

**(THE LEGAL ASPECT OF AL-WADI'AH YAD ADH-DHAMANAH IN ISLAMIC BANKING)**

Yosi Hadiyanto, Liliek Istiqomah, Diah Ochtorina Susanti  
Jurusan Hukum Perdata Humas, Fakultas Hukum, Universitas Jember (UNEJ)  
Jln. Kalimantan 37, Jember 68121  
E-mail : ikaegif@yahoo.co.id

**Abstrak**

Pada praktek perbankan syariah fasilitas *wadi'ah* lazimnya dipergunakan bank sebagai salah satu upaya untuk melakukan penghimpunan dana. Tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui dan memahami kapan *al-wadi'ah* berubah menjadi *yad adh-dhamanah*, untuk mengetahui dan memahami bentuk tanggung jawab bank ketika barang yang dititipkan oleh nasabah hilang serta untuk mengetahui dan memahami upaya hukum yang dapat dilakukan oleh nasabah ketika barang yang dititipkan hilang. Penelitian ini dilakukan dengan tipe penelitian yang bersifat yuridis normatif (*legal research*), dengan pendekatan undang-undang (*statute approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Hasil penelitian ini adalah bahwa *akad al-wadi'ah* berubah menjadi *yad adh-dhamanah* adalah pada saat penerima titipan meminta izin dan diberi izin oleh penitip untuk mempergunakan dana yang dititipkan, bentuk tanggung jawab bank ketika barang yang dititipkan oleh nasabah hilang adalah penjaminan penuh atas seluruh jumlah simpanan, upaya hukum yang dapat dilakukan oleh nasabah ketika barang yang dititipkan hilang dapat melalui non litigasi dan litigasi.

**Kata kunci:** Aspek Hukum Al-wadi'ah, Yad Adh-Dhamanah, Perbankan Syariah.

**Abstract**

*In the practice of Islamic banking, wadi'ah facility is commonly used by bank as part of efforts to conduct fund raising. The purpose of this research is to know and understand when al - yad wadi'ah turned into adh - dhamanah , to know and understand the form of bank liability when the entrusted goods by the customer are lost and to know and understand the legal remedies that can be done by the customer. This study was conducted with the type of normative research ( legal reseach ), with the approach of the law ( statute approach ) , and the conceptual approach ( conceptual approach ). The results of this study shows that the contract al - yad wadi'ah can be turned into adh - dhamanah when the recipient is given permission by the depositor to use the deposited funds, the bank responsibility for the missing goods is a full guarantee to the amount of deposits, the law attempts for the missing goods can be prosecuted through litigation and non-litigation.*

**Keywords:** legal aspects of al - wadi'ah, yad adh - dhamanah, Islamic banking.

**Pendahuluan**

Manusia berusaha untuk selalu dapat memenuhi kebutuhan hidupnya yang merupakan hal mutlak dan tidak bisa dihilangkan dari diri manusia. Kebutuhan hidup manusia itu menurut Maslow dalam bukunya Shaun Tyson dan Tony Jackson dapat digolongkan dari tingkat sederhana untuk sekedar bertahan hidup hingga tingkat kemewahan untuk aktualisasi diri.<sup>1</sup> Pada usahanya untuk memenuhi tingkatan kebutuhan tersebut, manusia membutuhkan pertolongan manusia yang lainnya karena manusia individu tidak dapat mewujudkannya sendiri. Maka, timbul interaksi dan pembagian tugas yang dituangkan dalam bidang usaha dalam masyarakat. Saat manusia saling berinteraksi dengan fungsinya masing-masing, maka terjadilah pertukaran atau jual beli. Pada awalnya jual beli itu ada

dilakukan secara tukar menukar atau *barter* dan dengan berkembangnya dari waktu ke waktu maka jual beli perlu adanya nilai standar yang dapat memberikan harga dari hasil bidang-bidang usaha tersebut yang disebut dengan uang.

Pada masa modern seperti sekarang ini hampir seluruh aspek kehidupan manusia tidak dapat dilepaskan dari uang, karena uang selalu berputar dari tangan yang satu ke tangan yang lain yang berfungsi sebagai alat tukar. Bahkan, hal ini bukan hanya digunakan antar orang ke orang tapi juga digunakan antar negara ke negara. Sehubungan dengan perkembangan yang sangat pesat dan tingkat kerumitan yang sangat tinggi, maka diperlukannya suatu lembaga yang dapat memperlancar perputaran uang yang disebut dengan bank.

Bank adalah suatu lembaga yang mendapat izin untuk mengerahkan dana masyarakat berupa pinjaman sehingga sebagai perantara nasabah penyimpan dana dan pemakai akhir.

Bank konvensional biasanya menjalankan

<sup>1</sup> Shaun Tyson dan Tony Jackson. *Perilaku Organisasi (The Essence of Organizational Behaviour)*. diterjemahkan oleh Deddy Jacobus dan Dwi Prabantini. (Yogyakarta: Andi,2000), hlm. 20-21.

usahanya berdasarkan metode bunga. Bank konvensional mendapatkan penghasilannya berupa biaya atas jasa yang diberikannya ditambah biaya-biaya cadangan dan yang paling utama selisih antara bunga tabungan yang diberikan kepada nasabah penyimpan dana dengan bunga kredit yang dibebankan kepada debitor.

Bank konvensional dalam menarik banyak nasabah yaitu dengan cara memberikan bunga simpanan yang setinggi-tingginya pada penyimpan dana dan sebaliknya untuk pengembangan dana yang telah dihimpunnya bank konvensional menawarkan kepada debitor bunga kredit yang serendah-rendahnya. Banyak orang yang mendukung penerapan metode bunga pada umumnya mempunyai pandangan bahwa bunga yang didapat atas pinjaman adalah hal yang wajar-wajar saja dan bahkan sudah seharusnya ada. Namun, di dalam perkembangannya banyak juga yang menolak penerapan bunga bank tersebut. Salah satunya di Indonesia yang diwakili oleh Majelis Ulama Indonesia (MUI) yang berpendapat dalam Lokakarya Bunga Bank dan Perbankan pada tanggal 19-22 Agustus 1990 telah membahas status bunga bank dan merumuskan pro-kontra bunga. *Riba*, sebagai kata, kelebihan atau tambahan. Sebagai istilah, kelebihan harta dalam suatu *mu'amalah* dengan tidak ada imbalan atau gantinya. Maksudnya, tambahan terhadap modal uang yang timbul akibat suatu transaksi utang-piutang yang harus diberikan pihak terhutang kepada pemilik hutang pada saat hutang jatuh tempo. Hukum *riba* adalah haram.

MUI mengambil keputusan sebagai jalan tengah untuk menerapkan bunga bank tersebut dengan memperbolehkannya selama untuk kebutuhan umum serta pribadi dengan catatan dengan tingkatan seminimal mungkin. Seiring bertambahnya waktu, beberapa bank terkenal di dunia seperti Citibank, Chase Manhattan Bank, ANZ Bank, dan Jardine Flemming telah mengembangkan perbankan yang berdasarkan prinsip *syari'ah* Islam, yaitu dengan membuka *Islamic window*.

Alasan yang mendasar dibukanya *Islamic window* adalah karena terdapat keadilan antara para pihak dalam bank *syari'ah*. Pada realitanya bank yang menggunakan manajemen *syari'ah* telah terbukti mampu bertahan pada saat krisis moneter dan ekonomi. Hal ini disebabkan karena bank *syari'ah* tidak akan terkena *negative spread*.

Pesatnya perkembangan bank *syari'ah* di dunia telah memberi alternative baru bagi nasabah untuk menikmati produk-produk perbankan tanpa bunga. Hal ini mengisyaratkan bahwa dunia perbankan internasional telah mengadaptasi prinsip ekonomi yang ditawarkan oleh Islam, selain masih dijalkannya prinsip ekonomi konvensional yang selama ini berlaku.

Salah satu prinsip yang diadopsi dari macam-macam produk yang ditawarkan oleh Islam adalah simpanan atau *al-wadi'ah* sapat diartikan sebagai titipan murni dari suatu pihak ke pihak lain baik individu maupun badan hukum yang harus dijaga dan dikembalikan kapan saja si penitip menghendaki. Berdasarkan pengertian dari Pasal 1 angka 20 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan *Syari'ah*, simpanan adalah dana yang dipercayakan

oleh nasabah kepada bank *syari'ah* dan/atau UUS berdasarkan *akad wadi'ah* atau *akad* lain yang tidak bertentangan dengan prinsip *syari'ah* dalam bentuk giro, tabungan, atau bentuk lainnya yang dipersamakan dengan itu.

Pada kehidupan masa sekarang ini mungkin hanya mengenal simpanan/*wadi'ah* itu hanya berbentuk uang, tapi sebenarnya tidak hanya itu, masih banyak lagi yang dapat di*wadi'ahkan* seperti: harta benda, biasanya benda bergerak yang dalam bank konvensional yang dikenal dengan *Safety Box* yaitu suatu tempat atau kotak dimana nasabah bisa menyimpan barang apa saja ke dalam kotak tersebut. Berdasarkan uraian di atas, maka penulis mengangkat permasalahan dalam penulisan skripsi yaitu Kapan *al-wadi'ah* berubah menjadi *yad adh-dhamanah*? Apa bentuk tanggung jawab bank ketika barang yang ditiptikan oleh nasabah hilang (musnah)? Bagaimana upaya hukum yang dapat dilakukan oleh nasabah ketika barang yang ditiptikan hilang?

### Metode Penelitian

Guna mendukung tulisan tersebut menjadi sebuah karya tulis ilmiah yang dapat dipertanggungjawabkan maka metode penelitian dalam penulisan skripsi ini menggunakan tipe penelitian yuridis normatif (*legal research*), dan pendekatan undang-undang (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) tulisan-tulisan tentang hukum, serta literatur-literatur lain yang relevan dengan isu hukum yang dibahas dengan bahan hukum primer landasan Syariah Al Qur'an dan Al Hadist, landasan perundang-undangan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, Undang-undang No. 21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, Peraturan MA No. 2 Tahun 2008 tentang Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah. Bahan hukum sekunder yang digunakan dalam penelitian ini adalah buku-buku teks tentang perbankan syariah, tulisan-tulisan tentang hukum, serta literatur-literatur lain yang relevan dengan isu hukum yang dibahas.

Langkah selanjutnya yang dilakukan dalam suatu penelitian hukum yaitu menganalisis permasalahan yang akan dibahas berdasarkan peraturan perundangan yang berlaku serta menghubungkan data lain yang ada. Analisis tersebut diharapkan dapat menghasilkan argumentasi, teori atau konsep baru dalam memecahkan isu hukum yang dihadapi. Selanjutnya ditarik kesimpulan dengan menggunakan metode deduktif yaitu menyimpulkan pembahasan dari hal yang bersifat umum menuju hal yang bersifat khusus sehingga diharapkan dapat memberikan prekripsi tentang apa yang seharusnya diterapkan berkaitan dengan permasalahan yang terkait.

### Pembahasan

#### 1. Berubahnya *al-wadi'ah* menjadi *yad adh-dhamanah*

Perilaku saling membutuhkan satu sama lain telah menjadi sifat yang mendasar bagi manusia sebagai makhluk sosial. Melalui interaksi sosial itulah manusia akan saling mengenal dan bekerja sama untuk

dapat memenuhi kebutuhan ekonomi sebagai sumber penghidupannya. Guna membimbing dan memberi petunjuk kepada manusia untuk mencari sumber penghidupannya, Allah telah mensyariatkan berbagai macam akad muamalah untuk dilaksanakan. Saat menjalankan akad-akad muamalah tersebut, selain diharapkan dapat memberi kemanfaatan bagi kehidupan dunia, juga merupakan bagian dari amal ibadah sebagai bekal kehidupan akhirat.

Guna dapat menjalankan fungsi sebagai lembaga keuangan, perbankan syariah perlu melakukan kegiatan penghimpunan dana. Istilah penghimpunan dana dapat diartikan sebagai kegiatan usaha perbankan syariah untuk mengelola dana dari masyarakat dalam rangka melakukan kegiatan pembiayaan dalam bidang ekonomi.<sup>2</sup>

Menurut Burhanuddin istilah wadi'ah berasal dari kata wada'a yang berarti meninggalkan atau menitipkan sesuatu pada seseorang untuk dipelihara.<sup>3</sup> Syafi'i mengatakan dalam bukunya yang berjudul bank syariah dari teori ke praktek bahwa dalam tradisi fiqh Islam, prinsip titipan atau simpanan dikenal dengan prinsip al-wadi'ah. Rachmadi Usman memberikan penjelasan lebih rinci mengenai al-wadi'ah. Al-wadi'ah merupakan akad penitipan barang atau uang antara pihak yang mempunyai barang atau uang dengan pihak yang diberi kepercayaan dengan tujuan untuk menjaga keselamatan, keamanan, serta keutuhan barang atau uang tersebut.<sup>4</sup> Al-wadi'ah dapat diartikan sebagai titipan murni dari satu pihak ke pihak lain, baik individu maupun badan hukum yang harus dijaga dan dikembalikan kapan saja si penitip menghendaki.<sup>5</sup>

Para tokoh ulama Islam sepanjang zaman telah melakukan ijma (konsensus) terhadap letigimasi al-wadi'ah karena kebutuhan manusia terhadap hal ini jelas terlihat, seperti dikutip oleh Dr. Azzuhaily dalam al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu dari kitab al-Mughni wa Syarh Kabir li Ibnu Qudhamah dan Mubsuth li Imam Sarakhsy.<sup>6</sup> Akad wadi'ah merupakan titipan murni yang setiap saat dapat diambil jika pemiliknya menghendaki. Penerima titipan merupakan yad al-amanah (tangan amanah) yang artinya mereka tidak menanggung atas kehilangan atau kerusakan yang terjadi selama bukan akibat dari kelalaian atau kecerobohan yang bersangkutan dalam menjalankan amanah. Ketentuan ini mengacu pada sabda Nabi: "Jaminan pertanggungjawaban tidak diminta dari peminjam yang tidak menyalahgunakan (pinjaman) dan penerima titipan yang tidak lalai terhadap titipan

tersebut."<sup>7</sup>

Allah SWT berfirman:

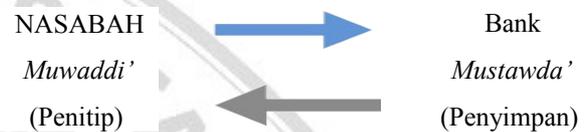
"Sesungguhnya Allah menyuruh kumu untuk menyampaikan amanat (titipan), kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha Mendengar Lagi Maha Melihat." (An Nisaa: 58)

"...Jika sebagian kamu mempercayai sebagian yang lain, maka hendaklah yang dipercaya itu menunaikan amanatnya (utang) dan hendaklah ia bertakwa kepada Tuhannya..." (Al Baqarah: 283)

"Dari Ibnu Umar berkata, bahwasanya Rasulullah saw. berkata: 'Tiada kesempurnaan iman bagi detiap orang yang tidak beramanah, tiada shalat bagi yang tidak bersuci.' " (H.R. Thabrani).

#### Skema al-Wadi'ah Yad al-Amanah

##### 1. titip barang



##### 2. bebaskan biaya penitipan

Sumber : Muhammad Syafi'i Antonio, diolah, 2013

keterangan:

1. Dengan konsep al-wadi'ah yad al-amanah nasabah sebagai Muwaddi' atau penitip yang menitipkan barang kepada bank sebagai Mustawda' atau penyimpan, pihak penyimpan tidak boleh menggunakan dan memanfaatkan uang atau barang yang dititipkan, tetapi harus benar-benar menjaganya sesuai kelaziman.
2. Pihak bank dapat membebaskan biaya kepada nasabah sebagai biaya penitipan dan bank tidak bertanggung jawab atas kerusakan atau kehilangan barang titipan selama hal tersebut tidak disebabkan oleh kesalahan bank.

Berdasar akad al-wadi'ah yad al-amanah, pihak yang menerima tidak boleh menggunakan dan memanfaatkan uang atau barang yang dititipkan, tetapi harus benar-benar menjaganya sesuai kelaziman dan pihak penerima titipan dapat membebaskan biaya kepada penitip sebagai biaya penitipan. Pada aktifitas perekonomian modern seperti sekarang ini, si penerima simpanan tidak mungkin membiarkan begitu saja barang titipan tanpa memberikan manfaat apapun bagi penitip maupun si penerima titipan. Karenanya untuk menciptakan kemanfaatan melalui penggunaan barang titipan dalam usaha ekonomi, penerima titipan harus meminta izin terlebih dahulu kepada pemilik barang tentunya pemilik barang atau pemilik dana memberikan ijin kepada penerima titipan dan penerima titipan menjamin pengembalian barang secara utuh. Terkait demikian jenis akad menjadi berubah dari al-wadi'ah yad al-amanah menjadi al-wadi'ah yad adh-dhamanah (tangan penanggung) yang bertanggung jawab atas segala kehilangan/kerusakan yang terjadi

<sup>2</sup> Burhanuddin Susanto. *Hukum Perbankan Syariah Di Indonesia*. (Yogyakarta: UUI Press, 2008), hlm. 262.

<sup>3</sup> *Ibid*.

<sup>4</sup> Rachmadi Usman, *Aspek-Aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2002). hlm. 17.

<sup>5</sup> Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktik*, (Jakarta : Gema Insani, 2001), hal. 85.

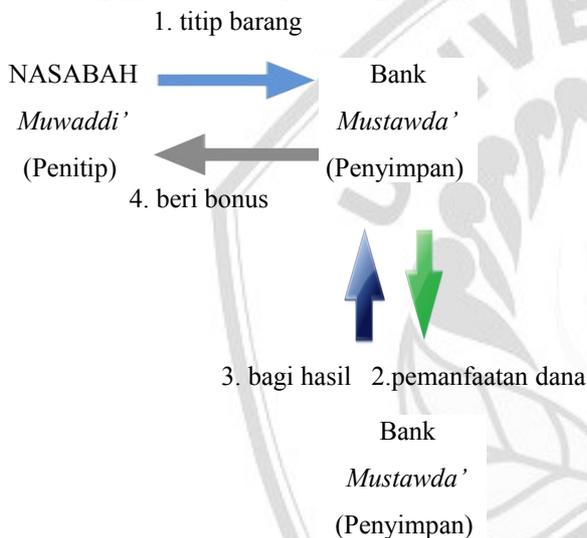
<sup>6</sup> Rachmadi Usman. *Op. Cit.* hlm. 86.

<sup>7</sup> Burhanuddin Susanto. *Op. cit.* hlm. 263.

Sebagai konsekuensi dari akad yad adh-dhamanah, semua keuntungan yang dihasilkan dari dana titipan tersebut menjadi milik bank yang juga sebagai penanggung seluruh kemungkinan kerugian. Sebagai imbalan, si penyimpan mendapat jaminan keamanan terhadap hartanya serta bank sebagai penerima titipan sekaligus juga pihak yang telah memanfaatkan dana tersebut tidak dilarang untuk memberikan semacam insentif berupa bonus dengan catatan tidak disyaratkan sebelumnya dan jumlahnya tidak ditetapkan dalam nominal atau presentase, tetapi betul-betul merupakan kebijaksanaan dari manajemen bank.

Kebebasan yang diberikan kepada bank untuk memberikan semacam insentif berupa bonus ini diharapkan agar dapat merangsang minat nasabah untuk menabung sekaligus beribadah sesuai dengan apa yang telah dianjurkan oleh agama untuk terhindar dari *riba* dan hukumnya menjadi wajib bagi umat Islam karena sudah tersedianya transaksi perbankan yang sesuai dengan konsep Islam.

Skema al-Wadi'ah Yad Adh-Dhamanah



Sumber : Muhammad Syafi'i Antonio, diolah, 2013

Keterangan:

1. Dengan konsep al-wadi'ah yad adh-dhamanah nasabah sebagai *Muwaddi'* atau penitip yang menitipkan barang kepada bank sebagai *Mustawda'* atau penyimpan,
2. pihak bank dengan mendapatkan izin dari nasabah boleh menggunakan dan memanfaatkan uang atau barang yang dititipkan.
3. Semua keuntungan yang dihasilkan dari dana titipan tersebut menjadi milik bank yang juga sebagai penanggung seluruh kemungkinan kerugian. Sebagai imbalan, si penyimpan mendapat jaminan keamanan terhadap hartanya.
4. Bank sebagai penerima titipan sekaligus juga pihak yang telah memanfaatkan dana tersebut tidak dilarang untuk memberikan semacam insentif berupa bonus dengan catatan tidak disyaratkan sebelumnya dan jumlahnya tidak ditentukan dalam bentuk nominal atau presentase, tetapi betul-betul merupakan kebijaksanaan dari manajemen bank.

Bank bertanggung jawab penuh atas kerusakan atau kehilangan barang titipan tersebut.

Rasulullah SAW bersabda:

dari Abu Rafie berkata, bahwa rasulullah saw. pernah meminta seseorang untuk meminjamkannya seekor unta. Diberinya unta kurban (berumur sekitar dua tahun). Setelah selang beberapa waktu, Rasulullah saw. memerintahkan Abu Rafie untuk mengembalikan unta tersebut kepada pemiliknya, tetapi Abu Rafie kembali kepada rasulullah saw. seraya berkata, "Ya Rasulullah, unta yang sepadan tidak kami temukan; yang ada unta yang lebih besar dan berumur empat tahun." Rasulullah saw. berkata, "Berikanlah itu karena sesungguhnya sebaik-baik kamu adalah yang terbaik ketika membayar." (HR Muslim).

Berdasar semangat hadist di atas, jelaslah bahwa bonus sama sekali berbeda dari bunga, baik dalam prinsip maupun sumber pengambilan. Pada praktiknya, nilai nominalnya mungkin akan lebih kecil, sama, atau lebih besar dari nilai suku bunga. Pada dunia perbankan modern yang penuh dengan kompetisi, insentif semacam ini dapat dijadikan sebagai upaya merangsang semangat masyarakat dalam menabung, serta sebagai indikator kesehatan bank terkait. Karena semakin besar nilai keuntungan yang diberikan kepada penabung dalam bentuk bonus, semakin efisien pula pemanfaatan dana tersebut dalam investasi yang produktif dan menguntungkan.

2. Bentuk tanggung jawab bank ketika barang yang ditiptkan oleh nasabah hilang

Secara badan hukum (*recht person*) dapat dimintai pertanggungjawaban yang dapat dibedakan menjadi 2 (dua), yaitu; *pertama*; tanggung jawab dalam makna *liability* atau tanggung jawab yuridis atau hukum. *Kedua*; tanggung jawab dalam makna *responsibility* atau tanggung jawab moral atau etis.<sup>9</sup> Busyra menyatakan bahwa selain teori tanggung gugat dalam hukum perdata juga terdapat teori tanggung jawab yang dibagi menjadi dua yaitu *liability dan responsibility*.<sup>10</sup> *Liability* merupakan tanggung jawab secara yuridis sedangkan *responsibility* adalah pertanggungjawaban sosial atau publik. Prinsip perbedaan *liability* dan *responsibility* terletak pada sumber pengaturannya. *Liability* merupakan tanggung jawab yuridis yaitu suatu bentuk tanggung jawab yang telah ada pengaturan secara yuridis. Sedangkan

<sup>9</sup> Henry Campbell Black. *Delux Black's Dictionary sixth Edition*. (USA: The publisher's editorial staff, 1990), hlm. 914, dalam terjemahan kurang lebih *Liability* adalah kata yang memiliki istilah hukum yang luas. Ia menunjuk pada makna yang paling komprehensif, meliputi hampir setiap karakter risiko atau tanggung jawab, yang pasti, yang bergantung atau yang mungkin. *Liability* lebih didefinisikan untuk menunjuk semua karakter hak dan kewajiban.

<sup>10</sup> Busyra Azheri. *Disertasi: Tanggung Jawab Sosial Perusahaan (Corporate Social Responsibility) Dalam Kegiatan Pertambangan Di Sumatera Barat*. (Malang: Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, 2010), hlm. 63.

<sup>8</sup> Muhammad Syafi'i Antonio. *Op. Cit.* hlm. 87.

*responsibility* merupakan tanggung jawab moral berarti *responsibility* merupakan tanggung jawab yang tidak ada pengaturan secara yuridis. Dengan kata lain, apabila seseorang dibebani tanggung jawab karena berbuat kesalahan atas tindakannya sendiri atau orang lain yang diatur secara yuridis maka orang tersebut harus bertanggung jawab secara *liability* namun apabila kesalahan tersebut tidak diatur secara yuridis maka orang tersebut harus bertanggung jawab secara *responsibility*.

#### 1. Tanggung jawab badan hukum dalam makna "Liability"

Pinto berpendapat, bahwa *liability* menunjukkan kepada akibat yang timbul dari akibat kegagalan untuk memenuhi standar tertentu, sedangkan bentuk tanggung jawabnya diwujudkan dalam bentuk ganti rugi dan pemulihan sebagai akibat dari terjadinya kerusakan atau kerugian.<sup>11</sup>

#### 2. Tanggung Jawab dalam makna "Responsibility"

*Responsibility* berarti *the state of being answerable for an obligation, and includes judgement, skill, ability and capacity. The obligation on answer for and act done, and to repair or otherwise make restitution for any injury it may have caused.*<sup>12</sup>

Bila dikaitkan dengan tanggung jawab bank apabila terjadi kehilangan barang titipan yang telah diterima oleh bank maka hal itu termasuk pada prinsip tanggung jawab mutlak.

##### a. Faktor Alam

Berdasarkan konsep *al-wadi'ah yad adh-dhamanah* yang telah dijelaskan pada tinjauan pustaka namun akan sedikit disinggung mengenai konsep *al-wadi'ah yad adh-dhamanah* yaitu titipan yang mengandung pengertian bahwa penerima titipan diperbolehkan memanfaatkan dan berhak mendapat keuntungan dari barang titipan tersebut. Keuntungan yang diperoleh dari pemanfaatan barang titipan itu dapat diberikan sebagian kepada pihak yang menitipkan dengan syarat tidak diperjanjikan sebelumnya. Namun demikian, penerima titipan harus bertanggung jawab atas barang titipan bila terjadi kerusakan atau kehilangan.<sup>13</sup> Sudah jelas dikatakan pada pengertian konsep di atas bahwa sebagai konsekuensi dari *wadi'ah yad adh-dhamanah* adalah semua keuntungan yang dihasilkan dari dana titipan tersebut menjadi milik bank dan demikian juga ia adalah pihak yang menanggung seluruh kemungkinan kerugian. Misal, tuan A menitipkan

<sup>11</sup> *Ibid.* hlm. 47.

<sup>12</sup> Henry Campbell Black. *Delux Black's Law Dictionary sixth Edition. Op. Cit.* hlm. 1312. Dalam terjemahan kurang lebih Responsibility adalah hal yang dapat dipertanggung jawabkan atas suatu kewajiban, dan termasuk putusan, keahlian, kemampuan dan kecakapan. Kewajiban bertanggung jawab atas undang-undang yang dilaksanakan, dan memperbaiki atau sebaliknya member ganti rugi atas kerusakan apapun yang telah ditimbulkan.

<sup>13</sup> Hertanto Widod, dkk. *Panduan Praktis Operasional Baitul Mal.* (Bandung: mizan,1999), hlm. 51-52.

uang kepada bank B dengan menggunakan *akad wadiah yad adh-dhamanah*, di kemudian hari bank B mengalami kebakaran yang disebabkan arus pendek dan aset-asetnya ikut terbakar di dalamnya, maka pertanggungjawaban bank B kepada tuan A yaitu mengganti kerugian tersebut secara utuh.

##### b. Faktor Manusia

###### -Sengaja

Nyonya A menitipkan uang kepada bank B, dengan *akad wadiah yad adh-dhamanah*, bank B memiliki hak penuh untuk mengelola dana yang ditiptkan oleh nyonya A, dalam prakteknya bank B mengalami kerugian yang disebabkan ketidakhati-hatian dari pihak pengelola dana yang menyebabkan dana milik nyonya A habis saat dikelola. Dalam ketentuan pada *akad wadiah yad adh-dhamanah*, maka pihak bank B harus mengganti secara utuh dana yang telah ditiptkan oleh nyonya A.

###### -Tidak sengaja

Resiko kehilangan barang titipan yang terjadi, semua itu kembali lagi pada akad yang digunakan oleh bank untuk menerima titipan yaitu *akad wadi'ah yad adh-dhamanah* yang dimana segala keuntungan serta kerugian yang dihasilkan dari titipan tersebut adalah milik bank, sebagai imbalan dari *akad* ini, si penyimpan mendapat jaminan keamanan terhadap hartanya.<sup>14</sup>

*Akad yad adh-dhamanah* ini sejalan dengan pendapat yang diutarakan oleh Wirjono tentang Teori tanggung jawab pengganti dari barang-barang yang berada di bawah tanggungannya, yaitu misalnya, beberapa genteng rumah seorang A merosot sehingga menjatuhkan seorang B yang sedang melalui jalan itu, maka A harus bertanggung jawab atas kerugian yang diderita B.<sup>15</sup>

### 3. Upaya hukum yang dapat dilakukan oleh nasabah ketika barang yang ditiptkan hilang

Penentuan lembaga penyelesaian sengketa merupakan bagian yang penting dalam penyusunan kontrak dalam perbankan *syari'ah*. Pada dasarnya penegakan hukum hanya dilakukan oleh kekuasaan kehakiman (*judicial Power*) yang secara konstitusional lazim disebut badan yudikatif (Pasal 24 UUD 1945). Dengan demikian, maka yang berwenang memeriksa dan mengadili sengketa hanya badan peradilan yang bernaung di bawah kekuasaan kehakiman yang berpuncak di Mahkamah Agung. Pasal 2 ayat (3) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman secara tegas menyatakan bahwa semua peradilan di seluruh wilayah Republik Indonesia adalah peradilan negara yang diatur dengan Undang-Undang. Di luar itu tidak dibenarkan karena tidak memenuhi syarat formal dan *official*. Namun, berdasarkan Pasal 1851,1855,1858 KUH Perdata serta UU No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa, maka terbuka kemungkinan para pihak menyelesaikan sengketa dengan menggunakan lembaga selain pengadilan (*non*

<sup>14</sup> Muhammad Syafi'i Antonio. *Op. cit.* hlm. 87.

<sup>15</sup> R. Wirjono Prodjodikoro. *Perbuatan Melanggar Hukum (Dipandang dari Sudut Hukum Perdata).* (Bandung: Mandar Maju, 2000), Hlm. 63-64.

#### a. Non Litigasi

Berdasarkan pasal 1 angka 4 Peraturan Bank Indonesia No: 8/5/PBI/2006 tentang mediasi perbankan, pengertian sengketa adalah permasalahan yang diajukan oleh nasabah atau perwakilan nasabah kepada penyelenggara mediasi perbankan, setelah melalui proses pengaduan. Pengertian nasabah meliputi pihak yang menggunakan jasa bank, termasuk pihak yang tidak memiliki rekening namun memanfaatkan jasa bank untuk melakukan transaksi keuangan berdasarkan pasal 1 angka 2. Perwakilan nasabah sebagaimana diatur di pasal 1 angka 3 adalah perseorangan, lembaga dan atau badan hukum yang bertindak untuk atau dan atas nama nasabah dengan berdasarkan surat kuasa khusus dari nasabah.

Mediasi merupakan suatu proses penyelesaian sengketa yang melibatkan mediator untuk membantu para pihak yang bersengketa guna mencapai dalam bentuk kesepakatan sukarela terhadap sebagian ataupun seluruh permasalahan yang disengketakan (pasal 1 angka 5). Kemudian hasil penyelesaian sengketa dituangkan ke dalam bentuk akta kesepakatan sebagai dokumen tertulis yang bersifat final dan mengikat bagi nasabah dan bank (pasal 1 angka 8).<sup>17</sup> Dengan mengacu pada undang-undang nomor 30 tahun 1999 tentang arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa, upaya penyelesaian sengketa antara nasabah dengan bank dapat dilakukan melalui negosiasi, konsultasi, mediasi (arbitrase), maupun melalui jalur peradilan. Akan tetapi upaya penyelesaian sengketa melalui arbitrase atau jalur peradilan tidak mudah dilakukan untuk nasabah kecil yang memiliki usaha mikro, mengingat hal tersebut memerlukan waktu dan biaya yang tidak sedikit pula.

Karenanya penyelesaian sengketa antara nasabah dengan bank perlu diupayakan secara sederhana, murah dan cepat agar hak-hak nasabah dapat terjaga dan terpenuhi secara baik. Dengan mempertimbangkan pentingnya penyelenggaraan mediasi perbankan untuk menyelesaikan sengketa antara nasabah dengan bank, maka asosiasi perbankan perlu segera membentuk lembaga mediasi perbankan yang independen. Namun demikian, mengingat pembentukan mediasi perbankan independen pada saat itu tidak dapat terwujud dalam waktu yang singkat, maka pada tahap awal fungsi mediasi perbankan dilaksanakan oleh bank Indonesia. Pelaksanaan fungsi mediasi perbankan yang dilakukan oleh bank Indonesia tersebut dilakukan dengan cara mempertemukan nasabah dengan bank untuk mengkaji kembali pokok permasalahan yang menjadi sengketa guna mencapai kesepakatan tanpa adanya rekomendasi maupun keputusan dari bank Indonesia. Dengan demikian, fungsi mediasi perbankan yang dilakukan bank Indonesia hanya terbatas pada penyediaan tempat, membantu nasabah dan bank untuk mengemukakan pokok permasalahan yang menjadi sengketa,

penyediaan narasumber, dan mengupayakan tercapainya kesepakatan penyelesaian sengketa antara nasabah dan bank.<sup>18</sup> Kemudian mengingat independensi dan kredibilitas penyelenggaraan mediasi perbankan merupakan faktor utama yang harus ditegakkan, maka proses beracara perlu ditetapkan sesuai standar internasional dan payung hukum yang berbentuk peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sebagai tindak lanjut dari peraturan perundang-undangan, proses penyelesaian sengketa diatur dalam Peraturan Bank Indonesia No: 8/5/PBI/2006 tentang mediasi perbankan.

Sungguh pun demikian, tetap saja ada kemungkinan perselisihan yang tidak dapat diselesaikan secara mediasi. Terjadinya keadaan seperti itu dalam kehidupan sehari-hari, apalagi dalam kehidupan dunia ekonomi, haruslah diantisipasi dengan cermat. Untuk mengantisipasi kemungkinan tersebut, masyarakat bank-bank *syari'ah* (baik BMI maupun BPRS) serta para pengguna jasanya menyadari bahwa mereka tidak dapat mengandalkan instansi peradilan yang ada. Terlebih lembaga peradilan yang sekarang memiliki dasar-dasar hukum penyelesaian perkara yang berbeda dengan yang dikehendaki pihak-pihak yang terkait dalam akad *syari'ah*. Pengadilan negeri tidak menggunakan *syari'ah* sebagai landasan hukum bagi penyelesaian perkara seperti itu.

Berdasarkan latar belakang di atas, kepentingan untuk membentuk lembaga permanen yang berfungsi untuk menyelesaikan kemungkinan terjadinya sengketa perdata di antara bank-bank *syari'ah* dengan para nasabah, sudah sangat mendesak. Apalagi, kehadiran bank-bank *syari'ah* dengan semua kegiatannya yang dilakukan dengan berdasarkan *syari'ah* merupakan sesuatu yang legal di Negara Republik Indonesia ini, atas dasar undang-undang No. 7 tahun 1992 yang kemudian disempurnakan menjadi undang-undang No. 10 tahun 1998 tentang perbankan. Sebagai peranannya dalam mendirikan bank Muamalat Indonesia yang lalu, Majelis Ulama Indonesia diharapkan juga untuk memprakarsai Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI).<sup>19</sup> Hal demikian kiranya akan dapat mendukung pertumbuhan bank *syari'ah* yang mulai marak dewasa ini. Seperangkat konsep pun telah disusun untuk kepentingan tersebut, perangkat itu menyangkut rancangan akta pendirian yayasan bagi pendirian lembaga tersebut, yang di dalamnya memuat anggaran dasar lembaga yang dimaksud. Rancangan anggaran rumah tangga yang merupakan salah satu kelengkapan anggaran dasar yayasan serta rancangan peraturan prosedur arbitrase, bila telah disahkan akan berlaku baik bagi para wasit dalam melaksanakan tugasnya menyelesaikan perkara-perkara maupun bagi para calon pengguna jasa lembaga yang dimaksud. Setelah mengadakan beberapa kali rapat dan setelah diadakan beberapa kali penyempurnaan terhadap rancangan struktur organisasi dan prosedur beracara akhirnya pada tanggal 23 Oktober 1993 telah diresmikan Badan Arbitrase Muamalat Indonesia

<sup>16</sup> Karnaan Perwataatmaja, dkk, *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2005), hlm. 288.

<sup>17</sup> Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan.

<sup>18</sup> Burhanuddin Susanto. *Op. cit.* hlm. 341.

<sup>19</sup> Muhammad Syafi'i Antonio. *Op. cit.* hlm. 214.

(BAMUI), sekarang telah berganti nama menjadi Badan Arbitrase Syaria'ah Nasional (BASYARNAS) yang diputuskan dalam Rakernas MUI tahun 2002. Perubahan bentuk dan pengurus BAMUI dituangkan dalam SK MUI No. Kep-09/MUI/XII/2003 tanggal 24 Desember 2003 sebagai lembaga arbiter yang menangani penyelesaian perselisihan sengketa di bidang ekonomi *syari'ah*.<sup>20</sup> Kedudukan BASYARNAS Ditinjau Dari Segi Tata Hukum Indonesia Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 10 ayat (1) menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara. Namun demikian, di dalam Penjelasan Pasal 3 ayat (1) undang-undang tersebut disebutkan antara lain, bahwa: "Penyelesaian perkara di luar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui arbitrase tetap diperbolehkan, akan tetapi putusan arbiter hanya mempunyai kekuatan eksekutorial setelah memperoleh izin atau perintah untuk eksekusi (executoir) dari pengadilan".

Di samping itu, badan ini dapat memberikan suatu rekomendasi atau pendapat hukum (*bindend advice*), yaitu pendapat yang mengikat tanpa adanya suatu persoalan tertentu yang berkenaan dengan pelaksanaan perjanjian yang sudah barang tentu atas permintaan para pihak yang mengadakan perjanjian untuk diselesaikan.<sup>21</sup>

BASYARNAS memiliki keunggulan-keunggulan, diantaranya:<sup>22</sup>

- 1) Memberikan kepercayaan kepada para pihak, karena penyelesaiannya secara terhormat dan bertanggung jawab;
- 2) Para pihak menaruh kepercayaan yang besar pada arbiter, karena ditangani oleh orang-orang yang ahli dibidangnya (*expertise*);
- 3) Proses pengambilan putusannya cepat, dengan tidak melalui prosedur yang berbelit-belit serta dengan biaya yang murah;
- 4) Para pihak menyerahkan penyelesaian persengketaannya secara sukarela kepada orang-orang (badan) yang dipercaya, sehingga para pihak juga secara sukarela akan melaksanakan putusan arbiter sebagai konsekuensi atas kesepakatan mereka mengangkat arbiter, karena hakekat kesepakatan itu mengandung janji dan setiap janji itu harus ditepati;
- 5) Di dalam proses arbitrase pada hakekatnya terkandung perdamaian dan musyawarah. Sedangkan, musyawarah dan perdamaian merupakan keinginan nurani setiap orang.
- 6) Khusus untuk kepentingan Muamalat Islam dan transaksi melalui Bank Muamalat Indonesia maupun BPR Islam, Arbitrase Muamalat (BASYARNAS pen.) akan memberi peluang bagi

<sup>20</sup> Warkum Sumitro, 2004, *Asas-Asas Perbankan Islam & Lembaga-lembaga Terkait (BAMUI, Takaful dan Pasar Modal Syariah di Indonesia)*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 167.

<sup>21</sup> Rachmadi Usman. *Op. cit.* hlm. 105.

<sup>22</sup> Warkum Sumitro. *Op. cit.* Hlm. 167-168.

berlakunya hukum Islam sebagai pedoman penyelesaian perkara, karena di dalam setiap kontrak terdapat klausul diberlakuannya penyelesaian melalui BASYARNAS.

Selain keunggulan-keunggulan di atas juga memiliki beberapa kelemahan. Apabila melihat dari perkembangannya, BASYARNAS yang belum maksimal dalam mengimbangi pesatnya perkembangan lembaga keuangan *syari'ah* di Indonesia, alangkah baiknya BASYARNAS melakukan pembenahan manajemen dan SDM yang telah ada. Apabila dibandingkan dengan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dan Badan Arbitrase Pasar Modal Indonesia (BAPMI) yang relatif baru berdiri, maka BASYARNAS masih harus berbenah diri. Untuk dapat menjadi lembaga yang dipercaya masyarakat, maka harus mempunyai kondisi yang baik.

Selain itu sosialisasi keberadaan lembaga ini masih terbatas, menurut penulis upaya sosialisasi dalam rangka penyebaran informasi dan meningkatkan pemahaman mengenai arbitrase *syari'ah* dapat dilakukan secara berkelanjutan yang melibatkan *banker*, alim ulama, tokoh masyarakat, pengusaha, akademisi dan masyarakat secara umum. Keterbatasan jaringan kantor BASYARNAS di daerah, hal ini juga menjadi kelemahan karena BASYARNAS baru beroperasi di Jakarta, pengembangan jaringan kantor BASYARNAS diperlukan dalam rangka perluasan jangkauan pelayanan kepada masyarakat.

Kewenangan dan prosedur beracara arbitrase *syari'ah* yaitu:<sup>23</sup>

#### 1. kewenangan

a. Menyelesaikan secara adil dan cepat sengketa muamalah atau perdata yang timbul dalam bidang perdagangan, keuangan, industri, jasa, dan lain-lain yang menurut badan hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa, dan para pihak sepakat secara tertulis untuk menyerahkan penyelesaiannya kepada Badan Arbitrase Syariah Nasional (BASYARNAS) sesuai dengan prosedur yang telah diterapkan oleh BASYARNAS.

b. Memberikan pendapat yang mengikat atas permintaan para pihak tanpa adanya suatu sengketa mengenai persoalan berkenaan dengan suatu perjanjian.

#### b. prosedur beracara

- a. Pengajuan surat permohonan
- b. Penetapan arbiter tunggal atau arbiter majelis
- c. Acara pemeriksaan
- d. Perdamaian
- e. Pembuktian dan saksi/ahli
- f. Berakhirnya pemeriksaan
- g. Pengambilan putusan
- h. Perbaikan putusan
- i. Pembatalan putusan
- j. Pendaftaran putusan
- k. Pelaksanaan putusan

#### l. Biaya administrasi dan honorium

Apabila melalui jalur arbitrase tidak dapat menyelesaikan perselisihan, maka lembaga peradilan adalah jalan terakhir sebagai pemutus perkara tersebut.

<sup>23</sup> Burhanuddin Susanto. *Op. cit.* hlm. 348.

Hakim harus memperhatikan rujukan yang berasal dari arbiter yang sebelumnya telah menangani kasus tersebut sebagai bahan pertimbangan dan untuk menghindari lamanya proses penyelesaian.

#### b. Litigasi

Mengenai badan peradilan mana yang berwenang menyelesaikan perselisihan jika terjadi sengketa perbankan *syari'ah* memang sempat menjadi perdebatan di berbagai kalangan apakah menjadi kewenangan Pengadilan Umum atau Pengadilan Agama karena memang belum ada undang-undang yang secara tegas mengatur hal tersebut, sehingga masing-masing mencari landasan hukum yang tepat. Dengan diamandemennya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama oleh Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, maka perdebatan mengenai siapa yang berwenang untuk menyelesaikan sengketa perbankan *syari'ah* sudah terselesaikan. Landasan Yuridis dan Kompetensi Pengadilan Agama.

Amandemen Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 memberikan wewenang kekuasaan Peradilan Agama bertambah luas, yang semula sebagaimana diatur dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 tahun 1989 hanya bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang : a) perkawinan, b) kewarisan, wasiat, dan hibah yang dilakukan berdasarkan hukum Islam, dan c) *wakaf* dan *shadaqah*. Dengan adanya amandemen Undang-Undang tersebut, maka ruang lingkup tugas dan wewenang Peradilan Agama diperluas. Berdasarkan Pasal 49 huruf (i) UU No. 3 Tahun 2006 Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, mengadili dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dalam bidang ekonomi *syari'ah* yang meliputi: a) bank *syari'ah*, b) lembaga keuangan mikro *syari'ah*, c) asuransi *syari'ah*, d) reasuransi *syari'ah*, e) reksa dana *syari'ah*, f) obligasi *syari'ah* dan surat berharga berjangka menengah *syari'ah*, g) sekuritas *syari'ah*, h) pembiayaan *syari'ah*, i) pegadaian *syari'ah*, j) dana pensiun lembaga keuangan *syari'ah*, dan k) bisnis *syari'ah*.<sup>24</sup> Dalam penjelasan Pasal tersebut antara lain dinyatakan: "Yang dimaksud dengan 'antara orang-orang yang beragama Islam' adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama sesuai ketentuan Pasal ini." Dari penjelasan Pasal 49 tersebut, maka seluruh nasabah lembaga keuangan dan lembaga pembiayaan *syari'ah*, atau bank konvensional yang membuka unit usaha *syari'ah* dengan sendirinya terikat dengan ketentuan ekonomi *syari'ah*, baik dalam pelaksanaan akad maupun dalam penyelesaian perselisihan. Sengketa di bidang ekonomi *syari'ah* yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama adalah.<sup>25</sup>

1. Sengketa di bidang ekonomi *syari'ah* antara

lembaga keuangan dan lembaga pembiayaan *syari'ah* dengan nasabahnya;

2. Sengketa di bidang ekonomi *syari'ah* antara sesama lembaga keuangan dan lembaga pembiayaan *syari'ah*;
3. Sengketa di bidang ekonomi *syari'ah* antara orang-orang yang beragama Islam, yang mana akad perjanjiannya disebutkan dengan tegas bahwa kegiatan usaha yang dilakukan adalah berdasarkan prinsip-prinsip *syari'ah*.

Selain dalam hal kewenangan sebagaimana diuraikan di atas, Pasal 49 UU No. 3 Tahun 2006 juga mengatur tentang kompetensi *absolute* (kewenangan mutlak) Pengadilan Agama. Oleh karena itu, pihak-pihak yang melakukan perjanjian berdasarkan prinsip *syari'ah* (ekonomi *syari'ah*) tidak dapat melakukan pilihan hukum untuk diadili di Pengadilan yang lain. Apalagi, sebagaimana tercantum dalam Penjelasan Umum UU No. 3 Tahun 2006 alenia ke-2, pilihan hukum telah dinyatakan dihapus.<sup>26</sup> Oleh karena itu dalam draft-draft perjanjian yang dibuat oleh beberapa perbankan syariah berkaitan dengan akad *wadi'ah* dan akad-akad yang lain yang masih mencantumkan klausul Penyelesaian sengketa di Pengadilan Negeri apabila BASYARNAS tidak dapat menyelesaikan sengketa maka seharusnya jika mengacu pada Penjelasan Umum UU No. 3 Tahun 2006 alenia ke-2, maka klausul tersebut dirubah menjadi kewenangan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa tersebut.

Keunggulan-keunggulan Pengadilan Agama dalam menyelesaikan sengketa perbankan *syari'ah* antara lain:

1. Pengadilan Agama memiliki SDM yang sudah memahami permasalahan *syari'ah*, tinggal meningkatkan wawasan dan pengetahuan mereka melalui pendidikan dan pelatihan secara berkala;
2. Kendatipun RUU tentang ekonomi *syari'ah* belum disahkan namun Pengadilan Agama mempunyai hukum materiil yang cukup *established*, khususnya yang berkaitan dengan ekonomi *syari'ah*, diantaranya berupa kitab-kitab *fiqih muamalah* yang dalam penerapannya masih kontekstual;
3. Keberadaan kantor Pengadilan Agama hampir meliputi semua wilayah Kabupaten dan Kotamadya di seluruh wilayah Indonesia dan sebagian besar telah mengaplikasikan jaringan Teknologi Informasi (TI) dengan basis internet, sehingga apabila dibandingkan dengan BASYARNAS yang keberadaannya masih terkonsentrasi di wilayah ibukota, maka Pengadilan Agama mempunyai keunggulan dalam kemudahan pelayanan.
4. Mendapat dukungan mayoritas penduduk Indonesia, yaitu masyarakat muslim yang saat ini sedang mempunyai semangat tinggi dalam menegakkan nilai-nilai agama yang mereka anut;<sup>27</sup>
5. Adanya dukungan politis yang kuat karena pemerintah dan DPR telah menyepakati perluasan

<sup>25</sup> Abdul Manan, 2007, *Beberapa Masalah Hukum dalam Praktek Ekonomi Syariah*, Makalah Diklat Calon Hakim Angkatan-2 di Banten, hlm. 8.

<sup>26</sup> *Ibid*, hlm. 9.

<sup>27</sup> Kernaen Perwataatmadja dkk., *Op. Cit.* hlm. 296.

<sup>24</sup> www.Badilag. /Suhartono, Prospek Legislasi Fikih Muamalah Dalam Sistem Hukum Nasional/, net yang diunduh pada tanggal 2 oktober 2013.

kewenangan Peradilan Agama tersebut pada tanggal 21 Februari 2006 sehingga lahirnya UU No. 3 Tahun 2006 adalah suatu keniscayaan untuk menyesuaikan terhadap tuntutan hukum yang ada, yakni perubahan paradigma dari peradilan keluarga menuju peradilan modern.<sup>28</sup>

6. Adanya dukungan dari otoritas Perbankan (Bank Indonesia) dan dukungan dari Lembaga Keuangan Islam di seluruh dunia.<sup>29</sup>

Di samping adanya keunggulan di atas, Peradilan Agama juga memiliki beberapa kelemahan terhadap kewenangannya dalam menyelesaikan sengketa ekonomi *syari'ah*, khususnya perbankan *syari'ah*, yaitu:

1. Belum ada regulasi atau peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang ekonomi *syari'ah*, sehingga dengan adanya beragam rujukan kitab hukum, dimungkinkan akan muncul putusan yang berdisparitas dalam kasus yang sama. Hal ini bukan saja membingungkan umat, tetapi juga tidak menguntungkan dalam dunia bisnis, sehingga dikhawatirkan memunculkan sikap trauma bagi para pelaku ekonomi *syari'ah* untuk berperkara di Pengadilan Agama.
2. Aparat Peradilan Agama yang sebagian besar mempunyai *background* disiplin ilmu *syari'ah* dan hukum kurang memahami aktifitas ekonomi baik yang bersifat mikro maupun makro, juga kegiatan di bidang usaha sektor riil, produksi, distribusi dan konsumsi;
3. Aparat Peradilan Agama masih gagap terhadap kegiatan lembaga keuangan *syari'ah* sebagai pendukung kegiatan usaha sektor riil, seperti: Bank *syari'ah*, Asuransi *syari'ah*, Pegadaian *syari'ah*, *Multifinance*, Pasar Modal dan sebagainya;
4. Pencitraan inferior terhadap Peradilan Agama yang dipandang hanya berkutat menangani masalah NCTR sulit dihapus, hal ini merupakan dampak dari kurangnya dukungan dari lembaga-lembaga terkait untuk mensosialisasikan UU No. 3 Tahun 2006.
5. Sebagian besar kondisi gedung Kantor Pengadilan Agama dan sarana maupun prasarannya yang ada belum merepresentasikan sebagai lembaga yang mempunyai kewenangan mengadili para bankir dan para pelaku bisnis, oleh karenanya untuk merubah paradigma sebagai lembaga peradilan yang modern maka hal ini mutlak harus diperbaiki dan ditunjang oleh anggaran yang memadai untuk tahun-tahun yang akan datang;
6. Performa aparat peradilan yang kurang meyakinkan, terutama dari segi penampilan dan cara berpakaian mereka yang masih sangat sederhana. Hal ini semata-mata karena kesejahteraan mereka yang kurang memadai, sehingga dengan rencana tunjangan khusus bagi aparat peradilan diharapkan bukan saja meningkatkan *performance* mereka, tetapi lebih dari itu adalah untuk meningkatkan

<sup>28</sup> Ariyanto dkk., 2006, Tak Sekadar Menangani Kawin Cerai (Kolom Hukum), Trust Majalah Berita ekonomi dan Bisnis Edisi 27 Tahun IV, 17-23 April 2006, hlm. 70.

<sup>29</sup> Abdul Manan, *Op.Cit.* hlm. 3.

kinerja aparat peradilan demi menuju lembaga peradilan yang adil, jujur, berwibawa dan bebas korupsi sebagaimana amanat reformasi.<sup>30</sup>

### Kesimpulan dan Saran

1. Berubahnya *al-wadi'ah* menjadi *yad adh-dhamanah* adalah ketika penerima titipan meminta izin kepada pemilik barang dan menjamin pengembalian barang secara utuh. Dengan demikian, jenis akad menjadi berubah dari *al-wadi'ah yad al-amanah* menjadi *al-wadi'ah yad adh-dhamanah* (tangan penanggung) yang bertanggung jawab atas segala kehilangan/kerusakan yang terjadi pada barang tersebut.
2. *Liability* merupakan tanggung jawab secara yuridis sedangkan *responsibility* adalah pertanggungjawaban sosial atau *public*, apabila seseorang dibebani tanggung jawab karena berbuat kesalahan atas tindakannya sendiri atau orang lain yang diatur secara yuridis, maka orang tersebut harus bertanggung jawab secara *liability*. Namun apabila kesalahan tersebut tidak diatur secara yuridis maka orang tersebut harus bertanggung jawab secara *responsibility*.
  - a. Faktor alam
 

Jelas dikatakan pada pengertian konsep di atas bahwa sebagai kosekuensi dari *wadi'ah yad adh-dhamanah* adalah semua keuntungan yang dihasilkan dari dana titipan tersebut menjadi milik bank dan demikian juga ia adalah pihak yang menanggung seluruh kemungkinan kerugian.
  - b. Faktor manusia
 

-Sengaja  
Bentuk tanggung jawab bank ketika barang yang dititipkan oleh nasabah hilang (musnah) adalah penjaminan penuh atas seluruh jumlah simpanan yang ditegaskan bahwa prinsip *wadi'ah* adalah suatu akad penitipan uang dimana pihak yang menerima titipan uang yaitu bank boleh menggunakan dan memanfaatkan uang yang dititipkan, dengan ketentuan bahwa semua keuntungan atau kerugian sebagai akibat penggunaan dan pemanfaatan uang menjadi milik atau tanggung jawab bank.

-Tidak sengaja  
Resiko kehilangan barang titipan yang terjadi, semua itu kembali lagi pada akad yang digunakan oleh bank untuk menerima titipan yaitu akad *wadi'ah yad adh-dhamanah* yang dimana segala keuntungan serta kerugian yang dihasilkan dari titipan tersebut adalah milik bank.
3. Upaya hukum yang dapat dilakukan oleh nasabah ketika barang yang dititipkan hilang dalam penyelesaian sengketa perbankan *syari'ah* dapat melalui litigasi dan non litigasi.
  - a. Non litigasi
 

Metode yang cepat adalah mediasi karena upaya penyelesaian sengketa melalui arbitrase atau jalur peradilan tidak mudah dilakukan,

<sup>30</sup> *Ibid.* hlm. 4.

mengingat hal tersebut memerlukan waktu dan biaya yang tidak sedikit.

b. Litigasi

Berdasarkan Pasal 49 huruf (i) UU No. 3 Tahun 2006 Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, mengadili dan menyelesaikan perkara ditingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dalam bidang ekonomi *syari'ah*.

Berdasarkan pembahasan yang telah diuraikan oleh penulis pada bab pembahasan, maka penulis mempunyai saran sebagai berikut, Kepada calon nasabah hendaknya membuat pertimbangan untuk memilih dan memutuskan dalam melakukan transaksi keuangan (penitipan) karena perbankan *syari'ah* telah memberikan wadah bagi umat Islam untuk menjalankan ibadah dalam perekonomian Islam. Kepada pihak bank *syari'ah* sebagai pihak pengelolah dana hendaknya sangat berhati-hati dalam mengelolah dana nasabah karena pada akad *al-wadi'ah yad adh-dhamanah* semua keuntungan dan kerugian yang didapat adalah tanggung jawab si pengelolah dana. Kepada nasabah hendaknya dalam penyelesaian masalah apabila terjadi suatu masalah antara nasabah dan bank, diselesaikan secara kekeluargaan karena penyelesaian secara kekeluargaan sesuai dengan apa yang telah dianjurkan oleh agama.

### Ucapan Terima Kasih

Penulis mengucapkan terima kasih kepada:

1. Ibu Hj. Liliek Istiqomah, S.H., M.H., Pembimbing Utama, yang telah banyak menyediakan waktu, tenaga, dan pikiran untuk memberikan arahan serta bimbingan, selama perkuliahan hingga terselesaikannya penulisan artikel ilmiah ini;
2. Ibu Dr. Diah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum., Pembimbing Anggota yang telah memberikan arahan, bimbingan serta saran selama penulisan artikel ilmiah ini;
3. Ayahanda Agus Purwanto, S.pd dan Ibunda Puji Handayani yang memberikan do'a, kasih sayang dan motivasinya selama ini.

### Daftar Pustaka

- Abdul Manan, 2007, *Beberapa Masalah Hukum dalam Praktek Ekonomi Syariah*, Makalah Diklat Calon Hakim Angkatan-2 di Banten, hlm. 8.
- Ariyanto dkk., 2006, Tak Sekadar Menangani Kawin Cerai (Kolom Hukum), Trust Majalah Berita ekonomi dan Bisnis Edisi 27 Tahun IV, 17-23 April 2006, hlm. 70.
- Burhanuddin Susanto. *Hukum Perbankan Syariah Di Indonesia*. (Yogyakarta: UUI Press, 2008), hlm. 262.
- Busyra Azheri. *Disertasi: Tanggung Jawab Sosial Perusahaan (Corporate Social Responsibility) Dalam Kegiatan Pertambangan Di Sumatera Barat*. (Malang: Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, 2010), hlm. 63.

Henry Campbell Black. *Delux Black's Dictionary sixth Edition*. (USA: The publisher's editorial staff, 1990), hlm. 914, dalam terjemahan kurang lebih *Liability* adalah kata yang memiliki istilah hukum yang luas. Ia menunjuk pada makna yang paling komprehensif, meliputi hampir setiap karakter risiko atau tanggung jawab, yang pasti, yang bergantung atau yang mungkin. *Liability* lebih didefinisikan untuk menunjuk semua karakter hak dan kewajiban.

Henry Campbell Black. 2002.

Hertanto Widod, dkk. *Panduan Praktis Operasional Baitul Mal*. (Bandung: mizan, 1999), hlm. 51-52.

Karnaen Perwataatmaja, dkk, *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2005), hlm. 288.

Muhammad Syafi'i Antonio, *Bank Syariah dari Teori ke Praktik*, (Jakarta : Gema Insani, 2001), hal. 85.

Peraturan Bank Indonesia Nomor 8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan.

R. Wirjono Prodjodikoro. *Perbuatan Melanggar Hukum (Dipandang dari Sudut Hukum Perdata)*. (Bandung: Mandar Maju, 2000), Hlm. 63-64.

Shaun Tyson dan Tony Jackson. *Perilaku Organisasi (The Essence of Organizational Behaviour)*. diterjemahkan oleh Deddy Jacobus dan Dwi Prabantini. (Yogyakarta: Andi, 2000), hlm. 20-21.

Warkum Sumitro, 2004, *Asas-Asas Perbankan Islam & Lembaga-lembaga Terkait (BAMUI, Takaful dan Pasar Modal Syariah di Indonesia)*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm. 167.

www.Badilag. /Suhartono, Prospek Legislasi Fikih Muamalah Dalam Sistem Hukum Nasional/, net yang diunduh pada tanggal 2 oktober 2013.