Taḡṣīriyyah*, Bagdad: Maṭba’ah Wizārah Al-‘Adl, 1981.

Anas al-Zaftawi, Isham, *Ḥukm al-Garamah al-Māliyah fī al-Fiqh al-Islāmī*, Kairo: al-Ma’had al-‘Alami li-al-Fikr al-Islami, 1997.

- ‘Askarī, Abī Hilāl, *Al-Furūq Al-Lugawīyyah*, Beirut: Dār Kitāb Al-‘Ilmiyyah, 1981.
- Bujairami, Sulaiman bin Muhammad, *Al-Bujairami ‘Ala al-Khatīb*, jilid 3, Beirut: Dār al-Kutub al-Ilmiyyah, 1996.
- Dhaif, Syauqi, *Mu’jam al-Wasit*, Kairo: Maktabah al-Syuruq al-Dauliyah, 2008.
- Gazālī, *Al-Mustaṣfā*, Kairo: Al-Maktabah Al-Tijāriyyah Al-Kubra, 1937.
- Gazālī, Muhammad, *Al-Wajīz fī Fiqh al-Imam al-Syafi’i*, Beirut: Dārul Arqam, 1997.
- Hamid al-‘Alim, Yusuf, *Al-Maqāṣid al-‘Ammah li asy-Syarī’ah al-Islamiyyah*, Kairo: Dār al-Hadīṣ, t.t.
- Hasyimat, Ahmad, *Nazriyah al-Iltizām fī al-Qanūn al-Madanī Jadīd*, Kairo: 1954.
- Hashim Kamali, Muhammad, *Islamic Commercial Law; an Analysis of Futures and Options*, Ilmiah Publisher, Kuala Lumpur, 2002.
- Ḥijāz, ‘Abd al-Ḥayy, *An-Nazriyyah al-‘Ammah li al-Iltizām*, Bagdad: 1954.
- Husain, Sayyid ‘Abdullāh, *Al-Muqāranāt At-Tasyrī’iyyah*, Jilid 2, Kairo: Dār Ihyā’ Al-Kitāb Al-‘Arabiyyah, 1947.
- Ibn Nujaim, Zain Ad-Dīn bin Ibrāhīm bin Muhammad asy-Syahīr, *Al-Asybah wa An-Nazāir ‘alā Maḥab Abī Ḥanīfah An-Nu’mān*, Kairo: Maṭābi’ Sijl Al-‘Irb, 1968.
- Jauziyyah, Ibn Qoyyim, *I’lām Al-Muwaqqi’īn ‘an Rab Al-‘Ālamīn*, Juz 2, Beirut: Dār Al-Fikr, 1977.



Khafīf, ‘Alī, *Al-Ḍamān fī Al-Fiqh Al-Islām*, Kairo: Ma’had Al-Buḥūs wa Ad-Dirāsāt Al-‘Arabiyyah, 1971.

Khallāf, ‘Abd al-Wahhab, *‘Ilm Uṣūl al-Fiqh*, Kairo: Maktabah ad-Da’wah al-Islamiyyah, 1968.

Marqus, Sulaiman, *Al-Mas’uliyyah Al-Madaniyyah fī Taqniyāt al-Bilād al-‘Arabiyyah*, Bagdad: Jāmi’ah Bagdad, 1970.

Mohammad Ai-Ameen Al-Dhareer, Siddiq, *Garar and Its Effects On Contemporary Transactions, IRTI Islamic Development Bank*, Jeddah, 1997.

Muḥammad ibn Aḥmad ibn Zakariyā al-Anṣāriy, Zakariyā, *Fath al-Wahhab bi Syah Minjah al-Ṭullāb*, Juz 1, t.t: Dār al-Fikr, 1994.

Muḥammad ibn Ḥanbal ibn Hilāl ibn Asad al-Syaibaniy, Abū Abdillāh Aḥmad ibn, *Musnad al-Imām Aḥmad ibn Ḥanbal*, juz 16, t.t: Muassisat al-Risālah, 2001.

Muhammad ibn Ibrāhīm al-Ḥalabiy, Ibrāhīm, *Majma‘ al-Anhar fī Syarḥ Multaqa al-Abḥar*, Beirut: Dār al-Kutub al-‘Ilmiyyah, 1998.

Muḥammad Syarīf, Ibrāhīm, *Ad-Ḍarar Al-Ma’nawī wa Ta’wīḍuhu fī Al-Mas’uliyyah Al-Taḥṣīriyyah*, Bagdad: Kulyah Al-Qanūn Jāmi’ah, 1989.

Muḥammad Syaukani, Muḥammad bin ‘Alī, *As-Sayl al-Jirār Al-Mutadaffiqa ‘Alā Ḥadāiq Al-Azhār*, Jilid 4, Beirut: Dār Kitāb Al-‘Ilmiyyah, 1984.

Muhammad Taqiyudiin Al-Hiṣniy, Abi Bakr, ed. Abdurrahmān bin ‘Abdullāh al-Syailaniy dan Jibrīl bin Muhammad bin Hasan al-Busyailiy, *Kitāb al-Qawā’id*, Juz I, Riyāḍ: Maktabah al-Rusydi, 1997.

- Muqaddas, Abu ‘Abdullāh Muḥammad bin Muflih, *Al-Furu’*, Juz 6, Beirut: ‘Alim Al-Kitāb, 1402.
- Nawawi, Abi Zakariya, *Kitab Majmu’ Syarh Al-Muhadzab Li Syairazi*, Jeddah: Maktabah al-Irsyad.
- Qaraḍawi, Yusuf, *Al-Ijtihad fī asy-Syarī’ah al-Islamiyyah*, Kuwait: Dār al-Qalam, 1999.
- Qaraḍawi, Yusuf, *Ri’ayat al-Biah fī Syarī’at al-Islām*, Kairo: Dār asy-Syurūq, 2001.
- Qudāmah, Ibn, *Al-Mugnī’alā Mukhtaṣar Al-Kharqī*, Jilid 8, Kairo: Maṭābi’ Sijl ‘Irb, 1961.
- Qurtubi, *Al-Jāmi’ Li Ahkām Al-Qur’ān*, Beirut: Dār Al-Fikr, tt.
- Sa’īd, Miqdam, *At-Ta’wīd ‘An Aḍ-Ḍarar Al-Ma’nawī fī Al-Mas’ūliyyah Al-Madaniyyah*, Beirut: Dār Al Ḥadaṣah, 1985.
- Şan’anī Al-Ma’rūf bi Al-Mīrat, Muḥammad bin Ismā’il Al-Kaḥlānī, *Subul as-Salām Syarḥ Bulūg Al-Marām Min Adillati Al-Aḥkām*, Jilid 3, Beirut: Dār Ihya’ At-Turās Al-‘Arabī, 1960.
- Subkī, ‘Alī bin ‘Abd Al-Kāfī, *Al-Ibhāj fī Syarh Al-Manāḥij*, Juz 3, Beirut: Dār Al-Kitāb Al-‘Ilmiyyah, 1984.
- Sukarno, Ahmadi, *Asuransi Islam Dalam Tinjauan Sejarah dan Perspektif Ulama*, Jakarta: Pascasarjana UIN Syarif Hidayatullah, 2003.
- Syaltut, Maḥmūd, *Al-Islām ‘Aqīdah wa Syarī’ah*, Beirut: Dār Al-Qalam, 1966.
- Syarifuddin Al-Nawawi, Yahya, *al-‘Arba’in al-Nawawiyyah*, Beirut: Maktabah Dār al-Fikr, tt.

Syaukani, Muḥammad bin ‘Alī bin Muḥammad, *As-Sayl al-Jirār Al-Mutadaffiqa ‘Alā Ḥadāiq Al-Azhār*, Jilid 4, Beirut: Dār Kitāb Al-‘Ilmiyyah, 1984.

Ṭāha, Ganī Ḥissun. *Al-Wajīz fī an-Nazriyyah al-‘Āmmah li al-Iltizām*, Bagdad: 1970.

Taimiyyah, Ibn, *Al-Ḥasbah fī Al-Islāmi*, Beirut: Dār Al-Kitāb Al-‘Arabī, 728H.

\_\_\_\_\_, *Fatawa al-Kubrā*, Jilid IV, Beirut: Dār al-Kutūb al-‘Ilmiyyah, 1987.

‘Umār bin al-Husain al-Raziy, Fakhrudḍīn Muḥammad, *al-Maḥsul fī Uṣūl al-Fiqhiy*, Juz IV, Riyāḍ: Jami’ah Imam Muḥammad bin Su’ud al-Islamiyyah.

Walīd Muḥammad ibn Aḥmad ibn Rusyd, Abu, *Bidāyat al-Mujtahid wa Nihāyat al-Muqtaṣid*, Juz 3, Kairo: Dār al-Ḥadīṣ, 2004.

Yahya, Abi Zakariya, *Riwaḍah At-Ṭālibin*, Riyāḍ: Dar ‘Alim al-Kutub, 2003.

Zahrah, Abu, *Uṣūl al-Fiqh*, Beirut: Maktabah Dār al-Fikr al-‘Arabiy, tt.

Zakī, Ḥamid, *Durūs fī Al-Iltizāmat*, Beirut: 1943.

Zuhaili, Wahbah, *Naẓariyyah al-Ḍamān*, Damsyiq: Dar al-Fikr, 1998.

\_\_\_\_\_, *Al-Fiqh Al-Islāmī wa Adillatuhū*, Juz IV, Damaskus: Dār al-Fikr, 1984.

#### **D. PUTUSAN PENGADILAN, PERATURAN PEMERINTAH DAN UNDANG-UNDANG**

Fatwa DSN No.43/DSN-MUI/VIII/2004 Tentang Ganti Rugi (Ta'widh).

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia, Perkara Sengketa Ekonomi Syariah No.882/Pdt.G/2010/PA Sit, Pengadilan Agama Situbondo, 2010.

#### **E. TESIS, SKRIPSI DAN JURNAL**

Hastuti, Yeni Septi, "Tinjauan Terhadap Gugatan Perbuatan Melawan Hukum Atas Kerugian Immaterial: Studi Kasus Putusan Mahkamah Agung RI nomor: 1022K/Pdt/2006, Jakarta: Universitas Indonesia, 2011.

Maulana, Moh. Irham, "Analisis Hukum Islam Terhadap Putusan Perkara No.882/Pdt.G/2010/PA Situbondo Tentang Wanprestasi Dalam Akad *Musyārakah*", Surabaya: IAIN Sunan Ampel, 2013.

Mughits, Abdul, "Kompilasi Hukum Ekonomi Syari'ah dalam Hukum Islam (KHES)", Jurnal *Al-Mawarid*, edisi XVIII, 2008.

Muttaqin, Aris Anwaril, "Konsep Ganti Rugi Dalam Hukum Bisnis Syari'ah (Studi Analisis Pemikiran Qarafi dan Fatwa DSN)", Yogyakarta: Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta, 2012.

Syifaul Hisan, Moh., *Riba Dan Bunga Dalam Hukum Kontrak Syari'ah*, Makalah, Yogyakarta: Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga, 2014.

Tjoanda, M., "Wujud ganti Rugi Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata", *Jurnal Sasi*, Vol. 16 No. 4, 2010.

Triyanta, Agus, “Garar; Konsep dan Penghindarannya pada Regulasi Terkait Screening Criteria di Jakarta Islamic Index”, *Jurnal Hukum*, No. 4 Vol. 17, Yogyakarta: Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, 2010.

Wahidah, Lihatul, “Studi Tentang Fatwa DSN-MUI No. 17/DSN-MUI/IX/2000 Tentang Sanksi Atas Nasabah Mampu yang Menunda Pembayaran di BMT Fajar Mulia Ungaran”, Semarang: Fakultas Syariah IAIN Walisongo, 2010.



## DAFTAR RIWAYAT HIDUP

### A. Identitas Diri

Nama : Aini Silvy Arofah, S.H.I.  
Tempat/Tanggal Lahir : Negara, 25 Juni 1991  
Alamat Asal : JL. Durian No. 22 Kel. Loloan-Barat Kec. Negara  
Kab. Jembrana Bali  
Nama Ayah : Muchlisin, S.H.  
Nama Ibu : Sri Awiani, S.IP.  
Email/No. Hp : [ainisilvyarofah@yahoo.co.id](mailto:ainisilvyarofah@yahoo.co.id) / 081936358822

### B. Riwayat Pendidikan

#### 1. Pendidikan Formal

- a. Sekolah Dasar Negeri No. 1 Loloan-Barat Negara (1997-2003)
- b. Sekolah Menengah Pertama Negeri No. 2 Negara (2003-2006)
- c. Sekolah Menengah Atas Ibrahimy Sukorejo Situbondo (2006-2009)
- d. S1 Fakultas Syari'ah dan Hukum Jurusan Muamalat UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta (2009-2013)
- e. S2 Prodi Hukum Islam Konsentrasi Hukum Bisnis Syari'ah Pascasarjana UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta (2013-2015)

#### 2. Pendidikan Non-Formal

- a. Madrasah Diniyah PP. Manbaul 'Ulum Loloan-Timur Jembrana Bali (1997-2004)
- b. Madrasah Diniyah PP. Darut Ta'lim Loloan-Barat Jembrana Bali (2004-2006)
- c. Madrasah Diniyah PP. Salafiyah Syafi'iyah Sukorejo Situbondo Jawa Timur (2006-2009)
- d. Madrasah Diniyah PP. Wahid Hasyim Yogyakarta (2009-sekarang)