

## BAB II

### KAJIAN PUSTAKA

#### A. Gadai Dalam Perspektif Hukum Islam

##### 1. Pengertian Gadai

Gadai (*rahn*) adalah menjadikan suatu barang sebagai jaminan atas utang, dengan ketentuan bahwa apabila terjadi kesulitan dalam pembayarannya maka utang tersebut bisa dibayar dari hasil penjualan barang yang dijadikan jaminan itu.<sup>13</sup>

##### 2. Dasar Hukum Gadai

Gadai (*rahn*) hukumnya dibolehkan berdasarkan Al-Qur'an, sunnah dan ijma'. Adapun dasar dari Al-Qur'an tercantum dalam Surah Al-Baqarah (2) ayat 283: yang artinya:

وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِبًا فَرِهَانٌ مَّقْبُوضَةٌ ۖ فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُم بَعْضًا  
فَلْيُؤَدِّ الَّذِي أُؤْتِمِنَ أَمْنَتَهُ ۚ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ ۗ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ ۗ وَمَنْ يَكْتُمْهَا  
فَأِنَّهُ رَاثِمٌ قَلْبُهُ ۗ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ﴿٢٨٣﴾

*“Jika kamu dalam perjalanan (dan bermualat tidak secara tunai) sedang kamu tidak memperoleh seorang penulis, maka hendaklah ada barang tanggungan yang dipegang (oleh yang berpiutang). Akan tetapi jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercayai itu menuanikan amanahnya (utangnya) dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya; dan janganlah kamu (para saksi) menyembunyikan persaksian. Dan barangsiapa yang menyembunyikannya, maka sesungguhnya ia adalah orang yang*

---

<sup>13</sup> Ahmad Wardi Muslich, *FIQH MUAMALAT*, (Jakarta: AMZAH,2015), hlm 286-288

*berdosa hatinya; dan Allah Maha Mengetahui apa yang kamu kerjakan.”*

Adapun dasar dari sunnah atau hadist antara lain:

عَنْ عَائِشَةَ قَالَتْ اشْتَرَى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِنْ يَهُودِيٍّ طَعَامًا وَرَهْنَهُ  
دِرْعًا مِنْ حَدِيدٍ

*Dari Aisyah bahwa Nabi membeli makanan dari seorang Yahudi dengan pembayaran tempo, dan beliau menggadaikan kepada Yahudi itu satu baju perang yang terbuat dari besi. Dan dalam reaksi yang lain: “Nabi wafat, sedangkan baju perangnya digadaikan kepada seorang Yahudi dengan tiga puluh liter (sha’) sya’ir (jagung).” (HR. Al-Bukhari dan Muslim).<sup>14</sup>*

Dari ayat dan hadist-hadist tersebut jelaslah bahwa gadai (rahn) hukumnya dibolehkan, baik bagi orang yang sedang dalam perjalanan maupun orang yang tinggal di rumah.

### 3. Rukun Gadai

Dalam fikih empat mazhab (fiqh al-madzahib al-arba’ah) diungkapkan rukun gadai sebagai berikut.

#### a. *Aqid* (Orang yang Berakad)

*Aqid* adalah orang yang melakukan akad yang meliputi 2 (dua) arah, yaitu (a) *Rahin* (orang yang menggadaikan barangnya), dan (b) *Murtahin* (orang yang berpiutang dan menerima barang gadai), atau penerima gadai. Hal dimaksud, didasari oleh *shighat*, yaitu ucapan berupa *ijab qabul* (serah terima antara penggadai dengan penerima gadai). Untuk melaksanakan akad *rahn* yang memenuhi kriteria syariat

---

<sup>14</sup> *Ibid.*, hlm 288-289

Islam, sehingga akad yang dibuat oleh 2 (dua) pihak atau lebih harus memenuhi beberapa rukun dan syarat.

b. *Ma'qud 'alaih* (Barang yang Digadaikan)

*Ma'qud 'alaih* meliputi 2 (dua) hal, yaitu (a) *Marhun* (barang yang digadaikan), dan (b) *Marhun bihi (dain)*, atau utang yang karenanya diadakan akad *rahn*. Namun demikian, ulama fikih berbeda pendapat mengenai masuknya shigat sebagai rukun dari terjadinya *rahn*.

4. Syarat-Syarat Gadai

Selain rukun yang harus terpenuhi dalam transaksi gadai, maka dipersyaratkan juga syarat. Syarat-syarat gadai dimaksud, terdiri atas: (a) *shighat*, (b) pihak-pihak yang berakad cakap menurut hukum, (c) utang (*marhun bih*), dan (d) marhun. Keempat syarat dimaksud, diuraikan sebagai berikut.

a. *Shighat*

Syarat shigat tidak boleh terikat dengan syarat tertentu dan waktu yang akan datang. Misalnya, orang yang menggadaikan hartanya mempersyaratkan tenggang waktu utang habis dan utang belum terbayar, sehingga pihak penggadai dapat diperpanjang satu bulan tenggang waktunya. Kecuali jika syarat itu mendukung kelancaran akad maka diperbolehkan. Sebagai contoh, pihak penerima gadai meminta supaya akad itu disaksikan oleh dua orang saksi.

b. Pihak-Pihak yang Berakad Cakap Menurut Hukum

Pihak-pihak yang berakad cakap menurut hukum mempunyai pengertian bahwa pihak rahin dan marhun cakap melakukan perbuatan hukum, yang ditandai dengan aqil baligh, berakal sehat, dan mampu melakukan akad.

c. Utang (*Marhun Bih*)

Utang (*marhun bih*) mempunyai pengertian bahwa: (a) utang adalah kewajiban bagi pihak berutang untuk membayar kepada pihak yang memberi piutang; (b) merupakan barang yang dapat dimanfaatkan, jika tidak bermanfaat maka tidak sah; (c) barang tersebut dapat dihitung jumlahnya.

d. Marhun

Marhun adalah harta yang dipegang oleh murtahin (penerima gadai) atau wakilnya, sebagai jaminan utang. Para ulama menyepakati bahwa syarat yang berlaku pada barang gadai adalah syarat yang berlaku pada barang yang dapat diperjual belikan.<sup>15</sup>

5. Murtahin Memanfaatkan Marhun

Apabila rahin sebagai pemilik marhun, maka murtahin sebagai pihak yang berhak menahan marhun untuk jaminan utang rahin. Dalam akad perjajian rahn menurut kebanyakan ulama disyaratkan oleh adanya rahin yang menyerahkan marhun kepada murtahin. Hal dimaksud dalam kitab

---

<sup>15</sup> *Ibid.*, hlm 21-22

Khifayatul Akhyar diungkapkan bahwa penyerahan merupakan salah satu syarat dari akad rahn, sehingga ketika seseorang menggadaikan suatu barang, tetapi ia membatalkannya, sebab gadaian yang belum ada penerimaan itu merupakan akad yang jaiz (boleh diubah), oleh karena itu, ia boleh menarik kembali akad gadainya, sebagaimana masa khiyar dalam jual beli.

Pada kondisi seperti hal dimaksud, barang gadai berada ditangan murtahin sehingga murtahin hanya berhak menahan, tetapi bukan memilikinya. Karena itu, bagaimana status pemanfaatan yang harus dilakukan terhadap barang gadai ?<sup>16</sup>

#### 6. Berakhirnya Akad Gadai

Menurut Sayid Sabiq, jika barang gadai kembali ke tangan *rahin* atau dengan kata lain, jika barang gadai berada kembali dalam kekuasaan *rahin*, maka ketika itu akad gadai sudah batal. Dengan demikian dalam perspektif Sayyid Sabiq agar akad gadai tidak batal, barang gadai harus dalam penguasaan *murtahin*.<sup>17</sup>

Gadai dipandang batal dengan beberapa keadaan seperti:

##### a. *Borg* (barang gadai) diserahkan kepada pemiliknya

Jumhur ulama selain Syafi’I menganggap gadai menjadi batal jika murtahin menyerahkan *borg* kepada pemiliknyaa (*rahin*) sebab *borg*

---

<sup>16</sup> Ibid hlm 35

<sup>17</sup> Sayyid Sabbiq, *Fiqhus Sunnah* (Beirut: Darul-Kitab al-arabi, 1987), Cetakan ke-8, hlm

merupakan jaminan tang, jika *borg* diserahkan, tidak ada lagi jaminan. Selain itu dipandang batal pun akad gadai jika *murtahin* meminjamkan *borg* kepada *Rahin* atau kepada orang lain atas seizing *rahin*.

b. Dipaksa menjual *borg*

Gadai batal, jika hakim memaksa *rahin* untuk menjual *borg* atau hakim menjualnya jika *rahin* menolak.

c. *Rahin* melunasi semua hutang

d. Pembebasan hutang

Gadai berakhir jika *murtahin* membebaskan utang si *rahin*

e. Pembatalan akad gadai dari pihak *murtahin*

Akad gadai dipandang batal dan berakhir jika *murtahin* membatalkan *rahin* meskipun tanpa seizin *rahin*. Sebaliknya dipandang tidak batal jika *rahin* membatalkannya. Menurut ulama Hanafiyah, *murtahin* diharuskan untuk mengatakan pembatalan *borg* kepada *rahin*. Hal ini karena *rahin* tidak terjadi, kecuali dengan memegang. Begitu pula cara membatalkannya adalah dengan tidak memegang.

f. *Rahin* meninggal

Menurut Imam Malik, *rahn* batal atau berakhir jika *rahin* meninggal sebelum menyerahkan *borg* kepada *murtahin*. Juga dipandang batal jika *murtahin* meninggal sebelum mengembalikan *borg* kepada *rahin*

g. *Borg* rusak

h. *Tasharruf* dan *borg*

*Rahn* dipandang habis apabila *borg* ditasharrufkan seperti dijadikan hadiah hibah, sedekah, dan lain-lain.<sup>18</sup>

## B. Gadai Dalam Hukum Positif di Indonesia

### 1. Pengertian Gadai

Gadai dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia berarti:

- a. Meminjam uang dalam batas waktu tertentu dengan menyerahkan barang sebagai tanggungan, jika telah sampai pada waktunya tidak ditebus, barang itu menjadi hak yang memberi pinjaman.
- b. Barang yang diserahkan sebagai tanggungan hutang.
- c. Kredit jangka pendek dengan jaminan sekuritas yang berlaku tiga bulan dan setiap kali dapat diperpanjang apabila tidak dihentikan oleh salah satu pihak yang bersangkutan.<sup>19</sup>

Istilah gadai diatur juga dalam KUHPerdara Pasal 1150 gadai adalah:

Suatu hak yang diperoleh seseorang berpiutang atas suatu barang bergerak, yang diserahkan kepadanya oleh seorang berutang atau oleh seorang lain atas namanya, dan memberikan kekuasaan kepada si berpiutang itu untuk mengambil pelunasan dari barang tersebut secara didahulukan daripada orang-orang berpiutang lainnya; dengan kekecualian biaya untuk melelang barang tersebut dan biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan setelah barang itu digadaikan, biaya-biaya mana harus didahulukan.

Beberapa ahli juga memiliki pendapat yang berbeda-beda mengenai gadai, menurut Wiryono Projodikoro, gadai adalah sebagai sesuatu hak yang didapatkan si berpiutang atau orang lain atas namanya untuk menjamin pembayaran hutang dan memberi hak kepada si berpiutang

---

<sup>18</sup> Al-Faqih Abdul Wahid Muhammad: *Imam Gazhali Syaid, Ahmad Zaidun*, (Jakarta: Pustaka Imani, 2007), Cet 3, hlm 207

<sup>19</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia hlm 26

untuk dibayar lebih dahulu dari siberpiutang lain dari uang pendapatan penjualan barang itu.<sup>20</sup>

Sedangkan Subekti mengatakan, *pandrecht* adalah. “suatu hak kebendaan atas suatu benda yang bergerak kepunyaan orang lain, yang semata-mata diperjanjikan dengan menyerahkan bezit atas benda tersebut, dengan tujuan untuk mengambil pelunasan suatu utang dari pendapatan penjualan benda itu, lebih dahulu dari penagih-penagih lainnya”.<sup>21</sup>

Dengan demikian gadai merupakan pemberian berupa benda bergerak untuk dijadikan sebagai jaminan utang. Dalam hal ini berupa jaminan yang mudah dijadikan uang untuk dapat menutup pinjaman apabila tidak dapat dilunasi oleh si peminjam atau debitur.

## 2. Prosedur Gadai

Pada dasarnya prosedur dalam peminjaman dan pelunasan kredit gadai sangat praktis karena tidak memerlukan birokrasi yang panjang, karena di dalam peminjaman dan pengembalian kredit tidak melibatkan instansi yang lainnya, sebagaimana dengan peminjaman kredit dengan menggunakan konstruksi hak tanggungan dan jaminan fidusia. Peminjaman kredit dengan konstruksi gadai ini hanya melibatkan lembaga pegadaian semata-mata.

Prosedur peminjaman gadai pada Pegadaian tidak serumit prosedur peminjaman melalui lembaga perbankan. Dibandingkan dengan prosedur

---

<sup>20</sup> Wiryono Projowikoro, *Hukum Perdata Tentang Hak-Hak Atas Benda*, Cetakan ke-V, (Jakarta: PT Intermedia, 1986) hlm 153

<sup>21</sup> Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Cetakan ke-XVI (Jakarta: Intermedia, 1982) hlm



peminjaman melalui lembaga perbankan, maka prosedur peminjaman gadai pada Pegadaian jauh lebih sederhana, mudah, cepat, dan tidak dikenakan biaya . bagi Pegadaian, yang dipentingkan bahwa setiap peminjaman (uang) haruslah disertai dengan jaminan kebendaan bergerak milik debitur atau seseorang lain.<sup>22</sup>

Barang yang akan digadaikan terlebih dahulu dinilai dengan cara untuk barang gudang, yaitu barang gadai selain emas dan permata, dinilai dengan melihat Harga Pasar Setempat (HPS) barang gadai tersebut, menentukan presentase penaksiran, dan dilanjutkan perhitungan pemberian pinjaman melihat Harga Pasar Pusat (HPP) dan Standar Taksiran Logam (STL), melakukan pengujian karatase dan mengukur beratnya, menentukan presentase penaksiran, dan dilanjutkan perhitungan pemberian pinjaman berdasarkan golongan.

Adapun untuk barang kantong berupa permata, dengan melihat Standar Taksiran Permata (STP), melakukan pengetesan dengan jarum penguji, mengukur besarnya berlian dan penentuan kualitas berlian, menentukan presentase penaksiran, dan dilanjutkan perhitungan pemberian pinjaman berdasarkan golongannya. Penaksiran hanya boleh dilakukan oleh Pejabat Penaksir yang ditunjuk dan dididik khusus untuk tugas itu. Harga Pasar Pusat (HPP) adalah harga yang ditetapkan oleh Pegadaian Pusat, sedangkan Standar Taksiran Logam (STL) dan Standar Taksiran

---

<sup>22</sup> Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008) hlm 127-128

Permata (STP) adalah patokan harga yang ditetapkan oleh Pegadaian Pusat.<sup>23</sup>

Sementara itu besarnya biaya pemeliharaan dan premi asuransi yang harus dibayar oleh peminjam gadai ditentukan berdasarkan golongan yang berlaku. Apabila barang gadai tidak ditebus dalam tempo yang telah ditentukan, maka barang gadai tersebut akan dijual lelang pada waktu yang akan ditetapkan oleh pejabat Pegadaian. Sebelum pelelangan dilakukan, Pegadaian mengumumkan kepada masyarakat bahwa lelang akan dilakukan dan pembeli yang berhak, yaitu yang menawar dua kali tetapi tidak disambut dengan tawaran yang lebih tinggi oleh penawar lain.<sup>24</sup>

### 3. Dasar Hukum Gadai

Pada awalnya lembaga pegadaian pertama kali didirikan pada tanggal 1 April 1901. Tetapi seiring dengan perkembangan zaman, pegadaian beberapakali berubah status mulai sebagai Perusahaan Jawatan (1901), Perusahaan di bawah IBW (1928), Perusahaan Negara (1960), dan kembali ke perusahaan jawatan 1969. Baru sekitar tahun 1990 dengan lahirnya PP10/1990 tanggal 10 April 1990, sampai dengan terbitnya PP103 tahun 2000, pegadaian berstatus sebagai Perusahaan Umum dan masuk sebagai salah satu BUMN dalam lingkungan Dep. Keuangan RI hingga sekarang.

Dalam Undang-undang Nomor 9 Tahun 1969 pasal 6, dijelaskan bahwa sifat usaha pegadaian adalah menyediakan pelayanan bagi

---

<sup>23</sup> *Ibid.*, hlm 129

<sup>24</sup> *Ibid.*, hlm 131

kemanfaatan umum dan sekaligus memupuk keuntungan berdasarkan prinsip pengelolaan perusahaan. Sedangkan isi pasal 7, dijabarkan: 1) Turut meningkatkan kesejahteraan masyarakat terutama golongan menengah ke bawah melalui penyediaan dana atas dasar hukum gadai, dan jasa di bidang keuangan lainnya berdasarkan ketentuan perundang-undangan yang berlaku. 2) Menghindarkan masyarakat dari gadai gelap, praktek riba dan pinjaman tidak wajar.<sup>25</sup>

Hak jaminan gadai diatur dalam Buku II KUH Perdata, yaitu dalam Bab Keduapuluh dari Pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160 KUH Perdata. Pasal-pasal mana mengatur perihal pengertian, objek, tata cara menggadaikan, dan hal lainnya berkenaan dengan hak jaminan gadai.

Lembaga gadai menurut KUH Perdata ini masih banyak dipergunakan di dalam praktik. Kedudukan pemegang gadai disini lebih kuat dari pemegang fidusia, karena benda jaminan berada dalam penguasaan kreditor. Dalam hal ini, kreditor terhindar dari iktikad pjahat pemberi gadai. Dalam gadai, benda jaminan sama sekali tidak boleh berada dalam penguasaan pemberi gadai.

Ketentuan-ketentuan tentang gadai dalam KUH Perdata, dengan sedikit perubahan antara lain melalui S. 1875-258, S.1917-497, S. 1938-276, merupakan ketentuan yang sudah berumur lebih dari 100 tahun. Kemajuan-kemajuan dalam masyarakat telah menimbulkan kebutuhan-kebutuhan baru, yang semula belum terpikirkan oleh pembentuk undang-

---

<sup>25</sup> H. Rachmat Syafee'I, M.A., *Fiqih Muamalah*, (Bandung: CV. Pustaka Setia, 2001), hlm 34

undang. Malahan, ada ketentuan umum yang semula memang dimaksudkan untuk berlaku terhadap semua macam penjaminan gadai, tetapi dalam pelaksanaannya menghadapi kesulitan, karena pada waktu pembuat undang-undang menciptakan ketentuan tentang gadai adakalanya ia hanya teringat kepada gadai benda berwujud saja. Sebagai upaya agar ketentuan yang ada bisa dilaksanakan sesuai keadaan nyata yang ada dan untuk memenuhi tuntutan kebutuhan baru tersebut, maka sering kali harus memberikan penafsiran baru kepada ketentuan yang ada.

Sejak zaman Belanda hingga dewasa ini, Perum Pegadaian (Jawatan Pegadaian) telah melaksanakan kegiatan usaha dengan memberikan kredit berdasarkan system hukum gadai. Perum Pegadaian mana didirikan dan beroperasi berdasarkan kepada:

- a. Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 1969 tentang Perusahaan Jawatan Pegadaian sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Pemerintah 10 Tahun 1970;
- b. Peraturan Pemerintah Nomor 10 Tahun 1990 tentang Perusahaan Umum Pegawaian sebagaimana diperbarui dengan Peraturan Pemerintah Nomor 103 Tahun 2000 tentang Perusahaan Umum Pegadaian.<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> Rachmadi Usman, *Hukum Kebendaan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013) hlm 261-262

#### 4. Sifat dan Ciri-Ciri Hak Gadai

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 1150 dan pasal-pasal lainnya dari KUH Perdata, dapat disimpulkan sifat dan ciri-ciri yang melekat pada hak gadai sebagai berikut:

- a. Objek atau barang-barang yang gadai adalah kebendaan yang bergerak baik kebendaan bergerak yang berwujud maupun kebendaan bergerak yang tidak berwujud (Pasal 1150, Pasal 1153 KUHPerdata);
- b. Gadai merupakan hak kebendaan atas kebendaan atau barang-barang yang bergerak milik seseorang (Pasal 1152 ayat (3) *juncto* Pasal 528 KUHPerdata), karenanya walaupun barang-barang yang digadaikan tersebut beralih atau dialihkan kepada orang lain, barang-barang yang digadaikan tersebut tetap atau terus mengikuti kepada siapapun objek barang-barang yang digadaikan itu berada (*droit de suite*). Apabila barang-barang yang digadaikan hilang atau dicuri orang lain, maka kreditur pemegang gadai berhak untuk menuntut kembali;
- c. Hak gadai memberikan kedudukan diutamakan (hak preferensi atau *droit de preference*) kepada kreditur pemegang hak gadai (Pasal 1133, Pasal 1150 KUHPerdata);
- d. Kebendaan atau barang-barang yang digadaikan harus berada dibawah kekuasaan kreditur pemegang hak gadai atau pihak ketiga untuk dan atas nama pemegang hak gadai (Pasal 1150, Pasal 1152 KUHPerdata);

- e. Gadai bersifat aksesoir pada perjanjian pokok atau pendahuluan tertentu seperti perjanjian pinjam-meminjam uang, utang-piutang, atau perjanjian kredit (Pasal 1150 KUHPerdata);
- f. Gadai mempunyai sifat tidak dapat dibagi-bagi (*ondellbaar*), yaitu membebani secara utuh objek kebendaan atau barang-barang yang digadaikan dan setiap bagian daripadanya, dengan ketentuan bahwa apabila telah dilunasinya sebagian dari utang yang dijamin, maka tidak berarti terbebasnya pula sebagian kebendaan atau barang-barang digadaikan dan beban hak gadai, melainkan hak gadai itu tetap membebani seluruh objek kebendaan atau barang-barang yang digadaikan untuk sisa utang yang belum dilunasi (Pasal 1160 KUHPerdata).<sup>27</sup>

#### 5. Terjadinya Hak Gadai

Untuk terjadinya hak gadai harus memenuhi dua unsur mutlak, pertama, harus ada perjanjian pemberian gadai (perjanjian gadai) antara pemberi gadai dan pemegang gadai. Mengenai bentuk hubungan hukum perjanjian gadai ini tidak ditentukan, apakah dibuat secara tertulis atau hanya cukup dengan lisan, itu akan diserahkan pada para pihak.

Ketentuan dalam Pasal 1151 KUH Perdata menyatakan, *persetujuan gadai dibuktikan dengan segala alat yang diperbolehkan pembuktian persetujuan pokoknya*. Berdasarkan pasal tersebut, perjanjian gadai tidak dipersyaratkan dalam bentuk tertentu, dapat saja dibuat dengan mengikuti

---

<sup>27</sup> *Ibid.*, hlm 108

bentuk perjanjian pokoknya, yang umumnya perjanjian pinjam-meminjam uang, perjanjian kredit bank, pengakuan utang dengan gadai barang, jadi bisa tertulis atau secara lisan saja.

Syarat yang kedua uang mesti ada, yaitu adanya penyerahan kebendaan yang digadaikan tersebut dari tangan debitur (pemberi gadai) kepada tangan kreditur (pemegang gadai). Ketentuan dalam Pasal 1152 ayat (1) KUH Perdata menentukan:

Hak gadai atas benda-benda bergerak dan atas piutang-piutang bawa diletakkan dengan membawa barang gadainya di bawah kekuasaan yang berpiutang atau seorang pihak ketiga, tentang siapa telah disetujui oleh kedua belah pihak.

Dari bunyi ketentuan dalam Pasal 1152 ayat (1) KUH Perdata dapat diketahui bahwa hak gadai akan terjadi bila:

- a. Barang gadainya diletakkan di bawah penguasaan kreditur (pemegang gadai), artinya penguasaan barang gadainya dialihkan dari debitur kepada kreditur. Penguasaan barang gadai oleh kreditur tidak menyebabkan barang gadai itu beralih atau menjadi milik kreditur. Kreditur mempunyai hak untuk menahan barang gadai yang diserahkan debitur tersebut sampai utang debitur lunas.
- b. Berdasarkan kesepakatan bersama antara kreditur dan debitur, maka barang gadai tersebut dapat saja diletakkan dibawah penguasaan pihak ketiga, asalkan barang gadai itu tidak lagi (tetap) beradadi bawah penguasaan debitur.

Ancaman ketidahsahan hak gadai dapat dijumpai dalam ketentuan Pasal 1152 ayat (2) KUH Perdata, yang menyatakan sebagai berikut:

Tidak sah adalah hak gadai atas segala benda yang dibiarkan tetap dalam kekuasaan yang berutang atau pemberi gadai, ataupun yang kembali atas kemauan penerima gadai.

Dalam Pasal 1152 ayat (3) KUH Perdata antara lain dinyatakan:

”Hak gadai hapus, apabila barang gadai keluar dari kekuasaan penerima gadai.”<sup>28</sup>

## 6. Hak dan Kewajiban Pemberi Gadai

Apabila kita simak ketentuan ketentuan dalam Pasal 1150 sampai dengan Pasal 1160 KUH Perdat, dapat dikemukakan hak dan kewajiban debitur pemberi gadai, yaitu:

### a. Hak Pemberi Gadai

- 1) Berhak untuk menuntut apabila barang gadai itu telah hilang atau mundur sebagai akibat dari kelalaian pemegang gadai;
- 2) Berhak mendapat pemberitahuan terlebih dahulu dari pemegang gadai apabila barang gadai akan dijual;
- 3) Berhak mendapatkan kelebihan atas penjualan barang gadai setelah dikurangi dengan pelunasan utangnya;
- 4) Berhak mendapat kembali barang yang digadaikan apabila utangnya dibayar lunas (Budi Untung, 2000:89)

---

<sup>28</sup> Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan ...*, hlm 122-124



#### b. Kewajiban Pemberi Gadai

- 1) Berkewajiban untuk menyerahkan barang yang dipertanggungjawabkan sampai pada waktu utang dilunasi, baik yang mengenai jumlah pokok maupun bunga;
- 2) Bertanggungjawab atas pelunasan utangnya, terutama dalam hal penjualan barang yang digadaikan;
- 3) Berkewajiban memberikan ganti kerugian atau biaya-biaya yang telah dikeluarkan oleh pemegang gadai untuk menyelamatkan barang yang digadaikan;
- 4) Apabila telah diperjanjikan sebelumnya, pemberi gadai harus menerima jika pemegang gadai menggadaikan lagi barang yang digadaikan tersebut (Budi Untung, 2000:89)

#### 7. Hak dan Kewajiban Pemegang Gadai

##### a. Hak *Retentie* Pemegang Gadai

Pemegang gadai mempunyai hak untuk menahan benda yang digadaikan (hak *retentie*) selama pemberi gadai belum melunasi utang pokok maupun bunga dan biaya-biaya utang lainnya.

Ketentuan hak *retentie* pemegang gadai ini diatur dalam Pasal 1159 ayat (1) KUH Perdata yang menentukan:

- 1) Selama pemegang gadai tidak menyalahgunakan barang yang diberikan dalam gadai, maka pihak berutang tidaklah berkuasa menuntut pengembaliannya, sebelum ia telah membayar sepenuhnya baik uang pokok maupun Bunga dan biaya utangnya, yang untuk

menjamin barang gadainya telah diberikan, beserta pula segala biaya yang telah dikeluarkan untuk menyelamatkan barang gadainya.

- 2) Jika diantara yang berutang dan yang berpiutang ada pula suatu utang kedua, yang dibuatnya sesudah saat pemberian gadai, dan dapat ditagih sebelum pembayaran utang pertama atau pada hari pembayaran itu sendiri, maka yang berpiutang tidaklah diwajibkan melepaskan barang gadainya sebelum kepadanya dilunasi sepenuhnya kedua utang tersebut, sekalipun tidak telah diperjanjikan untuk mengikatkan barang gadainya bagi pembayaran utang keduanya.

Berdasarkan ketentuan dalam Pasal 1159 ayat (1) KUH Perdata di atas, dapat ditafsirkan bahwa kreditur pemegang gadai mempunyai kewenangan untuk menahan barang gadai yang telah diserahkan sepanjang debitur pemberi gadai belum melunasi utang pokok beserta bunga dan biaya lainnya dalam rangka pengurusan barang gadai yang diserahkan kepada kreditur pemegang gadai, bila kreditur pemegang gadai menyalah gunakan barang gadai yang diserahkan kepadanya, debitur pemberi gadai tidak mempunyai wenang untuk menuntut pengembalian barang gadainya sepanjang debitur pemberi gadai masih belum melunasi utang pokok beserta bunga dan biaya lainnya yang dikeluarkan kreditur pemegang gadai dalam rangka pengurusan dan pemeliharaan barang gadai yang diserahkan kepadanya.

#### b. Hak Parate Eksekusi dan Preferensi Pemegang Gadai

Betalian dengan hak parate eksekusi pemegang gadai, ketentuan dalam Pasal 1155 ayat (1) KUH Perdata menyatakan:

Apabila oleh para pihak tidak diperjanjikan lain, maka si berpiutang adalah berhak jika si berutang atau si pemberi gadai bercidera janji, setelah tenggang waktu yang ditentukan lampau atau jika tidak telah ditentukan suatu tenggang waktu, setelah dilakukannya suatu peringatan untuk membayar, menyuruh menjual barang gadainya di muka umum menurut kebiasaan-kebiasaan setempat serta atas syarat-syarat yang lazim berlaku, dengan maksud untuk mengambil pelunasan jumlah piutangnya beserta bunga dan biaya dari pendapatan penjualan tersebut.

### C. Sewa Menyewa

#### 1. Sewa Menyewa dalam Perspektif Hukum Islam

##### a. Pengertian Sewa Menyewa (*Ijarah*)

Dalam syari'at Islam sewa menyewa atau *ijarah* adalah jenis akad untuk mengambil manfaat dengan kompensasi.<sup>29</sup> Sedangkan menurut Sulaiman Rasjid mempersewakan ialah akad atas manfaat (jasa) yang dimaksud lagi diketahui, dengan tukaran yang diketahui, menurut syarat-syarat yang akan dijelaskan kemudian.<sup>30</sup>

---

<sup>29</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqhus Sunnah*, terjemah Nor Hasanuddin (Jakarta: Pena Pundi Aksara. 2004, hlm 203

<sup>30</sup> H. Sulaiman Rasjid, *Fiqh Islam* (Bandung: Sinar Baru Algensindo. 1994), hlm 303

Landasan hukum sewa menyewa terdapat dalam Al-Qur'an Surat Ath-Thalaq ayat 6, yang artinya:

أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمَلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ۚ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ۗ وَأَتَمِّرُوا بَيْنَكُم بِمَعْرُوفٍ ۚ وَإِن تَعَاَسَرْتُم فَاَسْتَرْضِعْ لَهُنَّ أُخْرَىٰ ۗ ﴿٦﴾

Jika mereka menyusukan ( anak-anakmu ) untukmu, maka berikanlah mereka upahnya. (Qs. Ath-Thalaq : 6)

b. Rukun Sewa-menyewa (*ijarah*)

1) *Aqid* (orang yang berakad)

Orang yang melakukan akad *ijarah* ada dua orang yaitu *mu'jir* dan *mustajir*. *Mu'jir* adalah orang yang memberikan upah atau yang menyewakan. Sedangkan *Musta'jir* adalah orang yang menerima upah untuk melakukan sesuatu dan yang menyewa sesuatu.<sup>30</sup> Bagi yang berakad *ijarah* di syaratkan mengetahui manfaat barang yang di jadikan akad sehingga dapat mencegah terjadinya perselisihan. Untuk kedua belah pihak yang melakukan akad disyaratkan berkemampuan, yaitu kedua-duanya berakal dan dapat membedakan. Jika salah seorang yang berakal itu gila atau anak kecil yang belum dapat membedakan baik ataupun buruk , maka akad menjadi tidak sah.<sup>31</sup>

<sup>31</sup> Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah jilid 4*,(Jakarta: Pena Ilmu dan Amal, 2006), hlm 205

## 2) *Sighat* (Akad)

Yaitu suatu ungkapan para pihak yang melakukan akad berupa ijab dan qabul adalah permulaan penjelasan yang keluar dari salah seorang yang berakad sebagai gambaran kehendaknya dalam mengadakan akad ijarah.<sup>32</sup> Dalam Hukum Perikatan Islam, ijab diartikan dengan suatu pernyataan janji atau penawaran dari pihak pertama untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu. Sedangkan qobul adalah suatu pernyataan yang diucapkan dari pihak yang berakad pula (*musta'jir*) untuk penerimaan kehendak dari pihak pertama yaitu setelah adanya ijab.

Syarat-syaratnya sama dengan syarat ijab-qabul pada jual beli, hanya saja ijab dan qabul dalam ijarah harus menyebutkan masa atau waktu yang ditentukan.<sup>33</sup>

## 3) *Ujroh* (upah)

*Ujroh* yaitu sesuatu yang diberikan kepada *musta'jir* atas jasa yang telah diberikan atau diambil manfaatnya oleh mu'jir. Dengan syarat hendaknya : a. Sudah jelas/sudah diketahui jumlahnya. Karena ijarah akad timbal balik, karena itu ijarah tidak sah dengan upah yang belum diketahui. b. Pegawai khusus seperti hakim tidak boleh mengambil uang dari pekerjaannya, karena dia sudah mendapatkan gaji khusus dari pemerintah. Jika dia mengambil gaji dari pekerjaannya berarti dia mendapat gaji dua kali dengan hanya

---

<sup>32</sup> Hendi Suhendi, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2010), hlm 116

<sup>33</sup> Syaifullah Aziz, *Fiqh Islam Lengkap*, (Surabaya: Ass-syifa, 2005), hlm 378

mengerjakan satu pekerjaan saja. c. Uang yang harus diserahkan bersamaan dengan penerimaan barang yang disewa. Jika lengkap manfaat yang disewa, maka uang sewanya harus lengkap.<sup>34</sup>

#### 4) Manfaat

Di antara cara untuk mengetahui *ma'qud alaih* (barang) adalah dengan menjelaskan manfaatnya, pembatasan waktu, atau menjelaskan jenis pekerjaan jika ijarah atas pekerjaan atau jasa seseorang. Semua harta benda boleh diakadkan ijarah di atasnya, kecuali yang memenuhi persyaratan sebagai berikut:

- a) Manfaat dari objek akad sewa-menyewa harus diketahui secara jelas. Hal ini dapat dilakukan, misalnya dengan memeriksa atau pemilik memberika informasi secara transparan tentang kualitas manfaat barang.
- b) Objek ijarah dapat diserahterimakan dan dimanfaatkan secara langsung dan tidak mengandung cacat yang menghalangi fungsinya. Tidak dibenarkan transaksi ijarah atas harta benda yang masih dalam penguasaan pihak ketiga.
- c) Objek ijarah dan manfaatnya tidak bertentangan dengan Hukum Syara. Misalnya menyewakan VCD porno dan menyewakan rumah untuk kegiatan maksiat tidak sah.
- d) Objek yang disewakan manfaat langsung dari sebuah benda. Misalnya, sewa rumah untuk ditempati, mobil untuk dikendarai,

---

<sup>34</sup> Muhammad Rawwas Qal Ahji, *Ensiklopedi Fiqh Umar bin Khattab*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1999), hlm 178

dan sebagainya. Tidak dibenarkan sewa-menyewa manfaat suatu benda yang sifatnya tidak langsung. Seperti, sewa pohon mangga untuk diambil buahnya, atau sewa-menyewa ternak untuk diambil keturunannya, telurnya, bulunya ataupun susunya.

- e) Harta benda yang menjadi objek ijarah haruslah harta benda yang bersifat *isty'mali*, yakni harta benda yang dapat dimanfaatkan berulang kali tanpa mengakibatkan kerusakan zat dan pengurusan sifatnya. Sedangkan harta benda yang bersifat *istihlaki* adalah harta benda yang rusak atau berkurang sifatnya karena pemakaian. Seperti makanan, buku tulis, tidak sah ijarah di atasnya.<sup>35</sup>

### c. Syarat Sewa Menyewa (*Ijarah*)

#### 1) Syarat Terjadinya Akad

Syarat *al-inqad* (terjadinya akad) berkaitan dengan *aqid*, zat akad, dan tempat akad. Menurut ulama<sup>35</sup> Hanafiyah, *aqid* (orang yang melakukan akad) disyaratkan harus berakal dan *mumayyiz* (minimal 7 tahun), serta tidak disyaratkan harus baligh. Akan tetapi, jika bukan barang miliknya sendiri, akad ijarah anak *mumayyiz*, dipandang sah bila telah diizinkan walinya. Ulama Malikiyah berpendapat bahwa *tamyiz* adalah syarat ijarah dan jual beli, sedangkan baligh adalah syarat penyerahan. Dengan demikian, akad anak *mumayyiz* adalah sah, tetapi bergantung atas keridaan walinya.

---

<sup>35</sup> Rahmat Syafei, *Fiqh Muamalah*, (Bandung: Pustaka Setia, 2001), hlm 127

Ulama Hanabilah dan Syafi'iyah mensyaratkan orang yang akad harus *mukallaf*, yaitu baligh dan berakal, sedangkan anak *mumayyiz* belum dapat dikategorikan ahli akad.

## 2) Syarat Pelaksanaan (*an-nafadz*)

Agar *ijarah* terlaksana, barang harus dimiliki oleh *aqid* atau ia memiliki kekuasaan penuh untuk akad. Dengan demikian, *ijarah al-fudhul* (*ijarah* yang dilakukan oleh orang yang tidak memiliki kekuasaan atau tidak diizinkan oleh pemiliknya) tidak dapat menjadikan adanya *ijarah*.

## 3) Syarat Sah *Ijarah* Keabsahan

*Ijarah* sangat berkaitan dengan *aqid* (orang yang akad), *ma'qud alaih* (barang/pekerjaan yang menjadi objek akad), *ujrah* (upah), dan zat akad (*nafsal-aqad*), yaitu adanya kerelaan dua pihak yang melakukan akad. Yaitu tidak boleh dilakukan akad *ijarah* oleh salah satu pihak atau kedua-duanya atas dasar keterpaksaan, baik keterpaksaan itu datang dari pihak-pihak yang berakad atau dari pihak lain.<sup>36</sup>

## 2. Perjanjian

Perjanjian dirumuskan dalam Pasal 1313 KUHPdata, yaitu suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih lainnya. Menurut Abdulkadir Muhammad perjanjian adalah suatu persetujuan dengan mana dua orang atau lebih

---

<sup>36</sup> Nasroen Haroen, *Fiqh Muamalah* ,(Jakarta: Gaya Media Pratama, 2007), hlm 35



saling mengikatkan diri untuk melaksanakan suatu hal mengenai harta kekayaan.<sup>37</sup>

Berdasarkan pada nama perjanjian yang tercantum di dalam Pasal 1319 KUH Perdata dan Artikel 1355 NBW. Di dalam pasal 1319 KUH Perdata dan Artikel 1355 NBW hanya disebutkan dua macam perjanjian menurut namanya, yaitu perjanjian *nominaat* (bernama) dan perjanjian *innominaat* (tidak bernama).

a. Perjanjian Bernama (*nominaat*)

Isilah kontrak nominaat merupakan terjemahan dari *nominaat contract*. Kontrak nominaat sama artinya dengan perjanjian bernama atau *benoemde* dalam bahasa Belanda. Kontrak nominaat merupakan perjanjian yang dikenal dan terdapat dalam pasal 1319 KUH Perdata. Pasal 1319 KUH Perdata berbunyi:

”Semua perjanjian, baik yang mempunyai nama khusus, maupun yang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan umum yang termuat dalam bab ini dan bab yang lalu”. Misalnya Perjanjian jual beli, sewa menyewa, penitipan barang, pinjam pakai, asuransi, perjanjian pengangkutan.<sup>38</sup>

b. Perjanjian Tidak Bernama (*innominaat*)

Perjanjian tidak bernama merupakan perjanjian yang timbul, tumbuh, hidup dan berkembang dalam masyarakat. Jenis perjanjian

---

<sup>37</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, Cetakan Ke-III, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2000) hlm 225

<sup>38</sup> Syahmin, *Hukum Kontrak Internasional*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2006), hlm

tidak Bernama ini diatur di dalam Buku III KUH Perdata, hanya ada satu pasal yang mengatur tentang perjanjian *innominaat*, yaitu Pasal 1319 KUH Perdata yang berbunyi: Semua perjanjian, baik yang mempunyai nama khusus maupun yang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu tunduk pada peraturan umum yang termuat dalam bab ini dan bab yang lalu.<sup>39</sup>

### 3. Syarat Sah Perjanjian

Untuk sahnya perjanjian diperlukan empat syarat:

- a. Sepakat mereka yang mengikatkan dirinya;
- b. Cakap untuk membuat perjanjian;
- c. Mengenai suatu hal tertentu;
- d. Suatu sebab yang halal;

Dua syarat yang pertama, dinamakan syarat-syarat subyektif, karena mengenai orang-orangnya atau subyeknya yang mengadakan perjanjian, sedangkan dua syarat yang terakhir dinamakan syarat-syarat obyektif karena mengenai perjanjiannya sendiri atau obyek dari perbuatan hukum yang dilakukan itu.

Dengan sepakat atau juga dinamakan perizinan, dimaksudkan bahwa kedua subyek yang mengadakan perjanjian itu harus bersepakat, setuju atau seia-sekata mengenai hal-hal yang pokok dari perjanjian yang diadakan itu. Apa yang dikehendaki oleh pihak yang satu, juga dikehendaki oleh pihak yang lalu. Mereka menghendaki sesuatu yang

---

<sup>39</sup> Salim, *Hukum Kontrak teori dan teknik penyusunan kontrak*, (Jakarta: Sinar Grafika: 2003) hlm 77

sama secara timbal balik. Si penjual menginginkan sejumlah uang, sedang si pembeli menginginkan sesuatu barang dari si penjual.

Orang yang membuat perjanjian harus cakap menurut hukum. Pada asanya, setiap orang yang sudah dewasa atau akilbaliq dan sehat pikirannya, adalah cakap menurut hukum. Dalam Pasal 1330 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata disebut sebagai orang-orang yang tidak cakap untuk membuat suatu perjanjian:

- a. Orang-orang yang belum dewasa
- b. Mereka yang diatruh di bawah pengampunan
- c. Orang perempuan dalam hal-hal yang ditetapkan oleh Undang-undang, dan semua orang kepada siapa Undang-undang telah melarang membuat perjanjian-perjanjian tertentu.

Sebagai syarat ketiga disebutkan bahwa suatu perjanjian harus mengenal suatu hal tertentu, artinya apa yang diperjanjikan hak-hak dan kewajiban dua belah pihak jika timbul suatu perselisihan. Barang yang dimaksudkan dalam perjanjian paling sedikit harus ditentukan jenisnya. Bahwa barang itu sudah ada atau sudah berada ditangannya si berutang pada waktu perjanjian dibuat, tidak diharuskan oleh undang-undang. Juga jumlahnya tidak perlu disebutkan, asal saja kemudian dapat dihitung atau ditetapkan.

Pasal 1320 KUH Perdata tersebut diatas, ditetapkan sebagai syarat keempat untuk suatu perjanjian yang sah adanya suatu sebab yang halal. Dengan sebab ini dimaksudkan tiada lain dari pada isi perjanjian. Dengan

segera harus dihilangkan suatu kemungkinan salah sangka, bahwa sebab itu adalah sesuatu yang menyebabkan seorang membuat suatu perjanjian atas dorongan jiwa untuk membuat suatu perjanjian pada dasarnya tidak diperdulikan oleh undang-undang.

Harus dibedakan antara syarat subyektif dengan syarat obyektif. Dalam hal syarat obyektif, kalau syarat itu tidak terpenuhi, perjanjian itu batal demi hukum. Tujuan para pihak yang mengadakan perjanjian tersebut untuk melahirkan suatu perikatan hukum, adalah gagal. Dengan demikian, maka tiada dasar untuk saling menuntut di depan hakim. Dalam bahasa Inggris dikatakan bahwa perjanjian yang demikian itu *null and void*.

Dalam hal suatu syarat subyektif, jika syarat itu tidak dipenuhi, perjanjiannya bukan batal demi hukum, tetapi salah satu pihak mempunyai hak untuk meminta supaya perjanjian itu dibatalkan. Pihak yang dapat meminta pembatalan itu, adalah pihak yang tidak cakap atau pihak yang memberikan sepakatnya (perizinannya) secara tidak bebas. Jadi, perjanjian yang telah dibuat itu mengikat juga, selama tidak dibatalkan (oleh hakim) atas permintaan pihak yang berhak meminta pembatalan tadi. Dengan demikian, nasib suatu perjanjian seperti itu tidaklah pasti dan tergantung pada kesediaan suatu pihak untuk mentaatinya.<sup>40</sup>

---

<sup>40</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: Intermassa, 2005) hlm 17-20

#### 4. Macam-Macam Perjanjian

##### a. Sewa Menyewa

Dalam kamus besar bahasa Indonesia pengertian sewa adalah, pemakaian sesuatu dengan membayar uang, sedangkan menyewa adalah, memakai (meminjam/menampung) dengan membayar uang sewa.<sup>41</sup> Sewa menyewa dalam KUH Perdata Pasal 1548 diartikan, suatu perjanjian dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada pihak yang lainnya kenikmatan dari sesuatu barang, selama suatu waktu tertentu dan dengan pembayaran suatu harga yang oleh pihak yang tersebut terakhir itu disanggupi pembayarannya.<sup>42</sup>

Menurut Yahya Harahap, sewa menyewa adalah persetujuan antara pihak yang menyewakan dengan pihak penyewa. Pihak yang menyewakan menyerahkan barang yang hendak disewa kepada pihak penyewa untuk dinikmati sepenuhnya.<sup>43</sup>

##### b. Perjanjian Sewa Menyewa

Perjanjian sewa-menyewa diatur di dalam bab VII Buku III KUH Perdata yang berjudul “Tentang Sewa-Menyewa” yang meliputi Pasal 1548 sampai dengan Pasal 1600 KUH Perdata.

Definisi perjanjian sewa-menyewa menurut Pasal 1548 KUH Perdata menyebutkan bahwa:

---

<sup>41</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia, hlm 833

<sup>42</sup> Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

<sup>43</sup> Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, (Bandung: Alumni, 1991) hlm 220

Perjanjian sewa-menyewa adalah suatu perjanjian, dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberikan kepada pihak yang lain kenikmatan dari suatu barang, selama waktu tertentu dan dengan pembayaran suatu harga, yang oleh pihak tersebut belakangan telah disanggupi pembayarannya.

Menurut Yahya Harahap, sewa-menyewa adalah persetujuan antara pihak yang menyewakan dengan pihak penyewa. Pihak yang menyewakan menyerahkan barang yang hendak disewa kepada pihak penyewa untuk dinikmati sepenuhnya.<sup>44</sup>

Ciri-ciri perjanjian sewa menyewa adalah:

- 1) Ada dua pihak yang saling mengikatkan diri. Pihak yang pertama adalah pihak yang menyewakan yaitu pihak yang mempunyai barang. Pihak yang kedua adalah pihak penyewa, yaitu pihak yang membutuhkan kenikmatan atas suatu barang. Para pihak dalam perjanjian sewa-menyewa dapat bertindak untuk diri sendiri, kepentingan pihak lain, atau kepentingan badan hukum tertentu.
- 2) Ada unsur pokok yaitu barang, harga, dan jangka waktu sewa. Barang adalah harta kekayaan yang berupa benda material, baik bergerak maupun tidak bergerak. Harga adalah biaya sewa yang berupa sebagai imbalan atas pemakaian benda sewa. Dalam perjanjian sewa-menyewa pembayaran sewa tidak harus berupa uang tetapi dapat juga menggunakan barang ataupun jasa (Pasal 1548 KUH Perdata). Hak untuk menikmati barang yang

---

<sup>44</sup> *Ibid.,,*

diserahkan kepada penyewanya terbatas pada jangka waktu yang ditentukan kedalam perjanjian.<sup>45</sup>

Dalam perjanjian sewa-menyewa, pihak-pihak yang terlibat dalam Perjanjian sewa-menyewa adalah:

- 1) Pihak yang menyewakan: Pihak yang menyewakan adalah orang atau badan hukum yang menyewakan barang atau benda kepada pihak lainnya untuk dinikmati kegunaan benda tersebut kepada penyewa. Pihak yang menyewakan barang atau benda tidak harus pemilik benda sendiri tetapi semua orang yang atas dasar hak penguasaan untuk memindahkan pemakaian barang ke tangan orang lain. Hal tersebut dikarenakan didalam sewa-menyewa yang diserahkan kepada pihak penyewa bukanlah hak milik atas suatu barang melainkan hanya pemakaian atau pemungutan atas hasil dari barang yang disewakan.
- 2) Pihak Penyewa: Pihak penyewa adalah orang atau badan hukum yang menyewa barang atau benda dari pihak yang menyewakan. Obyek barang yang dapat disewakan menurut Hofmann dan De Burger, yang dapat di sewa adalah barang bertubuh saja, namun ada pendapat lain yaitu dari Asser dan Van Brekel serta Vollmar berpendapat bahwa tidak hanya barang-barang yang bertubuh saja yang dapat menjadi obyek sewa melainkan hak-hak juga dapat disewa, pendapat ini diperkuat dengan adanya putusan “Hoge

---

<sup>45</sup> Subekti, *Aneka Perjanjian*, (Bandung: PT. Citra Aditya, 1995), hlm. 40

Raad” tanggal 8 Desember 1922 yang menganggap kemungkinan ada persewaan suatu hak untuk memburu hewa (*jachtrecht*).<sup>46</sup> Pihak yang menyewakan belum tentu adalah pihak pemilik barang atau jasa yang disewakan kepada pihak penyewa. Tujuan dari diadakannya perjanjian sewa menyewa adalah untuk memberikan hak pemakaian kepada pihak penyewa sehingga benda yang bukan berstatus hak milik dapat disewakan oleh pihak yang mempunyai hak atas benda tersebut.

Dalam pasal 1559 ayat (1) KUHPerdato menyatakan bahwa:

Si penyewa, jika kepadanya tidak telah diperizinkan, tidak diperbolehkan mengulang sewaktu barang, yang disewanya, ataupun melepas sewanya kepada orang lain, atas ancaman pembatalan perjanjian sewa dan penggantian biaya, rugi, dan bunga, sedangkan pihak yang menyewakan, setelah pembatalan itu, tidak diwajibkan mentaati perjanjian ulang sewa.

Pasal 1550 KUH Perdata menyebutkan bahwa terdapat 3

kewajiban pihak yang menyewakan, yaitu:

- i. Menyerahkan barang yang disewakan kepada pihak penyewa.
- ii. Memelihara barang yang disewakan sedemikian rupa sehingga barang itu dapat dipakai untuk keperluan yang dimaksud, dan
- iii. Memberikan kepada penyewa kenikmatan yang ten tram dari barang yang disewakan selama berlangsung perjanjian.<sup>47</sup>

Pihak yang menyewakan haruslah menyerahkan barang yang disewakan kepada pihak penyewa dalam keadaan yang

---

<sup>46</sup> Wiryono Projodikoro, *Asas-asas Hukum Perjanjian*, (Bandung: Sumur, 1991) hlm 50

<sup>47</sup> Pasal 1550 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata



sebaik-baiknya. Penyerahan dalam perjanjian sewa menyewa adalah penyerahan yang dilakukan secara nyata dan tidak diperlukan penyewaan secara yuridis. Sesuai dengan kedudukan penyewa atas barang yang disewa, maka dengan penyerahan barang yang disewa, maka dengan penyerahan barang dibawah penguasaan penyewa sudah terjadi penyerahan.<sup>48</sup>

Pasal 1560 menyebutkan 2 kewajiban utama pihak penyewa, yaitu:

- i. Memakai barang yang disewakan sebagai seorang bapak rumah yang baik (*goed huis vader*) sehingga seolah-olah milik sendiri.
- ii. Membayar uang sewa pada waktu-waktu yang telah ditetapkan.<sup>49</sup>

Berakhirnya perjanjian sewa menyewa pada dasarnya sesuai dengan berakhirnya perjanjian pada umumnya sebagaimana diatur dalam pasal 1381 KUH Perdata. Secara khusus, perjanjian sewa menyewa dapat berakhir karena dua hal, yaitu:

#### 1) Masa sewa berakhir

Pasal 1570 KUH Perdata menyatakan apabila perjanjian ini dibuat secara tertulis, maka perjanjian sewa menyewa ini berakhir demi hukum tanpa diperlukannya suatu pemberhentian untuk itu. Sedangkan menurut pasal 1571 KUH Perdata, apabila perjanjian sewa menyewa dibuat secara lisan, maka sewa tidak berakhir pada waktu yang ditentukan, melainkan jika pihak lain

---

<sup>48</sup> Yahya Harahap, *Segi-Segi Hukum Perjanjian*, (Bandung: Alumni, 1986) hlm 223

<sup>49</sup> Pasal 1560 Kitab Undang Undang Hukum Perdata

bahwa ia hendak menghentikan sewanya, dengan memperhatikan tenggang-tenggang waktu yang diharuskan menurut kebiasaan menurut kebiasaan setempat.<sup>50</sup>

2) Terpenuhinya syarat tertentu dalam perjanjian sewa menyewa

Pasal 1575 KUH Perdata menentukan bahwa perjanjian sewa menyewa tidak berakhir karena ada salah satu pihak yang meninggal dunia. Seluruh kewajiban haknya diteruskan kepada ahli warisnya. Selain itu, perjanjian sewa menyewa juga tidak dapat diputus apabila barang yang disewakan beralih hak kepemilikannya melalui jual beli, kecuali jika telah ditentukan sebelumnya dalam perjanjian tersebut.<sup>51</sup>

## **B. Penelitian Terdahulu**

1. TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP PEMANFAATAN BARANG GADAI DALAM SISTEM SEWA MENYEWA DI NOL KM SOUND SYSTEM YOGYAKARTA disusun oleh FAKHRUL KHOLIFI dari UIN SUNAN KALIJAGA YOGYAKARTA.

Skripsi ini meneliti tentang bisnis penyewaan sound system oleh Pengusaha Sound System Nol KM. Tetapi dalam praktiknya, barang yang di sewakan adalah barang-barang yang digadaikan ke Nol KM, sehingga tidak jelas kepemilikan barang tersebut. Sedangkan skripsi ini membahas tentang praktik gadai di Desa Talang yang dalam praktik gadainya, si

---

<sup>50</sup> Pasal 1571 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

<sup>51</sup> Pasal 1575 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

Kreditur menyewakan kembali barang jaminan gadai milik Debitur tanpa sepengetahuan Debitur.

## 2. TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP PRAKTIK GADAI PADA MASYARAKAT KECAMATAN TAPOS KOTA DEPOK disusun oleh ADE TRI CAHYA dari UIN SYARIF HIDAYATULLAH JAKARTA.

Skripsi ini membahas tentang praktik gadai dengan jaminan motor kredit yang dilakukan di bengkel motor Dini Jaya Ungaran. Praktik gadai ini dilakukan oleh masyarakat di Kecamatan Tapos kota Depok, mereka terbiasa melaksanakan praktik gadai dengan cara sangat sederhana yang dilakukan antar kerabat dekat ataupun tetangga. Mereka menganggap proses gadai tersebut dianggap mudah disbanding dengan peminjaman uang di lembaga-lembaga resmi. Tetapi dalam praktiknya terdapat adanya beberapa hal yang membebankan bunga dalam pengembalian uangnya yang dirasa membebani penggadai dan kebanyakan barang yang digadaikan adalah barang-barang kredit (barang hasil hutang). Penelitian ini bertujuan untuk memberi wawasan bagi warga Kecamatan Tepos kota Depok tentang bagaimana pelaksanaan gadai yang benar menurut Hukum Islam dan lebih menekankan pada bagaimana hukumnya menggadai barang yang masih hutangan (belum lunas).

Sedangkan yang membedakan dari penelitian ini membahas penyelenggaraan akad dalam praktik gadai di masyarakat Desa Talang Kecamatan Sendang Kabupaten Tulungagung. Penyelenggaraan tersebut lebih terfokus pada penyewaan barang gadai (dalam kasus ini adalah

sepeda motor), lalu kejadian tersebut penulis lihat dari persepektif Hukum Islam dan KUH Perdata. Penulis juga menyajikan beberapa contoh praktik gadai yang diduga sering menjadi objek penyalahgunaan, agar menjadi bahan yang dapat dipertimbangkan untuk terciptanya produk hukum baru sehingga bisa menanggulangi penyalahgunaan dan pemanfaatan praktik gadai tersebut

3. PERSPEKTIF HUKUM ISLAM TENTANG IJARAH PADA JASA SIMPAN BARANG JAMINAN DI PEGADAIAN SYARI'AH CABANG KOTA BUMI LAMPUNG UTARA disusun oleh RANI RAHMAWATI dari IAIN RADEN INTAN LAMPUNG

Skripsi ini membahas tentang pegadaian syariah menggunakan akad ijarah, yaitu pemindahan hak guna atas barang atau jasa melalui pembayaran upah sewa, tanpa diikuti dengan pemindahan kepemilikan atas barangnya sendiri. Kemudian dalam menjalankan gadai syariah, Pegadaian syariah berpedoman pada fatwa dari Dewan Syariah Nasional (DSN), yang merupakan badan pengawas lembaga keuangan syariah bank dan non bank yang dibentuk oleh Majelis Ulama Indonesia. Berdasarkan fatwa DSN No. 25/DSN-MUI/III/2002 tanggal 26 Juni 2002 yang menyatakan bahwa besarnya biaya jasa penyimpanan tidak boleh ditentukan berdasarkan jumlah pinjaman. Pegadaian syariah hanya akan memperoleh keuntungan dari bea sewa tempat yang dipungut. Adapun pokok masalahnya, apakah pelaksanaan penerapan prinsip ijarah pada praktik tarif jasa simpan barang jaminan di Pegadaian Syari'ah Cabang

Kotabumi telah sesuai dengan fatwa DSN No. 25/DSN-MUI/III/2002 dan bagaimana pandangan hukum Islam terhadap pelaksanaan prinsip ijarah tersebut.

#### 4. MEKANISME PERTANGGUNG JAWABAN TERHADAP OBJEK GADAI OLEH PEGADAIAN SYARIAH DITINJAU MENURUT FIQH MUAMALAH (Studi Kasus Pasa PT. Pegadaian Syariah Kabupaten Aceh Besar Cabang Keutapang) disusun oleh MSIUARI dari UIN AR-RANIRY DARUSSALAM, BANDA ACEH.

Skripsi ini membahas tentang bagaimana mekanisme pemeliharaan objek gadai pada Perum Pegadaian Syariah Aceh Besar Cabang Keutapang, dan tinjauan Fiqh Muamalah terhadap tanggung jawab bila objek gadai mengalami kerusakan atau hilang baik disebabkan oleh kelalaian pihak pegadaian ataupun disebabkan oleh kejadian diluar dugaan.

Sedangkan yang membedakan dari penelitian ini membahas penyalahgunaan akad dalam praktik gadai di masyarakat Desa Talang Kecamatan Sendang Kabupaten Tulungagung. Penyalahgunaan tersebut lebih terfokus pada penyewaan barang gadai (dalam kasus ini adalah sepeda motor), lalu kejadian tersebut penulis lihat dari persepektif Hukum Islam dan KUH Perdata. Penulis juga menyajikan beberapa contoh praktik gadai yang diduga sering menjadi objek penyalahgunaan, agar menjadi bahan yang dapat dipertimbangkan untuk terciptanya produk hukum baru sehingga bisa menanggulangi penyalahgunaan dan pemanfaatan praktik gadai tersebut. Dasar hukum yang dibuat acuan dalam penelitian ini adalah

Hukum Islam dan KUH Perdata. Metode penelitian yang penulis gunakan lebih mengedepankan kualitatif deskriptif. Dan didukung oleh wawancara secara langsung dengan narasumber yang sering bersentuhan dengan praktik gadai dalam kehidupan sehari-harinya.