

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG MASALAH

Kemajuan teknologi adalah sesuatu yang tidak bisa dihindari dalam kehidupan ini, karena kemajuan teknologi akan berjalan sesuai dengan kemajuan ilmu pengetahuan. Setiap inovasi diciptakan untuk memberikan manfaat positif bagi kehidupan manusia. Teknologi juga memberikan banyak kemudahan, serta sebagai cara baru dalam melakukan aktivitas manusia. Manusia juga sudah menikmati banyak manfaat yang dibawa oleh inovasi-inovasi teknologi yang telah dihasilkan dalam dekade terakhir ini.

Pada era globalisasi saat ini, penguasaan teknologi menjadi prestise dan indikator kemajuan suatu negara. Negara dikatakan maju jika memiliki tingkat penguasaan teknologi tinggi (*high technology*), sedangkan negara-negara yang tidak bisa beradaptasi dengan kemajuan teknologi sering disebut sebagai negara gagal (*failed country*)¹²⁷.

Manusia menggunakan konsep teknologi baru untuk menunjuk pada timbulnya suatu teknologi yang membawa dampak penting pada kehidupan sosial. Bagi orang-orang yang hidup 500 tahun yang lalu, teknologi baru menunjuk pada proses pencetakan, sedangkan pada masa sekarang, teknologi baru menunjuk pada komputer, satelit, pesawat atau teknologi komunikasi yang lain. Perubahan

¹²⁷ <http://ejournal.radenintan.ac.id/index.php/adalah/article/view/180/420>, diakses tgl. 28 Desember 2018 (IIUM Malaysia)

kehidupan manusia yang semula berbasis pertanian menjadi berbasis industri juga sangat dipengaruhi oleh perkembangan teknologi¹²⁸.

Teknologi memperlihatkan fenomenanya dalam masyarakat sebagai hal impersonal dan memiliki otonomi mengubah setiap bidang kehidupan manusia menjadi lingkup teknis. Sastrapratedja menjelaskan bahwa fenomena teknik pada masyarakat kini, memiliki ciri-ciri sebagai berikut¹²⁹:

1. Rasionalitas, artinya tindakan spontan oleh teknik diubah menjadi tindakan yang direncanakan dengan perhitungan rasional.
2. Artifisialitas, artinya selalu membuat sesuatu yang buatan tidak alamiah.
3. Otomatisme, artinya dalam hal metode, organisasi, dan rumusan dilaksanakan serba otomatis. Demikian pula dengan teknik mampu mengeliminasi kegiatan nonteknis menjadi kegiatan teknis.
4. Teknik berkembang pada suatu kebudayaan
5. Monisme, artinya semua teknik bersatu, saling berinteraksi dan saling bergantung.
6. Universalisme, artinya teknik melampaui batasbatas kebudayaan dan ideologi, bahkan dapat menguasai kebudayaan.

Era modern diidentikkan dengan era masyarakat digital. Setiap aktivitas manusia akan digerakkan melalui serangkaian teknologi digital¹³⁰. Teknologi ini dioperasikan dengan menekan beberapa digit (angka) yang di susun dengan berbagai urutan. Relasi yang terbangun di antara individu adalah relasi pertukaran digital, setiap manusia hanya melakukan serangkaian transaksi atau interaksi melalui simbol-simbol digital. Transaksi perdagangan, komunikasi, semuanya digerakkan secara digital. Sebagai contoh semuanya serba elektronik, setiap

¹²⁸ *Ibid.*

¹²⁹ Al-Hadi, *Abu Azam Upaya Pemberdayaan Tanah Wakaf Produktif Bagi Kesejahteraan Ummat*, dalam jurnal ISLAMICA, Vol. 4 No. 1, September 2009.

¹³⁰ <https://wakafkuburansinergifoundation.wordpress.com/tag/pengertian-wakaf/>, diakses tanggal 28 Desember 2018 (IIUM Malaysia)

individu akan memiliki identitas digital yang mampu mengenali siapa dirinya, setiap manusia sudah diberi nomor urut: melalui nomor identitas KTP Elektronik (E-KTP), Kartu pembayaran jalan Tol elektronik (E-Toll), nomor handphone, nomor telepon, nomor rekening bank, nomor rekening listrik, rekening telepon, rekening air, PIN (Personal Identification Number) ATM, semuanya menggunakan sistem digital¹³¹.

Interaksi antarmanusia digerakkan dengan teknologi serba digital: komputer, internet, mesin ATM, telepon, handphone, dan sebagainya, semuanya digerakkan secara digital. Kita dapat membeli sesuatu hanya dengan menggesek kartu ATM dan menekan beberapa nomor PIN, demikian halnya untuk membayar tagihan kamar hotel, membeli tiket, dan sebagainya. Pengiriman uang dapat dilakukan dalam hitungan detik hanya dengan menekan beberapa digit nilai uang yang akan dikirim dan beberapa digit nomor rekening tujuan. Bukan uang yang dikirim, melainkan hanya sederet angka yang berpindah dari rekening satu ke rekening yang lain¹³².

Negara-negara yang berjaya ini menjadi adikuasa (*powerful*), kaya raya (*prosperious*), dan berprestise (*prestigious*) karena bermodalkan teknologi. Oleh karena itu, memasuki Milenium III ini, tidak mengherankan berkembang keinginan untuk memanfaatkan, mengembangkan, dan menguasai teknologi. Terobosan teknologi di bidang mikroelektronika, bio teknologi, telekomunikasi, komputer, internet, dan robotik telah mengubah secara mendasar caracara kita

¹³¹ *Ibid.*

¹³² http://metrouniv.ac.id/?page=artikel_detail&&cur=28b5f4b98e8f576022fc4062bbdad1d5, diakses tanggal 28 Desember 2018 (IIUM Malaysia)

mengembangkan dan mentransformasikan teknologi ke dalam sektor produksi yang menghasilkan barang dan jasa dengan teknologi tinggi¹³³.

Tak terkecuali inovasi pengelolaan wakaf pun telah terjadi di negara-negara Islam antara lain di Kuwait, Qatar, Emirat, Jordan, Arab Saudi, Mesir, Turki, Bangladesh, Malaysia, bahkan Eropa dan Amerika¹³⁴.

Di antara pergeseran paradigma pengaturan wakaf dengan pendekatan hukum progresif yang cukup mendasar, antara lain pertama, dalam hal harta yang di wakafkan tidak lagi hanya terbatas pada harta tidak bergerak, tetapi juga terhadap harta bergerak. Dalil yang digunakan untuk memperkuat pandangan ini adalah sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 16 Ayat (1) UU No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf yang berbunyi "*harta yang boleh di wakafkan adalah benda tidak bergerak dan benda bergerak*".

Dalam pasal 16 ayat 3, UU No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Benda Bergerak yang dapat diwakafkan yaitu¹³⁵:

1. Uang;
2. Logam Mulia;
3. Surat Berharga;
4. Kendaraan;
5. Hak atas Kekayaan Intelektual;
6. Hak Sewa;
7. Benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ <https://act.id/news/detail/wakaf-tunai/uang>, diakses tanggal 28 Desember 2018 (IIUM Malaysia)

¹³⁵ Budi, Iman Setya, *Revitalisasi Wakaf sebagai Penggerak Ekonomi Masyarakat*, dalam jurnal: Al-Iqtishadiyah Jurnal Ekonomi Syariah dan Hukum Ekonomi Syariah, Volume: II, Nomor II. Juni 2015

Selanjutnya, mengenai kedudukan harta setelah diwakafkan dalam paradigma progresif dapat dilihat dari definisi wakaf yang terdapat dalam Pasal 1 Ayat (1) UU No. 41 Tahun 2004. Pasal tersebut menyebutkan bahwa wakaf adalah perbuatan hukum *wakif* untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah¹³⁶.

Pada pasal ini terdapat pergeseran paradigma pengaturan wakaf yang menyatakan bahwa “*untuk dimanfaatkan selamanya atau jangka waktu tertentu*”. Sedangkan pada pengaturan sebelumnya hanya disebutkan “*melembagakannya untuk selama-lamanya*”. Perbedaan tersebut, menunjukkan bahwa pengaturan yang baru itu bercorak progresif dan eksistensinya lebih fleksibel serta dapat memberikan kesempatan untuk tujuan yang bersifat produktif. Misalnya wakaf pembangunan gedung untuk disewakan yang tentu sifatnya temporal yang tidak untuk selamanya, pembelian lahan pertanian.

Pergeseran kedudukan harta setelah diwakafkan yang pada mulanya konvensional itu, kemudian menjadi progresif, atau dengan kata lain yang mulanya konsumtif menjadi produktif untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum atau kepentingan-kepentingan lain yang lebih maslahat sesuai dengan perkembangan zaman yang sejalan dengan tujuan dan fungsi wakaf. Dalam Pasal 22 UU No. 41 Tahun 2004 tentang wakaf menyatakan bahwa dalam rangka mencapai tujuan dan fungsi wakaf, harta benda wakaf hanya

¹³⁶ *Ibid.*

dapat diperuntukkan bagi; sarana dan kegiatan ibadah, sarana dan kegiatan pendidikan serta kesehatan, bantuan kepada fakir miskin, anak telantar, yatim piatu, beasiswa, kemajuan dan peningkatan ekonomi umat, dan atau kemajuan kesejahteraan umum lainnya yang tidak bertentangan dengan syariah dan peraturan perundang-undangan¹³⁷.

Demikian juga berkenaan dengan penetapan peruntukan harta wakaf diatur secara tegas dalam Pasal 23. Pada prinsipnya ketentuan yang disebutkan dalam Pasal 23 Ayat (2) di atas memberikan ruang yang fleksibel kepada nadzir untuk menentukan peruntukan harta wakaf agar tepat guna dan tepat sasaran sesuai dengan tujuan dan fungsi wakaf. Fleksibilitas yang diberikan kepada nadzir untuk menentukan peruntukan harta wakaf ini bisa menjadi positif, tetapi juga kemungkinan terjadinya hal negatif terbuka lebar. Kata kuncinya terletak pada pemahaman nadzir, apakah masih bercorak konvensional atau sudah progresif sesuai dengan perubahan undang-undang wakaf yang baru¹³⁸.

Apabila profil nadzir ini telah mempunyai paradigma progresif tentang wakaf, keleluasaan dalam memaknai bunyi pasal yang terdapat dalam Pasal 23 Ayat (2) ini, baik pada tataran makna tekstual maupun makna kontekstual, membuka kesempatan untuk menjadikan wakaf sebagai sumber potensi ekonomi yang dapat diunggulkan. Inovasi pengelolaan wakaf telah terjadi di negara-negara Islam antara lain di Kuwait, Qatar, Emirat, Jordan, Arab Saudi, Mesir, Turki, Bangladesh, Malaysia, Singapura, bahkan Eropa dan Amerika¹³⁹.

¹³⁷ <https://wakafkuburansinergifoundation.wordpress.com/tag/pengertian-wakaf/>, diakses tanggal 28 Desember 2018 (IIUM Malaysia)

¹³⁸ *Ibid.*

¹³⁹ *Ibid.*

Contohnya wakaf produktif yang dilakukan Turki adalah Pelayanan kesehatan, Pelayanan kesehatan diberikan melalui wakaf-wakaf rumah sakit. Salah satu di antaranya adalah rumah sakit yang didirikan pada tahun 1843 di Istanbul oleh ibu dari Sultan Abdul Mecit yang kemudian dikenal dengan Bezmi Alan Valid Sultan Guraki Muslim. Saat ini rumah sakit tersebut masih merupakan salah satu rumah sakit moderen di Istanbul yang memiliki 1.425 tempat tidur dan kurang lebih 400 dokter, perawat dan staf¹⁴⁰.

Pelayanan pendidikan dan sosial. Pada saat ini Turki tetap mempertahankan kelembagaan Imaret. Lembaga ini sudah dikenal sejak Zaman Turki Ustmani. Beberapa bangunan wakaf juga digunakan untuk asrama (Dersane) mahasiswa yang tidak mampu. Tercatat ada 50 asrama di 46 kota yang menampung lebih kurang 10.000 mahasiswa¹⁴¹.

Munculnya pergeseran paradigma wakaf merupakan hasil interaksi produk pemikiran masa lalu dengan perkembangan pemikiran yang terus mengalami perubahan sesuai dengan perubahan masyarakat dan perubahan zaman¹⁴².

Perubahan sosial yang terjadi di dalam suatu masyarakat dapat terjadi karena bermacam-macam sebab. Sebab-sebab tersebut dapat berasal dari masyarakat itu sendiri (sebab-sebab intern) maupun dari luar masyarakat (sebab-sebab extern). Sebab-sebab yang berasal dari masyarakat antara lain, karena pertumbuhan atau berkurangnya penduduk, penemuan-penemuan baru,

¹⁴⁰ Farhah binti Saifuddin, *The Role Of Cash Waqf In Poverty Alleviation: Case Of Malaysia*, dalam jurnal Proceeding - Kuala Lumpur International Business, Economics and Law Conference 4 (KLIBEL4) Vol. 1. 31 May – 1 June 2014

¹⁴¹ *Ibid.*

¹⁴² *Ibid.*

pertentangan (conflict), atau mungkin karena terjadinya revolusi teknologi dan industri. Sedangkan sebab-sebab dari luar masyarakat dapat berupa sebab-sebab yang berasal dari lingkungan alam fisik, pengaruh kebudayaan masyarakat lain, peperangan dan seterusnya. Perubahan bisa terjadi dengan lambat (incremental) dan besar (revolusioner)¹⁴³.

Sementara menurut Abdul Manan, perubahan yang terjadi dalam kehidupan masyarakat, ada yang terlihat dan ada pula yang tidak terlihat, ada yang cepat, ada pula yang lambat, perubahan-perubahan itu ada yang menyangkut hal sangat fundamental¹⁴⁴. Perubahan dalam masyarakat dapat terjadi secara alamiah, dan dapat pula terjadi dengan rekayasa yang disusun secara sistematis sesuai dengan keinginan masyarakat itu sendiri.

Dengan demikian, di dunia ini tidak ada yang abadi, yang abadi adalah perubahan sendiri. Hukum yang tumbuh dan berkembang dalam kehidupan masyarakat, sesungguhnya berubah dalam waktu sesuai dengan perkembangan.

Perubahan terjadi akibat perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi. Demikian juga eksistensi wakaf, dari waktu ke waktu mengalami perubahan dan perkembangan. Sejak era sebelum merdeka, pasca kemerdekaan hingga era setelah reformasi pengaturan wakaf senantiasa mengalami perubahan dan perkembangan. Perubahan dan perkembangan ini tidak bisa dilepaskan dari sifat hukum yang selalu berada di tengah-tengah masyarakat, sedangkan masyarakat itu sendiri senantiasa mengalami perubahan dan perkembangan sesuai dengan

¹⁴³ Soerjono Soekanto, *Pokok-pokok Sosiologi Hukum*, (Jakarta: Penerbit Rajawali, 1999), h. 99. 48

¹⁴⁴ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya, 2000), h. 190. Lihat juga Abdul Manan, *Aspek Pengubah Hukum*, (Jakarta: Prenada Media, t.t.), h. 72.

perubahan dan perkembangan sosial. Dengan kata lain dapat disebutkan bahwa sejatinya, hukum berfungsi sebagai alat untuk mengendalikan sosial (*as a tool of social control*), selain itu juga hukum dapat berfungsi sebagai sarana untuk rekayasa sosial (*as a tool of social engineering*) sebagaimana dideskripsikan oleh Roscou Pound¹⁴⁵.

Konsepsi operasional tentang bekerja hukum dalam masyarakat dengan didasarkan pada dua konsep, yaitu pertama konsep tentang prediksi mengenai akibat-akibat (*prediction of consequences*) yang dikemukakan oleh Lundberg dan Lansing, dan kedua konsep tentang aspek rangkap dari suatu peraturan hukum yang dikemukakan oleh Hans Kelsen.

Berdasarkan kedua konsep tersebut, kemudian Robert B. Seidman dan Wiliam J. Chambliss menyusun suatu kerangka pemikiran tentang bekerjanya hukum dalam masyarakat.

Kerangka pemikirannya diantaranya menyebutkan, bahwa keberhasilan bekerjanya hukum dalam masyarakat ditentukan oleh beberapa faktor, *pertama* bersifat yuridis normatif (menyangkut pembuat peraturan perundang-undangan). *Kedua*, penegakannya (para pihak dan peranan pemerintah. *Ketiga*, bersifat yuridis sosiologis (menyangkut pertimbangan kultur masyarakatnya) dan *keempat*, konsistensi dan harmonisasi antara politik hukum dalam perundangan dengan produk hukum di bawahnya. Hal ini dapat dilakukan dengan pemagaran secara

¹⁴⁵ Satjipto Rahardjo, *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Penerbit Kompas, 2003), h. 27. Menurut Satjipto, Hukum adalah hasil konstruksi dan karena itu kita juga boleh mengubah konstruksi, membuat konstruksi baru dan sebagainya kita melihat hukum berubah dari masa ke masa dari abad keabad. Lihat juga, Ronny Hanitijo Soemitro, *Perspektif Sosial dalam Pemahaman Masalah-masalah Hukum*, (Semarang: CV. Agung, 1989), h. 23

preventif melalui prinsip kehati-hatian dan kecermatan dalam *law making* dan represif melalui *Judicial Review* oleh Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung apabila suatu peraturan telah diundangkan.¹⁴⁶

Dalam membicarakan perubahan dan perkembangan perwakafan di Indonesia, dipandang perlu melakukan penelusuran berdasarkan sebab-sebab yang mempengaruhi perubahan sosial tersebut di atas. Untuk menampilkan deskripsi yang seperti itu dengan meminjam pendekatan pemikiran Talcott Parsons, khususnya mengenai Hubungan Sibernitika di antara komponen-komponen sistem masyarakat, di mana dalam masyarakat ada sub-sub sistem yaitu: (a) sub sistem ekonomi; (b) sub sistem politik; (c) sub sistem sosial, dan sub sistem budaya. Sub-sistem hukum berada pada sub sistem sosial sehingga dari sistematikanya sub-sistem hukum diatasi oleh ekonomi dan politik. Sementara arus informasi terbesar berada pada sub-sistem budaya, sebaliknya, arus energi terbesar berada pada sub-sistem ekonomi, semakin kecil pada politik, sosial dan budaya¹⁴⁷.

Berdasarkan corak pemikiran Sibernitika Talcott Parsons ditemukan hubungan Sibernitika di antara komponen-komponen sistem masyarakat yang juga mempengaruhi perubahan dan perkembangan terhadap sistem perwakafan, terutama seiring dengan perkembangan teknologi yang serba digital dan elektronik, seperti E-Toll, E-KTP, E-Commerce, dll sebagaimana disebutkan di muka¹⁴⁸. Dengan demikian dapat dikemukakan bahwa pegerseran paradigma wakaf karena

¹⁴⁶ Ronny Hanitjo Soemitro, *Perspektif Sosial dalam Pemahaman Masalah-masalah Hukum*, (Jakarta: Gunung Agung, 2006), h. 23.

¹⁴⁷ Huda, Nurur, Desti Anggraini dkk, *Akuntabilitas Sebagai Sebuah Solusi Pengelolaan Wakaf*, dalam jurnal Akuntansi Multiparadigma, Vol.5, No.3, Desember 2014

¹⁴⁸ Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum, Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*, (Jakarta: Gunung Agung, 2002), h. 265.

perkembangan zaman, teknologi-informasi yang semula konvensional, manual maupun tunai/uang menjadi *Electronic Waqf (E-Waqf)* adalah sebuah keniscayaan, karena sejatinya yang pasti akan berubah adalah perubahan itu sendiri.

Melihat dari paradigma diatas peneliti ingin menulis disertasi dengan judul “Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)* Untuk Kesejahteraan Masyarakat”.

B. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan diatas, maka permasalahan yang hendak dikemukakan dalam penulisan disertasi ini adalah sebagai berikut:

4. Mengapa Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) di Indonesia Saat Ini Belum Mampu Secara Signifikan Mensejahterakan Masyarakat?
5. Mengapa Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) di Indonesia Saat Ini Belum Bertransformasi Menjadi *Electronic Waqf (E-Waqf)* Padahal Dunia Sudah Serba Digital ?
6. Bagaimana Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)* Untuk Kesejahteraan Masyarakat?

C. TUJUAN PENELITIAN

4. Mengetahui dan Menganalisis Penyebab Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) di Indonesia Saat Ini Belum Mampu Secara Signifikan Mensejahterakan Masyarakat.

5. Menemukan Alasan Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) di Indonesia Yang Saat Ini Belum Bertransformasi Menjadi *Electronic Waqf (E-Waqf)* Padahal Dunia Sudah Serba Digital.
6. Mengembangkan Hukum Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)* Berbasis Hukum Progresif Dikaitkan Dengan Kesejahteraan Masyarakat.

D. KEGUNAAN PENELITIAN

1. Secara Teoritis

Hasil penelitian ini menemukan teori baru dibidang hukum khususnya “Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)* Untuk Kesejahteraan Masyarakat” yang diharapkan dapat menjadi kontribusi positif dalam upaya meningkatkan kesejahteraan masyarakat di Indonesia.

2. Secara Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan bermanfaat untuk mengembangkan pemikiran politik hukum tentang “Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/Uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)* Untuk Kesejahteraan Masyarakat” yang diharapkan dapat menjadi kontribusi positif dalam upaya meningkatkan kesejahteraan masyarakat di Indonesia yang dapat menjadi sumbangsih pemikiran dalam menentukan kebijakan dan perundang-undangan bagi pemerintah dalam rangka mewujudkan tujuan Negara sesuai pembukaan UUD 1945 alenia ke-4.

E. KERANGKA KONSEPTUAL

1. Pengertian Wakaf

Kata “*wakaf*” berasal dari bahasa arab “*waqafa*” yang artinya “*menahan*” atau “*berhenti*” atau “*diam di tempat*”. Kata “*waqafa (fiil madi)-yaqifu(fiil mudari)-waqfan(isim masdar)*” sama artinya dengan “*habasa-yahbisu-tahbisan*” artinya mewakafkan.¹⁴⁹

Disebut menahan karena wakaf ditahan dari kerusakan, penjualan dan semua tindakan yang tidak sesuai dengan tujuan wakaf. Selain itu dikatakan menahan juga karena manfaat dan hasilnya ditahan dan dilarang bagi siapapun selain dari orang-orang yang berhak atas wakaf tersebut.¹⁵⁰ Sedangkan menurut kamus Bahasa Indonesia wakaf adalah pemberian yang ikhlas dari seseorang berupa benda bergerak atau tidak bergerak bagi kepentingan umum, atau badan yang dibentuk berkaitan dengan agama Islam.¹⁵¹

Para ahli fiqih dalam mendefinisikan wakaf mempunyai pandangan yang berbeda-beda. Dibawah ini akan dijelaskan pengertian wakaf:¹⁵²

1. Menurut Abu Hanifah wakaf adalah menahan sesuatu benda yang menurut hukum tetap milik si *wakif* dalam rangka mempergunakan manfaatnya untuk kebajikan. Berdasarkan definisi tersebut maka kepemilikan atas

¹⁴⁹ Ahmad Wasison Munawwir, *Kamus Al Munawwir Arab-Indonesia*, (Surabaya: Pustaka Progresif, 2002), h., 1576

¹⁵⁰ Munzir Wakaf, *Menejemen Wakaf Produktif*, (Jakarta: Pustakaal-Kautsar Group, 2005) h. 45

¹⁵¹ Tim Reality, *Kamus Terbaru Bahasa Indonesia dilengkapi dengan Ejaan Yang Disempurnakan (EYD)*, (Surabaya: Reality Publisher, 2008), h., 672

¹⁵² Departemen Agama RI, *Fiqih Wakaf*, (Jakarta: Direktorat Pembinaan Wakaf, 2007), h., 2-3

benda wakaf tetap menjadi milik si *wakif* dan yang timbul dari *wakif* hanyalah menyedekahkan manfaatnya untuk digunakan oleh penerima wakaf.

2. Menurut Maliki wakaf adalah tidak melepaskan harta yang diwakafkan dari kepemilikan *wakif*, namun wakaf tersebut mencegah *wakif* melakukan tindakan yang dapat melepaskan kepemilikannya atas harta tersebut yang lain dan *wakif* berkewajiban menyedekahkan manfaatnya serta tidak boleh menarik kembali wakafnya.
3. Menurut Syafi'i dan Ahmad bin Hambal wakaf adalah melepaskan harta yang diwakafkan dari kepemilikan *wakif* setelah sempurna prosedur perwakafan. *Wakif* tidak boleh melakukan apa saja terhadap harta yang diwakafkan baik menjual, menghibahkan atau mewariskan kepada siapapun.

Wakaf adalah menyerahkan suatu hak milik yang tahan lama zatnya kepada seseorang atau *nazhir* (pemelihara/ pengurus wakaf) atau kepada suatu badan pengelola dengan ketentuan bahwa hasil atau manfaatnya dipergunakan sesuai dengan ajaran Islam. Benda yang diwakafkan tidak lagi menjadi hak milik yang mewakafkan dan bukan pula milik tempat menyerahkan, tetapi menjadi

milik Allah.¹⁵³ Wakaf artinya menahan yaitu menahan sesuatu benda yang kekal zatnya untuk diambil manfaatnya bagi kemaslahatan umum.¹⁵⁴

Sehingga pengertian wakaf adalah menahan harta yang dapat diambil manfaatnya serta kekal bendanya, dan menyerahkannya ke tempat-tempat yang telah ditentukan syara” serta terlarang berleluasa pada barang-barang yang dimanfaatkanya itu. Wakaf sebagai salah satu amal yang sangat dianjurkan dalam Islam sebab pahalanya tidak akan terputus selama barang yang diwakafkannya masih dipakai orang dan benda yang diwakafkan merupakan hak Allah, oleh sebab itu tidak boleh dimiliki, dijual, diwariskan atau dihibahkan kepada siapapun.¹⁵⁵

2. Sejarah Wakaf

Dalam sejarah Islam wakaf dikenal sejak masa Rasulullah SAW karena wakaf disyariatkan setelah Nabi Muhammad berhijrah ke Madinah pada tahun kedua Hijriyah. Pada tahun ketiga Hijriyah Rasulullah pernah mewakafkan tujuh kebun kurma di Madinah diantaranya adalah kebun a”raf, shafiyah, dalal, barqah, dan kebun lainnya. Kemudian hukum wakaf diikuti oleh para sahabat nabi seperti Abu Bakar mewakafkan sebidang tanahnya di Makkah yang diperuntukkan kepada anak keturunannya, Umar bin Khattab mewakafkan kebun Bairaha,

¹⁵³ Abdul Halim, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, (Ciputat Press: Ciputat, 2005), h.7

¹⁵⁴ A. Manan Idris, dkk, *Aktualisasi Pendidikan Islam Respon terhadap Problematika Kontemporer*, (Jakarta: Hilal Pustaka, 2009) h. 252

¹⁵⁵ Ibnu Mas”ud dan Zainal Abidin, *Edisi lengkap Fiqih Madzhab Syafi’i Buku 2*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2007) h. 155

Usman bin Affan mewakafkan hartanya di Kaibar, Ali bin Abi Tallib mewakafkan tanahnya yang subur¹⁵⁶.

Pada masa dinasti Islam praktek wakaf menjadi semakin luas yaitu pada masa dinasti Umayyah Taubah bin Ghar al-Hadhramini yaitu pada masa khalifah Hisyam bin Abdul Malik telah mendirikan lembaga wakaf di Basrah dan pada masa dinasti Abasiyah juga terdapat lembaga wakaf yang disebut dengan “*Shadr al-Wuquuf*” yang mengurus administrasi dan memilih staf pengelola wakaf untuk mengelola wakaf dan hasilnya disalurkan kepada yang berhak dan yang membutuhkan.

Pada masa dinasti Ayyubiyah di Mesir perkembangan wakaf cukup mengembirakan dimana hampir semua tanah–tanah pertanian menjadi harta wakaf yang dikelola oleh negara dan menjadi milik negara. Pada masa dinasti Mamluk perkembangan wakaf juga berkembang pesat dan beraneka ragam harta wakaf sehingga apapun yang dapat diambil manfaatnya boleh diwakafkan. Karena itu, sejak masa Rasulullah, masa kekhalifahan dan masa dinasti Islam sampai sekarang wakaf masih dilaksanakan dari waktu ke waktu di seluruh negara muslim, termasuk di Indonesia.¹⁵⁷

3. Dasar Hukum Wakaf

a. Wakaf Berdasarkan Hukum Islam

Dalil yang menjadi dasar disyariatkannya ibadah wakaf bersumber dari:

¹⁵⁶ *Ibid.*, h.156

¹⁵⁷ Departemen Agama RI, *Fiqih Wakaf*, Op.cit, h. 4-10

melipat gandakan (ganjaran) bagi siapa saja yang Dia kehendaki. Dan Allah Maha Kuasa (Karunianya) Lagi Maha Mengetahui". (QS: Al-Baqarah: 261)¹⁶²

4) Sunnah Rasulullah SAW

إِنَّا وَدَّاعِظُونَكَ لَعَلَّخُلَّالَاءُ نَصَّخْتُمْ بِحَجِّكُمْ، يَهْدِيكُمْ عَزْزُيُنَا ۖ إِنَّبَصَّذُرُّكُمْ لَعَلَّعِزُّكُمْ
ارأبي د

Artinya: "Apabila anak Adam (manusia) meninggal dunia, maka terputuslah amalnya kecuali tiga perkara *shadaqah* jariyah, ilmu yang bermanfaat dan anak sholeh yang mendoakan orang tuanya". (HR. Muslim)¹⁶³

Dari hadist di atas, dapat diketahui bahwa terdapat tiga amal yang tidak akan terputus meskipun telah meninggal dunia yaitu:

- a) *Shadaqah jariyah*, *shadaqah* harta yang lama dapat diambil manfaatnya untuk tujuan kebaikan yang diridhai Allah seperti menyedekahkan tanah, mendirikan masjid, rumah sakit, sekolah, panti asuhan. Para ulama sepakat bahwa yang dimaksud dengan *shadaqah jariyah* oleh hadits diatas adalah amalan wakaf.
- b) Ilmu yang bermanfaat adalah semua ilmu yang bermanfaat bagi kepentingan umat Islam dan kemanusiaan, seperti ilmu kedokteran, teknik, sosial, agama. Hal ini yang mendorong kaum muslim pada zaman dahulu untuk mengadakan penelitian, mencari pengetahuan baru dan menulis buku-buku yang dapat dimanfaatkan kemudian hari.
- c) Anak yang shaleh yang mendoakan kedua orang tuanya adalah anak sebagai hasil didikan yang baik dari kedua orang tuanya, sehingga anak itu menjadi seorang mukmin yang sejati. Hadits ini mengisyaratkan kepada semua orang

¹⁶² *Al Quran dan Terjemahannya.*, h. 267

¹⁶³ Imam Muslim, *Shahih Muslim Juz 2*, h., 44

Adapun beberapa peraturan perundang-undangan yang mengatur masalah perwakafan di Indonesia adalah:¹⁶⁷

- 4) Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 tentang wakaf dalam pasal 42 menjelaskan bahwa dalam pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf secara produktif, *nazhir* dapat bekerja sama dengan pihak ketiga seperti Islamic Development Bank (IDB), investor, perbankan syariah, Lembaga Suwadaya Masyarakat (LSM), dan lain-lain.¹⁶⁸ Agar terhindar dari kerugian, *nazhir* harus menjamin kepada asuransi syariah. Hal ini dilakukan agar seluruh kekayaan wakaf tidak hilang atau berkurang sedikitpun.¹⁶⁹ Upaya *supporting* (dukungan) pengelolaan dan pengembangan wakaf juga dapat dilakukan dengan memaksimalkan peran UU Nomor 22 Tahun 1999 Tentang Otonomi Daerah yang mendukung pemberdayaan wakaf secara produktif.
- 5) Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 masalah wakaf dapat kita ketahui pada pasal 5, pasal 14 ayat 1 dan pasal 49.
- 6) Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf pasal 13 dan 14 berisi tentang tugas dan masa bakti *nazhir*, pasal 21 berisi tentang benda wakaf bergerak selain uang, pasal 39 berisi tentang pendaftaran sertifikat tanah wakaf.¹⁷⁰

¹⁶⁷ Departemen Agama RI, *Panduan Pemberdayaan Tanah Wakaf Produktif Strategis di Indonesia*, (Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Masyarakat Islam dan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, 2007), h. 20-34

¹⁶⁸ *Undang Undang Nomor 42 Tahun 2004 Tentang Wakaf*, Pasal 42

¹⁶⁹ *Ibid.*, pasal 43 Ayat 2

¹⁷⁰ *Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaan UU No.41 Tahun 2004 Tentang Wakaf*.

- 7) Inpres No. 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang merupakan pengembangan dan penyempurnaan terhadap materi perwakafan yang ada pada perundang-undangan sebelumnya mengenai obyek wakaf (KHI pasal 215 ayat 1), sumpah *nazhir* (KHI pasal 219 ayat 4), jumlah *nazhir* (KHI pasal 219 ayat 5), perubahan benda wakaf (KHI pasal 225), Peranan Majelis Ulama dan Camat (KHI pasal 219 ayat 3,4; pasal 220 ayat 2; pasal 221 ayat 2).¹⁷¹
- 8) Peraturan Pemerintah Nomer 28 Tahun 1977 Tentang perwakafan tanah milik dikeluarkan untuk memberi jaminan kepastian mengenai tanah wakaf serta pemanfaatannya sesuai dengan tujuan *wakif*.¹⁷²

F. KERANGKA TEORI

1. Teori Hukum Progresif sebagai *Grand Theory*

Menurut Satjipto Rahardjo, Penegakan hukum progresif adalah menjalankan hukum tidak hanya sekedar kata-kata hitam-putih dari peraturan (*according to the letter*), melainkan menurut semangat dan makna lebih dalam (*to very meaning*) dari undang-undang atau hukum. Penegakan hukum tidak hanya kecerdasan intelektual, melainkan dengan kecerdasan spiritual. Dengan kata lain, penegakan hukum yang dilakukan dengan penuh determinasi, empati, dedikasi, komitmen terhadap penderitaan bangsa dan disertai keberanian untuk mencari jalan lain daripada yang biasa dilakukan.¹⁷³

¹⁷¹ Inpres Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam

¹⁷² Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik

¹⁷³ Satjipto Rahardjo, 2009, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta, h. xiii

Sejarah konfigurasi politik di Indonesia memperlihatkan adanya pasang surut dan naik pasang secara bergantian antara demokratis dan otoriter. Dengan logika pembangunan ekonomi yang menjadi prioritas utamanya, periode Orde Baru menampilkan watak otoriter-birokratis. Orde baru tampil sebagai Negara kuat yang mengatasi berbagai kekuatan yang ada dalam masyarakat dan berwatak intervensionis. Dalam konfigurasi demikian hak-hak politik rakyat mendapat tekanan atau pembatasan-pembatasan.¹⁷⁴

Agenda reformasi yang menjadi tuntutan masyarakat adalah bagaimana terpenuhinya rasa keadilan ditengah masyarakat. Namun didalam realitanya, ukuran rasa keadilan masyarakat itu tidak jelas. Menurut Hakim Agung Abdul Rachman Saleh, rasa keadilan masyarakat yang dituntut harus mampu dipenuhi oleh para hakim itu tidak mudah. Hal ini dikarenakan ukuran rasa keadilan masyarakat tidak jelas.¹⁷⁵

Pada dasarnya kehidupan manusia tidak dapat dipisahkan dari hukum. Sepanjang sejarah peradaban manusia, peran sentral hukum dalam upaya menciptakan suasana yang memungkinkan manusia merasa terlindungi, hidup berdampingan secara damai dan menjaga eksistensinya didunia telah diakui.¹⁷⁶

Keadilan adalah inti atau hakikat hukum. Keadilan tidak hanya dapat dirumuskan secara matematis bahwa yang dinamakan adil bila seseorang mendapatkan bagian yang sama dengan orang lain. Demikian pula, keadilan tidak

¹⁷⁴ *Op. Cit.*, Mahfud MD, h. 345

¹⁷⁵ Lebih jauh Arman mengemukakan bahwa dalam menetapkan putusannya hakim memang harus mengedepankan rasa keadilan. Namun rasa keadilan masyarakat sebagaimana dituntut sebagian orang agar dipenuhi oleh hakim, adalah tidak mudah. Bukan karena hakim tidak bersedia, melainkan karena ukuran rasa keadilan masyarakat itu tidak jelas. Satya Arinanto, 2008, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Univesitas Indonesia, Jakarta, h. 340

¹⁷⁶ Johnny Ibrahim, 2005, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia, Surabaya, h.1

cukup dimaknai dengan simbol angka sebagaimana tertulis dalam sanksi-sanksi KUHP, misalnya angka 15 tahun, 5 tahun, 7 tahun dan seterusnya. Karena keadilan sesungguhnya terdapat dibalik sesuatu yang tampak dalam angka tersebut (*metafisis*), terumus secara filosofis oleh petugas hukum/hakim.¹⁷⁷

Dalam sistem hukum dimanapun didunia, keadilan selalu menjadi objek perburuan, khususnya melalui lembaga pengadilannya. Keadilan adalah hal yang mendasar bagi bekerjanya suatu sistem hukum. Sistem hukum tersebut sesungguhnya merupakan suatu struktur atau kelengkapan untuk mencapai konsep keadilan yang telah disepakati bersama.¹⁷⁸

Merumuskan konsep keadilan progresif ialah bagaimana bisa menciptakan keadilan yang substantif dan bukan keadilan prosedur. Akibat dari hukum modren yang memberikan perhatian besar terhadap aspek prosedur, maka hukum di Indonesia dihadapkan pada dua pilihan besar antara pengadilan yang menekankan pada prosedur atau pada substansi. Keadilan progresif bukanlah keadilan yang menekan pada prosedur melainkan keadilan substantif.

Kerusakan dan kemerosotan dalam perburuan keadilan melalui hukum modren disebabkan permainan prosedur yang menyebabkan timbulnya pertanyaan “apakah pengadilan itu mencari keadilan atau kemenangan?”. Proses pengadilan dinegara yang sangat sarat dengan prosedur (*heavly proceduralized*) menjalankan prosedur dengan baik ditempatkan diatas segala-galanya, bahkan diatas

¹⁷⁷ Andi Ayyub Saleh, 2006, *Tamasya Perenungan Hukum dalam “Law in Book and Law in Action” Menuju Penemuan Hukum (Rechtsvinding)*, Yarsif Watampone, Jakarta, h. 70

¹⁷⁸ Satjipto Rahardjo, 2006, *Membedah Hukum Progresif*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, h. 270

penanganan substansi (*accuracy of substance*). Sistem seperti itu memancing sindiran terjadinya *trials without truth*.¹⁷⁹

Dalam rangka menjadikan keadilan substantif sebagai inti pengadilan yang dijalankan di Indonesia, Mahkamah Agung memegang peranan yang sangat penting. Sebagai puncak dari badan pengadilan, ia memiliki kekuasaan untuk mendorong (*encourage*) pengadilan dan hakim dinegeri ini untuk mewujudkan keadilan yang progresif tersebut.

Hakim menjadi faktor penting dalam menentukan, bahwa pengadilan di Indonesia bukanlah suatu permainan (*game*) untuk mencari menang, melainkan mencari kebenaran dan keadilan. Keadilan progresif semakin jauh dari cita-cita “pengadilan yang cepat, sederhana, dan biaya ringan” apabila membiarkan pengadilan didominasi oleh “permainan” prosedur. Proses pengadilan yang disebut *fair trial* dinegeri ini hendaknya berani ditafsirkan sebagai pengadilan dimana hakim memegang kendali aktif untuk mencari kebenaran.¹⁸⁰

Studi hubungan antara konfigurasi politik dan karakter produk hukum menghasilkan tesis bahwa setiap produk hukum merupakan pencerminan dari konfigurasi politik yang melahirkannya. Artinya setiap muatan produk hukum akan sangat ditentukan oleh visi kelompok dominan (Penguasa). Oleh karena itu, setiap upaya melahirkan hukum-hukum yang berkarakter responsif/populistik harus dimulai dari upaya demokratisasi dalam kehidupan politik.¹⁸¹

Kehadiran hukum progresif bukanlah sesuatu yang kebetulan, bukan sesuatu yang lahir tanpa sebab, dan juga bukan sesuatu yang jatuh dari langit.

¹⁷⁹ *Ibid*, h. 272

¹⁸⁰ *Ibid*, h. 276

¹⁸¹ *Op. Cit.*, Mahfud MD, h. 368

Hukum progresif adalah bagian dari proses pencarian kebenaran (*searching for the truth*) yang tidak pernah berhenti. Hukum progresif yang dapat dipandang sebagai konsep yang sedang mencari jati diri, bertolak dari realitas empirik tentang bekerjanya hukum dimasyarakat, berupa ketidakpuasan dan keprihatinan terhadap kinerja dan kualitas penegakan hukum dalam *setting* Indonesia akhir abad ke-20.

Adalah keprihatinan Satjipto Rahardjo terhadap keadaan hukum di Indonesia. Para pengamat hukum dengan jelas mengatakan bahwa kondisi penegakan hukum di Indonesia sangat memprihatinkan. Pada tahun 1970-an sudah ada istilah “mafia peradilan” dalam kosakata hukum di Indonesia, pada orde baru hukum sudah bergeser dari *social engineering* ke *dark engineering* karena digunakan untuk mempertahankan kekuasaan. Pada era reformasi dunia hukum makin mengalami komersialisasi. Menurut Satjipto Rahardjo, inti dari kemunduran diatas adalah makin langkanya kejujuran, empati dan dedikasi dalam menjalankan hukum, kemudia Satjipto Rahardjo mengajukan pertanyaan, apa yang salah dengan hukum kita? Bagaimana jalan untuk mengatasinya?¹⁸²

Agenda besar gagasan hukum progresif adalah menempatkan manusia sebagai sentralitas utama dari seluruh perbincangan mengenai hukum. Dengan kebijaksanaan hukum progresif mengajak untuk memperhatikan faktor perilaku manusia. Oleh karena itu, hukum progresif menempatkan perpaduan antara faktor peraturan dan perilaku penegak hukum didalam masyarakat. Disinilah arti penting pemahaman gagasan hukum progresif, bahwa konsep “hukum terbaik” mesti

¹⁸² Faisal, 2010, *Menerobos Positivisme Hukum*, Rangkang Education, Yogyakarta, h. 70

diletakkan dalam konteks keterpaduan yang bersifat utuh (*holistik*) dalam memahami problem-problem kemanusiaan.

Dengan demikian, gagasan hukum progresif tidak semata-mata hanya memahami sistem hukum pada sifat yang dogmatic, selain itu juga aspek perilaku sosial pada sifat yang empirik. Sehingga diharapkan melihat problem kemanusiaan secara utuh berorientasi keadilan substantive.

e. Hukum Sebagai Institusi Yang Dinamis

Hukum progresif menolak segala anggapan bahwa institusi hukum sebagai institusi yang final dan mutlak, sebaliknya hukum progresif percaya bahwa institusi hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (*law as a process, law in the making*). Anggapan ini dijelaskan oleh Satjipto Rahardjo sebagai berikut:

Hukum progresif tidak memahami hukum sebagai institusi yang mutlak secara final, melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Dalam konteks pemikiran yang demikian itu, hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi. Hukum adalah institusi yang secara terus menerus membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Kualitas kesempurnaan disini bisa diverifikasi ke dalam faktor-faktor keadilan, kesejahteraan, kepedulian kepada rakyat dan lain-lain. Inilah hakikat “hukum yang selalu dalam proses menjadi (*law as a process, law in the making*).¹⁸³

Dalam konteks yang demikian itu, hukum akan tampak selalu bergerak, berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia. Akibatnya hal ini akan

¹⁸³ *Ibid*, h. 72

mempengaruhi pada cara ber hukum kita, yang tidak akan sekedar terjebak dalam ritme “kepastian hukum”, *status quo* dan hukum sebagai skema yang final, melainkan suatu kehidupan hukum yang selalu mengalir dan dinamis baik itu melalui perubahan-undang maupun pada kultur hukumnya. Pada saat kita menerima hukum sebagai sebuah skema yang final, maka hukum tidak lagi tampil sebagai solusi bagi persoalan kemanusiaan, melainkan manusialah yang dipaksa untuk memenuhi kepentingan kepastian hukum.

f. Hukum Sebagai Ajaran Kemanusiaan dan Keadilan

Dasar filosofi dari hukum progresif adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia.¹⁸⁴ Hukum progresif berangkat dari asumsi dasar bahwa hukum adalah untuk manusia dan bukan sebaliknya. Berdasarkan hal itu, maka kelahiran hukum bukan untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas, yaitu; untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia. Itulah sebabnya ketika terjadi permasalahan didalam hukum, maka hukumlah yang harus ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan kedalam skema hukum.

Pernyataan bahwa hukum adalah untuk manusia, dalam artian hukum hanyalah sebagai “alat” untuk mencapai kehidupan yang adil, sejahtera dan bahagia, bagi manusia. Oleh karena itu menurut hukum progresif, hukum bukanlah tujuan dari manusia, melainkan hukum hanyalah alat. Sehingga keadilan substantif yang harus lebih didahulukan ketimbang keadilan prosedural, hal ini

¹⁸⁴ Mahmud Kusuma, 2009, *Menyelami Semangat Hukum Progresif; Terapi Paradigmatik Atas Lemahnya Penegakan Hukum Indonesia*, Antony Lib bekerjasama LSHP, Yogyakarta, h. 31

semata-mata agar dapat menampilkan hukum menjadi solusi bagi problem-problem kemanusiaan.

g. Hukum Sebagai Aspek Peraturan dan Perilaku

Orientasi hukum progresif bertumpu pada aspek peraturan dan perilaku (*rules and behavior*). Peraturan akan membangun sistem hukum positif yang logis dan rasional. Sedangkan aspek perilaku atau manusia akan menggerakkan peraturan dan sistem yang telah terbangun itu. Karena asumsi yang dibangun disini, bahwa hukum bisa dilihat dari perilaku sosial penegak hukum dan masyarakatnya.

Dengan menempatkan aspek perilaku berada diatas aspek peraturan, dengan demikian faktor manusia dan kemanusiaan inilah yang mempunyai unsur *greget* seperti *compassion* (perasaan baru), *empathy*, *sincerety* (ketulusan), *edication*, *commitment* (tanggung jawab), *dare* (keberanian) dan *determination* (kebulatan tekad).

Satjipto rahardjo mengutip ucapan Taverne, “Berikan pada saya jaksa dan hakim yang baik, maka dengan peraturan yang buruk sekalipun saya bisa membuat putusan yang baik”. Mengutamakan perilaku (manusia) daripada peraturan perundang-undangan sebagai titik tolak paradigma penegakan hukum, akan membawa kita untuk memahami hukum sebagai proses dan proyek kemanusiaan.¹⁸⁵

Mengutamakan faktor perilaku (manusia) dan kemanusiaan diatas faktor peraturan, berarti melakukan pergeseran pola pikir, sikap dan perilaku dari aras legalistik-positivistik ke aras kemanusiaan secara utuh (*holistik*), yaitu manusia

¹⁸⁵ *Ibid*, h.74

sebagai pribadi (individu) dan makhluk sosial. Dalam konteks demikian, maka setiap manusia mempunyai tanggung jawab individu dan tanggung jawab sosial untuk memberikan keadilan kepada siapapun.

h. Hukum Sebagai Ajaran Pembebasan

Hukum progresif menempatkan diri sebagai kekuatan “pembebasan” yaitu membebaskan diri dari tipe, cara berpikir, asas dan teori hukum yang legalistik-positivistik. Dengan ciri ini “pembebasan” itu, hukum progresif lebih mengutamakan “tujuan” daripada “prosedur”. Dalam konteks ini, untuk melakukan penegakan hukum, maka diperlukan langkah-langkah kreatif, inovatif dan bila perlu melakukan “mobilisasi hukum” maupun “*rule breaking*”.

Satjipto Rahardjo memberikan contoh penegak hukum progresif sebagai berikut. Tindakan Hakim Agung Adi Andojo Soetjipto dengan inisiatif sendiri mencoba membongkar atmosfer korupsi di lingkungan Mahkamah Agung. Kemudian dengan berani hakim Agung Adi Andojo Sutjipto membuat putusan dengan memutus bahwa Mochtar Pakpahan tidak melakukan perbuatan makar pada rezim Soeharto yang sangat otoriter. Selanjutnya, adalah putusan pengadilan tinggi yang dilakukan oleh Benyamin Mangkudilaga dalam kasus Tempo, ia melawan Menteri Penerangan yang berpihak pada Tempo.¹⁸⁶

Paradigma “pembebasan” yang dimaksud disini bukan berarti menjurus kepada tindakan anarkhi, sebab apapun yang dilakukan harus tetap didasarkan pada “logika kepatutan sosial” dan “logika keadilan” serta tidak semata-mata berdasarkan “logika peraturan” saja. Di sinilah hukum progresif itu menjunjung tinggi moralitas. Karena hati nurani ditempatkan sebagai penggerak, pendorong

¹⁸⁶ *Ibid*, h.75

sekaligus pengendali “paradigma pembebasan” itu. Dengan begitu, paradigma hukum progresif bahwa “hukum untuk manusia, dan bukan sebaliknya” akan membuat hukum progresif merasa bebas untuk mencari dan menemukan format, pikiran, asas serta aksi yang tepat untuk mewujudkannya.

2. Teori Perubahan Sosial Budaya dan Pemikiran Hukum Spiritual Pluralistik Sebagai *Middle Theory*

C. Teori Perubahan Sosial Budaya

Para sosiolog dan antropolog mempunyai pendapat yang berbeda mengenai perubahan sosial diantaranya¹⁸⁷:

1. Gillin dan Gillin, mengartikan perubahan sosial adalah suatu variasi dari cara hidup yang telah diterima, baik karena perubahan-perubahan kondisi geografis, kebudayaan material, komposisi penduduk, dan ideologi maupun karena adanya difusi ataupun penemuan-penemuan baru dalam masyarakat.
2. Larson dan Rogers, mengemukakan pengertian tentang perubahan sosial yang dikaitkan dengan adopsi teknologi yaitu perubahan sosial merupakan suatu proses yang berkesinambungan dalam suatu bentangan waktu tertentu. Pemakaian teknologi tertentu oleh suatu warga masyarakat akan membawa suatu perubahan sosial yang dapat diobservasi lewat perilaku anggota masyarakat yang bersangkutan.

¹⁸⁷ Soerjono Soekanto, *Pokok-pokok Sosiologi Hukum*, (Jakarta: Penerbit Rajawali, 1999), h. 332-337

3. Soerjono Soekanto, mendefinisikan perubahan sosial adalah segala perubahan yang terjadi dalam lembaga kemasyarakatan dalam suatu masyarakat, yang mempengaruhi sistem sosialnya.

Gejala-gejala yang dapat mengakibatkan perubahan sosial memiliki ciri-ciri antara lain¹⁸⁸:

1. Setiap masyarakat tidak akan berhenti berkembang karena mereka mengalami perubahan baik lambat maupun cepat.
2. Perubahan yang terjadi pada lembaga kemasyarakatan tertentu akan diikuti dengan perubahan pada lembaga-lembaga sosial lainnya.
3. Perubahan sosial yang cepat dapat mengakibatkan terjadinya disorganisasi yang bersifat sementara sebagai proses penyesuaian diri.
4. Perubahan tidak dibatasi oleh bidang kebendaan atau bidang spiritual karena ke-duanya memiliki hubungan timbal balik yang kuat.

Dari definisi perubahan di atas dapat disimpulkan bahwa perubahan sosial budaya merupakan suatu perubahan yang menyangkut banyak aspek dalam kehidupan seperti kesenian, ilmu pengetahuan, teknologi, aturan-aturan hidup berorganisasi, dan filsafat. Jadi, teknologi merupakan salah satu faktor yang berpengaruh terhadap terjadinya perubahan sosial budaya.

Perubahan sosial mempunyai tiga dimensi, yaitu: struktural, kultural, dan interaksional. *Pertama*, dimensi struktural mengacu pada perubahan-perubahan dalam bentuk struktur masyarakat, menyangkut perubahan dalam peranan, munculnya peranan baru, perubahan dalam struktur kelas sosial, dan perubahan dalam lembaga sosial. *Kedua*, dimensi kultural mengacu pada perubahan

¹⁸⁸ *Ibid.*

kebudayaan dalam masyarakat. Perubahan ini meliputi; (1) inovasi kebudayaan, merupakan komponen internal dalam suatu masyarakat. Inovasi kebudayaan yang paling mudah ditemukan adalah munculnya teknologi baru. Kebutuhan masyarakat yang semakin kompleks memaksa individu untuk berpikir kreatif dalam upaya untuk memenuhi kebutuhan tersebut. (2) difusi, merupakan komponen eksternal yang mampu menggerakkan terjadinya perubahan sosial. Sebuah kebudayaan mendapatkan pengaruh dari budaya lain, kemudian memicu perubahan kebudayaan dalam masyarakat yang “menerima” unsur-unsur budaya tersebut. (3) integrasi, merupakan wujud perubahan budaya yang “relatif lebih halus”. Hal ini disebabkan dalam proses ini terjadi penyatuan unsur-unsur kebudayaan yang saling bertemu untuk kemudian memunculkan kebudayaan baru sebagai hasil penyatuan berbagai unsur-unsur budaya tersebut.

Ketiga, dimensi interaksional mengacu pada adanya perubahan hubungan sosial dalam masyarakat. Dimensi ini meliputi¹⁸⁹:

- a. Perubahan dalam frekuensi. Perkembangan teknologi telah menyebabkan berkurangnya frekuensi individu untuk saling bertatap muka. Semua kebutuhan untuk berinteraksi dapat dipenuhi dengan memanfaatkan teknologi. Seorang nasabah bank tidak perlu berulang kali bertemu dengan petugas teller bank. Fungsi dan peran teller bank telah tergantikan oleh mesin ATM (Automatic Teller Machine atau Anjungan Tunai/uang Mandiri) yang mampu melayani nasabah selama 24 jam di mana saja, tanpa harus mengantri lama, atau menulis formulir tertentu.

¹⁸⁹ *Ibid.*

- b. Perubahan dalam jarak sosial. Perkembangan teknologi informasi dan komunikasi telah menggeser fungsi “tatap muka” dalam proses interaksi. Individu tidak harus bertatap muka untuk dapat melakukan komunikasi dan interaksi secara langsung. Bahkan ketika dua individu berada di tempat yang sangat jauh, mereka bisa tetap berkomunikasi meski-pun dalam jarak ribuan kilometer.
- c. Perubahan perantara. Mekanisme kerja individu dalam masyarakat modern ba-nyak bersifat serba “online”, menyebabkan individu tidak banyak membutuhkan
- d. “orang lain” dalam proses pengiriman informasi. Pada zaman dulu, seorang raja yang ingin menyampaikan berita untuk kerajaan tetangga, menyuruh prajurit untuk menyampaikan surat ke kerajaan tetangga tersebut. Namun, pada masa modern sekarang, informasi antar negara dapat langsung disampaikan tanpa melalui orang lain sebagai perantara.
- e. Perubahan dari aturan atau pola-pola. Banyak aturan serta pola-pola hubungan yang mengalami perubahan seiring perkembangan masyarakat. Emansipasi perempuan dalam dunia kerja misalnya, telah mengubah cara pandang masyarakat dalam menyikapi “perempuan yang pulang malam”. Bila sebelumnya perempuan yang sering keluar atau pulang malam sering dikonotasikan sebagai “perempuan nakal”, namun sekarang ma-syarakat telah memandang hal tersebut sebagai hal yang biasa karena pada saat sekarang banyak perempuan yang bekerja sampai larut malam atau bahkan bekerja pada malam hari.

- f. Perubahan dalam bentuk interaksi. Interaksi antar individu tidak sekaku pada masa lalu ketika interaksi harus dilakukan secara tatap muka. Di era sekarang, interaksi dapat dilakukan kapan saja melalui telepon, handphone, email, chatting, facebook, Yahoo! Messenger, Twitter, Internet Relay Chatting, dan berbagai teknologi canggih lainnya.

Perubahan sosial terbagi atas dua wujud sebagai berikut: 1). Perubahan dalam arti kemajuan (progress) atau menguntungkan. 2) Perubahan dalam arti kemunduran (regress) yaitu yang membawa pengaruh kurang menguntungkan bagi masyarakat. Jika perubahan sosial dapat bergerak ke arah suatu kemajuan, masyarakat akan berkembang. Sebaliknya, perubahan sosial juga dapat menyebabkan kehidupan masyarakat mengalami kemunduran. Kemajuan teknologi di satu sisi merupakan contoh perubahan sosial yang bersifat kemajuan karena mempermudah aktivitas manusia dalam memenuhi kebutuhannya. Namun, di sisi lain kemajuan teknologi juga merupakan contoh perubahan sosial yang bersifat kemunduran karena manusia menjadi tergantung dengan teknologi (budak teknologi) bukan manusia yang menguasai teknologi akan tetapi teknologi yang menguasai manusia.

Dahulu, para petani di lingkungan tempat tinggal saya masih menggunakan bantuan tenaga hewan dalam mengerjakan/membajak sawahnya dan juga dibantu oleh tetangga dalam menanam padi atau tanaman lainnya. Namun saat ini, dengan berkembangnya teknologi, para petani telah menggunakan traktor dalam membajak sawah dan juga sudah menggunakan mesin perontok padi untuk mengolah hasil panennya. Selain teknologi dalam bidang pertanian, teknologi yang berkaitan dengan komunikasi pun berkembang pesat. Dahulu,

apabila ingin berkomunikasi jarak jauh memerlukan waktu yang lama. Akan tetapi, alat komunikasi saat ini sudah canggih. Misalnya melalui telepon seluler yang saat ini satu orang tidak hanya memiliki satu alat komunikasi tersebut. Bahkan, sekarang anak usia remaja bahkan yang masih anak-anak sekalipun telah mengenal apa itu facebook, email, twitter, dan lain sebagainya. Itulah contoh-contoh perubahan pola hidup manusia akibat kemajuan teknologi.

Pola hidup manusia selalu mengalami perubahan seiring perkembangan zaman. Kehidupan yang semakin modern membawa manusia pada pola perilaku yang unik, yang membedakan individu satu dengan individu lain dalam persoalan gaya hidup. Bagi sebagian orang gaya hidup merupakan suatu hal yang penting karena dianggap sebagai sebuah bentuk ekspresi diri. Pola hidup merupakan pola-pola tindakan yang membedakan antara satu orang dengan orang lain, yang berfungsi dalam interaksi dengan cara-cara yang mungkin tidak dapat dipahami oleh orang yang tidak hidup dalam masyarakat modern.

Menurut Talcott Parson masyarakat modern digambarkan dengan ciri-ciri sebagai berikut:

- a. Netralitas efektif yaitu bersikap netral, bahkan dapat menuju sikap tidak mem-perhatikan orang lain atau lingkungan.
- b. Orientasi diri, yaitu lebih mengutamakan kepentingan diri sendiri.
- c. Universalisme, yaitu menerima segala se-suatu dengan obyektif
- d. Prestasi, yaitu masyarakatnya suka me-ngejar prestasi.
- e. Spesifitas, yaitu berterus terang dalam mengungkapkan segala sesuatu.

Peran teknologi dalam mempengaruhi perubahan pola hidup manusia bukanlah sebuah hal yang perlu dipertanyakan lagi. Manusia tidak akan mampu

hidup tanpa teknologi. Manusia purba, misalnya, telah lama mengenal teknologi sebagai alat bantu untuk memenuhi kebutuhan hidupnya, kebanyakan teknologi itu terbuat dari bahan-bahan atau materi yang sangat sederhana. Teknologi dapat menyatukan masyarakat, dapat pula memisahkan masyarakat. Ada empat perubahan kecenderungan berpikir yang diakibatkan oleh perkembangan teknologi, yaitu: *Pertama*, tumbuhnya reifikasi, yaitu anggapan bahwa yang semakin luas dalam kenyataan harus diwujudkan dalam bentuk-bentuk lahiriah dan diukur secara kuantitatif. *Kedua*, manipulasi yaitu kemampuan manipulasi yang tinggi bagi kerangka berpikir manusia yang disebabkan kemampuan teknologi dalam mengubah dan mengolah benda-benda alamiah menjadi sesuatu yang bersifat artifisial demi memenuhi kepentingan manusia. *Ketiga*, fragmentasi, yaitu adanya spesialisasi dalam pembagian kerja yang akhirnya menuntut profesionalisme dalam dunia kerja. *Keempat*, individualisasi, yang dicirikan dengan semakin renggangnya ikatan seseorang dengan masyarakatnya dan semakin besarnya peranan individu dalam tingkah laku sehari-hari.

Pada masyarakat teknologi, ada tendensi bahwa kemajuan adalah suatu proses dehumanisasi secara perlahan-lahan sampai akhirnya manusia takluk pada teknik. Teknik-teknik manusiawi yang dirasakan pada masyarakat teknologi, terlihat dari kondisi kehidupan manusia itu sendiri. Manusia pada saat ini telah begitu jauh dipengaruhi oleh teknik. Gambaran kondisi tersebut adalah sebagai berikut:

- a. Situasi tertekan. Manusia mengalami ketegangan akibat penyerapan mekanisme-mekanisme teknik. Manusia melebur dengan mekanisme teknik, sehingga waktu manusia dan pekerjaannya mengalami pergeseran.

Peleburan manusia dengan mekanisme teknik, menuntut kualitas dari manusia, tetapi manusia sendiri tidak hadir di dalamnya. Contohnya: pada sistem industri ban, seorang buruh meskipun sakit atau lelah, ataupun ada berita duka bahwa anaknya sedang sekarat di Rumah Sakit, mungkin pekerjaan itu tidak dapat ditinggalkan sebab akan membuat macet garis produksi dan upah bagi temannya. Keadaan tertekan demikian, akan menghilangkan nilai-nilai sosial dan tidak manusiawi lagi.

- b. Perubahan ruang dan lingkungan manusia. Teknik telah mengubah lingkungan manusia dan hakikat manusia. Contoh yang sederhana manusia dalam hal makan atau tidur tidak ditentukan oleh lapar atau mengantuk tetapi diatur oleh jam. Lingkungan manusia menjadi terbatas, manusia sekarang hanya berhubungan dengan bangunan tinggi yang padat, sehingga sinar matahari pagi tidak sempat lagi menyentuh permukaan kulit tubuh manusia.
- c. Perubahan waktu dan gerak manusia. Akibat teknik, manusia terlepas dari hakikat kehidupan. Sebelumnya waktu diatur dan diukur sesuai dengan kebutuhan dan peristiwa-peristiwa dalam hidup manusia, sifatnya alamiah dan konkrit. Tetapi sekarang waktu menjadi abstrak dengan pembagian jam, menit dan detik. Waktu hanya mempunyai kuantitas belaka tidak ada nilai kualitas manusiawi atau sosial, sehingga irama kehidupan harus tunduk kepada waktu.
- d. Terbentuknya suatu masyarakat massa. Akibat teknik, manusia hanya membentuk masyarakat massa, artinya ada kesenjangan sebagai masyarakat kolektif. Sekarang struktur masyarakat hanya ditentukan oleh

hukum ekonomi, politik, dan persaingan kelas. Proses ini telah menghilangkan nilai-nilai hubungan sosial suatu komunitas. Terjadinya neurosa obsesional atau gangguan syaraf menurut beberapa ahli merupakan akibat hilangnya nilai-nilai hubungan sosial. Kondisi sekarang ini manusia sering dipandang menjadi objek teknik dan harus selalu menyesuaikan diri dengan teknik yang ada.

- e. Ternyata dunia modern yang mengukir kisah sukses secara materi dan kaya ilmu pengetahuan serta teknologi, sepertinya tidak cukup memberi bekal hidup yang kokoh bagi manusia, sehingga banyak manusia modern tersesat dalam kemajuan dan kemodernannya. Manusia modern kehilangan aspek moral sebagai fungsi kontrol dan terpasung dalam sangkar teknologi. Berdasar teori perubahan sosial budaya kemajuan teknologi telah menyebabkan kemajuan sekaligus kemunduran dalam kehidupan sosial budaya.

Beberapa bentuk perubahan perilaku sosial budaya akibat teknologi antara lain sebagai berikut:

- 1) Perbedaan kepribadian pria dan wanita. Banyak pakar yang berpendapat bahwa kini semakin besar porsi wanita yang memegang posisi sebagai pemimpin, baik dalam dunia pemerintahan maupun dalam dunia bisnis. Bahkan perubahan perilaku ke arah perilaku yang sebelumnya merupakan pekerjaan pria semakin menonjol.
- 2) Meningkatnya rasa percaya diri. Kemajuan ekonomi di negara-negara Asia melahirkan fenomena yang menarik. Perkembangan dan kemajuan ekonomi telah meningkatkan rasa percaya diri dan ketahanan diri sebagai

suatu bangsa akan semakin kokoh. Bangsa-bangsa Barat tidak lagi dapat melecehkan bangsa-bangsa Asia.

- 3) Tekanan, kompetisi yang tajam di berbagai aspek kehidupan sebagai konsekuensi globalisasi, akan melahirkan generasi yang disiplin, tekun dan pekerja keras.

D. Pemikiran Hukum Spiritual Pluralistik Prof. Esmi Warassih

Di tengah-tengah huru-hara dunia hukum lahirlah sebuah pemikiran hukum yang mencerahkan. Pemikiran hukum baru tersebut tidak hanya berkuat pada hukum yang bercorak represif dan/atau hukum yang berciri otonom, pemikiran hukum kontemplatif yang berlandas pada nilai spiritual yang begitu plural dan nilai-nilai Pancasila lahir sebagai alternatif lain yang begitu komprehensif di negara ini. Pemikiran hukum itu lebih dikenal dengan “Pemikiran Hukum Spiritual Pluralistik”¹⁹⁰ yang dicetuskan oleh Esmi Warassih. Dalam perspektifnya Esmi Warassih jauh melampaui positivisme hukum yang berjalan di tempat bahkan juga jauh melampaui pemikiran dari *sociology of law* dan juga *sociological jurisprudence*. Menurut Esmi Warassih, hukum dalam tumbuh kembangnya tidak dapat terisolir dengan berbagai aspek yang ada dalam kehidupan masyarakat.¹⁹¹ Pandangan hukum ini selaras dengan pendapat Bernard Arief Shidarta yang menyatakan bahwa ilmu hukum seharusnya terbuka bagi refleksi kritis. Hal ini dikarenakan refleksi filsafat mampu memberikan nilai-nilai terhadap pengembangan teori maupun praktis hukum.

¹⁹⁰ Firjof Capra, 2007, *The Turning Point, Titik Balik Peradaban, Sains, Masyarakat, dan Kebangkitan Kebudayaan*, Jejak, Yogyakarta, h. 8.

¹⁹¹ Esmi Warassih menyatakan bahwa hukum dalam perkembangannya haruslah terbuka terhadap segala perubahan yang terdapat di dalam kehidupan masyarakat yang dinamis. Esmi Warassih Dkk, 2016, *Penelitian Hukum Interdisipliner, Sebuah Pengantar Menuju Sosio-Legal, Thafa Media, Yogyakarta, h. 9.*

Dalam makalahnya yang bertajuk “Kegunaan Ilmu Pengetahuan Sosial Terhadap Pengembangan Ilmu Pengetahuan Hukum,” Esmi Warassih menyatakan bahwa hukum lahir dan berkembang di masyarakat yang dinamis, maka ilmu hukum membuka diri terhadap ilmu sosial. Hal ini dikarenakan ilmu hukum dan ilmu sosial saling melengkapi sehingga dengan adanya kerjasama antara dua bidang ilmu tersebut, hukum tidak lagi bersifat doktrinal namun lebih bersifat deskriptif.¹⁹² Untuk dapat menciptakan ilmu hukum yang bersifat deskriptif tersebut maka ilmu hukum harus mampu terbuka ke segala arah. Hal tersebut sesuai dengan pendapat dari Schuyt, Schuyt menyatakan bahwa *wetenschap is afkijken* yang artinya sains menengok ke segala penjuru.¹⁹³

Berdasarkan pendapat Schuyt tersebut maka ilmu hukum tidak dapat hanya dilihat sebagai ilmu dalam pandangan sempit, namun ilmu hukum harus mampu dilihat secara holistik atau utuh yang dimana ilmu hukum holistik melihat hukum sebagai suatu realitas yang selain terdiri dari aturan juga terdiri dari moral, etika, religion. Konsep ini dikenalkan oleh Menski sebagai *Triangle concept of law* yang mana konsep ini menyatakan bahwa hukum bergerak pada titik-titik yang berupa hukum negara, masyarakat, dan religion, etik, serta moral.

Berdasarkan penjelasan terkait ilmu hukum yang terbuka tersebut maka hukum tak lagi berwajah tunggal yaitu tekstualitas belaka namun hukum dapat muncul dalam berbagai wajah, menurut Tamanaha hukum merupakan *mirror thesis*, menurut Dennis Patterson hukum merupakan *conceptual architecture* dan menurut Satjipto Rahardjo hukum dapat diaktakan sebagai dokumen antropologi.

¹⁹² Kelompok Diskusi Hukum Esmi Warassih, 2016, *Kumpulan Makalah Hukum Esmi Warassih*, Kelompok Diskusi Hukum Esmi Warassih, Semarang, h. 49

¹⁹³ Satjipto Rahardjo, 2009, *Hukum Progresif (Sebuah Sintesa Hukum Indonesia)*, Genta Publishing, Yogyakarta, h. 24.

Pendapat Esmi Warassih terkait ilmu hukum tersebut juga didukung oleh pernyataan Anton F. Susanto yang menyatakan bahwa penelitian hukum seharusnya lebih terbuka daripada sekedar penelitian hukum yang berada di bawah payung paradigma positivisme, selain itu penelitian hukum harus mampu menggambarkan watak kultural yang ada, Anton F. Susanto menambahkan dengan ilmu hukum terbuka tersebut maka hukum mampu difokuskan untuk melindungi kalangan marjinal.¹⁹⁴

Esmi Warassih juga menawarkan sebuah pendekatan yang cukup baik di bidang perkembangan ilmu hukum, yaitu pendekatan *verstehen*. Pendekatan *verstehen* di dunia hukum dapat dikatakan unik hal ini dikarenakan *verstehen* sendiri lahir dan tumbuh di dunia filsafat bukan hukum yang bersifat doktrinal. *Verstehen* pada dasarnya adalah metode untuk memahami segala sesuatu termasuk hukum dengan melakukan pemahaman secara mendalam hingga unsur dunia mental setiap pihak yang terlibat terhadap suatu realitas termasuk hukum.¹⁹⁵ Sedangkan ilmu hukum normatif tidak pada sumbu *Verstehen* namun pada sumbu *Erklaren*. Berikut adalah perbedaan antara *verstehen* dan *Erklaren*:¹⁹⁶

Tabel 1: Perbedaan antara metode *Erklaren* dan *Verstehen*

Metode	<i>Erklaren</i>	<i>Verstehen</i>
Target Penelitian	Mengetahui sisi luar objek, yaitu proses-proses objektif Alam	Mengetahui sisi objek, yaitu dunia orang lain
Sikap Peneliti	Mengambil jarak sepenuhnya dari objek	Mengambil bagian dunia

¹⁹⁴ *Ibid.*

¹⁹⁵ Anton F. Susanto, *Penelitian Hukum, Transformatif-Partisipatoris*, h. 27.

¹⁹⁶ F. Budi Hardiman, 2015, *Seni Memahami Hermeneutik dari Schleiermacher sampai Deleuze*, Kanisius, h.14

	yang ada	mental orang lain
Memahami makna	Memahami makna	Memahami makna

Esmi Warassih berada pada dua kutub yang berbeda tersebut, artinya pemikiran hukum tidak pernah melepaskan hukum dari ornamen-ornamen normatifnya namun juga tidak pernah melepas hukum dari sisi sosiologis dan filosofinya yang mampu ditangkap dengan *verstehen*. Hal inilah yang dimaksud oleh Esmi Warassih sebagai pemikiran hukum yang holistik. Hal ini dapat terlihat jelas dalam tulisannya yang berjudul “Kedudukan Perempuan Di Dalam Hukum Dan Masyarakat”. Pada tulisan itu Esmi Warassih melihat persoalan diskriminasi terhadap wanita di ruang sosial dan hukum tidak hanya berfokus pada teks hukum, namun lebih kepada persoalan sosiologis berupa budaya patriarki, kemajuan teknologi serta filosofi hukum yang berkaitan dengan wanita yang selama ini sebagian besar menutup kesempatan wanita untuk berkembang. Hal ini terlihat dengan adanya peraturan terkait anggota dewan wanita yang banyak memiliki batasan sehingga tak mampu berkembang. Selain hal-hal tersebut, terlihat pula sisi religio Esmi Warassih dalam tulisan tersebut, hal ini ditunjukkan dengan adanya penguatan konsep Tuhan dan norma-norma agama khususnya Al-Qur’an yang berkaitan erat dengan harkat dan martabat serta hak asasi wanita berdasarkan ajaran agama. Pada pandangan agama ini, Esmi Warassih mengajak setiap orang untuk mampu melihat persoalan hukum dari dua aspek yaitu aspek empiris yang mampu ditangkap secara semiotik dengan lebih awal menggunakan metode

Erklaren dan kemudian hukum disimpulkan secara mendalam dengan pendekatan *Verstehen* dan kontemplasi hukum secara mendalam.¹⁹⁷

Pemikiran hukum spiritual pluralistik pada dasarnya terdiri dari dua segi yaitu segi hukum yang berlandaskan nilai-nilai spiritual dan hukum yang bersegiakan nilai budaya yang merupakan tempat lahirnya hukum dan sisi-sisi spiritual manusia yang lebih berwujud plural. Kedua segi ini menunjukkan konsistensi Esmi Warassih dalam melihat ilmu hukum yang terbuka dengan segala perubahan di masyarakat yang dinamis. Segi hukum yang berlandas nilai spiritual dalam pemikiran Esmi Warassih adalah segi hukum yang erat hubungannya dengan nilai tentang konsep keyakinan terkait ajaran agama yang berkaitan erat dengan pembangunan hukum baik dalam sendi penyusunan suatu hukum, penegakannya hingga perkembangan hukum di masyarakat. Perspektif spiritual ini menunjukkan bahwa segala persoalan di dalam masyarakat termasuk hukum bukanlah kegiatan yang bersifat antroposentris semata namun hal tersebut juga tidak terpisahkan dari ajaran akan kebaikan moral oleh agama dan kepercayaan setiap individu yang hidup dalam suatu masyarakat. Sehingga ketika bercerita tentang sebuah tipologi hukum maka hukum juga membahas akan perintah-perintah ajaran suatu agama atau kepercayaan akan kebaikan moral. Dengan hal tersebut maka hukum sebenarnya tidak dapat dikatakan bebas nilai, agama dan kepercayaan jauh menciptakan keteraturan dengan pembinaan moral berdasarkan konsep keilahian sebelum hukum karya manusia lahir di dunia ini. Pemikiran Esmi Warassih akan hukum yang mulai melibatkan nilai spiritual atau nilai tentang ajaran keilahian dirasa mampu menjawab persoalan hukum yang

¹⁹⁷ *Ibid.*

berpusat pada persoalan moral seperti apa yang dikatakan oleh B. Arief Shidarta sebagai *carpe diem*. Pandangan akan kespiritualan pemikiran hukum Esmi Warassih dapat terlihat dalam berbagai tulisannya tentang hukum, salah satunya adalah tulisannya tentang kedudukan wanita di dalam masyarakat dan di dalam hukum yang telah peneliti jelaskan sebelumnya, pada tulisan itu Esmi Warassih tidak hanya melihat persoalan diskriminasi wanita di ruang sosial dan hukum dari segi budaya patriarki dan akses wanita di dunia ketenagakerjaan saja namun ia juga mengaitkan persoalan itu dengan konsep Al-Qur'an. Dengan konsep spiritual inilah keselarasan akan segala kehidupan masyarakat yang diatur oleh hukum akan tercapai, hal ini dikarenakan nilai spiritual berpusat pada ajaran moral yang menjadi pusat keteraturan hidup manusia¹⁹⁸.

Selain sisi spiritual dari hukum, Esmi Warassih sang srikandi hukum itu memotret perkembangan hukum dari segi budaya. Pada hakikatnya hukum di dalam tumbuh kembangnya tidak dapat terlepas dari perkembangan budaya dalam masyarakat. Budaya yang lahir dari akibat perkembangan segala aspek masyarakat termasuk aspek peradaban, telah menciptakan hukum sebagai hasil karya yang mampu mewujudkan ketertiban di dalam masyarakat itu sendiri. Hubungan antara budaya sebagai hasil rasa, karsa, dan cipta suatu masyarakat dengan hukum memanglah begitu erat, hal ini dikarenakan hukum adalah salah satu bentuk budaya yang lahir dari tradisi dan adat-istiadat suatu masyarakat di suatu wilayah tertentu. Sejak awal mula manusia hidup, sejarah telah memperlihatkan adanya kemajuan demi kemajuan dalam kehidupan manusia dari

¹⁹⁸ Kumpulan Makalah KEDHEWA, 2016, *Kedudukan Perempuan Dalam Hukum Dan Masyarakat*, KEDHEWA, Semarang, h. 3.

berbagai aspek dengan cara dan ciri khasnya masing-masing. Di suatu tempat atau negara yang lebih bercirikan wilayah agraris misalnya, manusia selalu memperlihatkan kemajuan peradabannya melalui teknologi pertanian, misalnya saja di Indonesia, teknologi pertanian yang pada awalnya hanya berharap pada alam secara sepenuhnya kini mampu dijawab dengan teknologi pertanian mutakhir yang mampu menciptakan dunia pertanian dengan berbagai cara rekayasa biologis sehingga dalam menjalankan pertanian dapat ditentukan masa panen serta kualitas panen tanpa harus bergantung sepenuhnya kepada alam yang semakin tak menentu. Sehingga dapat disimpulkan budidaya pada hakikatnya tidak terlepas dari ilmu pengetahuan.¹⁹⁹

Dengan budaya serta pengembangan peradaban tersebut masyarakat berkembang secara pesat, hal ini mengakibatkan berbagai persoalan hukum muncul dengan wajah baru. Fenomena ini mendorong hukum secara mau atau tidak mau juga harus mampu berkembang seiring perkembangan masyarakat dan budayanya tersebut. Berkaitan dengan hal inilah, maka Esmi Warassih menyatakan bahwa hukum harus terbuka dan bahkan tersusun dari budaya masyarakat yang dinamis tersebut, sehingga ilmu hukum tidak hanya terkungkung pada teks hukum namun lebih dari itu dengan media pemikiran hukum secara *Verstehen* serta pendekatan kontemplatif di dunia hukum akan mampu menarik sisi budaya baik dari bentuk awalnya yaitu berupa nilai hingga bentuk riilnya yaitu pemikiran, tingkah laku serta karya-karya yang lahir dari kegiatan peradaban

¹⁹⁹ Menurut van Peursen budaya juga meliputi keahlian-keahlian yang diturunkan secara turun temurun melalui keilmuan dan peradaban. Pada hewan kepandaian akan cara menjalani hidup tidak diajarkan secara turun-temurun kepada keturunannya sehingga kepandaian tersebut hanyalah merupakan naluri dari hewan tersebut. F. X. Rahyono, 2009, *Kearifan Budaya Dalam Kata*, Wedatama Widya Sasatra, Jakarta, h. 43.

manusia. Esmi Warassih dalam pemikiran hukumnya juga mengaitkan antara ajaran agama yang berada di tingkat teratas dari segala aspek kehidupan manusia dengan pengaruh budaya terhadap nilai spiritual. Dalam pemikirannya yang sudah melibatkan pendekatan budaya, Esmi Warassih tidak hanya terpatok pada ajaran satu agama saja, namun ia pun membuka hukum untuk kepercayaan-kepercayaan masyarakat adat yang bersifat plural. Segala pluralitas spiritual tersebut bermuara pada hibridasi nilai keluhuran yang terlahir dari budaya tersebut, hal ini sering dikenal dengan kearifan lokal, nilai-nilai kearifan lokal ini oleh Esmi Warassih kemudian direkonstruksikan dalam lima sila yang terdapat pada Pancasila. Pendapat Esmi Warassih ini oleh Saviqny disebut sebagai *volksgeist*. Saviqny menyatakan bahwa *volksgeist* merupakan ladan fundamental terbentuknya hukum yang mana *volksgeist* lahir dan berkembang sesuai ndengan perkembangan masyarakat di suatu tempat, sehingga dapat dikatakan bahwa *volksgeist* lahir dari budaya suatu masyarakat yang hidup dengan tradisinya, dan hukum lahir dari proses budaya suatu masyarakat.²⁰⁰

Sehingga dapatlah peneliti katakan bahwa pemikiran Esmi Warassih adalah pemikiran hukum yang hadir dari hasil kontemplasi mendalam yang bertujuan menemukan hukum yang adil, adil berdasarkan perintah agama dan nilai-nilai spiritual yang dimana nilai spiritual tersebut bergantung pada keyakinan setiap individu di masyarakat sehingga spritual tersebut lebih plural. Dalam pemikirannya tersebut Esmi Warassih juga banyak terpengaruhi oleh berbagai pemikiran terutama pemikiran akan perspektif ajaran agama dan hukum serta

²⁰⁰ Syukron Salam, 2015, "*Hukum Adat dan Perjuangan Hukum Lokal*", dalam Soepomo, *Pustokum, Pergulatan Tafsir Negara Integralistik, Biografi Intelektual, Pemikiran Hukum Adat dan Konstitusionalisme*, Thafa Media, Yogyakarta, h. 240.

pemikiran budaya dalam proses pembentukan hukum sebagaimana telah dijelaskan oleh Mensky dengan *Triangle concept of law* dan Saviqny dengan *historical jurisprudence* serta pemikiran Schuyt.

3. Teori Kesejahteraan sebagai *Applied Theory*

Menurut Pigou (1960), teori ekonomi kesejahteraan adalah bagian dari kesejahteraan sosial yang dapat dikaitkan secara langsung maupun tidak langsung dengan pengukuran uang. Kesejahteraan dapat didekati berdasarkan dua hal, yaitu: 1) kesejahteraan subjektif dan 2) kesejahteraan objektif. Kesejahteraan dialamatkan bagi tingkat individu, keluarga, dan masyarakat. Pada tingkat individu, perasaan bahagia atau sedih, kedamaian atau kecemasan jiwa, dan kepuasan atau ketidakpuasan merupakan indikator subjektif dari kualitas hidup. Pada tingkat keluarga, kecukupan kondisi perumahan (dibandingkan standar), seperti ada tidaknya air bersih, merupakan contoh indikator objektif. Kepuasan anggota keluarga mengenai kondisi rumah merupakan indikator subjektif. Pada tingkat masyarakat, beberapa contoh dari indikator objektif di antaranya adalah angka kematian bayi, angka pengangguran dan tuna wisma. Kesejahteraan subjektif diukur dari tingkat kebahagiaan dan kepuasan yang dirasakan oleh masyarakat. Pendekatan ini merupakan ukuran kesejahteraan yang banyak digunakan di negara maju termasuk Amerika Serikat.

Fergusson *et al.*, (1981); Martin (2006) menyatakan bahwa terminologi yang sering digunakan dalam penelitian yang membahas kesejahteraan adalah *standard living*, *well-being*, *welfare*, dan *quality of life*. Menurut Just *et al.*, 1982,

dalam kajian ekonomi kesejahteraan yang bertujuan untuk menolong masyarakat membuat pilihan yang lebih baik, kesejahteraan seseorang dilihat dari *willingness to pay* saat individu atau masyarakat berperan sebagai konsumen. Kesejahteraan merupakan sejumlah kepuasan yang diperoleh seseorang dari hasil mengkonsumsi pendapatan yang diterima. Namun demikian tingkatan dari kesejahteraan itu sendiri merupakan sesuatu yang bersifat relatif karena tergantung dari besarnya kepuasan yang diperoleh dari hasil mengkonsumsi pendapatan tersebut. Tingkat kepuasan yang terkait emosional akan mempengaruhi aspek tingkah laku individu untuk menilai kepuasan pada variabel-variabel lainnya seperti kepuasan pada kualitas kehidupan. Nilai kepuasan emosional juga akan meningkatkan kinerja dan kontribusi individu pada lingkungannya.

Sayogyo (1984) mengkaji kesejahteraan dan mendefinisikan kesejahteraan keluarga sebagai penjabaran delapan jalur pemerataan dalam trilogi pembangunan sejak Repelita III, yaitu: 1) peluang berusaha; 2) peluang bekerja; 3) tingkat pendapatan; 4) tingkat pangan, sandang, perumahan; 5) tingkat pendidikan dan kesehatan; 6) peran serta; 7) pemerataan antar daerah, desa/kota; dan 8) kesamaan dalam hukum. Mirrowsky dan Ross (1989) mengkaji kajian kesejahteraan dengan penyakit, kesakitan, kesulitan ekonomi yang dihubungkan dengan depresi. Kepuasan hidup sebagai bagian dari dimensi kesejahteraan meliputi kesehatan, penerimaan terhadap kecukupan ekonomi, pertolongan (dukungan sosial), dan interaksi sosial. Penelitian Bane dan Ellwood (1994); Coward *et al.* (1994); Scott dan Buttler (1997), yang menganalisis kombinasi faktor-faktor yang mempengaruhi kesejahteraan subjektif. Kesejahteraan subjektif digunakan dalam penelitian ini sebagai konstruk yang lebih global dikaitkan dengan beragam

dimensi lingkungan yang melengkapi fasilitas dan pelayanan transportasi, perawatan kesehatan, perumahan, jasa kesehatan mental, jasa ekonomi, dan kesempatan untuk menjadi relawan. Digunakan beragam indikator kesehatan mental (seperti moral dan depresi) yang menilai kualitas pengalaman individu (*the inner-experience*), sedangkan kompetensi personal berkaitan dengan aspek kesehatan, status keuangan, dan lingkungan yang memberikan dukungan pribadi.

Bryant (1990) menyatakan bahwa organisasi ekonomi analisis perilaku ekonomi rumah tangga (orang yang bertempat tinggal dalam atap yang sama dan pengelolaan keuangan yang sama, serta terdiri dari keluarga). Kajian organisasi ekonomi dalam keluarga menggunakan *demand* terhadap barang strategis sebagai indikator kesejahteraan. Ukuran lainnya kesejahteraan adalah proporsi pengeluaran untuk pangan. Menurut Bubolz dan Sontag (1993), kesejahteraan merupakan terminologi lain dari kualitas hidup manusia (*quality of human life*), yaitu suatu keadaan ketika terpenuhinya kebutuhan dasar serta terealisasinya nilai-nilai hidup. Zeitlin *et al.*, (1995) menggunakan istilah kesehatan sosial keluarga dan kesejahteraan sosial keluarga bagi keluarga yang dapat melahirkan individu (anak) dengan pertumbuhan dan perkembangan yang baik.

Menurut Whithaker dan Federico (1997), pengertian kesejahteraan sosial merupakan sistem suatu bangsa tentang manfaat dan jasa untuk membantu masyarakat guna memperoleh kebutuhan sosial, ekonomi, pendidikan, kesehatan yang penting bagi kelangsungan masyarakat tersebut. Seseorang yang mempunyai kekurangan kemampuan mungkin memiliki kesejahteraan yang rendah, kurangnya kemampuan dapat berarti kurang mampu untuk mencapai fungsi tertentu sehingga kurang sejahtera. Terdapat beragam pengertian mengenai kesejahteraan, karena

lebih bersifat subjektif dimana setiap orang dengan pedoman, tujuan dan cara hidupnya yang berbeda-beda akan memberikan nilai-nilai yang berbeda pula tentang kesejahteraan dan faktor-faktor yang menentukan tingkat kesejahteraan.

Menurut Sumarti (1999), perbedaan status sosial budaya dan spesialisasi kerja akan menghasilkan persepsi kesejahteraan yang berbeda pula. Terdapat kelompok masyarakat yang menggunakan ukuran kesejahteraan bersumber pada simbol kekuasaan budaya-politik, sementara monetisasi ekonomi menghantarkan kalangan masyarakat pada umumnya untuk lebih menggunakan ukuran kesejahteraan ekonomi dibandingkan ukuran kesejahteraan sosial. Skoufias *et al.*, (2000) menyatakan bahwa pengukuran kesejahteraan bersifat subjektif manakala berkaitan dengan aspek psikologis yaitu diukur dari kebahagiaan dan kepuasan. Mengukur kesejahteraan secara objektif menggunakan patokan tertentu yang relatif baku, seperti menggunakan pendapatan per kapita, dengan mengasumsikan terdapat tingkat kebutuhan fisik untuk semua orang hidup layak. Ukuran yang sering digunakan adalah kepemilikan uang, tanah, atau aset. Pada prinsipnya aspek yang dapat diamati dalam menganalisis kesejahteraan hampir sama, yaitu mencakup dimensi: pendapatan, pengeluaran untuk konsumsi, status pekerjaan, kondisi kesehatan, serta kemampuan untuk mengakses dan memanfaatkan kebutuhan dasar (seperti air, sanitasi, perawatan kesehatan dan pendidikan). Sedang menurut Rambe (2004), kesejahteraan adalah suatu tata kehidupan dan penghidupan sosial, material, maupun spiritual yang diliputi rasa keselamatan, kesusilaan dan ketentraman lahir batin yang memungkinkan setiap warganegara untuk mengadakan usaha-usaha pemenuhan kebutuhan jasmani, rohani dan sosial yang sebaik-baiknya bagi diri, rumah tangga serta masyarakat. Berdasarkan

tingkat ketergantungan dari dimensi standar hidup (*standard of living*) masyarakat, maka tingkat kesejahteraan masyarakat dapat dibedakan kedalam satu sistem kesejahteraan (*well-being*) dan dua subsistem, yakni: 1) subsistem sosial; dan 2) subsistem ekonomi, dengan beberapa faktor di antaranya kesejahteraan manusia, kesejahteraan sosial, konsumsi, tingkat kemiskinan, dan aktivitas ekonomi. Di negara-negara maju, seperti Canada menggunakan 19 indikator kualitas hidup masyarakat (*quality of life*) yang tersebar ke dalam empat subsistem, yakni: 1) Indikator ekonomi: a) GDP perkapita, b) pendapatan perkapita, c) inovasi, d) lapangan kerja, e) melek huruf; dan f) tingkat pendidikan; 2) Indikator kesehatan: a) usia harapan hidup, b) status kesehatan, c) tingkat kematian bayi (IMR), dan d) aktivitas fisik; (3) Indikator lingkungan: a) kualitas udara, b) kualitas air, c) *biodiversity*, dan d) lingkungan yang sehat; dan 4) Indikator keamanan dan keselamatan masyarakat: a) sukarela, *diversity*, c) berpartisipasi dalam aktivitas budaya, d) berpartisipasi dalam kegiatan politik, dan e) keamanan dan keselamatan.

Menurut penelitian Sugiharto (2007) indikator yang digunakan Biro Pusat Statistik (BPS) untuk mengetahui tingkat kesejahteraan ada delapan, yaitu pendapatan, konsumsi atau pengeluaran keluarga, keadaan tempat tinggal, fasilitas tempat tinggal, kesehatan anggota keluarga, kemudahan mendapatkan pelayanan kesehatan, kemudahan memasukkan anak kejenjang pendidikan, dan kemudahan mendapatkan fasilitas transportasi. Indikator pendapatan digolongkan menjadi 3 item yaitu: a) tinggi; b) sedang; c) rendah. Indikator pengeluaran digolongkan menjadi 3 item yaitu: a) tinggi; b) sedang; c) rendah. Indikator tempat tinggal yang dinilai ada 5 item yaitu jenis atap rumah, dinding, status kepemilikan rumah,

lantai dan luas lantai. Dari 5 item tersebut kemudian akan digolongkan ke dalam 3 golongan yaitu: a) permanen; b) semi Permanen; dan c) non permanen. Indikator fasilitas tempat tinggal yang dinilai terdiri dari 12 item, yaitu pekarangan, alat elektronik, pendingin, penerangan, kendaraan yang dimiliki, bahan bakar untuk memasak, sumber air bersih, fasilitas air minum, cara memperoleh air minum, sumber air minum, fasilitas MCK, dan jarak MCK dari rumah. Dari 12 item tersebut kemudian akan digolongkan ke dalam 3 golongan yaitu: a) lengkap; b) cukup; dan c) kurang. Indikator kesehatan anggota keluarga digolongkan menjadi 3 item yaitu: a) bagus; b) cukup; dan c) kurang. Indikator kemudahan mendapatkan pelayanan kesehatan terdiri dari 5 item yaitu jarak rumah sakit terdekat, jarak toko obat, penanganan obat-obatan, harga obat-obatan, dan alat kontrasepsi. Dari 5 item tersebut kemudian akan digolongkan ke dalam 3 golongan yaitu: a) mudah; b) cukup; dan c) sulit. Indikator kemudahan memasukkan anak ke jenjang pendidikan terdiri dari 3 item yaitu biaya sekolah, jarak ke sekolah, dan proses penerimaan. Dari 3 item tersebut kemudian akan digolongkan ke dalam 3 golongan yaitu: a) mudah; b) cukup; dan c) sulit. Indikator kemudahan mendapatkan transportasi terdiri 3 item, yaitu ongkos kendaraan, fasilitas kendaraan, dan status kepemilikan kendaraan. Dari 3 item tersebut kemudian akan di digolongkan ke dalam 3 golongan yaitu: a) mudah; b) cukup; dan c) sulit.

4. Rukun dan Syarat Wakaf

Rukun adalah sesuatu yang dianggap menentukan suatu disiplin tertentu atau dengan perkataan lain rukun adalah penyempurnaan sesuatu dimana ia merupakan bagian dari sesuatu itu. Oleh karena itu, sempurna atau tidak sempurna

wakaf telah dipengaruhi oleh rukun yang ada dalam perbuatan wakaf itu sendiri.²⁰¹

Adapun rukun wakaf menurut sebagian besar ulama dan fiqih Islam, telah dikenal ada 6 rukun wakaf yang akan diuraikan di bawah ini:

a. Orang yang berwakaf (*Wakif*)

Wakif adalah pihak yang mewakafkan harta benda miliknya.²⁰² Adapun syarat-syarat orang yang mewakafkan (*wakif*) adalah setiap *wakif* harus mempunyai kecakapan melakukan tabarru', yaitu melepaskan hak milik tanpa imbalan materiil, artinya mereka telah dewasa (*baligh*), berakal sehat, tidak di bawah pengampuan dan tidak karena terpaksa berbuat.²⁰³

Dalam Pasal 7 Undang-Undang Nomer 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf, *wakif* meliputi:²⁰⁴

- 1) Perorangan adalah apabila memenuhi persyaratan dewasa, berakal sehat, tidak terhalang melakukan perbuatan hukum dan pemilik sah harta benda wakaf.
- 2) Organisasi adalah apabila memenuhi ketentuan organisasi untuk mewakafkan harta benda wakaf milik organisasi sesuai dengan anggaran dasar organisasi yang bersangkutan.

²⁰¹ Elsi Kartika Sari, *Pengantar Hukum Zakat dan Wakaf*, (Jakarta: PT Grasindo, 2006), h. 58

²⁰² Departemen Agama RI, *Fiqih Wakaf*, h. 21

²⁰³ Elsi Kartika Sari, *Pengantar Hukum Zakat dan Wakaf*, h. 59

²⁰⁴ *Undang Undang Nomor 41 Tahun 2004*, Pasal 7

- 3) Badan hukum adalah apabila memenuhi ketentuan organisasi untuk mewakafkan harta benda wakaf milik badan hukum sesuai dengan anggaran dasar badan hukum yang bersangkutan.

b. Benda yang diwakafkan (*Mauquf*).

Mauquf dipandang sah apabila merupakan harta bernilai, tahan lama dipergunakan, dan hak milik *wakif* murni. Benda yang diwakafkan dipandang sah apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- 1) Benda harus memiliki nilai guna

Tidak sah hukumnya mewakafkan benda yang tidak berharga menurut syara' yaitu benda yang tidak boleh diambil manfaatnya, seperti benda memabukkan dan benda-benda haram lainnya.

- 2). Benda tetap atau benda bergerak

Secara garis umum yang dijadikan sandaran golongan syafi'iyah dalam mewakafkan hartanya dilihat dari kekekalan fungsi atau manfaat dari harta tersebut, baik berupa barang tak bergerak, barang bergerak maupun barang milik bersama.

- 3). Benda yang diwakafkan harus jelas (diketahui) ketika terjadi akad wakaf.

Penentuan benda tersebut bisa ditetapkan dengan jumlah seperti seratus juta rupiah, atau bisa juga menyebutkan dengan nishab terhadap benda tertentu, misalnya separuh tanah yang dimiliki. Wakaf yang tidak menyebutkan secara jelas terhadap harta yang akan diwakafkan tidak sah hukumnya seperti mewakafkan sebagian tanah yang dimiliki, sejumlah buku, dan sebagainya.

4). Benda yang diwakafkan benar-benar telah menjadi milik tetap si *wakif* ketika terjadi akad wakaf.

Jika seseorang mewakafkan benda yang bukan atau belum menjadi miliknya, walaupun nantinya akan menjadi miliknya maka hukumnya tidak sah, seperti mewakafkan tanah yang masih dalam sengketa atau jaminan jual beli dan sebagainya.

Dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004,²⁰⁵ harta benda wakaf terdiri dari:

1). Benda tidak bergerak, meliputi:

- a) Hak atas tanah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku baik yang sudah maupun yang belum terdaftar
- b) Bangunan atau bagian bangunan yang terdiri di atas sebagian dimaksud pada poin diatas
- c) Tanaman dan benda lain yang berkaitan dengan tanah
- d) Hak milik atas satuan rumah susun sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku
- e) Benda tidak bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku

2). Benda bergerak adalah harta yang tidak bisa habis karena di konsumsi, meliputi: Uang, logam mulia, surat berharga, kendaraan, hak atas kekayaan

²⁰⁵ *Ibid.*, pasal 16 Ayat 2 dan 3

intelektual, hak sewa, dan benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku seperti mushaf, buku dan kitab.

c. Tujuan/ tempat diwakafkan harta itu adalah penerima wakaf (*mauquf 'alaih*)

Mauquf' alaih adalah pihak yang diberi wakaf atau peruntukan wakaf.²⁰⁶ Di dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004, disebutkan dalam rangka mencapai tujuan dan fungsi wakaf, harta benda hanya dapat diperuntukkan bagi:

- a) Sarana dan kegiatan ibadah
- b) Sarana dan kegiatan pendidikan serta kesehatan
- c) Bantuan kepada fakir miskin, anak terlantar, yatim piatu, beasiswa,
- d) Kemajuan dan peningkatan ekonomi umat lainnya, dan / atau
- e) Kemajuan kesejahteraan umum lainnya yang tidak bertentangan dengan syariah dan perundang-undangan.

Mauquf' alaih tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai ibadah, hal ini sesuai dengan amalan wakaf sebagai salah satu bagian dari ibadah. Dalam hal ini apabila *wakif* tidak menetapkan peruntukan harta benda wakaf, maka *nazhir* dapat menetapkan peruntukan harta benda wakaf yang dilakukan sesuai dengan tujuan dan fungsi wakaf.

Wakaf berdasarkan bentuk hukumnya di bagi menjadi 2 yaitu:²⁰⁷

- 1). Wakaf berdasarkan cakupan tujuannya yaitu:

²⁰⁶ Departemen Agama RI, *Fiqih Wakaf*, h., 21

²⁰⁷ Munzir Wakaf, *Manajemen Wakaf Produktif*, h. 23-25

- a) Wakaf umum adalah wakaf yang tujuannya mencakup semua orang yang berada dalam tujuan wakaf baik untuk seluruh manusia, kaum muslimin atau orang-orang yang berada di daerah setempat.
- b) Wakaf khusus atau wakaf keluarga adalah wakaf yang manfaat dan hasilnya diberikan oleh *wakif* kepada seseorang atau sekelompok orang berdasarkan hubungan dan pertalian yang di maksud oleh *wakif*.
- c) Wakaf gabungan adalah wakaf yang sebagian manfaat dan hasilnya diberikan khusus untuk anak dan keturunan *wakif*, dan selebihnya diberikan untuk kepentingan umum.

2). Wakaf berdasarkan kelanjutannya sepanjang zaman yaitu:

- a) Wakaf abadi adalah wakaf yang di ikrarkan selamanya dan tetap berlanjut sepanjang zaman. Wakaf yang sebenarnya dalam Islam adalah wakaf abadi yang pahalanya berlipat ganda dan terus berjalan selama wakaf itu masih ada. Keabadian wakaf biasanya berlangsung secara alami pada wakaf tanah, sedangkan bangunan dan benda lainnya tidak berlangsung kekal tanpa ada penambahan barang baru lainnya baik berupa perawatan dan rehabilitasi yang berlanjutan atau mengganti benda baru atas kebijaksanaan *nazhir* wakaf.

- b) Wakaf sementara adalah wakaf yang sifatnya tidak abadi baik dikarenakan oleh bentuk barangnya maupun keinginan *wakif* sendiri.

d. Pernyataan/ lafaz penyerahan wakaf (*sighat*)/ ikrar wakaf

Sighat adalah pernyataan atau ikrar *wakif* sebagai suatu kehendak untuk mewakafkan sebagian harta bendanya. *Sighat* (lafadz) atau pernyataan wakaf dapat dikemukakan dengan tulisan, lisan atau dengan suatu isyarat yang dapat dipahami maksudnya. Dalam Pasal 21 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004, suatu pernyataan wakaf/ ikrar wakaf dituangkan dalam akta ikrar wakaf, yang paling sedikit memuat: nama dan identitas *wakif*, nama dan identitas *nazhir*, data dan keterangan harta benda wakaf, peruntukan harta benda wakaf, dan jangka waktu wakaf.

Setiap pernyataan/ ikrar wakaf dilaksanakan oleh *wakif* kepada *nazhir* di hadapan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) dengan disaksikan oleh 2 orang saksi. Pejabat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) berdasarkan Peraturan Menteri Agama Nomor 1 Tahun 1979 maka Kepala Kantor Urusan Agama (KUA) ditunjuk sebagai PPAIW, untuk administrasi perwakafan diselenggarakan oleh Kantor Urusan Agama Kecamatan. Tugas PPAIW adalah:

- a) Meneliti kehendak *wakif* dan mengesahkan *nazhir* atau anggota yang baru serta meneliti saksi ikrar wakaf,
- b) Manyelesaikan pelaksanaan ikrar wakaf, membuat akta ikrar wakaf,

- c) Menyampaikan akta ikrar wakaf dan salinannya selambat-lambatnya dalam satu bulan sejak dibuatnya,
- d) Menyelenggarakan daftar akta ikrar wakaf, menyimpan dan memelihara akta, dan melakukan pendaftaran.

Adapun syarat menjadi saksi dalam ikrar *wakif* adalah dewasa, beragama Islam, berakal sehat, dan tidak berhalangan melakukan perbuatan hukum.

e. *Nazhir* (Pengelola Wakaf)

Nazhir wakaf adalah orang yang memegang amanat untuk memelihara dan menyelenggarakan harta wakaf sesuai dengan tujuan perwakafan.²⁰⁸ Mengurus atau mengawasi harta wakaf pada dasarnya menjadi hak *wakif*, tetapi boleh juga *wakif* menyerahkan hak pengawasan wakafnya kepada orang lain, baik perorangan maupun organisasi.

Dalam Pasal 219 Kompilasi Hukum Islam, beberapa syarat yang harus dipenuhi untuk menjadi *nazhir* adalah beragama Islam, dewasa, dapat dipercaya (amanah), serta mampu secara jasmani dan rohani untuk menyelenggarakan segala urusan yang berkaitan dengan harta wakaf serta tidak terhalang melakukan perbuatan hukum dan bertempat tinggal di kecamatan tempat letak benda yang diwakafkannya.²⁰⁹

Menurut Sudewo, syarat-syarat *nazhir* dapat dibedakan menjadi tiga:

- 1) Syarat-syarat moral bagi *nazhir* adalah paham hukum wakaf baik dalam tinjauan syariah maupun peraturan perundang-undangan, jujur, amanah,

²⁰⁸ Departemen Agama RI, *Fiqih Wakaf*, h., 21

²⁰⁹ *Kompilasi Hukum Islam*, Pasal 219

adil dan ihsan sehingga dapat dipercaya dalam proses pengelolaan dan pemberdayaan kepada sarana wakaf, tahan godaan, terutama menyangkut perkembangan usaha, sungguh-sungguh dan suka tantangan, cerdas, baik emosional (emosi) maupun spiritual.

- 2) Syarat-syarat menejemen bagi *nazhir* adalah mempunyai kapasitas dan kapabilitas yang baik dalam kepemimpinan, mempunyai kecerdasan yang baik secara intelektual, sosial, dan pemberdayaan, profesional dalam bidang pengelolaan harta.
- 3) Syarat-syarat bisnis bagi *nazhir* adalah mempunyai keinginan, pengalaman, mempunyai ketajaman melihat peluang usaha sebagaimana layaknya *interpreneur* (wirausahawan).²¹⁰

Dalam Pasal 11 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004, tugas dari *nazhir* meliputi:²¹¹

- 1) Melakukan pengadministrasian harta benda wakaf
- 2) Mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukannya
- 3) Mengawasi dan melindungi harta benda wakaf
- 4) Melaporkan pelaksanaan tugas kepada Badan Wakaf Indonesia.

²¹⁰ Jaih Mubarak, *Wakaf Produktif*, (Bandung: Simbiosis Rekatama Media, 2008), h. 161

²¹¹ *Undang-undang No. 41 Tahun 2004*, pasal 11

f. Jangka Waktu Wakaf

Harta wakaf dapat dimanfaatkan selamanya atau dalam jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya. Untuk sahnya suatu wakaf diperlukan syarat-syarat sebagai berikut:

- 1) Wakaf harus dilakukan secara tunai/uang, sebab pernyataan wakaf berakibat lepasnya hak milik atau berpindahnya hak milik pada waktu terjadi wakaf.
- 2) Tujuan wakaf harus jelas, maksudnya hendaklah wakaf disebutkan dengan terang kepada siapa wakaf tersebut ditujukan.
- 3) Wakaf merupakan hal yang harus dilakukan tanpa syarat boleh khiyas, artinya tidak boleh membatalkan atau melangsungkan wakaf yang telah dinyatakan sebab pernyataan wakaf berlaku tunai/uang dan untuk selamanya.

5. Wakaf Produktif

Sudono Sukirno merumuskan bahwa produktif (kata sifat yang berasal dari kata *product*) diartikan sebagai proses operasi untuk menghasilkan barang atau jasa yang maksimum dengan modal yang minimum.²¹² Konsep wakaf produktif pada dasarnya dilandasi oleh ketidakpuasan pihak pemerintah (terutama Departemen Agama) terhadap pengelolaan harta wakaf yang dilakukan *nazhir* yang berjalan selama ini, sehingga lahirnya UU Nomer 41 Tahun 2004 Tentang wakaf dan PP Nomer 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaan UU Nomer 41 Tahun

²¹² ~~Sudono Sukirno, *Pengantar Teori Mikro Ekonomi*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 1999) h. 202~~

2004 adalah bagian dari semangat memperbaharui dan memperluas cakupan obyek wakaf dan pengelolaannya agar mendapatkan manfaat yang maksimum.²¹³

Wakaf produktif secara terminologi adalah transformasi (proses penambahan nilai) dari pengelolaan wakaf yang alami menjadi pengelolaan wakaf yang profesional untuk meningkatkan atau menambah manfaat wakaf. Selain itu, wakaf produktif dapat diartikan sebagai proses pengelolaan benda wakaf untuk meningkatkan (memaksimalkan) fungsi-fungsi wakaf agar dapat memenuhi kebutuhan para pihak yang berhak menerima manfaatnya, sehingga dengan terpenuhinya kebutuhan para pihak yang berhak menerima manfaatnya maka wakaf dalam batasan-batasan tertentu telah berfungsi untuk menyejahterakan masyarakat.²¹⁴

Contoh harta wakaf yang termasuk dalam wakaf produktif antara lain adalah:

(1). Wakaf Uang

Wakaf uang adalah wakaf yang dilakukan oleh seseorang/ badan hukum dalam bentuk uang tunai/uang.²¹⁵ Tujuan wakaf uang adalah (1) membantu penggalangan tabungan sosial melalui sertifikat wakaf uang sehingga menciptakan integrasi kekeluargaan diantara umat, (2) meningkatkan investasi sosial dan mentransformasikan tabungan sosial menjadi modal sosial, (3) menciptakan kesadaran orang kaya terhadap tanggung jawab sosial mereka terhadap masyarakat sekitarnya sehingga keamanan dan kedamaian dapat tercapai.

²¹³ Jaih Mobarok, *Wakaf Produktif*, h. 15

²¹⁴ *Ibid.*, h. 16

²¹⁵ M.A. Mannan, *Sertifikat Wakaf Tuna Sebuah Inovasi Instrumen Keuangan Islam*, (Jakarta: CIBER PKTTI-UI, 2001), h. 29

Sehingga wakaf uang hanya boleh digunakan dan disalurkan untuk hal-hal yang di perbolehkan oleh syar'i, misalnya uang yang diwakafkan dijadikan modal usaha sehingga secara hukum tidak habis sekali pakai dan yang disedekahkan adalah hasil dari usaha yang dilakukan oleh *nazhir* / pengelola.

Wakaf uang dapat dilakukan secara mutlak dan juga secara terbatas. Wakaf uang secara mutlak dan terbatas dapat dilihat dari segi usaha yang dilakukan oleh *nazhir* (bebas melakukan berbagai jenis usaha yang halal/ terbatas pada jenis usaha tertentu) dan dari segi penerima manfaatnya (ditentukan /tidak ditentukan pihak-pihak yang berhak menerima manfaat wakaf). Hukum wakaf uang adalah boleh.

Menurut perhitungan dan perkiraan ekonomi, wakaf uang dapat dilakukan dengan cara menjadikannya sebagai modal usaha. Cara ini memungkinkan uang (modal) terpelihara seperti dalam sebuah lembaga seperti bank yang bonafide dan keuntungannya dapat disalurkan sebagai hasil wakaf. Untuk lebih amannya lagi harus dilindungi oleh lembaga penjamin (Asuransi Syariah) sebagai upaya menghindari kegagalan usaha. Dengan demikian uang yang diwakafkan dapat digantinya, sehingga uangnya tetap masih ada dan tidak hilang.²¹⁶

(2). Wakaf Saham.

Saham adalah tanda penyerahan modal pada suatu perusahaan terbatas. Saham juga berarti sertifikat yang menunjukkan bukti kepemilikan suatu perusahaan dan pemegangnya memiliki hak klaim atas penghasilan dan aktiva

²¹⁶ Departemen Agama RI, *Fiqih Wakaf*, h. 46

perusahaan. Manfaat saham adalah (1) deviden yaitu bagian dari keuntungan perusahaan yang dibagikan kepada pemilik saham, (2) Capital gain yaitu keuntungan yang di peroleh dari selisih jual harga belinya, dan (3) manfaat non materiel yaitu timbulnya kerusakan/ memperoleh hak suara dalam menentukan jalannya perusahaan.²¹⁷

Pemilik saham dapat mendaftarkan wakaf saham kepada lembaga keuangan syariah penerima wakaf uang (LKS-PWU) karena saham dapat dianggap sama dengan uang. Wakaf saham memerlukan Institusi yang bekerja secara profesional yang bertugas mengelola saham-saham wakaf. Institusi tersebut dapat berupa perusahaan pengelola dana wakaf atau Reksa Dana Syariah agar saham yang diwakafkan dapat mendatangkan manfaat yang maksimum dan saham yang dijadikan obyek wakaf di investasikan pada bidang-bidang usaha yang halal dan terhindar dari riba.

(3). Wakaf Obligasi Syariah

Obligasi syariah adalah surat berharga jangka panjang berdasarkan prinsip syariah yang dikeluarkan oleh pengelola kepada pemegang obligasi syariah. Pengelola diwajibkan untuk membayar pendapatan kepada pemegang obligasi syariah berupa hasil/ margin/ fee, serta membayar kembali obligasi pada saat jatuh tempo. Wakaf obligasi syariah termasuk wakaf jangka waktunya terbatas karena obligasi syariah sama dengan obligasi pada umumnya yaitu surat utang jangka panjang yang waktunya terbatas/ jatuh tempo.

²¹⁷ Jaih Mubarak, *Wakaf Produktif*, h. 129

Pemilik/ pemegang obligasi syariah dapat mewakafkan obligasi ke (LKS-PWU/Obligasi) untuk diterbitkan sertifikatnya. Wakaf obligasi syariah dapat dilakukan dengan akad mudharabah atau ijarah karena terhindar dari usaha yang riba dan haram. Obligasi mudharabah adalah akad kerjasama antara pemilik modal dengan pengelola. Pemilik modal menyediakan dana secara penuh (100%) dalam satu kegiatan usaha, sedangkan pengelola mengelola harta secara penuh dan mandiri dalam bentuk aset pada kegiatan usaha kepada pengelola untuk mengambil manfaat dari barang yang dikelolanya, dan pengelola berkewajiban memberikan imbalan kepada pemilik harta.²¹⁸

(4). Wakaf Surat Berharga Syariah Negara (SBSN)

SBSN secara konseptual sama dengan surat utang negara (SUN) yaitu surat berharga berupa surat pengakuan utang, baik dalam mata uang rupiah maupun valuta asing yang dijamin pembayarannya imbalan/ margin dan pokoknya oleh negara sesuai dengan masa berlakunya. Dimana pemegang SBSN mewakafkan SBSN yang dimiliki dengan cara mendaftarkannya ke LKS-PWU/ SBSN guna menerbitkan akta dan sertifikatnya. SBSN adalah obyek wakaf, LKS-PWU bertindak sebagai *nazhir*, dan hasilnya (imbalan dan atau nilai nominal SBSN yang diwakafkan) adalah manfaat yang disedekahkan kepada pihak yang berhak menerimanya. SBSN diwakafkan dengan akad mudharabah, ijarah, musyarokah, dan lain-lain.²¹⁹

²¹⁸ *Ibid.*, h. 133-135

²¹⁹ *Ibid.*, h. 136-145

(5). Wakaf Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun

Salah satu obyek wakaf yang tergolong baru yang diatur dalam UU Nomer 41 Tahun 2004 adalah Hak Milik Atas Satuan Rumah Susun. Rumah susun adalah bangunan gedung bertingkat yang dibangun dalam suatu lingkungan, yang terbagi dalam bagian-bagian yang distrukturkan secara fungsional dalam arah horisontal dan vertikal, serta merupakan satuan-satuan yang dapat dimiliki dan digunakan secara terpisah, terutama untuk tempat hunian yang dilengkapi dengan bagian bersama, benda bersama dan tanah bersama.

Satuan rumah susun adalah rumah susun yang tujuan utamanya digunakan secara terpisah sebagai tempat hunian yang mempunyai sarana penghubung kejalan umum. Hak Milik Atas Rumah Susun adalah hak milik perseorangan dan terpisah. Pemilik atas satuan rumah susun dibuktikan dengan akta yaitu sertifikat hak milik atas satuan rumah susun yang terdiri atas: (1) salinan buku tanah dan surat ukur atas hak tanah bersama, (2) gambar denah tingkat rumah susun yang menunjukkan satuan rumah susun yang dimiliki, (3) pertelaan besarnya bagian hak atas bagian bersama, benda bersama, dan tanah bersama. Semuanya merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan. Hak milik atas satuan rumah susun dapat beralih dengan cara perwakafan atau dengan cara pemindahan hak sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku. Pemindahan hak atas satuan rumah susun dilakukan dengan akta pejabat pembuat akta tanah dan didaftarkan pada kantor pertanahan/ agraria kabupaten/ kota setempat.

Fungsi utama rumah, rumah susun/satuan rumah susun adalah sebagai tempat tinggal. Oleh karena itu, jika seseorang atau pihak tertentu mewakafkan

satuan rumah susun fungsi utamanya adalah tempat tinggal. Tetapi jika pihak atau para pihak yang berhak menerima manfaat mereka dapat menyewakan kepada pihak lain dan mereka dapat memanfaatkan uang sewanya. Wakaf satuan rumah susun akan bernilai ekonomis jika keberadaannya menjadi pelengkap para *nazhir* dan pihak-pihak yang berhak menerima manfaat wakaf satuan rumah susun.²²⁰

(6). Wakaf Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI)

Hak Milik Intelektual adalah hak kebendaan yang diakui oleh hukum atas benda yang tidak berwujud berupa kreasi intelektual.²²¹ Richard Burton Simatupang menjelaskan bahwa hak milik intelektual dapat dibedakan menjadi dua yaitu *pertama*, hak milik industri terdiri dari paten, merek, desain produk industri, *kedua*, hak cipta terdiri dari karya ilmiah, karya sastra dan seni.²²² Sebagai contoh pengalaman empiris, Hanafi (alm) salah seorang dosen Fakultas Syariah IAIN Sunan Gunung Djati telah mewakafkan salah satu bukunya kepada HMI korkom IAIN SGD dan Nasuka Purnawirawan telah mewakafkan bukunya tentang teori sistem yang diterbitkan oleh Prenada Media (Jakarta) ke program pasca sarjana UIN Sunun Gunung Djati Bandung.²²³

Dapat disimpulkan bahwa perbedaan wakaf langsung (non-produktif) dengan wakaf produktif adalah terletak pada pola manajemen dan cara pelestarian wakaf. Wakaf langsung (non-produktif) membutuhkan biaya untuk perawatan yang dananya diperoleh dari luar benda wakaf, sedangkan wakaf produktif sebagian hasilnya dipergunakan untuk merawat dan melestarikan benda wakaf,

²²⁰ *Ibid.*, h. 87-92

²²¹ Munir Fuady, *Pengantar Hukum Bisnis*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2005), h. 203

²²² Richard B Simatupang, *Aspek Hukum dalam Bisnis*, (Jakarta: PT Rineka Cipta, 2003), h. 67-68

²²³ Jaih Mubarak, *Wakaf Produktif*, h. 101

selebihnya untuk dibagikan kepada orang-orang yang berhak sesuai dengan tujuan wakaf.

G. ORISINALITAS PENELITIAN

Berdasarkan penelusuran pustaka dan sumber informasi lainnya, penelitian yang memiliki fokus kajian tentang “Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)* Untuk Kesejahteraan Masyarakat”, namun demikian terdapat beberapa penelitian yang memiliki relevansi dengan disertasi ini, karya ilmiah dalam bentuk disertasi sebagai bahan pembanding orisinalitas disertasi ini dapat dilihat dalam tabel berikut ini:

Tabel Orisinalitas Penelitian

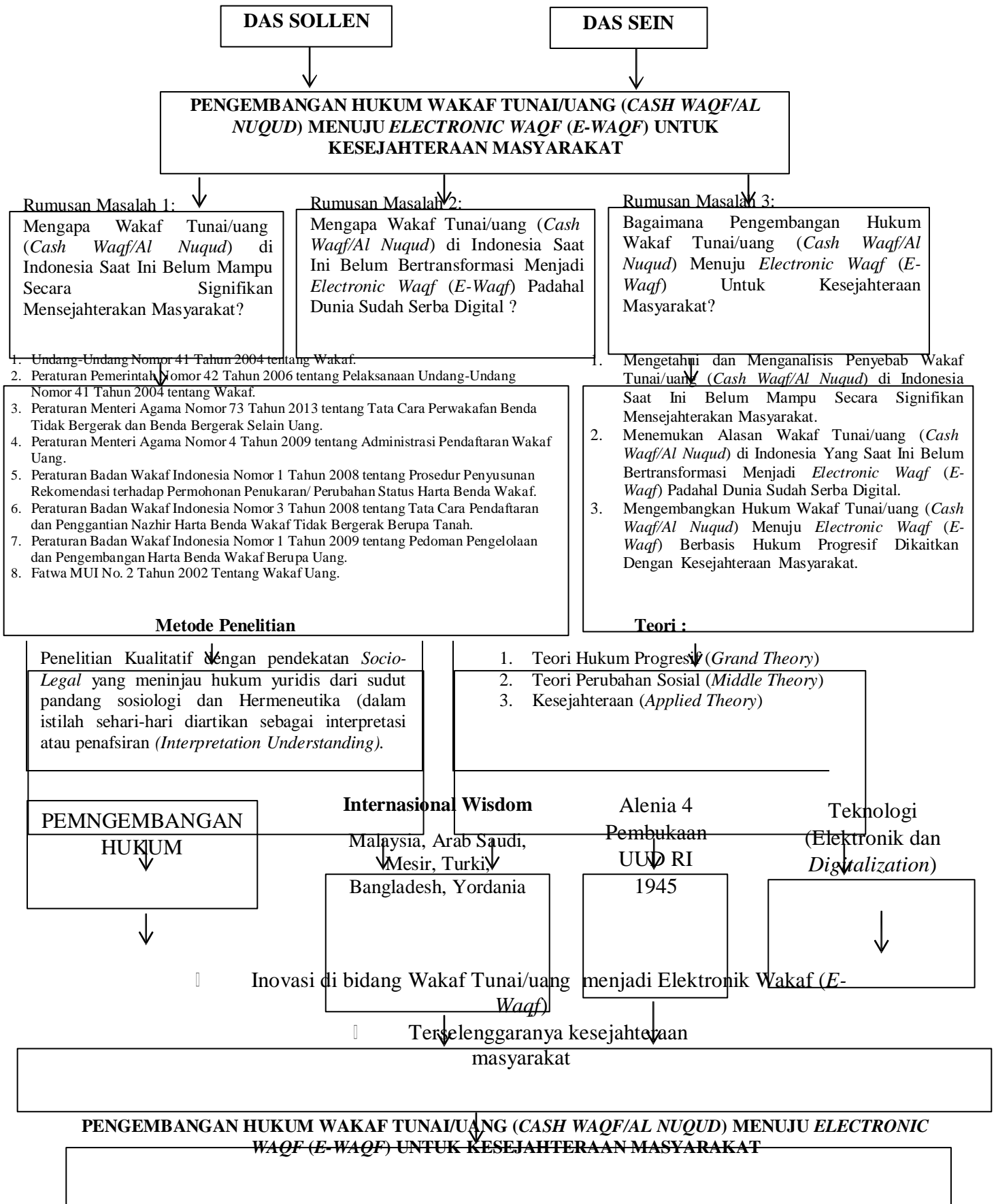
No.	Judul Disertasi	Penulis Disertasi	Temuan Disertasi	Kebaruan Penelitian
1.	WAKAF UANG DALAM PERSPEKTIF HUKUM DAN POLITIK	Abdul Hadi, UIN Raden Fatah Palembang, 2017	<ul style="list-style-type: none"> - Penyempurnaan dan pembentukan hukum wakaf bagi kemaslahatan masyarakat - Konstruksi Badan Wakaf Indonesia dalam konteks pengelolaan wakaf uang - Penataan dan akses kemudahan pilihan 	Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/uang (<i>Cash Waqf/Al Nuqud</i>) Menuju <i>Electronic Waqf (E-Waqf)</i> Untuk

			pengelolaannya selain di LKS-PWU.	Kesejahteraan
2.	DINAMIKA PENGELOLAAN WAKAF UANG: STUDI SOSIO-LEGAL PERILAKU PENGELOLAAN WAKAF UANG PASCA PEMBERLAKUAN UU NO. 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF	Hasbulah Hilmi, UIN Bangil Pasuruan, 2015	<ul style="list-style-type: none"> - Efektifitas regulasi wakaf uang yang terdapat dalam UU Wakaf dan regulasi-regulasi di bawahnya - Perilaku hukum yang menyalahi atau mengabaikan hukum positif yang ditunjukkan oleh para pengelola wakaf uang. - Presepsi dan pandangan masyarakat terhadap wakaf dan wakaf uang tidak berkembang sebagaimana konsep wakaf dan wakaf uang yang didesain UU dan regulasi di bawahnya. 	Masyarakat”
3.	PENGEMBANGAN WAKAF	Sudirman, UIN	- TWI (Tabung Wakaf Indonesia)	

	TUNAI/UANG UNTUK KEADILAN SOSIAL (STUDI TENTANG MANAJEMEN WAKAF TUNAI/UANG DI TABUNG WAKAF INDONESIA)	Maulana Malik Ibrahim Malang, 2008	membangun dan mempertahankan kepercayaan para donatur - Melakukan audit, mengadakan <i>Wakif Gathering</i> dan Program <i>Launching</i> , melakukan layanan <i>door to door</i> - Prinsip transparansi dan sistem informasi terbuka tentang wakaf.	
--	---	------------------------------------	--	--

Berdasarkan hasil penelusuran pustaka yang peneliti lakukan hingga saat ini intinya belum ada penelitian yang mengangkat permasalahan tentang “Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)* Untuk Kesejahteraan Masyarakat”.

H. Kerangka Pemikiran



I. METODE PENELITIAN

Untuk menemukan jawaban atas pertanyaan dalam permasalahan penelitian ini maka disusun kerangka penelitian sebagai berikut:

11. Paradigma Penelitian: Paradigma Konstruktivisme

Paradigma yang digunakan di dalam penelitian ini adalah paradigma konstruktivisme. Paradigma konstruktivisme ialah paradigma yang hampir merupakan antitesis dari paham yang meletakkan pengamatan dan objektivitas dalam menemukan suatu realitas atau ilmu pengetahuan. Paradigma ini memandang ilmu sosial sebagai analisis sistematis terhadap *socially meaningful action* melalui pengamatan langsung dan terperinci terhadap pelaku sosial yang bersangkutan menciptakan dan memelihara atau mengelola dunia sosial mereka.

Paradigma ini menyatakan bahwa (1) dasar untuk menjelaskan kehidupan, peristiwa sosial dan manusia bukan ilmu dalam kerangka positivistik, tetapi justru dalam arti *common sense*. Menurut mereka, pengetahuan dan pemikiran awam berisikan arti atau makna yang diberikan individu terhadap pengalaman dan kehidupannya sehari-hari, dan hal tersebutlah yang menjadi awal penelitian ilmu-ilmu sosial; (2) pendekatan yang digunakan adalah induktif, berjalan dari yang spesifik menuju yang umum, dari yang konkrit menuju yang abstrak, (3) ilmu bersifat idiografis bukan nomotetis, karena ilmu mengungkap bahwa realitas tertampilkan dalam simbol-simbol melalui bentuk-bentuk deskriptif; (4) pengetahuan tidak hanya diperoleh melalui indra

karena pemahaman mengenai makna dan interpretasi adalah jauh lebih penting; dan (5) ilmu tidak bebas nilai. Kondisi bebas nilai tidak menjadi sesuatu yang dianggap penting dan tidak pula mungkin dicapai.

Menurut Patton, para peneliti konstruktivisme mempelajari beragam realita yang terkonstruksi oleh individu dan implikasi dari konstruksi tersebut bagi kehidupan mereka dengan yang lain dalam konstruksivis, setiap individu memiliki pengalaman yang unik. Dengan demikian, penelitian dengan strategi seperti ini menyarankan bahwa setiap cara yang diambil individu dalam memandang dunia adalah valid, dan perlu adanya rasa menghargai atas pandangan tersebut.

12. Jenis Penelitian

Penelitian dalam penulisan disertasi ini adalah penelitian Kualitatif. Penulisan bertujuan untuk memberikan gambaran tentang suatu masyarakat atau suatu kelompok orang tertentu atau gambaran tentang suatu gejala atau antara dua gejala atau lebih. Lebih jauh penelitian ini berusaha untuk menjelaskan postulat-postulat yang diteliti secara lengkap sesuai dengan temuan-temuan di lapangan²²⁴.

13. Pendekatan Penelitian

Pendekatan (*approach*) pada penelitian ini menggunakan pendekatan *Sosio-Legal* dan Hermeneutik, yaitu berdasarkan pada norma hukum dan teori keberlakuan hukum yang ada. Dengan demikian dalam penulisan disertasi ini

²²⁴ Altherton & Klemmack dalam Irawan Soehartono, 1999, *Metode Penelitian Social Suatu Teknik Penelitian Bidang Kesejahteraan Social Lainnya*, Bandung, Remaja Rosda Karya, h. 63

peneliti menggunakan pendekatan *Socio-Legal*²²⁵ yang meninjau hukum yuridis dari sudut pandang sosiologi dan *Hermeneutika* (dalam istilah sehari-hari diartikan sebagai interpretasi atau penafsiran (*Interpretation Understanding*). Pendekatan sosio-legal dipilih sebagai model penelitian ini. Studi sosio-legal, menurut Irianto²²⁶, diidentifikasi melalui dua hal. *Pertama*, kajian sosio-legal melakukan kajian tekstual terhadap peraturan perundang-undangan dan kebijakan secara kritis untuk menjelaskan problematika filosofis, sosiologis dan yuridis dari hukum tertulis. Dengan demikian diketahui apa makna dan bagaimana implikasinya terhadap subyek hukum. *Kedua*, kajian sosio-legal menggunakan berbagai metode baru hasil perkawinan antara metode penelitian hukum dengan penelitian ilmu sosial, seperti penelitian kualitatif sosio-legal dan etnografi sosio-legal. Penggunaan metode interdisipliner tersebut dapat menjelaskan fenomena hukum yang sangat luas seperti relasi kekuasaan dalam konteks sosial, budaya, dan ekonomi di tempat hukum berada.

Metode penelitian ilmu sosial yang digunakan adalah penelitian kualitatif dengan pendekatan fenomenologis. Penelitian ini mencoba memberikan deskripsi pada realitas wakaf uang di Indonesia dengan perspektif fenomenologis. Dengan perspektif fenomenologis bertolak tidak atas dasar normatifitas dan atau atas apa seharusnya (*das sein*) dari pelaksanaan wakaf uang di Indonesia. Penelitian berangkat dari posisi peneliti yang memberikan ruang pada subyek penelitian dan atau informan untuk memberikan deskripsi wakaf uang dalam perspektif masing-

²²⁵ Alimuddin, Aplikasi Pembaharuan Hukum dalam Teori Socio Legal Studies, Dirjen Badan Peradilan, www.badilag.net, diakses tanggal 26 Desember 2018. (IIUM Malaysia)

²²⁶ Irianto, Sulistyowati & Sidharta (ed.). *Metode Penelitian Hukum: Konstelasi dan Refleksi*. Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2009.

masing. Kerangka teoretis yang dimiliki oleh peneliti hanya bersifat pengantar untuk penajaman dan pendalaman dalam proses penggalian data dari subyek penelitian. Pendekatan Hermeneutika digunakan untuk menafsirkan konsep wakaf konvensional menjadi wakaf progresif yang berwujud *Electronic Waqf (E-Waqf)*.²²⁷

14. Sumber Data Penelitian

Sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah²²⁸:

- b. Data Primer, adalah data yang diperoleh dari keterangan-keterangan dan informasi dari responden secara langsung yang diperoleh melalui wawancara dan observasi. Dalam hal ini adalah data yang diperoleh dari “Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)* Untuk Kesejahteraan Masyarakat”.
- c. Data Sekunder, adalah sumber tidak langsung yang mampu memberikan tambahan serta penguatan terhadap data penelitian. Sumber data sekunder diperoleh melalui dokumentasi dan studi kepustakaan dengan bantuan media cetak dan media elektronik. Selain itu, sumber data sekunder dapat berupa arsip dan berbagai sumber data tambahan yang sesuai. Sumber dari data sekunder yakni berupa:

²²⁷ Esmi Warassih, 2005, *Pranata Hukum: Sebuah Telaah Sosiologis*, Suryandaru Utama, Semarang, h. 23-24.

²²⁸ L. Moleong, 2002, *Metode Penelitian Kualitatif*, PT Remaja Rosdakarya, Bandung, h. 34-35

a. Bahan Hukum Primer

Hasan²²⁹, bahan hukum primer adalah bahan yang diperoleh atau dikumpulkan oleh peneliti dari sumber-sumber yang telah ada. Bahan hukum primer diperoleh dari kepustakaan, studi dokumentasi atau dari laporan penelitian terdahulu. Sehingga bahan hukum primer dalam penelitian ini dapat diperoleh melalui catatan-catatan, arsip, dan dokumen-dokumen lain yang dapat digunakan sebagai informasi primer. Adapun bahan hukum primer dalam penelitian ini adalah;

- 1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.
- 2) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik (UU ITE)
- 3) Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.
- 4) Peraturan Menteri Agama Nomor 73 Tahun 2013 tentang Tata Cara Perwakafan Benda Tidak Bergerak dan Benda Bergerak Selain Uang.
- 5) Peraturan Menteri Agama Nomor 4 Tahun 2009 tentang Administrasi Pendaftaran Wakaf Uang.
- 6) Peraturan Badan Wakaf Indonesia Nomor 1 Tahun 2008 tentang Prosedur Penyusunan Rekomendasi terhadap Permohonan Penukaran/ Perubahan Status Harta Benda Wakaf.
- 7) Peraturan Badan Wakaf Indonesia Nomor 3 Tahun 2008 tentang Tata Cara Pendaftaran dan Penggantian *Nazhir* Harta Benda Wakaf Tidak Bergerak Berupa Tanah.
- 8) Peraturan Badan Wakaf Indonesia Nomor 1 Tahun 2009 tentang Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Harta Benda Wakaf Berupa Uang.

²²⁹ *Ibid.*

9) Fatwa MUI No. 2 Tahun 2002 Tentang Wakaf Uang.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang diperoleh langsung dari hasil wawancara yang diperoleh dari narasumber atau informan yang dianggap berpotensi dalam memberikan informasi yang relevan. Dalam penelitian ini, bahan hukum sekunder diperoleh melalui hasil wawancara dengan informan yang relevan dengan masalah penelitian²³⁰.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang diperoleh dari kamus, Ensiklopedia dll. yang dianggap berpotensi dalam memberikan informasi yang relevan²³¹.

15. Metode Pengumpulan Data

Metode pengumpulan data adalah cara atau strategi untuk mendapatkan data yang diperlukan untuk menjawab pertanyaan. Teknik pengumpulan data bertujuan untuk memperoleh data dengan cara yang sesuai dengan penelitian sehingga peneliti akan memperoleh data yang lengkap baik secara lisan maupun tertulis. Dalam penelitian ini, peneliti menggunakan beberapa teknik pengumpulan data yaitu observasi, wawancara dan dokumentasi.

²³⁰ *Ibid.*, h. 37-38

²³¹ *Ibid.*, h. 39

a. Observasi

Observasi merupakan cara pengumpulan data dengan melibatkan hubungan interaksi sosial antara peneliti dan informan dalam suatu latar penelitian (pengamatan objek penelitian di lapangan). Pengamatan dilakukan dengan cara mengamati dan mencatat semua peristiwa. Cara ini bertujuan untuk mengetahui kebenaran atau fakta yang ada di lapangan²³².

Observasi yang dilakukan peneliti adalah dalam bentuk pengamatan dan pencatatan langsung dan tidak langsung. Peneliti menggunakan observasi non partisipan, yaitu peneliti hanya mengamati secara langsung keadaan objek, tetapi peneliti tidak aktif dan terlibat secara langsung.

b. Wawancara

Wawancara yaitu pengumpulan data dengan cara mengajukan sejumlah pertanyaan secara lisan untuk dijawab secara lisan pula. Wawancara adalah bentuk komunikasi antara dua orang melibatkan seseorang yang ingin memperoleh informasi dari seseorang lainnya dengan mengajukan pertanyaan-pertanyaan berdasarkan tujuan tertentu.²³³

Wawancara secara garis besar terbagi menjadi dua yaitu wawancara terstruktur dan wawancara tidak terstruktur. Wawancara terstruktur sering juga disebut dengan istilah wawancara baku, yang susunan pertanyaannya sudah ditetapkan sebelumnya dengan pilihan-pilihan jawaban yang disediakan. Wawancara tidak terstruktur bersifat luwes, susunan pertanyaannya dan susunan

²³² L. Moleong, 2002, *Metode Penelitian Kualitatif*, PT Remaja Rosdakarya, Bandung, h. 125-126

²³³ *Ibid.*

kata-kata dalam setiap pertanyaan dapat diubah pada saat wawancara, disesuaikan dengan kebutuhan dan kondisi saat wawancara²³⁴.

c. Dokumentasi

Dokumentasi merupakan teknik pengumpulan data yang tidak langsung ditujukan kepada subjek penelitian, melainkan sebagai data pendukung yang sangat dibutuhkan oleh peneliti. Dokumentasi dapat berupa dokumen yang dipublikasikan atau dokumen pribadi seperti foto, video, catatan harian dan catatan lainnya. Dokumentasi yang dilakukan oleh peneliti ialah segala bentuk dokumentasi tertulis maupun tidak tertulis yang dapat digunakan untuk melengkapi data-data lainnya.²³⁵

16. Lokasi Penelitian

Penelitian ini mengambil lokasi di IIUM Endowment Fund. Penelitian ini dilakukan di wilayah Gombak, Selangor, Malaysia termasuk salah satu negara bagian di Malaysia yang cukup maju baik dalam segi kesejahteraan rakyat, pendidikan, kesehatan, dll. sehingga menarik untuk diteliti. Penelitian ini dilakukan mulai Desember 2018-April 2019.

17. Instrumen Penelitian

Instrumen yang digunakan dalam penelitian ini adalah peneliti sendiri yang terlibat langsung dalam penelitian. Dalam penelitian kualitatif, peneliti merupakan instrumen kunci. Dalam penelitian ini, yang menjadi instrumen

²³⁴ *Ibid.*

²³⁵ H. Nawawi, 1995, *Metode Penelitian Bidang Sosial*, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, h. 54

penelitian yaitu peneliti sendiri (penulis) yang terlibat langsung dalam penelitian. Peneliti sebagai instrument utama yaitu peneliti yang merencanakan, mengumpulkan, dan menginterpretasikan data. Dalam menginterpretasikan data, peneliti perlu untuk melakukan validasi terhadap diri instrumen (dalam hal ini peneliti sendiri) yang dilakukan dengan validasi kemampuan yang dimiliki, dengan meningkatkan pemahaman atas materi yang berkaitan dengan penelitian yaitu tentang *Management of Change*. Peningkatan pemahaman ini dilakukan dengan membaca referensi buku-buku yang berkaitan dengan *Management of Change*. Upaya lain yang dilakukan dengan diskusi bersama teman sejawat. Selain melakukan validasi terhadap instrumen penelitian, peneliti juga perlu melakukan validasi terhadap metodologi penelitian. validasi terhadap metodologi penelitian dilakukan dengan meningkatkan pemahaman atas metode yang digunakan dengan membaca referensi dan mempersiapkan segala sesuatu sebelum terjun ke lapangan maupun memperbaiki metode yang digunakan selama penelitian berlangsung di lapangan. Perbaikan yang dilakukan peneliti yaitu dengan memperbaiki pedoman wawancara yang akan diajukan kepada narasumber. Dalam pengambilan data peneliti melakukan wawancara dan pengamatan secara langsung dengan menggunakan alat bantu untuk pengumpulan data berupa pedoman wawancara, buku catatan, *tape recorder* maupun perangkat observasi selama proses penelitian berlangsung²³⁶.

²³⁶ Burhan Bungin. *Data Penelitian Kualitatif*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2008). h. 64

18. Informan Penelitian

Adapun Pihak-pihak yang dipilih menjadi informan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

- 4) Informan I : Assoc. Prof. Haslina Ibrahim (Malaysia) sebagai Direktur Utama Tanah Wakaf Kerajaan Malaysia yang sekarang berkembang menjadi Mahallah (*Dormitory for Student*) di Internasional Islamic University Malaysia (IIUM).
- 5) Informan II : Assoc. Prof. Elmira Akhmetova (Rusia) sebagai *Vice Rector in Innovation Program* terutama bidang pengembangan warisan Islam (Islamic Heritage) di Internasional Islamic University Malaysia (IIUM).
- 6) Informan III : Asst. Prof. Muntaha Artalim Zain sebagai Kepala Sub. Bagian *Research Management* di Fakultas *Ushuluddin Islamic Revealed Knowledge and Human Sciences* (IRKHS), di Internasional Islamic University Malaysia (IIUM).

Adapun ketika di lapangan diperlukan tambahan informan, maka peneliti akan mencari sumber informasi baru.

19. Teknik Sampling

Teknik sampling dalam penelitian ini adalah *purposive sampling* dan *Snowball sampling*. *Purposive sampling* adalah teknik pengambilan sampel dengan pertimbangan tertentu yaitu orang yang dianggap paling tahu tentang apa yang diteliti. *Snowball sampling* merupakan salah satu metode dalam pengambilan sample dari suatu populasi. Dimana *snowball sampling* ini adalah

termasuk dalam teknik *non-probability sampling* (sample dengan probabilitas yang tidak sama). Untuk metode pengambilan sample seperti ini khusus digunakan untuk data-data yang bersifat komunitas dari subjektif responden/sample, atau dengan kata lain obyek sample yang kita inginkan sangat langka dan bersifat mengelompok pada suatu Himpunan. Dengan kata lain *snowball sampling* metode pengambilan sampel dengan secara berantai (multi level)²³⁷.

20. Teknik Analisis Data

Analisis data kualitatif merupakan proses mencari, dan menyusun secara sistematis data yang diperoleh dari hasil wawancara, catatan lapangan dan dokumentasi dengan cara mengorganisasikan data kedalam kategori, menjabarkan kedalam unit-unit, melakukan sintesa, menyusun kedalam pola, memilih nama yang penting dan yang akan dipelajari dan membuat kesimpulan sehingga mudah dipahami oleh diri sendiri dan orang lain. Langkah-langkah yang dilakukan menurut Miles dan Huberman adalah sebagai berikut²³⁸:

a. Pengumpulan Data

Data dan informasi diperoleh yang telah didapatkan dari para informan dengan cara wawancara, observasi ataupun dokumentasi disatukan dalam sebuah catatan penelitian yang didalamnya terdapat dua aspek yaitu catatan deskripsi yang merupakan catatan alami yang berisi tentang apa yang didengar, dialami, dicatat, dilihat, dirasakan tanpa ada tanggapan dari peneliti terhadap fenomena

²³⁷ *Ibid.*, h. 204

²³⁸ Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian*, (Jakarta: PT Rineka Cipta, 2002), h. 206

yang terjadi. Kedua adalah catatan refleksi yaitu catatan yang memuat kesan pesan, komentar dan tafsiran peneliti tentang fenomena yang dihadapinya, catatan ini didapatkan dari hasil wawancara dengan berbagai informan.

b. Reduksi Data

Reduksi data merupakan proses pemilihan, pemusatan perhatian pada langkah-langkah penyederhanaan, pengabstrakan dan transformasi data kasar yang muncul dari catatan-catatan tertulis dilapangan. Reduksi data dalam penelitian ini dilakukan dengan melakukan seleksi, membuat ringkasan atau uraian singkat, menggolong-golongkan untuk lebih mempertajam, mempertegas, menyingkat, membuang bagian yang tidak diperlukan, dan mengatur data agar dapat di tarik kesimpulan secara tepat.

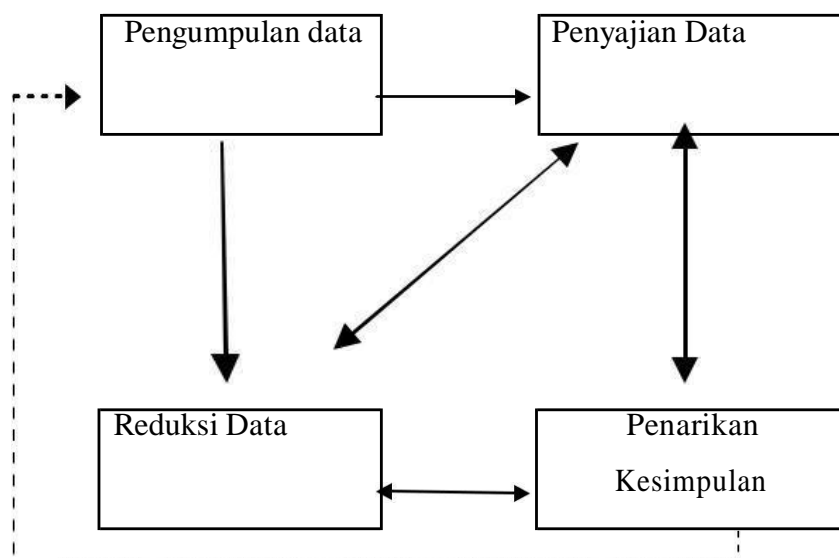
c. Penyajian Data

Penyajian data dimaksudkan untuk mempermudah peneliti dalam melihat hasil penelitian. Banyaknya data yang diperoleh menyulitkan peneliti dalam melihat gambaran hasil penelitian maupun proses pengambilan kesimpulan, sebab hasil penelitian masih berupa data-data yang berdiri sendiri.

d. Pengambilan Kesimpulan

Langkah terakhir dalam analisis data kualitatif adalah penarikan kesimpulan. Penarikan kesimpulan adalah usaha untuk mencari atau memahami makna keteraturan pola-pola, kejelasan, alur sebab akibat atau proposisi.

Analisis data dengan model interaktif digambarkan oleh Milles dan Huberman sebagai berikut.



Bagan 2. Model Analisis Interaktif Milles dan Huberman

21. Teknik Validasi Data

Upaya untuk memvalidkan data ialah dengan teknik triangulasi data. Teknik triangulasi digunakan untuk mengecek kebenaran dan penafsiran data. Menurut Moleong triangulasi adalah teknik pemeriksaan keabsahan data yang memanfaatkan sesuatu dan diluar dari itu keperluan pengecekan atau sebagai pembanding data itu. Pengujian validitas dalam penelitian ini adalah dengan menggunakan teknik triangulasi sumber. Triangulasi sumber dapat dicapai dengan jalan²³⁹:

- 1) Membandingkan data hasil pengamatan dengan data hasil wawancara.
- 2) Membandingkan apa yang dikatakan orang di depan umum dengan apa yang dikatakan orang secara pribadi.
- 3) Membandingkan apa yang dikatakan orang-orang tentang situasi penelitian dengan apa yang dikatakan sepanjang waktu.
- 4) Membandingkan keadaan dan perspektif seseorang dengan berbagai pendapat dan pandangan orang.

²³⁹ *Ibid.*

- 5) Membandingkan hasil wawancara dengan isi dokumen yang berkaitan.

J. SISTEMATIKA PENULISAN

Sebagaimana layaknya laporan hasil ilmiah yang standar dalam bentuk disertasi, maka laporan ini menjelaskan secara teknis prosedural. Hal ini untuk mendapatkan gambaran jelas mengenai materi yang menjadi pokok penulisan disertasi ini dan agar memudahkan para pembaca dalam mempelajari tata urutan penulisan ini, maka peneliti menyusun sistematika penulisan.²⁴⁰

Pembahasan disertasi ini terbagi menjadi lima bab, dari setiap bab terdiri dari sub bab yaitu:

BAB I Pendahuluan, yang berisi Latar Belakang Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan Penelitian, Kegunaan Penelitian, Kerangka Konseptual, Kerangka Teori, Orisinalitas Penelitian, Kerangka Pemikiran, Metode Penelitian, Sistematika Penulisan. Dari latar belakang masalah ini nantinya akan muncul bahasan-bahasan yang menjadi kajian atau ulasan dari disertasi ini.

BAB II Tinjauan Pustaka, bab ini membahas tentang: Pengertian wakaf, Sejarah wakaf, Dasar hukum wakaf, Peraturan perundang-undangan tentang wakaf di beberapa negeri muslim, Rukun dan syarat wakaf, Macam-macam wakaf, Sejarah pengelolaan wakaf di indonesia, Sistem manajemen pengelolaan wakaf, Filosofi, konsepsi dan hakekat wakaf, Wakaf tunai/uang, dst.

²⁴⁰ L. Moleong, Op.cit, h.49

BAB III Hasil Penelitian, bab ini akan menerangkan tentang Kelemahan Wakaf Tunai/Uang Di Indonesia Saat Ini Dilihat Dari Aspek Peraturan Perundang-Undangan Dan Manajemennya Dalam Upaya Pemberdayaan Ekonomi Umat seperti; Latar belakang lahirnya undang-undang nomor 41 tahun 2004 tentang wakaf, Wakaf dan permasalahannya di Indonesia, Wakaf tunai/uang dari aspek peraturan perundang-undangan di Indonesia, Perubahan paradigma dan kebijakan wakaf tunai/uang sebagai salah satu lembaga sosial ekonomi islam, Dinamika pengelolaan wakaf tunai/uang studi sosio-legal perilaku pengelolaan wakaf tunai/uang pasca pemberlakuan uu no. 41 tahun 2004 tentang wakaf, Pengembangan wakaf tunai untuk keadilan sosial studi tentang manajemen wakaf tunai di tabung wakaf, Kelemahan perilaku dan efektifitas hukum pengelolaan wakaf tunai/uang di Indonesia, Pengaruh teknologi informasi (ti) dalam perkembangan manajemen wakaf tunai/uang menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)*, Kelemahan perkembangan teknologi informasi dan cara mengatasinya dalam wakaf tunai/uang menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)*, dst.

BAB IV Analisis, membahas Implementasi Wakaf Uang Di Indonesia Dalam Perspektif Hukum Dan Politik Guna Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/Uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)* Untuk Kesejahteraan Masyarakat, Badan Wakaf Indonesia (Bwi) Dalam Implementasi Pengembangan Perwakafan Di Indonesi, Teori Implementasi Pengembangan Wakaf Dalam Prakteknya Di Indonesia,

Perkembangan Dan Pengembangan Hukum Wakaf Di Indonesia, Politisasi Implementasi Hukum Wakaf Uang Di Indonesia, Instrumen Hukum Yang Di Perlukan Untuk Implementasi Wakaf Tunai/Uang, Mekanisme Pengelolaan Wakaf Uang Dalam Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf, Peraturan Menteri Agama No. 4 Tahun 2009 Tentang Administrasi Wakaf Uang, Peraturan Badan Wakaf Indonesia No.1 Tahun 2009 Tentang Penyetoran Wakaf Uang Secara Langsung, Peraturan BWI No. 1 Tahun 2009 Setoran Wakaf Uang Secara Langsung, *Electronic Payment (E-Payment)* sebagai Inovasi Layanan Penghimpunan Dana Wakaf Uang Berbasis *E-Waqf* Dan Online Dalam Percepatan Pembangunan Ekonomi Indonesia.

BAB V Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/Uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Menuju *Electronic Waqf (E-Waqf)* Menyentuh Aspek UU Nomor 19 Tahun 2016 Tentang Perubahan Atas UU Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik (UU ITE), Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/Uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI), Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/Uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Dalam Fatwa MUI, Pengembangan Hukum Wakaf Tunai/Uang (*Cash Waqf/Al Nuqud*) Dalam Tinjauan UU No. 14 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

BAB VI Penutup, berisikan Kesimpulan, Saran dan Implikasi Kajian Disertasi.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
PERNYATAAN ORISINALITAS	iii
KATA PENGANTAR	iv
ABSTRAK	vii
ABSTRACT	viii
MOTTO	ix
PERSEMBAHAN	x
RINGKASAN DISERTASI	xi
SUMMARY OF DISSERTATION	lxiii
DAFTAR ISI	cxiii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. LATAR BELAKANG MASALAH	1
B. RUMUSAN MASALAH	11
C. TUJUAN PENELITIAN	12
D. KEGUNAAN PENELITIAN	12
1. Secara Teoritis	12
2. Secara Praktis	13
E. KERANGKA KONSEPTUAL	13
F. KERANGKA TEORI	22
G. ORISINALITAS PENELITIAN	69
H. KERANGKA PEMIKIRAN	72
I. METODE PENELITIAN	73
1. Paradigma Penelitian	73
2. Jenis penelitian	74
3. Pendekatan Penelitian	74
4. Sumber Data Penelitian	76
5. Metode Pengumpulan Data	78
6. Lokasi Penelitian	80
7. Instrumen Penelitian	80
8. Informan Penelitian	82
9. Teknik Sampling	82
10. Teknik Analisis Data	83
11. Teknik Validasi Data	85
J. SISTEMATIKA PENULISAN	86
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	89

A. PENGERTIAN WAKAF	89
1. Pengertian Wakaf Secara Bahasa	90
2. Pengertian Wakaf Menurut Ulama	90
3. Pengertian Wakaf dalam Al-Qur'an	92
4. Pengertian Wakaf Menurut Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan Kompilasi Hukum Islam (KHI)	94
B. SEJARAH WAKAF	94
1. Sejarah Perwakafan di Zaman Rasulullah dan <i>Khulafa al-Rasyiddin</i>	96
2. Sejarah Perwakafan di Masa Dinasti Umayyah dan Dinasti Abbasiyah serta Dinasti Setelahnya	97
C. DASAR HUKUM WAKAF	104
1. Wakaf Berdasarkan Hukum Islam	104
2. Wakaf Berdasarkan Hukum Pemerintahan Republik Indonesia	107
D. PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN TENTANG WAKAF DI BEBERAPA NEGERI MUSLIM	109
1. Malaysia	109
2. Brunei Darussalam	126
3. Arab Saudi	146
4. Mesir	148
5. Turki	149
6. Bangladesh	150
7. Yordania	152
E. RUKUN DAN SYARAT WAKAF	156
1. Orang yang berwakaf (<i>Wakif</i>)	156
2. Benda yang diwakafkan (<i>Mauquf</i>)	157
3. Tujuan/ tempat diwakafkan harta itu adalah penerima wakaf (<i>mauquf 'alaih</i>)	159
4. Pernyataan/ lafaz penyerahan wakaf (<i>sighat</i>)/ ikrar wakaf	162
5. <i>Nadzir</i> (Pengelola Wakaf)	163
6. Jangka Waktu Wakaf	165
F. MACAM-MACAM WAKAF	166
1. Wakaf Langsung	166
2. Wakaf Produktif	174
G. SEJARAH PENGELOLAAN WAKAF DI INDONESIA	181
1. Periode Tradisional	181
2. Periode Semi-Profesional	181
3. Periode Professional	182
H. SISTEM MANAJEMEN PENGELOLAAN WAKAF	183
1. Kepemimpinan	184
2. Rekrutmen Sumber Daya Manusia Ke <i>Nadziran</i>	184

3. Operasional pemberdayaan	184
4. Pola pemanfaatan hasil	184
5. Sistem kontrol dan pertanggungjawaban	184
6. Strategi Pengembangan Tanah Wakaf Secara Produktif	187
7. Hambatan/ Kendala Yang Dihadapi Dalam Pengembangan Wakaf Secara Produktif	193
I. FILOSOFI, KONSEPSI DAN HAKEKAT WAKAF	195
1. Filosofi	195
2. Konsepsi Wakaf	203
3. Hakekat Wakaf	206
J. WAKAF TUNAI/UANG	220
1. Pengertian Wakaf Tunai/Uang	220
2. Dasar Hukum Wakaf Tunai/Uang	227
3. Beberapa Contoh Pemanfaatan Wakaf Tunai/Uang Dalam Sejarah Islam	222
4. Fatwa MUI tentang Wakaf Tunai/Uang	234
5. Pengaturan Wakaf Tunai/Uang	238
6. Investasi Wakaf Tunai/Uang	240
7. Meminimasi Risiko Investasi Wakaf Tunai/Uang	243
8. Standar Nilai dalam Wakaf Tunai/Uang	244
9. Aspek Sosial-Ekonomi Wakaf Tunai/Uang	246
10. Usaha Yang Seharusnya Di Lakukan Badan Wakaf Indonesia Bagi Terselenggara Dan Berkembangnya Potensi Wakaf Tunai/Uang	257
BAB III KELEMAHAN WAKAF TUNAI/UANG DI INDONESIA SAAT INI DILIHAT DARI ASPEK PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DAN MANAJEMENNYA DALAM UPAYA PEMBERDAYAAN EKONOMI UMAT	267
A. LATAR BELAKANG LAHIRNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF	267
B. WAKAF DAN PERMASALAHANNYA DI INDONESIA	287
1. Masalah Pemahaman Masyarakat tentang Hukum Wakaf	287
2. Pengelolaan dan Manajemen Wakaf	289
3. Benda yang di wakafkan dan <i>Nadzir</i> Wakaf	290
4. Peranan Wakaf Tunai/Uang Dalam Memberdayakan Ummat	292
5. Peranan <i>Nadzir</i> dalam Pengelolaan Wakaf	298
C. WAKAF TUNAI/UANG DARI ASPEK PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DI INDONESIA	319
1. Wakaf Tunai/Uang Di Indonesia	319
2. Problem Wakaf Tunai/Uang di Indonesia	327
3. Instrumen Wakaf Tunai/Uang	330

4. <i>Nadzir</i> Dan Suksesnya Wakaf Tunai/Uang	334
D. PERUBAHAN PARADIGMA DAN KEBIJAKAN WAKAF TUNAI/UANG SEBAGAI SALAH SATU LEMBAGA SOSIAL EKONOMI ISLAM	344
1. Manajemen Wakaf Tunai	354
2. Pemberdayaan Ekonomi Umat	356
3. Wakaf Tunai dalam Pemberdayaan Ekonomi	359
E. DINAMIKA PENGELOLAAN WAKAF TUNAI/UANG STUDI SOSIO-LEGAL PERILAKU PENGELOLAAN WAKAF TUNAI/UANG PASCA PEMBERLAKUAN UU NO. 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF	362
F. PENGEMBANGAN WAKAF TUNAI UNTUK KESEJAHTERAAN MASYARAKAT STUDI TENTANG MANAJEMEN WAKAF TUNAI DI TABUNG WAKAF	371
1. Wakaf Tunai dalam Perspektif Hukum Positif	374
2. Wakaf Tunai dalam Perspektif Manajemen	377
3. Konsep Kesejahteraan masyarakat	379
4. Dompot Dhuafa Republika (DD) sebagai Induk Tabung Wakaf Indonesia (TWI)...380	
5. Fase TWI sebagai Pengelola Wakaf	383
6. Wakaf Tunai dalam TWI	384
7. Wakaf Tunai untuk Kesejahteraan masyarakat	386
8. Konsep TWI Menjaring Donatur	391
9. Peluang TWI ke Depan	396
G. KELEMAHAN PERILAKU DAN EFEKTIFITAS HUKUM PENGELOLAAN WAKAF TUNAI/UANG DI INDONESIA	398
1. Kelemahan Perilaku Hukum Pengelola Wakaf Tunai/Uang di Indonesia	400
2. Kelemahan Efektifitas Hukum Sebagai Rekayasa Sosial Dalam Masalah Wakaf Tunai/Uang Di Indonesia	404
H. PENGARUH TEKNOLOGI INFORMASI (TI) DALAM PERKEMBANGAN MANAJEMEN WAKAF TUNAI/UANG MENUJU <i>ELECTRONIC WAQF (E-WAQF)</i>	410
1. Teknologi Informasi Dan Perkembangannya	410
2. Pengaruh Perkembangan Teknologi Informasi Terhadap Bidang Akuntansi Manajemen Wakaf Tunai/Uang Menuju <i>Electronic Waqf (E-Waqf)</i>	414
3. Inovasi Wakaf Tunai/Uang Dengan Teknologi Informasi (TI) Menuju wakaf elektronik (<i>Electronic Waqf/E-Waqf</i>)	424
4. Pengaruh Dan Peranan TI Menuju <i>Electronic Waqf/E-Waqf</i> Dalam Kegiatan Perwakafan di Indonesia	430
5. Sistem Informasi Manajemen (SIM) <i>Electronic Waqf (E-Waqf)</i>	433
6. Pengaruh Perkembangan Teknologi Informasi (TI) Terhadap Sistem Informasi Manajemen (SIM) Wakaf Tunai/Uang Menuju <i>Electronic Waqf (E-Waqf)</i>	440

- I. KELEMAHAN PERKEMBANGAN TEKNOLOGI INFORMASI DAN CARA MENGATASINYA DALAM WAKAF TUNAI/UANG MENUJU *ELECTRONIC WAQF (E-WAQF)*446

BAB IV IMPLEMENTASI WAKAF UANG DI INDONESIA DALAM PERSPEKTIF HUKUM DAN POLITIK GUNA PENGEMBANGAN HUKUM WAKAF TUNAI/UANG (*CASH WAQF/AL NUQUD*) MENUJU *ELECTRONIC WAQF (E-WAQF)* UNTUK KESEJAHTERAAN MASYARAKAT452

- A. BADAN WAKAF INDONESIA (BWI) DALAM IMPLEMENTASI PENGEMBANGAN PERWAKAFAN DI INDONESIA452
- B. TEORI IMPLEMENTASI PENGEMBANGAN WAKAF DALAM PRAKTEKNYA DI INDONESIA457
- C. PERKEMBANGAN DAN PENGEMBANGAN HUKUM WAKAF DI INDONESIA 462
- D. POLITISASI IMPLEMENTASI HUKUM WAKAF UANG DI INDONESIA474
- E. INSTRUMEN HUKUM YANG DI PERLUKAN UNTUK IMPLEMENTASI WAKAF TUNAI/UANG491
- F. MEKANISME PENGELOLAAN WAKAF UANG DALAM UNDANG-UNDANG NO. 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF, PERATURAN MENTERI AGAMA NO. 4 TAHUN 2009 TENTANG ADMINISTRASI WAKAF UANG, PERATURAN BADAN WAKAF INDONESIA NO.1 TAHUN 2009 TENTANG PENYETORAN WAKAF UANG SECARA LANGSUNG, PERATURAN BWI NO. 1 TAHUN 2009 SETORAN WAKAF UANG SECARA LANGSUNG493
- G. ELECTRONIC PAYMENT (E-PAYMENT) SEBAGAI INOVASI LAYANAN PENGHIMPUNAN DANA WAKAF UANG BERBASIS E-WAQF DAN ONLINE DALAM PERCEPATAN PEMBANGUNAN EKONOMI INDONESIA510

BAB V PENGEMBANGAN HUKUM WAKAF TUNAI/UANG (*CASH WAQF/AL NUQUD*) MENUJU *ELECTRONIC WAQF (E-WAQF)* DALAM KOMPILASI HUKUM ISLAM, FATWA MUI, UU NO. 41 TAHUN 2004 UNTUK KESEJAHTERAAN MASYARAKAT532

- A. PENGEMBANGAN HUKUM WAKAF TUNAI/UANG (*CASH WAQF/AL NUQUD*) MENUJU *ELECTRONIC WAQF (E-WAQF)* MENYENTUH ASPEK UNDANG-UNDANG NOMOR 19 TAHUN 2016 TENTANG PERUBAHAN ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 11 TAHUN 2008 TENTANG INFORMASI DAN TRANSAKSI ELEKTRONIK (UU ITE)532
- B. PENGEMBANGAN HUKUM WAKAF TUNAI/UANG (*CASH WAQF/AL NUQUD*) DALAM KOMPILASI HUKUM ISLAM (KHI)540

C. PENGEMBANGAN HUKUM WAKAF TUNAI/UANG (<i>CASH WAQF/AL NUQUD</i>) DALAM FATWA MUI	542
D. PENGEMBANGAN HUKUM WAKAF TUNAI/UANG (<i>CASH WAQF/AL NUQUD</i>) DALAM TINJAUAN UU NO. 14 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF	544
BAB VI PENUTUP	555
A. KESIMPULAN	555
B. SARAN	560
C. IMPLIKASI KAJIAN DISERTASI	561
DAFTAR PUSTAKA	563
LAMPIRAN	
CURRICULUM VITAE	