

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Secara harfiah wakaf bermakna “pembatasan” atau “larangan”. Sehingga kata wakaf dalam Islam untuk maksud “pemilikan dan pemeliharaan” harta benda tertentu untuk kemanfaatan sosial tertentu yang ditetapkan dengan maksud mencegah penggunaan harta wakaf tersebut di luar tujuan khusus yang telah ditetapkan.¹

Wakaf dalam hukum Islam berarti menyerahkan suatu hak milik yang tahan lama (*dzatnya*) kepada seseorang atau *nadzir* (pengelola wakaf), baik berupa perorangan maupun badan pengelola, dengan ketentuan bahwa hasil atau manfaatnya digunakan untuk hal-hal yang sesuai dengan ajaran syari’at Islam. Harta yang telah diwakafkan keluar dari hak milik yang mewakafkan, dan bukan pula menjadi hak milik *nadzir*, tetapi menjadi hak milik Allah dalam pengertian hak masyarakat umum.²

Pada dasarnya wakaf merupakan tindakan sukarela (*tabarru'*) untuk mendermakan sebagian kekayaan. Karena sifat harta benda yang diwakafkan tersebut bernilai kekal, maka derma wakaf ini bernilai *jariyah*.³ Dalam Islam,

¹ Wabah Zhuhaili, tt, *Al-Fiqhu al-Islam wa 'Adillatuhu*, Dar al-Fikr al-Mu'ashir , Damaskus, h.7599.

² Abdul Aziz Muhammad Azzam, 1997, *Fiqh Muamalat (Sistem Transaksi dalam Fiqh Islam)*, Amzah, Jakarta, h. 395

³ Ahmad Rofiq, 1997, *Hukum Islam Di Indonesia*, Cet. Ke-2, Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. 438.

wakaf tidak terbatas pada tempat-tempat ibadah saja dan hal-hal yang menjadi prasarana dan sarana saja, tetapi diperbolehkannya dalam semua macam *shadaqah*. Semua *shadaqah* pada kaum fakir dan orang-orang yang membutuhkannya. Islam meletakkan amalan wakaf sebagai salah satu bentuk ibadah kebajikan.⁴

Wakaf adalah perikatan antara orang yang memberikan wakaf (*wakif*) kepada orang yang menerima wakaf untuk tujuan wakaf (*Nazir*). Perikatan adalah suatu hubungan hukum yang bersifat harta kekayaan antara dua orang atau lebih, atas dasar mana pihak yang satu berhak dan pihak lain berkewajiban atas suatu prestasi.⁵

Perwakafan tanah sangat penting bagi kepentingan manusia karena fungsi dan perannya mencakup berbagai aspek sosial, ekonomi, politik maupun budaya. Jumlah penduduk yang selalu bertambah sedangkan lahan tanah yang sangat terbatas ditambah dengan perkembangan pembangunan sehingga mengakibatkan fungsi tanah sangat dominan karena lahan tanah tidak sebanding dengan kebutuhan yang diperlukan.⁶ Pengaturan tentang hukum, tata cara, prosedur dan praktik perwakafan di atur dalam bentuk Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Pokok-Pokok Agraria, Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977, Peraturan Menteri dalam Negeri Nomor 6 Tahun 1977 tentang Tata Cara Pendaftaran Tanah Mengenai Perwakafan Tanah

⁴ *Ibid*, h. 479-480

⁵ R.Setiawan, 1987, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, Cet.IV , Binacipta, Bandung, h.1.

⁶ Rachmandi Usman, 2009, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, h.77.

Milik, Inpres Nomor 28 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, dan Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan PP Nomer 42 tahun 2006 tentang pelaksanaan UU Nomer 41 tahun 2004.

Mengingat akan pentingnya persoalan mengenai pertanahan yang berdasarkan hukum agama, sudah diatur dalam ketentuan pasal 49 Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Pokok Agraria, yaitu sebagai berikut:

1. Hak milik tanah badan-badan keagamaan dan sosial sepanjang dipergunakan untuk usaha dalam bidang keagamaan dan sosial, diakui dan dilindungi. Badan-badan tersebut dijamin pula akan memperoleh tanah yang cukup untuk bangunan dan usahanya dalam bidang keagamaan dan sosial.
2. Untuk keperluan peribadatan dan keperluan suci lainnya sebagaimana dimaksud dalam pasal 14 dapat diberikan tanah yang dikuasai langsung oleh negara dengan hak pakai.
3. Perwakafan tanah milik dilindungi dan diatur dengan peraturan pemerintah.

Penerapan Hukum Islam telah diberlakukan sedikit demi sedikit secara bertahap oleh umat Islam dalam kehidupan sehari-hari. Dalam penerapannya telah dilakukan ijtihad-ijtihad dalam berbagai variasi kelembagaan dan pasang surutnya situasi dan kondisi, dalam bentuk adat istiadat. Demikian juga dalam bentuk yurisprudensi dan perundang-undangan, walaupun masih sedikit dibandingkan materi hukum Islam itu sendiri. Dalam PP No.28 Tahun 1977, Perwakafan tanah merupakan perbuatan

hukum seseorang atau badan hukum yang memisahkan

4. sebagian harta kekayaannya yang berupa tanah milik dan melembagakannya untuk selama-lamanya untuk kepentingan peribadatan atau kepentingan umum lainnya sesuai dengan ajaran agama Islam dan sosial.⁷

Karena itu perlu suatu upaya pemberdayaan wakaf berkesinambungan dengan memperhatikan tanah wakaf agar tercapai tujuan optimal. Mengingat wakaf merupakan perbuatan hukum yang berkembang dan dilaksanakan masyarakat, yang pengaturannya belum maksimal. Perbuatan mewakafkan adalah perbuatan yang suci, mulia dan terpuji sesuai dengan ajaran agama Islam. Berhubungan dengan itu maka tanah yang hendak diwakafkan itu harus betul-betul merupakan milik bersih dan tidak ada cacatnya dari sudut kepemilikan.⁸

Pada Pasal 17 ayat (1) UU No. 41/2004 bahwa ikrar wakaf dilaksanakan oleh *wakif* kepada nadzir di hadapan PPAIW dengan disaksikan oleh 2 (dua) orang saksi, pada Pasal 17 ayat 2 UU No. 41/2004 bahwa ikrar wakaf dinyatakan secara lisan dan / atau tulisan serta dituangkan dalam ikrar wakaf oleh PPAIW. Pada Pasal 19 UU No. 41/2004 bahwa dalam hal *wakif* tidak dapat menyatakan ikrar wakaf secara lisan atau tidak dapat hadir dalam pelaksanaan ikrar wakaf karena alasan yang dibenarkan oleh hukum, *wakif* dapat menunjuk kuasanya dengan surat kuasa yang diperkuat oleh 2 (dua) orang saksi.

⁷ Imam Suhadi, 2002, *Wakaf Untuk Kesejahteraan Umat*, Dana Bhakti Prima yasa, Yogyakarta, h.2.

⁸ *Ibid.*,h.5.

Pada Pasal 21 ayat (1) UU No. 41/2004 bahwa ikrar wakaf dituangkan dalam akta ikrar wakaf. Pada Pasal 21 ayat 2 UU No. 41/2004 bahwa akta ikrar wakaf paling sedikit memuat :

1. Nama dan identitas *wakif*.
2. Nama dan identitas nadzir.
3. Data dan keterangan harta benda wakaf.
4. Peruntukan harta benda wakaf.
5. Jangka waktu wakaf.

Menurut Pasal 22 UU No. 41/2004 bahwa dalam rangka mencapai tujuan dan fungsi wakaf, harta benda wakaf hanya dapat diperuntukan bagi :

1. Sarana dan kegiatan ibadah.
2. Sarana dan kegiatan pendidikan serta kesehatan.
3. Bantuan kepada fakir miskin, anak terlantar, yatim piatu, bea siswa.
4. Kemajuan dan peningkatan ekonomi umat, dan / atau.
5. Kemajuan kesejahteraan umum lainnya yang tidak bertentangan dengan syariah dan peraturan perundang-undangan.

Pada Pasal 23 ayat (1) UU No.41/2004 bahwa penetapan peruntukan harta benda wakaf dilakukan oleh *wakif* pada pelaksanaan ikrar wakaf. Adapun Dalam Pasal 225 Kompilasi Hukum Islam ditentukan, bahwa benda yang telah diwakafkan tidak dapat dilakukan perubahan atau penggunaan lain dari pada yang dimaksud dalam ikrar wakaf. Penyimpangan dari ketentuan dimaksud hanya dapat dilakukan terhadap hal-hal tertentu setelah terlebih dahulu

mendapatkan persetujuan tertulis dari Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan berdasarkan saran dari Majelis Ulama Kecamatan dan Camat setempat dengan alasan:

1. Karena tidak sesuai lagi dengan tujuan wakaf seperti diikrarkan oleh *wakif*;
2. Karena kepentingan umum.⁹

Pasal 40 UU No.41/2004 mengatur setelah benda diwakafkan dilarang untuk dijadikan jaminan, disita, dihibahkan, dijual, diwariskan, ditukar, atau dialihkan dalam bentuk pengalihan hak lainnya.

Bahwa sebagaimana peraturan perundangan di atas wakaf tidak boleh di peruntukan hal lain sebagaimana tujuan orang yang mewakafkan (*wakif*) kecuali tidak sesuai lagi dengan tujuan wakaf seperti diikrarkan oleh *wakif* dan kepentingan umum sebagaimana di ataur dalam KHI.

Kabupaten Banjarnegara memiliki potensi wakaf yang cukup besar, yakni terdiri dari 3.145 lokasi dengan luas 87,47 hektar.¹⁰ Dengan potensi wakaf yang demikian besar maka di butuhkan pengelolaan wakaf secara benar supaya tidak menimbulkan persoalan hukum di kemudian hari. Persoalan hukum yang penulis kaji dalam penelitian ini ini adalah persoalan terkait pengelolaan wakaf yang tidak sesuai dengan tujuan *wakif* sebagaimana di atur dalam pasal 22 dan pasal 23 ayat (1) UU UU No.41/2004. Oleh karenanya berdasarkan latar belakang di atas penulis memilih judul dalam penelitian ini

⁹ Rachmandi Usman, *Op. Cit.*, h. 71

¹⁰ <http://jateng.kemenag.go.id/index.php?a=berita&id=335087> di akses tanggal 14 April 2016

***“Problematika Hukum Pelaksanaan Wakaf Secara Umum (Wakaf Khairi)
Yang Telah Ditetapkan Oleh Wakif Di Kabupaten Banjarnegara***

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada latar belakang masalah di atas penulis merumuskan masalah dalam penelitian ini sebagai berikut :

1. Bagaimana Pelaksanaan Wakaf Secara Umum (Wakaf *Khairi*) Yang Telah Ditetapkan Oleh *Wakif* Di Kabupaten Banjarnegara ?
2. Apa Problematika Hukum Wakaf Secara Umum (Wakaf *Khairi*) Yang Telah ditetapkan Oleh *Wakif* Di Kabupaten Banjarnegara?
3. apa Akhibat Hukum Perubahan Peruntukan Wakaf Secara Umum (Wakaf *Khairi*) Yang Telah Ditetapkan Oleh *Wakif* Di Kabupaten Banjarnegara ?
4. Solusi Dalam Perselisihan Perubahan Peruntukan Wakaf Secara Umum (Wakaf *Khairi*) Yang Telah Ditetapkan Oleh *Wakif* Di Kabupaten Banjarnegara ?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui dan menjelaskan pelaksanaan wakaf secara umum (wakaf *khairi*) yang telah ditetapkan oleh *wakif* di kabupaten Banjarnegara
2. Untuk mengetahui dan menjelaskan problematika hukum wakaf secara umum (wakaf *khairi*) yang telah ditetapkan oleh *wakif* di kabupaten Banjarnegara.

3. Untuk mengetahui dan menjelaskan akibat hukum perubahan peruntukan wakaf secara umum (wakaf *khairi*) yang telah ditetapkan oleh *wakif* di kabupaten Banjarnegara
4. Untuk mengetahui dan menjelaskan solusi dalam perselisihan Perubahan Peruntukan Wakaf Secara Umum (Wakaf *Khairi*) Yang Telah ditetapkan Oleh *Wakif* Di Kabupaten Banjarnegara ?

D. Kerangka Konseptual

1. Kepastian Hukum

Teori yang digunakan dalam penelitian ini dengan menggunakan pendekatan teori kepastian hukum, yakni teori yang menjelaskan bahwa suatu pendaftaran tanah harus mempunyai kekuatan hukum yang pasti dengan segala akibatnya dapat dipertanggungjawabkan menurut hukum. Menurut Roscoe Pound bahwa adanya kepastian hukum memungkinkan adanya “*Predictability*”¹¹

Tugas kaidah-kaidah hukum adalah untuk menjamin adanya kepastian hukum. Dengan adanya pemahaman kaidah-kaidah hukum tersebut, masyarakat sungguh-sungguh menyadari bahwa kehidupan bersama akan tertib apabila terwujud kepastian dalam hubungan antara sesama manusia.¹²

¹¹ Pieter Mahmud Marzuki, 2009, *Pengantar Ilmu Hukum*, Kencana Prenada Media group, Jakarta, h. 158.

¹² Sudarsono, 1995, *Pengantar Ilmu Hukum*, Rineka Cipta, Jakarta, h. 49-50.

Dengan demikian kepastian hukum mengandung dua pengertian, yang pertama adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan dan kedua berupa pengamanan bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum individu dapat mengetahui apa saja yang boleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Wakaf di dalam Al-Qur'an tidak di jumpai secara jelas, namun secara implisit ada beberapa ayat yang memerintahkan manusia untuk berinfak sebagai sebuah perintah yang terkategori sebagai perintah untuk berwakaf secara implisit, firman Allah tersebut sebagai berikut, pada Al-Qur'an Surat Al-Hajj ayat 77 :

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا ارْكَعُوا وَاسْجُدُوا وَعَابِدُوا رَبَّكُمْ وَأَفْعَلُوا الْخَيْرَ

لَعَلَّكُمْ تَفْلِحُونَ ﴿٧٧﴾

Ya_ ay yuhal lazina a_manu_ ka'u_ was judu_ wa budu_ rab bakum waf 'alul haira la'al lakum tuflihu_n

Artinnya : Hai orang-orang yang beriman, ruku'lah kamu, sujudlah kamu, sembahlah Tuhanmu dan perbuatlah kebajikan, supaya kamu mendapat kemenangan.

Ayat yang telah di sebutkan diatas berbuat dengan kebajikan termasuk adalah wakaf. Pelaksanaan wakaf secara umum (wakaf *khairi*) yang telah di tetapkan oleh *wakif* tidak diatur secara terperinci dalam Al Qur'an. Sedangkan mengenai sejarah munculnya istilah wakaf, memang

sulit menetapkan kapan munculnya istilah tersebut. Karena dalam buku-buku fikih tidak ditemui sumber yang menyebutkan secara tegas. Tetapi secara tidak langsung dapat dikatakan bahwa sebelum Islam lahir, belum dikenal istilah wakaf. Begitu juga halnya bahwa orang-orang Jahiliyah belum pernah mengenal dan mengetahui tentang wakaf.¹³

Wakaf telah dikenal dalam Islam sejak masih ada Rasulullah, yaitu sejak beliau hijrah ke Madinah, disyariatkannya pada tahun kedua Hijriyah. Para Ulama berpendapat bahwa peristiwa atau pelaksanaan wakaf yang pertama terjadi ialah wakaf yang dilaksanakan oleh sahabat Umar bin Khattab terhadap tanahnya di Khaibar. Menurut keterangannya, kemudian sahabat Umar menyedekahkannya kepada fakir miskin, kaum sahabat, hamba sahaya, sabilillah, Ibnu Sabil dan kepada para tamu.¹⁴ Tetapi ada pendapat lain yang mengatakan bahwa mula pertama wakaf dalam Islam ialah tanah yang diwakafkan oleh Rasulullah untuk masjid.

Para ulama menilai bahwa wakaf itu termasuk kategori sedekah jariyah yang nilai pahalanya senantiasa mengalir selagi manfaatnya bisa di petik. Dalam konteks inilah maka para fuqaha mengemukakan hadis Nabi SAW yang berbicara terhadap keutamaan sedekah jariyah sebagai salah satu landasan wakaf yang di riwayatkan dari Abu Hurairah “Dari Abu Hurairah bahwasanya Rasulullah SAW telah bersabda, Apabila manusia mati maka

¹³ Abdul Halim, 2005, *Hukum Perwakafan Di Indonesia*, Ciputat Press, Ciputat, h.12

¹⁴ Suparman Usman, 2002, *Hukum Perwakafan Di Indonesia*, Darul Ulum Press, Jakarta, h. 26-27

putuslah pahala segala amalnya kecuali tiga, yaitu sedekah jariah atau ilmu yang bermanfaat, atau anak yang saleh yang selalu mendoakannya.”

Pada dasarnya terhadap harta benda yang telah diwakafkan tidak dapat dilakukan perubahan atau penggunaan lainnya sebagaimana tujuan *wakif* pada waktu ikrar. Sedangkan perwakafan di Indonesia sudah dilakukan semenjak lahirnya komunitas-komunitas muslim. Lembaga wakaf muncul bersamaan dengan lahirnya komunitas muslim, sebagai sebuah komunitas pada umumnya memerlukan fasilitas-fasilitas peribadatan dan pendidikan untuk menjamin kelangsungannya, dimana dapat dipenuhi dengan cara wakaf.

Dalam perkembangan pembinaan hukum nasional di negara kita, dimana hukum Islam telah banyak memberikan pengaruh yang positif dalam berbagai macam peraturan perundang – undangan di Indonesia, hal ini di karenakan hukum nasional kita banyak sekali yang konsep dasarnya di transformasi dari hukum Islam. Setelah di transformasi dari hukum Islam kedalam hukum nasional juga telah di transformasikan kedalam hukum nasional (peraturan perundang – undangan) tentang pertahanan, yakni tanah wakaf dan perwakafan tanah. Mengenai perwakafan ini juga asalnya semata – mata dari hukum Islam, tidak dari hukum lain. Ia semata – mata khasanah hukum Islam yang erat kaitannya dengan hukum Islam.

Keharusan transformasi mengenai lembaga wakaf yang ada di dalam Hukum Islam ke dalam Hukum Nasional , mengingat dalam hal seseorang

beramal saleh melalui Shodaqoh jariyah yang berupa wakaf, maka ia telah mewujudkan secara konkrit ajaran Islam yang sangat esensial yakni “*Hablun minallah wa habun minannas*” artinya dalam lembaga wakaf selain ia mengandung nilai ibadat untuk pelakunya (orang yang berwakaf) dalam rangka *taqarrub* kepada Allah juga terkandung di dalamnya nilai mu’alamat, yakni hubungan antara sesama manusia (antara sesama anggota komunitas masyarakat) dengan benda yang berupa tanah yang guna pelaksanaan kesempurnaan pelaksanaannya memerlukan adanya bantuan penyelenggaraan Negara.¹⁵

Di satu segi masalah sangat erat sekali kaitannya dengan masalah keagrariaan, yaitu masalah bumi , air dan ruang angkasa yang merupakan karunia Allah SWT. Di segi lain ia (lembaga wakaf) merupakan kekayaan umat Islam sebagai sumber dana yang sangat besar dalam mensukseskan pembangunan sosial, ekonomi, kebudayaan dan keagamaan.¹⁶

Mengingat betapa pentingnya masalah tersebut dalam kehidupan masyarakat Indonesia yang mayoritas pemeluknya agama Islam, maka lembaga wakaf, (tanah) harus di transformasikan ke dalam Hukum Nasional guna melindungi eksistensi dan keberadaannya di tengah – tengah masyarakat.¹⁷

¹⁵ Taufiq Hamami, 2003, *Perwakafan Tanah Dalam Politik Hukum Agraria Nasional* , Tatanusa, Jakarta, h.36

¹⁶ *Ibid*

¹⁷ *Ibid*

Menurut Pasal 49 UU No. 5/1960 yang terdiri atas tiga ayat menyatakan hak-hak atas tanah untuk keperluan suci dan sosial yaitu pada ayat :

- 1) Hak milik tanah badan-badan keagamaan dan sosial sepanjang dipergunakan untuk usaha dalam bidang keagamaan dan sosial, diakui dan dilindungi. Badan-badan tersebut dijamin pula akan memperoleh tanah yang cukup untuk bangunan dan usahanya dalam bidang keagamaan dan sosial.
- 2) Untuk keperluan peribadatan dan keperluan suci lainnya sebagai dimaksud dalam Pasal 14 dapat diberikan tanah yang dikuasai langsung oleh Negara dengan hak pakai.
- 3) Perwakafan tanah milik dilindungi dan diatur dengan Peraturan Pemerintah (PP).¹⁸

Dengan ditransformasikannya Hukum Islam tentang perwakafan kedalam hukum Nasional mengakibatkan ketentuan – ketentuannya menjadi hukum positif yang bersifat *univied frame work* dan *univied legal opinion* sehingga peraturannya tidak lagi berserah kepada berbagai doktrin kitab – kitab fiqh (madzhab) yang sering mengandung ikhtial dan membawa ketidak pastian di sebabkan tata cara dan pengatministrasiannya secara publik tidak diatur. Dengan demikian langkah kearah terwujudnya landasan kesamaan kerangka hukum dan pandangan hukum yang berwawasan

¹⁸ Ali Ahmad Chomzah, 2003, *Hukum Pertanahan* , Prestasi Pustaka Publisher, Jakarta, h.58

Nasional telah tercipta dengan dituangkannya perwakafan tanah tersebut kedalam peraturan perundang – undangan yaitu UU No 5 / 1960 pada pasal 5 yang tidak mengesampingkan hukum Agama.¹⁹

Pelaksanaan pengelolaan wakaf sebagaimana tujuan *wakif* apakah boleh di ubah atau tidak di atur dalam UU No. 41/2004 pada Pasal 40 dan Pasal 41. sedangkan Pelaksanaan pengelolaan wakaf sebagaimana tujuan *wakif* apakah boleh di ubah atau tidak menurut pemerintah adalah Pasal 11 ayat (1) PP No. 28/1977 bahwa pada dasarnya terhadap tanah milik yang telah diwakafkan tidak dapat dilakukan perubahan peruntukkan atau penggunaan lain daripada yang dimaksud dalam ikrar wakaf. Menurut Pasal 11 ayat (2) PP No. 28/1977 bahwa penyimpangan hanya dapat dilakukan terhadap hal-hal tertentu setelah terlebih dahulu mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Agama, yakni :

- 1) Karena tidak sesuai lagi dengan tujuan wakaf seperti diikrarkan oleh *wakif*.
- 2) Karena kepentingan umum.

Menurut Pasal 11 ayat (3) PP No. 28/1977 bahwa perubahan status tanah milik yang telah diwakafkan dan perubahan penggunaannya sebagai akibat ketentuan Pasal 11 ayat (2) tersebut harus dilaporkan oleh nadzir kepada Bupati / Walikota Kepala Daerah cq. Kepala Sub Direktorat Agraria

¹⁹ *Ibid*, h.36-37

setempat untuk penyelesaian lebih lanjut. Sedangkan menurut Pasal 49 ayat (1) PP No. 42/2006 bahwa perubahan status benda wakaf dalam bentuk penukaran dilarang kecuali dengan izin tertulis dari Menteri berdasarkan pertimbangan Badan Wakaf Indonesia (BWI).

Menurut Pasal 49 ayat (2) PP No. 42/2006 bahwa izin tertulis dari Menteri hanya dapat diberikan dengan pertimbangan sebagai berikut ;

- 1) Perubahan harta benda wakaf tersebut digunakan untuk kepentingan umum sesuai dengan Rencana Umum Tata Ruang (RUTR) berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dan tidak bertentangan dengan prinsip syariah.
- 2) Harta benda wakaf tidak dapat dipergunakan sesuai dengan ikrar wakaf.
- 3) Pertukaran dilakukan untuk keperluan keagamaan secara langsung dan mendesak.

Menurut Pasal 49 ayat (3) PP No. 42/2006 bahwa selain izin tertulis, izin penukaran harta benda wakaf hanya dapat diberikan izin ;

- 1) Harta benda penukar memiliki sertifikat atau bukti kepemilikan sah sesuai dengan peraturan perundang-undangan.
- 2) Nilai dan manfaat harta benda penukar sekurang-kurangnya sama dengan harta benda wakaf semula.

Menurut Pasal 49 ayat 4 PP No. 42/2006 bahwa nilai dan manfaat harta benda wakaf ditetapkan oleh Bupati / Walikota berdasarkan rekomendasi tim penilai yang anggotanya terdiri dari unsur ;

- a. Pemerintah daerah kabupaten / kota.
- b. Kantor pertanahan kabupaten / kota.
- c. Majelis Ulama Indonesia kabupaten / kota.
- d. Kantor Departemen Agama kabupaten / kota.
- e. Nadzir tanah wakaf yang bersangkutan.

Pelaksanaan pengelolaan wakaf sebagaimana tujuan *wakif* apakah boleh di ubah atau tidak menurut pendapat para ulama golongan Malikiyah berpendapat “tidak boleh” menukar harta wakaf yang terdiri dari benda tak bergerak, walaupun benda itu akan rusak atau tidak menghasilkan sesuatu. Tapi sebagian ada yang berpendapat lagi untuk benda bergerak, golongan Malikiyah “membolehkan”, sebab dengan adanya penukaran maka benda wakaf itu tidak sia-sia.

Imam Syafi'i dalam hal tersebut hampir sama dengan pendapatnya Imam Malik, yaitu “tidak boleh”, tetapi Tapi golongan Syafi'iyah berbeda pendapat tentang benda wakaf tak bergerak yang tidak memberi manfaat sama sekali. Sebagian menyatakan “boleh” ditukar agar harta wakaf itu ada manfaatnya, sebagian ada yang menolaknya.²⁰

Pendapat kedua Imam tersebut nampaknya kurang fleksibelnya pandangan masyarakat Indonesia yang sampai saat ini banyak yang bersikukuh memegangnya. Akibatnya, banyak benda wakaf yang hanya

²⁰ Depertemen Agama RI, 2005, Paradigma Baru Wakaf Di Indonesia , Direktorat Pengembangan Zakat dan Wakaf Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, Jakarta, h.69

dijaga eksistensinya tanpa pengelolaan yang baik, meskipun telah usang dimakan usia atau karena tidak strategis dan tidak memberi manfaat apa-apa kepada masyarakat. Bahkan tidak kalah banyaknya benda-benda wakaf justru membebani masyarakat sekitar.²¹

Menurut Imam Abu Hanifah dan Ahmad bin Hambal, yang membolehkan menukar atau menjual harta wakaf yang sudah tidak memiliki manfaat meskipun tidak sesuai dengan tujuan wakif. Pendapat kedua Imam cukup luwes tersebut memberikan peluang terhadap pemahaman baru, bahwa wakaf itu harusnya lebih tepat disandarkan pada aspek kemanfaatannya untuk kebajikan umum dibandingkan hanya menjaga benda-benda tersebut tanpa memiliki kemanfaatan lebih nyata.²²

2. Tujuan dan Fungsi Wakaf Sebagaimana tujuan wakaf adalah untuk mendapatkan ganjaran yang baik, bermanfaat bagi yang menerima wakaf dan juga untuk umat Islam pada umumnya, maka haruslah memenuhi syarat – syarat sebagai berikut:

- 1) Harus tetap zatnya dan dapat dimanfaatkan untuk jangka waktu yang lama, tidak habis sekali pakai. Pemakaian itu haruslah untuk hal – hal yang berguna, halal dan sah menurut hukum.
- 2) Harta yang diwakafkan itu harus jelas wujudnya, dan pasti batas – batasnya (jika berbentuk tanah misalnya).

²¹ *Ibid*

²² *Ibid*

- 3) Benda itu sebagai mana di sebutkan diatas haruslah benar kepunyaan wakif, dan bebas dari segala beban.
- 4) Harta yang di wakafkan itu dapat juga berupa benda bergerak seperti buku –buku, saham, surat – surat dan sebagainya. Kalau ia berupa saham atau modal , haruslah diusahakan agar penggunaan modal itu tidaklah untuk usaha – usaha yang bertentangan dengan ketentuan – ketentuan hukum Islam, misalnya untuk mendirikan atau membiayai tempat – tempat perjudian atau usaha – usaha maksiat lainnya. Bukan barang haram atau najis, dijelaskan bahwa siapa yang menerima wakaf orang tersebut sudah ada pada waktu terjadi wakaf.²³

Menurut pasal 40 UU No 41 / 2004 menyatakan harta benda wakaf yang sudah diwakafkan dilarang :

- a. Dijadikan jaminan.
- b. Disita.
- c. D hibahkan.
- d. Dijual.
- e. Diwariskan.
- f. Ditukar, atau
- g. Dialihkan dalam bentuk pengalihan hal lainnya.

²³ Adijani al-Alabij, 1992, *Perwakafan Tanah Di Indonesia* , Jakarta, Rajawali Pers, h.32

Pada Pasal 4 UU No. 41/2004 menyatakan wakaf bertujuan memanfaatkan harta benda wakaf sesuai dengan fungsinya. Pada Pasal 5 UU No. 41/2004 menyatakan wakaf berfungsi mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum. Pasal 216 KHI menyatakan fungsi wakaf adalah mengekalkan manfaat benda wakaf sesuai dengan tujuan wakaf.

E. Metode Penelitian

Penelitian merupakan suatu kegiatan yang digunakan untuk memperkuat atau menunjang suatu penulisan ilmiah. Dari penelitian dimaksudkan untuk memperoleh hasil jawaban yang seobyektif mungkin atau kebenaran-kebenaran yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah.²⁴ Pada hakekatnya penelitian itu timbul dari hasrat ingin tahu dalam diri manusia dalam melakukan pembinaan serta pengembangan ilmu pengetahuan, termasuk di dalamnya ilmu hukum. Penelitian hukum dimaksudkan sebagai kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran dengan jalan menganalisa, kecuali itu juga diadakan pemeriksaan yang mendalam terhadap fakta hukum tersebut untuk kemudian mengusahakannya sebagai pemecahan atas permasalahan-permasalahan yang timbul di dalam gejala tersebut.²⁵

Penelitian merupakan suatu kegiatan ilmiah yang berkaitan dengan analisis dan konstruksi, yang dilakukan secara metodologis, sistematis, dan

²⁴ Soerjono Soekanto, 1987, *Pengantar Penelitian Hukum*, Universitas Indonesia Press, Jakarta, h. 3.

²⁵ *Ibid*, h.5.

konsisten. Metodologis artinya sesuai dengan metode atau cara-cara tertentu. Sistematis adalah berdasarkan suatu sistem, sedangkan konsisten berarti tidak adanya hal-hal yang bertentangan dengan kerangka tertentu.

Dalam penulisan tesis ada beberapa metode yang digunakan sebagai pedoman, dengan maksud agar lebih mudah dalam mempelajari, menganalisa, dan memahami untuk mendapatkan hasil yang memuaskan. Sehubungan dengan itu langkah-langkah yang dipakai dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah metode *yuridis empiris*. Pendekatan yuridis dalam penelitian ini dimaksudkan bahwa penelitian ini ditinjau dari sudut ilmu Hukum. Sedangkan yang dimaksud dengan pendekatan *empiris* yaitu penelitian yang bertujuan untuk memperoleh pengetahuan tentang bagaimana hubungan hukum dengan masyarakat dan faktor-faktor yang mempengaruhi pelaksanaan hukum dalam masyarakat.

Pendekatan ini dilaksanakan dengan mengadakan penelitian langsung dari responden dan narasumber di lapangan dengan tujuan untuk mengumpulkan data yang objektif, yang disebut sebagai data primer.

2. Spesifikasi Penelitian

Spesifikasi penelitian yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah *deskriptif Analitis*. Deskriptif analitis adalah suatu cara atau prosedur

memecahkan masalah penelitian dengan cara memaparkan keadaan objek yang diteliti (orang, lembaga masyarakat, perusahaan, instansi dan lain-lain) sebagaimana adanya berdasarkan fakta-fakta aktual yang ada pada saat sekarang ini. Dengan penelitian yang bersifat deskriptif analitis ini, dapat dianalisis dan disusun data-data yang terkumpul, sehingga dapat diambil suatu kesimpulan yang bersifat umum serta memberikan suatu gambaran yang jelas obyek yang diteliti.

3. Metode Populasi dan Sampling

a. Populasi

Populasi adalah wilayah generalisasi yang terdiri atas obyek atau subyek yang mempunyai kuantitas dan karakteristik tertentu yang ditetapkan oleh peneliti untuk dipelajari dan kemudian ditarik kesimpulannya²⁶

Definisi populasi (*universe*) dikemukakan oleh Ronny Hanitijo Soemitro adalah seluruh obyek atau seluruh individu atau seluruh gejala atau seluruh kejadian atau seluruh unit yang akan diteliti. Karena populasi biasanya sangat besar dan sangat luas, maka kerap kali tidak mungkin untuk meneliti seluruh populasi itu.²⁷ Sedangkan pengertian populasi menurut Masri Singarimbun adalah keseluruhan dari unit analisa yang

²⁶ Sugiono, 2001, *Metode Penelitian Administrasi*, Alfabeta, Bandung, h.57.

²⁷ Ronny Hanitijo Soemitro, 1994, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, h.44.

ciri-cirinya akan diduga. Populasi dapat dibedakan pula antara populasi sampling dengan populasi sasaran.²⁸

Populasi dalam penelitian ini adalah kantor Kementerian Agama Banjarnegara, Kantor Urusan Agama, Karena sebagian narasumber jumlah populasinya besar dan luas, maka tidak mungkin untuk meneliti populasi secara keseluruhan. Untuk itu dalam penelitian ini dilakukan dengan pengambilan sampel.

b. Sample

Cara menentukan sampel adalah *purposive non random sampling* yaitu teknik sampling yang tidak mendasarkan diri pada strata atau daerah, tetapi mendasarkan diri terhadap jumlah dan kesamaan antara subjek populasi yang satu dengan subjek populasi yang lain yang telah ditentukan. *Purposive sampling* dilakukan dengan cara mengambil subjek didasarkan pada tujuan tertentu. Teknik ini biasanya dipilih karena alasan keterbatasan waktu, tenaga dan biaya, sehingga tidak dapat mengambil sampel yang besar jumlahnya dan jauh letaknya.²⁹ Biasanya yang dihubungi adalah subjek yang mudah untuk ditemui, sehingga pengumpulan datanya mudah. Yang penting di sini adalah terpenuhinya kriteria dari sampel yang dapat mewakili keseluruhan populasi yang telah ditetapkan.

²⁸ Masri Singarimbun, 1995, *Metode Penelitian Survei*, LP3ES, Jakarta, h.152.

²⁹ Ronny Hanitijo Soemitro, *Op. Cit*, h.51.

c. Metode Pengumpulan Data

Data yang diperlukan sebagai berikut :

- 1) Data primer adalah data yang diperoleh secara langsung di lapangan dari responden dan nara sumber.

Data tersebut diperoleh melalui penelitian lapangan (*primer research*) dengan cara wawancara. Wawancara adalah cara untuk memperoleh informasi dengan bertanya langsung pada yang diwawancarai. Wawancara merupakan suatu proses interaksi dan komunikasi.³⁰ Tipe wawancara yang digunakan dalam penelitian ini adalah wawancara tidak terarah (*non directive interview*) atau juga disebut “*free flowing interview*” yaitu wawancara yang dilakukan secara tidak berstruktur, tidak menggunakan daftar pertanyaan yang telah disusun terlebih dahulu, pewawancara tidak memberikan pengarahan yang tajam tetapi diserahkan pada narasumber untuk memberikan penjelasan menurut kemauannya sendiri. Dengan tipe wawancara seperti ini lebih mendekati keadaan yang sebenarnya karena didasarkan atas spontanitas narasumber sehingga lebih mudah untuk mengidentifikasi masalah yang diajukan.

- 2) Data sekunder adalah data yang diperoleh dengan mempelajari literatur dan peraturan perundangan yang berkaitan dengan objek penelitian.

Data sekunder diperoleh melalui penelitian kepustakaan (*secunder*

³⁰ *Ibid*, h.59.

research) yang dilakukan guna mendapatkan landasan teoritis berupa pendapat-pendapat atau tulisan tulisan para ahli atau pihak-pihak lain yang berwenang dan juga untuk memperoleh informasi baik dalam bentuk-bentuk ketentuan formal maupun data melalui naskah resmi yang ada. Data sekunder di bidang hukum (dipandang dari sudut kekuatan mengikatnya) dapat dibedakan menjadi:

a) Bahan-bahan hukum primer yang mempunyai kekuatan mengikat seperti:

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945
- Undang-Undang No. 5/1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria
- Undang-Undang No. 41/2004 tentang Wakaf
- Peraturan Pemerintah No. 28/1977 tentang Perwakafan Tanah Milik
- Peraturan Pemerintah No. 42/2006 tentang Pelaksana UU Wakaf No. 41/2004
- Peraturan Menteri Negara Agraria (Permenegria) No. 1/1978 tentang Peraturan Pelaksanaan PP No. 28/1977 tentang Perwakafan Tanah Milik

- Peraturan Menteri Negara Agraria (Permenegria)/ Kepala BPN No. 9/1999 tentang Tata Cara Pemberian dan Pembatalan Hak Atas Tanah Negara dan Hak Pengelolaan
 - Peraturan Menteri Dalam Negeri (Permendagri) No. 3/1978 tentang Fatwa Tata Guna Tanah
 - Kompilasi Hukum Islam (KHI)
- b) Bahan-bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan yang erat hubungannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisis dan memahami bahan hukum primer, antara lain: buku-buku hukum khususnya Hukum kenotariatan, hasil penelitian dan hasil seminar, karya tulis, artikel dan lain-lain;
- c) Bahan hukum tersier, yaitu bahan-bahan yang memberikan informasi tentang bahan primer dan bahan sekunder, misalnya: indeks kumulatif, data statistik, jurnal hukum, kamus Bahasa Inggris, kamus hukum dan lain-lain .

4. Metode Analisis Data

Data yang diperoleh baik dari lapangan maupun dari dari kepustakaan dianalisis secara kualitatif yaitu hanya mengambil data yang bersifat khusus dan berkaitan dengan permasalahan yang dibahas. Dengan demikian nantinya akan menghasilkan suatu uraian yang bersifat *deskriptif*

kualitatif, yaitu dengan melukiskan kenyataan yang berlaku dan berkaitan dengan aspek-aspek hukum.

F. Sistematika Penulisan

Penulisan penelitian ini terdiri dari 4 (empat) bab, di mana ada keterkaitan antara bab yang satu dengan yang lainnya. Sistem penulisan tesis ini akan dijabarkan sebagai berikut :

Bab I Pendahuluan, yang berisi uraian tentang (a) Latar Belakang Masalah, (b) Rumusan Masalah, (c) Tujuan Penelitian, (d) Kerangka Konseptual, (e) Metode Penelitian, (f) Jadwal Penelitian, (g) Sistematika Penulisan

Bab II Tinjauan Pustaka, yang berisi tentang Tinjauan Umum Tentang Wakaf, (a) Tinjauan Umum Tentang Wakaf (Pengertian Wakaf, Dasar Hukum Wakaf, Rukun dan Syarat Wakaf, Macam-Macam Wakaf, Harta Benda Wakaf, Subyek Wakaf, Tata Cara Pelaksanaan Wakaf, (b) Tinjauan Umum Tujuan dan Manfaat Wakaf (c) Tinjauan Umum Peruntukan Wakaf

Bab III Hasil Penelitian dan Pembahasan, yang berisi tentang (a) Pelaksanaan Wakaf Secara Umum (Wakaf *Khairi*) Yang Telah Ditetapkan Oleh *Wakif* Di Kabupaten Banjarnegara, (b) Problematika Hukum Wakaf Secara Umum (Wakaf *Khairi*) Yang Telah Ditetapkan Oleh *Wakif* Di Kabupaten Banjarnegara, (c) Akibat hukum Perubahan Peruntukan Wakaf Secara Umum (Wakaf

Khairi) Yang Telah Ditetapkan Oleh *Wakif*, (d) Penyelesaian
Perselisihan Perubahan Peruntukan Wakaf Secara Umum (Wakaf
Khairi) Yang Telah Ditetapkan Oleh *Wakif*.

Bab IV Penutup, yang berisi simpulan yang merupakan jawaban dari permasalahan dari penelitian ini serta saran-saran sebagai masukan bagi pihak-pihak yang berkepentingan.