BAB II
KONSEP *ISTIṢNĀ* DALAM ISLAM

A. Unsur-unsur *Istiṣnā'*

Istiṣnā merupakan macam-macam dari jual beli yang di dalamnya terdapat beberapa unsur, yaitu :

1. Pengertian *Istiṣnā'*

Lafal *istiṣnā'* berasal dari akar kata *ṣana'a* (صَنَعَ) ditambah *alif, sin,* dan *ta'* menjadi *istiṣnā'a* (اِسْتِعْنَعَ) yang sinonimnya طَلَبَ مِنْهُ أَنْ يَصْنَعَهُ لَهُ , artinya "*meminta untuk dibuatkan sesuatu.*"[1]

Adapun *istiṣnā'* secara terminologis adalah transaksi terhadap barang dagangan dalam tanggungan yang disyaratkan untuk mengerjakannya. Objek transaksinya adalah barang yang harus dikerjakan dan pekerjaan pembuatan barang itu.[2]

Menurut Sayyid Sabiq, *istiṣnā'* adalah menjual barang yang dibuat (seseorang) sesuai dengan pesanan.[3] Wahbah Zuhaili mengemukakan pengertian *istiṣnā'* sebagai berikut.[4]

---

[1] Ibrahim Anis, *et.al., al-Mu'jam al-Wasith,* juz I (Kairo: Dar Ihyā' at-Turats al-'Arabiy, 1972), Cet. Ke-2, 525.
[2] Mardani, *Fiqh Ekonomi Syariah: Fiqh Muamalah* (Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, 2013), 124.
[3] Sayyid Sabiq, *Fiqhus Sunnah,* terjemahan H. Kamaliddin A. Marzuki (Bandung: PT. al-Ma'arif, 1987), Cet. Ke-1, Jilid 12, 87.
[4] Wahbah Zuhaili, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh,* juz 4 (Damaskus: Dar al-Fikr, 1989), Cet. Ke-3, 631.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

تَعْرِيْفُ اْلإِسْتِصْنَا ع هُوَ عَقْدٌ مَعَ صَانِعٍ عَلَى مُعَيَّنٍ فِي الذِّمَّةِ، أَيِ الْعَقْدُعَلَى شِرَاءِمَا سَيَصْنَعُه الصَّانِعُ وَتَكُوْنَ الَعَيْنُ وَالْعَمَلُ مِنَ الصَّانِعِ

"*Definisi istiṣnā' adalah suatu akad beserta seorang ṣāni' (pembuat) untuk mengerjakan sesuatu yang dinyatakan dalam perjanjian; yakni akad untuk membeli sesuatu yang akad dibuat oleh seorang ṣāni' (pembuat), dan barang serta pekerjaan dari pihak ṣāni' (pembuat) tersebut.*"

Dalam fatwa DSN-MUI, *istiṣnā'* (الإِسْتِصْنَاعْ) yaitu akad jual beli dalam bentuk pemesanan pembuatan barang tertentu dengan kriteria dan persyaratan tertentu yang disepakati antara pemesan (pembeli, *mustaṣni'*) dan penjual (pembuat, *ṣāni'*).[5]

Menurut Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah, *Istiṣnā'* adalah jual beli barang atau jasa dalam bentuk pemesanan dengan kriteria dan persyaratan tertentu yang disepakati antara pihak pemesan dan pihak penjual.[6]

Dari definisi yang dikemukakan di atas, dapat dipahami bahwa akad *istiṣnā'* adalah suatu akad antara dua pihak di mana pihak pertama (orang yang memesan/konsumen/*mustaṣni'*) meminta kepada pihak kedua (orang yang membuat/produsen/*ṣāni'*) untuk dibuatkan suatu barang yang bahannya dari pihak kedua (orang yang membuat/produsen/*ṣāni'*). Apabila bahan yang dibuat itu dari pihak pertama (orang yang memesan/konsumen/*mustaṣni'*), bukan dari pihak kedua (orang yang membuat/produsen/*ṣāni'*), maka akadnya bukan *istiṣnā'* melainkan *ijārah.*

[5] Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor: 06/DSN-MUI/IV/2000 tentang Jual Beli *Istiṣnā'.*
[6] Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah Pasal 20 ayat (10).

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

Namun demikian, sebagian *fuqahā* mengatakan bahwa objek akad *istiṣnā'* itu hanyalah pekerjaan semata, karena pengertian *istiṣnā'* adalah permintaan untuk membuatkan sesuatu, dan itu adalah pekerjaan.[7]

Menurut jumhur *fuqahā*, *istiṣnā'* merupakan suatu jenis khusus dari akad *salām* karena bentuknya menjual barang yang belum ada (*ma'dum*) dan sesuatu yang akan dibuat itu pada waktu akad ditetapkan dalam tanggungan pembuat sebagai penjual. Dengan demikian, ketentuan *istiṣnā'* mengikuti ketentuan dan aturan *salām*. Hanya saja berbeda dengan *salām,* karena:[8]

a. Dalam *istiṣnā'* harga atau alat pembayaran tidak wajib dibayar di muka;
b. Tidak ada ketentuan tentang lamanya pekerjaan dan saat penyerahan;
c. Barang yang dibuat tidak mesti ada di pasar;
d. Biasanya dipergunakan di bidang manufaktur.

Secara umum akad jual-beli *istiṣnā'* yang dipraktikkan dalam bermuamalah ada dua macam, yaitu akad jual-beli *istiṣnā'* dan *istiṣnā'* paralel. Perbedaan pada keduanya yaitu terletak pada penggunaan sub-kontraktor, yakni bisa saja pembeli (*mustaṣni'*) mengijinkan pembuat (*ṣani'*) menggunakan sub-kontraktor untuk melaksanakan kontrak tersebut. Dengan demikian, pembuat (*ṣani'*) dapat membuat kontrak *istiṣnā'* kedua untuk memenuhi kewajibannya pada kontrak pertama. Kontrak baru ini yang kemudian dikenal sebagai *istiṣnā'* paralel.[9]

---

[7] Wahbah Zuhaili, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh..*, 631.
[8] *Ibid.*
[9] Muhammad Syafi'I Antonio, *Bank Syariah: Dari Teori ke Praktik* (Jakarta: Gema Insani Press, 2001), Cet. Ke-1, 115.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. Landasan Hukum *Istiṣnā'*

Mengingat jual-beli *istiṣnā'* merupakan lanjutan dari jual-beli *salām* maka secara umum landasan hukum yang berlaku pada jual-beli *salām* juga berlaku pada jual-beli *istiṣnā'*. Para ulama membahas lebih lanjut "keabsahan" jual-beli *istiṣnā'* dengan penjelasan berikut.

Menurut mazhab Hanafi, jual-beli *istiṣnā'* termasuk akad yang dilarang karena bertentangan dengan semangat jual-beli *istiṣnā'* secara *qiyas*. Mereka mendasarkan pada argumentasi bahwa pokok kontrak penjualan harus ada dan dimiliki oleh penjual, sedangkan pada jual-beli *istiṣnā'*, pokok kontrak itu belum ada atau tidak dimiliki penjual. Meskipun demikian, mazhab Hanafi menyetujui kontrak *istiṣnā'* atas dasar *istiṣan* karena alasan-alasan sebagai berikut:

a. Masyarakat telah mempraktikkan jual-beli *istiṣnā'* secara luas dan terus-menerus tanpa ada keberatan sama sekali. Hal demikian menjadikan jual-beli *istiṣnā'* sebagai kasus ijma atau konsensus umum.
b. Di dalam syariah dimungkinkan adanya penyimpangan terhadap *qiyas* berdasarkan ijma ulama.
c. Keberadaan jual-beli *istiṣnā'* didasarkan atas kebutuhan masyarakat.
d. Jual-beli *istiṣnā'* sah sesuai dengan aturan umum mengenai kebolehan kontrak selama tidak bertentangan dengan *naṣ* atau aturan syariah.[10]

Sebagian *fuqahā* kontemporer berpendapat bahwa jual-beli *istiṣnā'* adalah sah atas dasar *qiyas* dan aturan umum syariah karena itu memang

[10] *Ibid,* 114.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

jual beli biasa dan si penjual akan mampu mengadakan barang tersebut pada saat penyerahan. Demikian juga kemungkinan terjadi perselisihan atas jenis dan kualitas barang dapat diminimalkan dengan pencantuman spesifikasi dan ukuran-ukuran serta bahan material pembuatan barang tersebut.

Hal ini juga didasarkan pada firman Allah yang terdapat pada beberapa surat dan kaidah fiqh, yaitu:

a. QS. Al-Baqarah, ayat 282, yang berbunyi:

يَاأَيُّهَاالَّذِيْنَ آمَنُوْا إِذَاتَدَيْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوْهُ...

"Hai orang-orang yang beriman! Jika kamu bermuamalah tidak secara tunai sampai waktu tertentu, buatlah secara tertulis…" (QS. Al-Baqarah [2]: 282).[11]

b. QS. Al-Maidah, ayat 1, yang berbunyi:

يَاأَيُّهَاالَّذِيْنَ آمَنُوْا أَوْفُوْا بِالْعُقُوْدِ...

"Hai orang yang beriman! Penuhilah akad-akad itu…" (QS. Al-Maidah [5]: 1).[12]

c. Hadīth

لاَضَرَرَ وَلاَضِرَارَ (رواه ابْن مَاجَه والْدار قُطني غَيرهما عَن أَبِي سَعيد الْخدري

"Tidak boleh membahayakan diri sendiri maupun orang lain." (HR. Ibnu Majah, Daruquthni, dan yang lain dari Abu Sa'id al-Khudri).[13]

d. Kaidah Fiqh

الاَصْلُ فِي الاَشْيَاءِ الإِبَاحَة حَتَّى يَدُلَّ الدَّلِيْلُ عَلَى التَّحْرِيْمِ

[11] Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahannya,* (Bandung: PT. Syaamil Cipta Media, 2004), 48.
[12] *Ibid*, 106.
[13] Fatwa Dewan Syariah Nasional Nomor:06/DSN-MUI/IV/2000

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

"Pada dasarnya, semua bentuk muamalah boleh dilakukan kecuali ada dalil yang mengharamkannya."[14]

3. Rukun dan Syarat *Istiṣnā'*

Sahnya jual beli harus memenuhi rukun dan syaratnya. Rukun sendiri adalah suatu yang harus dipenuhi untuk sahnya suatu pekerjaan. Syarat adalah sesuatu yang harus terpenuhi dalam rukun tersebut. Dibawah ini rukun dan syarat, yakni:

Adapun rukun *istiṣnā'* adalah:[15]

a. Produsen/pembuat (*ṣāni'*)
b. Pemesan/pembeli (*mustaṣni'*)
c. Proyek/usaha/barang/jasa (*maṣnu'*)
d. Harga (*thaman*)
e. *Ṣighat* (*Ījab-qabūl*)

Adapun syarat *Istiṣnā'* adalah:[16]

a. Barang (*Maṣnu'*)

   Diantaranya adalah agar *maṣnu'* atau barang yang menjadi objek kontrak harus diperinci sedemikian rupa untuk menghilangkan ketidakjelasan mengenai barang.

b. Harga

   Harga harus ditentukan berdasarkan aturan yaitu:

   1) Harus diketahui semua pihak;

---

[14] Fajruddin fatwa, dkk, *Usūl Fiqh dan Kaidah Fqhiyah,* (Surabaya: IAIN Sunan Ampel Press, 2013), 159.
[15] Arcarya, *Akad dan Produk Bank Syariah* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007), Cet. Ke-1, 97.
[16] Ahmad Wardi Muslich, *Fiqh Muamalat* (Jakarta: Amzah, 2010), Cet. Ke 1, 255.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2) Bisa dibayarkan pada waktu akad secara cicilan, atau ditangguhkan pada waktu tertentu pada masa yang akan datang.

Sedangkan syarat *istiṣnā'* menurut Pasal 104 s/d 108 Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah adalah sebagai berikut:

a. *Ba'i istiṣnā'* mengikat setelah masing-masing pihak sepakat atas barang yang dipesan.
b. *Ba'i istiṣnā'* dapat dilakukan pada barang yang dapat dipesan.
c. Dalam *ba'i istiṣnā'*, identifikasi dan deskripsi barang yang dijual harus sesuai permintaan pemesan.
d. Pembayaran dalam *ba'i istiṣnā'* dilakukan pada waktu dan tempat yang disepakati.
e. Setelah akad jual-beli pesanan mengikat, tidak satu pihak pun boleh tawar-menawar kembali terhadap isi akad yang sudah disepakati.
f. Jika objek dari barang pesanan tidak sesuai dengan spesifikasinya, maka pemesan dapat menggunakan hak pilihan (*khiya*r) untuk melanjutkan atau membatalkan pesanan.

4. Sifat Akad *Istiṣnā'*

Istiṣnā' adalah akad yang *ghair lazim*, baik sebelum pembuatan pesanan maupun sesudahnya. Oleh karena itu, bagi masing-masing pihak ada hak *khiyar* untuk melangsungkan akad atau membatalkannya, dan berpaling dari akad sebelum *mustaṣni'* (pemesan/konsumen) melihat barang yang dibuat/dipesan. Apabila *ṣāni'* (pembuat/produsen) menjual barang yang dibuatnya sebelum dilihat oleh *mustaṣni'* (konsumen) maka

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

hukum akadnya sah, karena akadnya *ghair lazim,* dan objek akadnya bukan benda yang dibuat itu sendiri, melainkan sejenisnya yang masih ada dalam tanggungan.[17]

5. Perbandingan antara *Salam* dan *Istiṣnā'*

a. Pokok kontrak. Keduanya, baik *salām* maupun *istiṣnā'* barang yang ditangguhkan disertai dengan spesifikasi.

b. Aturan harga. *Salam* dibayar saat kontrak, sedangkan *istiṣnā'* bisa saat kontrak, bisa diangsur, juga bisa dikemudian hari. Hal ini merupakan perbedaan utama antara *salam* dan *istiṣnā'.*

c. Sifat kontrak. Pada *salam* sifat kontrak mengikat secara asli (*ṭabi'i*), yakni sejak awal dibuat kontrak sifatnya mengikat semua pihak. Sedangkan pada *istiṣnā'* sifat kontrak mengikat secara ikutan (*ṭaba'i*), yakni kontrak *istiṣnā'* menjadi pengikat untuk melindungi produsen/pembuat/*ṣani'* sehingga tidak ditinggalkan begitu saja oleh konsumen secara tidak bertanggung jawab.

d. Kontrak paralel. Baik *salam* maupun *istiṣnā'* paralel sah asalkan kedua kontrak secara hukum adalah terpisah.

[17] *Ibid.*

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

B. Uang Muka/*Down Payment* (*Urbūn*)

Panjar/uang muka (*down payment*) dalam bahasa Arab adalah *al-'urbūn* (العُرْبُوْن). Kata ini memiliki padanan kata (sinonim) *al-urbān* (الأُرْبَان), *al-urbān* (الأُرْبَان), dan *al-urbūn* (الأُبُوْن).[18] Adapun arti dasar kata *'urbūn* (عُرْبُوْن) adalah meminjamkan dan memajukan.[19] Secara etimologis *'urbūn* berarti sesuatu yang digunakan sebagai pengikat jual beli.

Para ulama fiqh berbeda pendapat mengenai hukum jual beli *'urbūn*. mayoritas ahli fiqh berpendapat bahwa jual beli *'urbūn* adalah jual beli yang dilarang dan tidak sah. Tetapi menurut Hanafi, jual beli *'urbūn* hukumnya hanya *fasid* (cacat terjadi pada harga). Sedangkan ulama selain mazhab Hanafi mengatakan bahwa jual beli semacam ini adalah jual beli yang batal, berdasarkan larangan Nabi terhadap jual beli *'urbūn*.

عَن عُمر وبْن شُعيب عَن أبِيه عَن جدَه قَال : نَهي النّبي عَن بَيع العُربون. (رواه أحْمد وَالنسائ وأبُوداود. وهُو لمَالك فِي الموطَأ)

"Dari Amr bin Syu'aib, dari ayahnya, dari kakeknya, ia mengatakan, "Nabi SAW melarang jual beli dengan cara memberikan uang panjar sebelum barang diambil." (HR. Abu Daud dan Malik di dalam al-Muwatha)."[20]

Dikalangan ahli-ahli hukum Islam pra modern, *urbūn* merupakan institusi yang diperdebatkan apakah sah atau bertentangan dengan hukum Islam. Jumhur (mayoritas) ahli hukum Islam pra modern berpendapat bahwa

[18] https://almanhaj.or.id/2648-hukum-jual-beli-dengan-uang-muka.html, diakses pada tanggal 7 April 2017 pukul 23.56 WIB.
[19] Wahbah Zuhaili, *al-Fiqh al-Islāmī…*118.
[20] Syaikh Faishal bin Abdul Aziz Alu Mubarok, *Ringkasan Nailul Authar,* diterjemahkan Amir Hamzah Fachrudin dan Asep Saefullah (Jakarta: Pustaka Azzam, 2006), Cet. Ke 1, 18.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

urbūn tidak sah menurut hukum Islam.[21] Di lain pihak, mazhab Hanbali termasuk Imam Ahmad (w. 241/855) sendiri memandang *urbūn* sebagai sesuatu yang sah dan tidak bertentangan dengan hukum Islam. Ahli-ahli hukum Islam kontemporer dan Lembaga Fikih Islam OKI mengambil pandangan *fuqahā* Hanbali dan menerima *urbūn* sebagai sesuatu yang tidak bertentangan dengan hukum Islam, dengan alasan bahwa Hadīth Nabi SAW. yang digunakan untuk melarang *urbūn* tidak *saḥih* sehingga tidak dapat menjadi *hujah*.[22]

Beberapa KUH Perdata di negara-negara Islam yang didasarkan kepada hukum Syariah juga menerima pandangan Hanbali ini yang menganggap *urbūn* sebagai sesuatu yang sah. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Muamalat Uni Emirat Arab Pasal 148 dan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Irak Pasal 192 ditegaskan,[23]

a. Pembayaran *urbūn* dianggap sebagai bukti bahwa akad telah final di mana tidak boleh ditarik kembali kecuali apabila ditentukan lain dalam persetujuan atau menurut adat kebiasaan.
b. Apabila kedua pihak sepakat bahwa pembayaran *urbūn* adalah sebagai sanksi pemutusan akad, maka masing-masing pihak mempunyai hak menarik kembali akad; apabila yang memutuskan akad adalah pihak yang membayar *urbūn*, ia kehilangan *urbūn* tersebut dan apabila yang

[21] *Ibid,* 3434.
[22] *Ibid,* 3435.
[23] Syamsul Anwar, *Hukum Perjanjian Syariah* (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), 348.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

memutuskan akad adalah pihak yang menerima *urbūn,* ia mengembalikan *urbūn* ditambah sebesar jumlah yang sama.

Pasal di atas dengan kedua ayatnya memperlihatkan bahwa pembayaran *urbūn* pada asasnya dimaksudkan sebagai bukti penguat atas akad di mana tidak boleh ditarik kembali tanpa persetujuan pihak lain, sebagaiman telah tertera pada ayat (1). Sedangkan ayat (2) adalah penyimpangan dari asas di atas, yaitu bahwa pembayaran *urbūn* dimaksudkan sebagai penegasan hak untuk membatalkan akad secara sepihak sehingga itu harus dilakukan berdasarkan kesepakatan secara tegas atau secara diam-diam.[24]

C. Wanprestasi dan Ganti Rugi

Suatu perjanjian dapat terlaksana dengan baik apabila para pihak telah memenuhi prestasinya masing-masing seperti yang telah diperjanjikan tanpa ada pihak yang dirugikan. Tetapi ada kalanya perjanjian tersebut tidak terlaksana dengan baik karena adanya wanprestasi yang dilakukan oleh salah satu pihak. Akibat hukum dari wanprestasi yakni penggantian kerugian yang harus dilakukan oleh salah satu pihak. Berikut penjelasan wanprestasi dan ganti rugi, sebagai berikut:

1. Wanprestasi

Apabila salah satu pihak tidak melakukan apa yang dijanjikannya, maka dikatakan ia melakukan "wanprestasi". Perkataan wanprestasi berasal

[24] *Ibid*, 349.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

dari bahasa Belanda, yang berarti prestasi buruk (bandingan: *wanbeheer* yang berarti pengurusan buruk, *wandaad* berarti perbuatan buruk).[25]

Tidak dipenuhinya kewajiban oleh salah satu pihak disebabkan dua kemungkinan alasan, yaitu:[26]

a. Karena kesalahan salah satu pihak, baik dengan sengaja tidak dipenuhi kewajiban maupun karena kelalaian;
b. Karena keadaan memaksa (*overmacht*), *force majeure,* artinya di luar kemampuan salah satu pihak tersebut.

Menurut Ahmadi Miru, seseorang dapat dikatakan bahwa dia telah melakukan wanprestasi dari beberapa hal, di antaranya:[27]

a. Sama sekali tidak memenuhi prestasi;
b. Prestasi yang dilakukan tidak sempurna;
c. Terlambat memenuhi prestasi;
d. Melakukan apa yang dalam perjanjian dilarang untuk dilakukan.

Terjadinya wanprestasi mengakibatkan pihak lain (lawan dari pihak yang wanprestasi) dirugikan. Oleh karena itu, pihak yang wanprestasi harus menanggung akibat dari tuntutan pihak lawan yang dapat berupa tuntutan:

a. Pembatalan kontrak (disertai atau tidak disertai ganti kerugian);
b. Pemenuhan kontrak (disertai atau tidak disertai ganti kerugian).[28]

---

[25] Subekti, *Hukum Perjanjian* (Jakarta: Intermasa, 2002), Cet. Ke-19, 45.
[26] Wawan Muhwan Hariri, *Hukum Perikatan: Dilengkapi Hukum Perikatan dalan Islam* (Bandung: Pustaka Setia, 2011), 103.
[27] Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak Bernuansa Islam* (Jakarta: Rajawali Press, 2012), Cet. Ke-1, 95.
[28] *Ibid,* 96.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

2. Ganti Rugi

Ganti rugi dalam Islam disebut *ta'wiḍ* berasal dari kata *I'waḍa,* yang artinya ganti rugi atau konpensasi. Sedangkan *ta'wiḍ* sendiri secara bahasa berarti mengganti (rugi) atau membayar konpensasi. Adapun menurut istilah adalah menutup kerugian yang terjadi akibat pelanggaran atau kekeliruan.[29]

QS. Al-Maidah, ayat 1, yang berbunyi:

يَاأَيُّهَاالَّذِيْنَ آمَنُوْا أَوْفُوْا بِالْعُقُوْدِ...

"Hai orang yang beriman! Penuhilah akad-akad itu…" (QS. Al-Maidah [5]: 1).[30]

Ganti rugi adalah sesuatu yang harus dipenuhi oleh salah satu pihak karena telah melakukan wanprestasi. Dengan demikian, ganti rugi merupakan sanksi hukum bagi pelaku wanprestasi.

Ganti rugi terdiri atas beberapa jenis, yaitu:[31]

a. Ganti rugi biaya;
b. Ganti rugi bunga;
c. Ganti rugi denda;
d. Ganti rugi harta kekayaan melalui penyitaan;
e. Ganti rugi ongkos perkara.

Menurut Faisal Santiago, model ganti rugi akibat wanprestasi dari suatu kontrak, sebagai berikut:[32]

---

[29] Wahbah Zuhaili, *al-Fiqh al-Islāmī wa Adillatuh…*87.
[30] Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahannya…*106.
[31] Wawan Muhwan Hariri, *Hukum Perikatan: Dilengkapi Hukum Perikatan…*113.
[32] Faisal Santiago, *Pengantar Hukum Bisnis* (Jakarta: Mitra Wacana Media, 2012), 22.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

a. Ganti rugi dalam kontrak, ganti rugi hanya dapat dimintakan seperti tertulis dalam kontrak tersebut, tidak boleh dilebihi atau dikurangi.
b. Ganti rugi ekspektasi, dihitung juga keuntungan yang seyogianya diperoleh seandainya kontrak tersebut jadi dilaksanakan.
c. Pergantian biaya, di mana ganti rugi dibayar sejumlah biaya-biaya yang telah dikeluarkan oleh pihak yang dirugikan dalam hubungan dengan kontrak atau perjanjian tersebut.
d. Restitusi, restitusi adalah suatu nilai tambah atau manfaat yang telah diterima oleh pihak yang melakukan wanprestasi, di mana nilai tambah tersebut terjadi akibat pelaksanaan prestasi dari pihak lainnya. Pihak yang melakukan wanprestasi dalam ilmu hukum adalah sebagai telah "memperkaya diri tanpa hak" (*unjust enrichment*), dan hal ini tidak dapat dibenarkan.
e. *Quantum meruit*, dalam *quantum meruit* manfaat atau barang tertentu sudah tidak dapat lagi dikembalikan, misalnya manfaat atau barang tersebut sudah dialihkan ke pihak lain, atau sudah dipakai, musnah atau sudah berubah wujud.
f. Pelaksanaan kontrak, dalam hal ini pihak yang melakukan wanprestasi sering disebut dengan istilah '*specific performance, equitable performance,* atau *equitable relieve.*'

Untuk terjadinya wanprestasi, pihak yang dirugikan dapat berupaya melakukan:[33]

[33] Wawan Muhwan Hariri, *Hukum Perikatan: Dilengkapi Hukum Perikatan…*, 114.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

a. Tuntutan ganti rugi dan lain-lain

Akibat wanprestasi ganti rugi, berupa biaya, kerugian, bunga. Kerugian adalah sesuatu yang dapat diduga sepatutnya dan sebagai akibat langsung dari wanprestasi

b. *Reele executie* (eksekusi nyata)

Reele executie atau eksekusi nyata adalah putusan hakim yang memberi kuasa kepada pihak yang dirugikan sendiri untuk mewujudkan sendiri prestasi yang menjadi haknya dengan biaya ditanggung pihak yang wanprestasi sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 1241 KUHPerdata.

c. *Parate executie* (eksekusi langsung)

Parate executie atau eksekusi langsung adalah putusan langsung oleh pihak yang dirugikan tanpa melalui putusan hakim.

Di dalam Pasal 1246 KUHPerdata, ganti rugi terdiri atas dua hal, yaitu:

a. Kerugian yang nyata-nyata diderita;
b. Keuntungan yang seharusnya diperoleh;
c. Biaya-biaya.

Dalam tanggung gugat berdasarkan adanya wanprestasi, kewajiban untuk membayar ganti kerugian tidak lain daripada akibat penerapan ketentuan dalam perjanjian, yang merupakan hukum yang oleh kedua pihak secara sukarela tunduk berdasarkan perjanjiannya. Dengan demikian, bukan undang-undang yang menentukan apakah harus dibayar ganti kerugian atau

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id

berapa besar ganti kerugian yang harus dibayar, melainkan kedua belah pihak yang menentukan syarat-syaratnya serta besarnya ganti kerugian yang harus dibayar.

Di samping ketentuan yang terdapat dalam perjanjian yang dibuat oleh para pihak, ketentuan ganti kerugian yang bersumber dari hukum pelengkap juga harus mendapat perhatian, seperti ketentuan tentang wanprestasi dan cacat tersembunyi serta ketentuan lainnya. ketentuan-ketentuan ini melengkapi ketentuan yang telah disepakati oleh kedua belah pihak, dan ketentuan ini hanya dapat dikesampingkan jika para pihak menjanjikan lain.[34]

[34] Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak Bernuansa Islam*…, 100.

digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id digilib.uinsby.ac.id