

Analisis Tentang Pembaruan Hukum Perwakafan

Yasir

Fakultas Hukum Universitas Bojonegoro

Abstract: One of the strategic steps to improve social welfare of the ummah based on Islamic syariah is by improving the role of wakaf. As a religious institution, wakaf should not only be viewed as a means of transcendental worship and social devotion, but also an economic potency for the advance of general welfare. There is recognition towards the existence of general law as well as a clear reference to the principles of the wakaf law. Thus, the management and the expediency of the law need a concrete and clear regulation. Based on the philosophy of expediency of the wakaf land (the land donated for religious or community use on given for public purpose) in Indonesia, Act No. 41, 2004 and Government Regulation number 42, 2006 implementation of Act No. 41, 2004 about the Wakaf has accommodated three law systems: Islam, customary, and western (secular) at once. As a part of Islamic jurisprudence, the law of wakaf is considered as ijtihadiyah and is accommodative on many opinions developed by Islamic schools (madzhab). The disposition of Act 41 Year 2004 and government Regulation No. 42 Year 2006 had given place for someone or law institutions to carry out the organization, management, and empowerment of wakaf based on Islamic syariah along with law assurance in the unitary state Republic of Indonesia.

Keywords: wakaf, social welfare, Islamic syariah

Di Indonesia, mengenai perwakafan telah diatur dalam Undang-undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf, yang selanjutnya disebut UU wakaf dan dinyatakan berlaku sejak tanggal 27 oktober 2004. Selanjutnya, untuk menjalankan Undang-undang tersebut diorbitkan sebuah Peraturan Pemerintah RI nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan UU Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf. Peraturan perundang-undangan ini merupakan hukum positif yang mengatur hukum wakaf yang telah mengakomodasi berbagai pendapat atau madzhab yang banyak dianut dikalangan umat Islam di Indonesia.

Wacana hukum wakaf dapat diklasifikasikan sebagai masalah *fiqhiyah*, dalam hal ini yang diproduksi oleh para *mujtahid* berdasarkan dalil-dalil yang *zhanniyatud dalalah* atau petunjuk yang tidak pasti. Hukum wakaf memiliki fleksibilitas dalam penetapan hukumnya, sehingga wakaf dapat dikembangkan

sedemikian rupa sesuai dengan situasi dan kondisi. Untuk mewujudkan tujuan dan fungsi wakaf yang telah diamanatkan oleh UU wakaf ini, yaitu memanfaatkan benda wakaf sesuai dengan fungsinya, dan wakaf berfungsi untuk mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum (pasal 4 dan pasal 5 UU Wakaf).

Asas-asas hukum wakaf, di samping asas-asas hukum umum dalam tertib hukum, dan asas-asas hukum tanah nasional sebagai dasar atau fondamen pembentukan peraturan hukum perwakafan di Indonesia, yaitu asas Religius, asas Manfaat, asas Kepastian Hukum, adalah merupakan dasar dalam pembaruan hukum wakaf di Indonesia dalam rangka mengakomodasi benda-benda wakaf, khususnya yang berupa tanah dan pendaayagunaannya, untuk mengembangkan kehidupan beragama, pemberdayaan ekonomi umat dan kesejahteraan umum.

Di samping itu, wakaf sebagai bagian dari ibadah yang dikategorikan sebagai ibadah kemasyarakatan atau *ijtima'iyah* yang langsung bersentuhan dengan masyarakat secara umum, maka perlu terjamin

Alamat Korespondensi:

Yasir, Universitas Bojonegoro Jl. Lettu Sujitno 2
Bojonegoro, Telp. (0353) 665444

kepastian hukumnya, baik mengenai benda wakafnya maupun *nadzir*, dalam rangka pengelolaan dan pemberdayaan wakaf untuk mencapai tujuan dan menjadikan wakaf yang produktif.

Imam Malik sebagai pendiri Madzhab Maliki (wafat tahun 759) dengan teorinya *al-Mashlahat al-Mursalah*, yakni berdasarkan pertimbangan kemashlahatan masyarakat atau kepentingan umum dan didukung dengan teori *Utility* atau mengkaji kembali aliran atau madzhab *Utilitarianisme*, yaitu dipelopori oleh Jeremi Bentham (1748–1832), yaitu yang inti ajarannya adalah tujuan dari hukum atau perundang-undangan adalah untuk kebahagiaan yang sebesar-besarnya bagi masyarakat. Adanya jiwa hukum adalah berasal dari jiwa bangsa dan sesuai dengan kepentingan Negara yang dikembangkan secara sistematis dan rasional, sesuai dengan perkembangan kebutuhan Negara. Hukum adalah seperangkat kebutuhan-kebutuhan sosial yang ditegakkan oleh kekuasaan negara melalui usaha paksaan dari luar.

Dengan demikian, baik secara filosofis maupun teoritik tujuan wakaf adalah untuk membantu kepentingan umum sebagai ibadah kepada *Allah subhanahu wa Ta'ala*, dan perwakafan tanah adalah untuk peribadatan dan untuk kepentingan umum serta kesejahteraan umum, maka pengelolaan dan pemberdayaan tanah wakaf untuk membantu kepentingan atau kesejahteraan umum sebagai ibadah kepada *Allah subhanahu wa Ta'ala* dan termasuk ibadah kemasyarakatan atau *ijtima'iyah*. Tetapi dalam kenyataannya tanah wakaf masih bersifat konsumtif dan dikelola secara tradisional, belum dikelola dan didayagunakan secara produktif dengan manajemen yang modern.

Wakaf dan perwakafan tanah telah diatur berdasarkan Undang-Undang nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yang selanjutnya dikenal dengan UUPA. Berdasarkan atas undang-undang tersebut untuk mengatur perwakafan tanah milik dikeluarkan sebuah Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan tanah Milik beserta peraturan pelaksanaannya.

Berdasarkan ketentuan pasal 16 ayat (2) bagian huruf a UU Nomor 41 Tahun 2004, maka hak atas tanah yang dapat diwakafkan tidak hanya tanah milik atau tanah dengan hak milik saja, baik yang telah terdaftar maupun yang belum terdaftar, akan tetapi

semua hak atas tanah yang dapat diambil manfaatnya, seperti Hak Sewa, Hak Guna Bangunan, Hak Pakai dan Hak Pengelolaan, dalam batas waktu tertentu.

Paradigma baru dalam hukum wakaf berdasarkan UU Nomor 41 Tahun 2004, yang dalam hal ini pelaksanaannya secara efektif diatur berdasarkan PP nomor 42 tahun 2006 tersebut diharapkan menjadikan stimulan pelaksanaan hukum wakaf dan pengelolaan harta benda wakaf secara produktif dan berimplikasi sebagai pemberdayaan ekonomi umat, akan berpengaruh secara signifikan terhadap berubahnya paradigma lama yang telah mempengaruhi keberadaan hukum wakaf di Indonesia selama ini.

UU Wakaf merupakan payung hukum dalam rangka menerobos pembaruan hukum di bidang perwakafan, terutama pengembangan hak-hak atas tanah yang dapat diwakafkan dan hak-hak manfaat lainnya dalam rangka pengembangan dan pemanfaatan tanah secara optimal, transparan, profesional dan akuntabel. Untuk mewujudkan hal-hal tersebut, sebagai realisasi amanat UU Wakaf dibentuk sebuah badan yang disebut Badan Wakaf Indonesia dan berdasarkan undang-undang ini dibuka pula peluang bagi wakaf tunai atau *cash waqf*, yang dapat menggerakkan sektor riil dan sektor-sektor produktif lainnya, yang selalu membutuhkan pengelolaan wakaf secara kontemporer dan berdasarkan manajemen modern sebagaimana yang telah dipraktikkan oleh beberapa negara muslim seperti Mesir, Yordania, Turki, Qatar dan wakaf tunai di Bangladesh.

Dalam prakteknya, perwakafan tanah di Indonesia terdapat faktor-faktor yang mempengaruhinya, baik faktor yuridis maupun non-yuridis. Dalam faktor yuridis, yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 28 tahun 1977 dan peraturan pelaksanaan lainnya mengenai perwakafan tanah, dalam hal ini tanah wakaf untuk pemberdayaan dan pengelolaannya secara eksplisit tidak diatur, kecuali adanya kewajiban untuk mengurus dan mengawasi saja, walaupun terdapat asas-asas hukum umum dalam hukum tanah nasional, yaitu asas tata guna tanah/bangunan secara berencana. Sehingga peluang *nadzir* untuk mengembangkan usaha-usaha produktif untuk membuka layanan jasa komersial masih diliputi rasa khawatir dan terdapat nilai keragu-raguan.

Sedangkan faktor non-yuridis, adalah kurangnya pemahaman terhadap fiqh wakaf, yang hanya bersandar

pada salah satu pendapat/madzhab di Indonesia, dalam hukum Islam, sehingga menyampingkan pendapat yang lain dan tidak mempertimbangkan esensi dari tujuan dan fungsi wakaf itu sendiri.

Regulasi dan pengaturan wakaf, sebagaimana diatur dalam UU Nomor 41 Tahun 2004 yang telah diperkuat eksistensi hukum Islam di Indonesia, dan mampu mengakomodasi keberadaan sistem hukum di Indonesia, yaitu sistem Hukum Adat, Hukum Barat sekuler dan Hukum Islam itu sendiri yang mewarnai Hukum Nasional diharapkan mampu mengakomodasi dan menegakkan hukum perwakafan. Dalam hal ini diharapkan juga adanya *political will* dari pemerintah, sehingga pengelolaan wakaf produktif termasuk tanah wakaf, yang telah dilakukan oleh *nadzir* yang selama ini masih berbentuk badan hukum dan perorangan, baik yang bersandar dalam yayasan atau lainnya mampu mendayagunakan tanah wakaf sebagai areal penyediaan layanan-layanan yang berbentuk produksi dan jasa, sehingga ke depan tanah wakaf akan semakin bertambah dari segi ekonomisnya maupun populasi jumlahnya.

Sekaligus pula diharapkan tanah wakaf dapat dijadikan sebagai sarana untuk mencapai kesejahteraan sebagaimana yang tercantum dalam pembukaan UUD 1945.

TUJUAN DAN SASARAN UU WAKAF

Implikasi UU Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf. UU Nomor 21 Tahun 2004 tentang Wakaf selanjutnya, disebut UU Wakaf adalah bertujuan: (1) mengintegrasikan berbagai peraturan teknis tentang wakaf, (2) menjamin kepastian hukum dibidang wakaf, (3) melindungi dan memberikan rasa aman bagi *wakif*, *nadzir* dan *Mauquf alaih* baik *nadzir* perseorangan maupun badan hukum. (4) sebagai instrumen untuk mengembangkan rasa tanggung jawab bagi para pihak yang mendapat kepercayaan mengelola wakaf. (5) Sebagai koridor kebijakan publik dalam rangka advokasi dan penyelesaian sengketa tanah wakaf. (6) mendorong optimalisasi pengelolaan potensi wakaf; dan (7) memperluas pengaturan mengenai wakaf uang dan surat-surat berharga.

Sasaran yang hendak diwujudkan adalah: (1) terciptanya tertib hukum dan tertib aturan tentang wakaf dalam wadah Negara kesatuan RI. (2) Terwujudnya kesinambungan dan optimalisasi pengelolaan dan

pemanfaatan sesuai dengan sistem ekonomi syariah. (3) Tersedianya landasan peraturan undang-undang bagi pembentukan dan pelaksanaan, peran, tugas dan fungsi Badan Wakaf Indonesia (BWI). (4) Terwujudnya akumulasi aset wakaf sebagai alternatif sumber pendanaan bagi pembangunan kesejahteraan masyarakat.

UU Nomor 41 tahun 2004 secara eksplisit mencantumkan ketentuan ancaman pidana yang tercantum dalam pasal 67 yang menyatakan bahwa (1) Setiap orang yang dengan sengaja meminjamkan, menghibahkan, menjual, mewariskan, mengalihkan dengan bentuk pengalihan hak lainnya harta benda wakaf yang telah diwakafkan sebagaimana dimaksud dalam pasal 40 atau tanpa ijin menukar harta benda wakaf yang telah diwakafkan sebagaimana dimaksud dalam pasal 41 dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,- (lima ratus juta rupiah). (2) Setiap orang yang dengan sengaja mengubah peruntukan harta benda wakaf tanpa ijin sebagaimana dimaksud dalam pasal 44 dipidana dengan pidana penjara lama (empat) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp400.000.000,- (empat ratus juta rupiah). (3) Setiap orang yang dengan sengaja menggunakan atau mengambil fasilitas atas hasil pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf melebihi jumlah yang ditentukan sebagaimana dimaksud dalam pasal 12 dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan/atau pidana denda paling banyak Rp300.000.000,- (tiga ratus juta rupiah). Prinsip-prinsip yang menjadi acuan dalam soal perwakafan adalah untuk kesejahteraan umum. Sejarah dan praktik wakaf zaman Nabi Muhammad SAW adalah keberadaan wakaf sangat potensial dan menentukan ekonomi umat pada masa itu. Bahkan sampai saat ini praktek di negeri Mesir misalnya seperti Badan Wakaf Al-Azhar ternyata mampu mensubsidi dan memberi bantuan kepada Negara ketika Negara mengalami kesulitan dibidang ekonomi dan keuangan.

UU 41 tahun 2004 tentang wakaf, dengan sistematika sebagai berikut:

- Bab I Ketentuan Umum
- Bab II Dasar-Dasar Wakaf
- Bab III Pendaftaran Dan Pengumuman Harta Wakaf
- Bab IV Perubahan Status Harta Wakaf

- Bab V Pengelolaan Dan Pengembangan Harta Wakaf
- Bab VI Badan Wakaf Indonesia
- Bab VII Penyelesaian Sengketa
- Bab VIII Pembinaan dan Pengawasan
- Bab IX Ketentuan Pidana dan Sanksi Administratif
- Bab X Ketentuan Peralihan
- Bab XI Ketentuan Penutup

Undang-undang wakaf ini mulai berlaku sejak tanggal diundangkan, yaitu tanggal 27 Oktober 2004 dan pelaksanaannya dengan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006, akan tetapi masih belum dilaksanakan secara efektif karena masih menunggu peraturan operasional dari instansi yang terkait.

Berdasarkan ketentuan yang tercantum dalam Bab IX UU wakaf ini mengenai ketentuan peralihan, UU ini sejak diundangkan wajib diberlakukan dalam hal masalah perwakafan kecuali yang nyata-nyata masih perlu diatur dalam peraturan pelaksana lainnya yang diamanatkan berdasarkan UU ini.

Semua perbuatan wakaf yang telah ada sebelum UU ini tetap dinyatakan sah. Pasal 69 UU Wakaf menyatakan bahwa: (1) Dengan berlakunya Undang-Undang ini wakaf yang dilakukan berdasarkan ketentuan perundang-undangan yang berlaku sebelum diundangkannya undang-undang ini dinyatakan sah. (2) Wakaf yang dimaksud sebagaimana ayat (1) wajib didaftarkan dan diumumkan paling lama 5 (lima) tahun sejak undang-undang ini diundangkan. Pasal 70 menyatakan "semua peraturan Perundang-undangan yang mengatur mengenai perwakafan masih tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dan/atau belum diganti dengan peraturan yang baru berdasarkan undang-undang ini".

PELAKSANAAN UU WAKAF

Esensi Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan UU Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf yang selanjutnya, disebut dengan Peraturan Pemerintah tentang Wakaf yang telah diundangkan pada tanggal 15 Desember 2006 yang dimuat dalam lembaran Negara No. 105 Tahun 2006 dan Tambahan Lembar Negara No. 4667. PP tersebut berlaku sejak diundangkan, yaitu tanggal 15 Desember 2004.

Hal itu dimaksudkan untuk menyederhanakan pengaturan yang mudah dipahami masyarakat, organisasi, dan badan hukum, serta pejabat pemerintah yang mengurus perwakafan BWI dan lembaga keuangan syariah sekaligus menghindari berbagai kemungkinan perbedaan penafsiran terhadap ketentuan yang berlaku.

Beberapa hal penting yang diatur dalam PP ini adalah sebagai berikut:

- (1) *Nadzir* adalah salah satu unsure wakaf dan memegang peran penting dalam mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf sesuai dengan peruntukannya. *Nadzir* dapat berupa perseorangan, organisasi atau badan hukum yang wajib didaftarkan kepada menteri melalui Kantor Urusan Agama atau perwakilan Badan Wakaf Indonesia (BWI) yang ada dipropinsi atau kabupaten/kota, guna untuk memperoleh tanda bukti pendaftaran *nadzir*. Ketentuan mengenai syarat yang harus dipenuhi oleh *nadzir* dan tata cara Pendaftaran Pemberhentian dan Pencabutan status *nadzir* serta tugas dan masa bakti *nadzir* dimaksudkan untuk memastikan keberadaan *nadzir* serta pengawasan terhadap kinerja *nadzir* dalam memelihara dan mengembangkan potensi harta benda wakaf.
- (2) Ketentuan mengenai ikrar wakaf baik secara lisan maupun tertulis yang berisi pernyataan kehendak *wakif* untuk berwakaf pada *nadzir* memerlukan pengaturan rinci tentang tata cara pelaksanaannya dan harta benda wakaf yang akan diwakafkan. Ikrar wakaf diselenggarakan dalam majelis ikrar wakaf yang dihadiri oleh *Wakif*, *Nadzir*, dua orang saksi serta wakil dari *Mauquf alaih* apabila ditunjuk secara khusus sebagai pihak yang akan memperoleh manfaat dari peruntukan harta benda wakaf berdasarkan kehendak *wakif*. Kehadiran *Mauquf alaih* dianggap perlu agar pihak yang akan memperoleh manfaat dari peruntukan harta benda wakaf menurut kehendak *wakif* dapat mengetahui penyerahan harta benda wakaf oleh *wakif* kepada *nadzir* untuk dilelola dan dikembangkan sesuai dengan prinsip ekonomi syariah.
- (3) Sesuai dengan prinsip UU Wakaf yang tidak memisahkan antara a\wakaf ahli yang mengelola dan pemanfaatan harta benda wakaf terbatas

untuk kaum kerabat (ahli waris) dengan wakaf khoiri yang dimaksudkan untuk kepentingan masyarakat umum sesuai dengan tujuan dan fungsi wakaf, maka pernyataan kehendak *wakif* dalam Majelis Ikrar Wakaf harus dijelaskan maksudnya apakah *Mauquf alaih* adalah masyarakat umum atau untuk karib kerabat berdasarkan hubungan darah (nasab) dengan *wakif*. Ini berarti bahwa pengaturan mengenai pengaturan wakaf berlaku baik untuk wakaf khoiri maupun wakaf ahli. Peruntukan wakaf untuk *mauquf alaih* tidak dimaksudkan untuk pemanfaatan pribadi melainkan untuk kesejahteraan umum sesama kerabat secara turun temurun. Dengan demikian, berbagai keterangan yang dimuat dalam akta ikrar wakaf sebagai dokumen penting dalam pengelolaan wakaf dapat menjadi acuan penting bagi semua pihak.

- (4) Berdasarkan pertimbangan tentang diperlukannya harta benda wakaf diatur secara rinci maka PP tentang Wakaf mencantumkan tentang wakaf benda tidak bergerak berupa tanah, bangunan, tanaman dan benda bergerak lain yang terkait dengan tanah, wakaf benda bergerak berupa uang dan benda bergerak selain uang yang sejauh mungkin diselaraskan dalam konsep hukum benda dalam keperdataan dan peraturan perundang-undangan lain yang terkait. Benda bergerak selain uang diatur berdasarkan kategori yang lazim dikenal dalam hukum perdata, yaitu benda bergerak karena sifatnya yang dapat berpindah atau dipindahkan atau karena ketetapan Undang-undang. Mengingat karena jenis harta wakaf memiliki karakteristik yang berbeda maka tata cara ikrar wakaf benda bergerak berupa uang yang melibatkan peran institusi Lembaga Keuangan Syariah diatur secara khusus. Dengan demikian, pengaturan perwakafan uang harus mempertimbangkan keberadaan LKS yang memiliki produk-produk atau instrumen keuangan syariah.
- (5) Berdasarkan pertimbangan adanya perbedaan karakteristik harta benda wakaf tersebut maka Di samping, kewenangan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf, yaitu Kepala Kantor Urusan Agama atau pejabat yang menyelenggarakan urusan wakaf, maka Lembaga Keuangan Syariah yang

ditunjuk Menteri berdasarkan saran pertimbangan BWI diberi kewenangan menerima wakaf uang dan menerbitkan sertifikat wakaf uang yang selanjutnya, menyerahkan wakaf uang tersebut kepada *nadzir* yang ditunjuk oleh *wakif*.

- (6) Sebagai konsekuensi kategori benda wakaf tersebut pengaturan mengenai tatacara pendaftaran harta benda wakaf dibedakan antara: (a) Tata cara pendaftaran wakaf harta benda tidak bergerak berdasarkan kata ikrar atau akta pengganti ikrar wakaf setelah memenuhi persyaratan tertentu. (b) Tatacara pendaftaran wakaf berupa uang melalui Lembaga Keuangan Syariah atas nama *nadzir* menerbitkan sertifikat wakaf uang. (c) Tatacara pendaftaran wakaf benda bergerak selain uang melalui instansi yang berwenang sesuai dengan sifat benda bergerak tersebut.
- (7) Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf tersebut berkewajiban menyampaikan akta ikrar wakaf kepada Menteri melalui Kantor Urusan Agama dan perwakilan BWI agar dimuat dalam register umum wakaf yang diselenggarakan oleh menteri. Hal ini dimaksud untuk memenuhi asas publikasi hukum benda sehingga masyarakat dapat mengakses informasi tentang wakaf.

KESIMPULAN

Berdasarkan uraian di atas, maka pembaruan hukum perwakafan di Indonesia dalam ketentuan hukum positif, di samping ketentuan hukum fiqh yang sifatnya *zhanniyatud dalalah* dapat mengakomodasi kebutuhan masyarakat demi terciptanya kesejahteraan umat dan kesejahteraan umum lainnya. Sementara keberadaan UU Nomor 41 Tahun 2004 dan PP nomor 42 tahun 2006 yang mengatur tentang hukum Perwakafan di Indonesia dan pendaftaran perundangan yang terkait lainnya telah memberikan tempat dan ruang bagi seseorang atau badan hukum untuk melakukan perbuatan perwakafan dan mengelolanya serta memberdayakannya berdasarkan syariah yang dibarengi dengan adanya kepastian hukum di dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia ini.

DAFTAR RUJUKAN

- Basyir, A.A. 1987. *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijarah dan Syakir*. Bandung: Maarif

- Jazuni. 2005. *Legislasi Hukum di Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bhakti.
- Muhsin, *Perundang-undangan yang memperkokoh hukum Islam di Indonesia*, Suara ULDILAG, Jakarta, Edisi II, 1 Juli 2003.
- Qohaf, M. 2005. *Manajemen Wakaf Produktif, Khalifah*. Jakarta.
- Usman, S. 1999. *Hukum Perwakafan di Indonesia*. Jakarta: Darul Ullum Pres.
- PERATURAN PERUNDANGAN :
UU nomor 5 Tahun 1960 tentang UUPA.
UU Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf .
PP Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik.
PP Nomor 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaan UU Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.