



TESIS

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PENGUASAAN TANAH
WAKAF OLEH PENERIMA WAKAF (NAZHIR)**

***LEGAL PROTECTION TO WAQF LAND OWNERSHIP
BY RECIPIENT WAQF (NAZHIR)***

ATOK NAIMULLOH, S.H.

NIM. 140720201003

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS JEMBER**

2016



TESIS

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PENGUASAAN TANAH
WAKAF OLEH PENERIMA WAKAF (NAZHIR)**

***LEGAL PROTECTION TO WAQF LAND OWNERSHIP
BY RECIPIENT WAQF (NAZHIR)***

ATOK NAIMULLOH, S.H.

NIM. 140720201003

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN**

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS JEMBER**

2016

MOTTO

It's Not How Big Your Pencil Is, It's How You Write Your Name.

(Dave Mustaine)



PERSEMBAHAN

Saya persembahkan dengan cinta dan ketulusan hati sebuah karya ilmiah berupa tesis ini kepada :

1. Kedua orangtuaku tersayang dan tercinta Abah H. Abdul Basid dan Ibunda Hj. Nurhayati yang telah membimbing, menjadi motivator terbaikku, dan telah memberikan pengorbanan dalam hal apapun selama ini. Doa, kerja keras, kasih sayang, dan kesabaran dari abah dan ibunda tercinta tidak akan tergantikan dengan apapun;
2. Almamater Fakultas Hukum Universitas Jember yang selalu kucintai dan kubanggakan;
3. Kakak saya tercinta Achmad Ni'amulloh, S.Sos terimakasih atas doa, dukungan, dan kasih sayang serta sudah mengarahkan dan membimbing saya untuk jangan mudah menyerah dalam menghadapi masalah;
4. Bapak/Ibu Dosen Fakultas Hukum Universitas Jember yang telah tulus membimbing, mengajarkan, dan membekali ilmu pengetahuan dengan penuh kesabaran dan keikhlasan yang tak kenal lelah.

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PENGUASAAN TANAH
WAKAF OLEH PENERIMA WAKAF (NAZHIR)**

***LEGAL PROTECTION TO WAQF LAND OWNERSHIP
BY RECIPIENT WAQF (NAZHIR)***

TESIS

Untuk memperoleh gelar Magister Kenotariatan dalam Program Studi Magister
Kenotariatan pada Fakultas Hukum Universitas Jember

ATOK NAIMULLOH, S.H.

NIM. 140720201003

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS JEMBER**

2016

**TESIS INI TELAH DISETUJUI UNTUK DI UJI
TANGGAL 09-09-2016**

Oleh:

Pembimbing Pembimbing Utama

Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.S.i.
NIP. 195701051986031002

Dosen Pembimbing Anggota

Dr. Dyah Ochterina Susanti, S.H., M.Hum.
NIP. 198010262008122001

Mengetahui:

**Ketua Program Studi Magister Kenotariatan
Program Pascasarjana Unvesitas Jember**

Prof. Dr. H.M. KHOIDIN, S.H, M.Hum, C.N.
NIP. 196303081988021001

PENETEPAN PANITIA PENGUJI

Dipertahankan di hadapan Panitia Pnguji pada:

Hari : Jum'at

Tanggal : 30

Bulan : September

Tahun : 2016

Diterima oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember.

Panitia Penguji

Ketua

Sekretaris

Prof. Dr. H.M. Khoidin, S.H, M.Hum, C.N. Dr. Fendi Setyawan,S.H., M.H.
NIP: 196303081988021001 NIP: 197202171998021001

Anggota Penguji

Dr. H. Nurul Ghufron, S.H., M.H. -----

NIP: 197409221999031003

Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.S.i. -----

NIP: 195701051986031002

Dr. Dyah Ochterina Susanti, S.H., M.Hum. -----

NIP: 198010262008122001

PENGESAHAN

Tesis berjudul **Perlindungan Hukum Terhadap Penguasaan Tanah Wakaf Oleh Penerima Wakaf (*Nazhir*)** telah diuji dan disahkan oleh Fakultas Hukum Universitas Jember Pada:

Hari/Tanggal : Jum'at 30 September 2016

Tempat : Ruang Ujian Tesis Fakultas Hukum Universitas Jember

Tim Penguji

Ketua

Sekretaris

Prof. Dr. H.M. Khoidin, S.H, M.Hum, C.N. **Dr. Fendi Setyawan, S.H., M.H.**
NIP: 196303081988021001 NIP: 197202171998021001

Anggota I

Anggota II

Dr. H. Nurul Ghufron, S.H., M.H. **Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.S.i.**
NIP: 197409221999031003 NIP. 195701051986031002

Anggota III

Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum.
NIP. 198010262008122001

MENGESAHKAN,
KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS JEMBER

Dekan

Dr. H. Nurul Ghufron, S.H., M.H.
NIP: 197409221999031003

PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : ATOK NAIMULLOH, S.H.

NIM : 140720201003

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa tesis yang berjudul: **Perlindungan Hukum Terhadap Penguasaan Tanah Wakaf Oleh Penerima Wakaf (*Nazhir*)** adalah benar-benar hasil karya sendiri, kecuali jika dalam pengutipan substansi disebutkan sumbernya, dan belum pernah diajukan pada institusi manapun, serta bukan karya jiplakan. Saya bertanggung jawab atas keabsahan dan kebenaran isinya sesuai dengan sikap ilmiah yang harus dijunjung tinggi.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya, tanpa adanya tekanan dan paksaan dari pihak manapun serta bersedia mendapat sanksi akademik jika ternyata di kemudian hari pernyataan ini tidak benar.

Jember, 30 September 2016

Yang menyatakan,

ATOK NAIMULLOH, S.H.

NIM. 140720201003

UCAPAN TERIMA KASIH

Puji syukur Alhamdulillah penulis panjatkan kepada Allah SWT atas segala rahmat dan hidayah-NYA, sehingga penulisan tesis dengan judul: **“Perlindungan Hukum Terhadap Penguasaan Tanah Wakaf Oleh Penerima Wakaf (*Nazhir*)”** ini dapat diselesaikan dengan sebaik-baiknya.

Penyusunan tesis ini tidak lepas dari bimbingan, dorongan dan bantuan berbagai pihak, oleh sebab itu penulis ingin menyampaikan ucapan terima kasih yang tiada terhingga dan penghargaan setinggi-tingginya kepada yang terhormat:

1. Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.S.i., Dosen Pembimbing Utama yang telah bersedia memberikan waktu kepada penulis untuk membimbing dan memberikan masukan, nasehat, serta semangat sehingga penulisan tesis ini dapat terselesaikan dengan baik dan tepat waktu;
2. Dr. Dyah Octorina Susanti, S.H., M.Hum., Dosen Anggota Pembimbing Tesis, yang dengan sabar membimbing dan memberikan waktu, saran, dorongan semangat serta nasehat kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan tesis ini dengan baik dan tepat waktu;
3. Prof. Dr. H.M. Khoidin, S.H., M.Hum, C.N., Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Jember; dan selaku Ketua Penguji Tesis telah memberikan saran dan kritik guna membangun serta menambah wawasan keilmuan penulis;
4. Dr. Fendi Setyawan, S.H., M.H., Sekretaris Penguji Tesis telah memberikan saran dan kritik guna membangun serta menambah wawasan keilmuan penulis;
5. Dr. H. Nurul Ghufroon, S.H., M.H., Anggota Penguji Tesis telah memberikan saran dan kritik guna membangun serta menambah wawasan keilmuan penulis;
6. Prof. Dr. Herowati Poesoko, S.H., M.H., telah memberikan arahan dan ilmu guna membangun serta menambah wawasan keilmuan penulis;

7. Dr. H. Nurul Ghufron, S.H., M.H., Pejabat Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember;
8. Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum., Mardi Handono, S.H., M.H., dan Iwan Rachmad Soetijono, S.H, M.H., Pejabat Pembantu Dekan I, Pembantu Dekan II, dan Pembantu Dekan III Fakultas Hukum Universitas Jember;
9. Bapak dan Ibu Dosen serta seluruh staf Fakultas Hukum Universitas Jember yang telah memberikan bekal ilmu dan pengetahuan kepada penulis;
10. Teman-teman seperjuangan Magister Kenotariatan 2014 Fakultas Hukum Universitas Jember.

Tiada balas jasa yang dapat penulis berikan kecuali harapan semoga segala amal kebaikan yang telah mereka berikan dengan segenap ketulusan dan keikhlasan hati pada penulis mendapat imbalan dari Allah SWT. Akhirnya, penulis berharap semoga tesis ini dapat bermanfaat bagi pembaca dan masyarakat pada umumnya. Amien.

Jember, 30 September 2016

Atok Naimulloh, S.H.

NIM. 140720201003

RINGKASAN

Perlindungan Hukum Terhadap Penguasaan Tanah Wakaf Oleh Penerima Wakaf (*Nazhir*)

Wakaf sebagai suatu lembaga keagamaan disamping berfungsi sebagai ibadah kepada Allah juga berfungsi sosial. Fungsi dari wakaf adalah untuk mengekalkan manfaat tanah yang diwakafkan. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik menyebutkan bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 14 ayat (1) huruf b dan Pasal 49 ayat (3) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960, maka dipandang perlu untuk mengatur tata cara dan pendaftaran perwakafan tanah milik dengan Peraturan Pemerintah. Perwakafan tanah milik dalam Undang-Undang Pokok Agraria tersebut secara yuridis merupakan realisasi dari pengakuan terhadap unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama. Hal yang demikian itu sesuai dengan Politik Hukum Agraria Nasional maupun Pancasila sebagai asas kerohanian Negara yang meliputi sebuah tertib hukum Indonesia. Terkait dalam menafsirkan dan melaksanakan peraturan agraria (pertanahan) yang berlaku, harus berlandaskan dan bersumber pada Pancasila. Secara hukum positif pelaksanaan wakaf harus dilakukan dengan ikrar yang dibuat di hadapan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) dan dua orang saksi serta harus dibuat dalam bentuk Akta Ikrar Wakaf, sebagaimana disebutkan dalam pasal 17 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf. Akibat yang sering ditimbulkan masalah perwakafan tanah seperti perubahan tanah wakaf menjadi milik perseorangan ataupun persengketaan lain yang timbul dimana apabila seorang *wakif* meninggal dunia, sebagian ahli warisnya menolak dan tidak mengakui bahwa tanahnya tersebut adalah tanah wakaf. Terkait hal tersebut penulis menemukan sebuah fakta hukum dalam Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 456 K/AG/2007 yang pokok perkaranya adalah mengenai status kepemilikan tanah sebagai harta waris yang diikut sertakan dalam perwakafan tanah oleh orang lain. Berdasarkan pokok perkara tersebut Inaq Nursih, Inaq Jembar, keduanya bertempat tinggal di Padamara, Dusun Otak Desa, Desa Pringgabaya, Kecamatan Pringgabaya, Kabupaten Lombok Timur, keduanya adalah para Pemohon Kasasi dahulu para Penggugat/para Terbanding. Melawan, Haji Muhsan, Amaq Abd. Rahman, keduanya bertempat tinggal di Dusun Belawong, Desa Pringgabaya, Kecamatan Pringgabaya, Kabupaten Lombok Timur, dan Mamiq Suhud, bertempat tinggal di Dusun Seimbang, Desa Pringgabaya, Kecamatan Pringgabaya, Kabupaten Lombok Timur, para Termohon Kasasi dahulu para Tergugat/para Pembanding.

Permasalahan dan tujuan penelitian yang diambil antara lain mengetahui dan memahami kewenangan notaris dalam membuat akta ikrar wakaf tanah telah memberikan perlindungan hukum kepada penerima wakaf (*nazhir*), mengetahui dan memahami alas hak dari ahli waris untuk menggugat tanah yang telah diwakafkan oleh pemberi wakaf (*wakif*), mengetahui dan memahami konsepsi perlindungan hukum dimasa yang akan datang terhadap penerima wakaf (*Nazhir*). Metodologi penelitian yang digunakan dalam tesis ini yaitu tipe penelitian yang

bersifat yuridis normatif (legal research). Pendekatan masalah yang digunakan dalam penyusunan tesis yaitu perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conseptual approach*). Sumber bahan hukum yang digunakan adalah sumber bahan hukum primer, skunder dan tersier.

Kesimpulan dari tesis ini bahwa Kewenangan Notaris membuat Akta Ikrar Wakaf tanah diatur secara tegas dalam Pasal 15 ayat (3) UUJN dan Pasal 37 ayat (4) PP No. 42 Tahun 2006, sehingga akta tersebut menjadi akta otentik serta Akta Ikrar Wakaf tanah yang dibuat Notaris harus didaftarkan di Pengadilan Agama untuk mendapatkan surat penetapan yang memperkuat Akta Ikrar Wakaf tanah. Tidak ada alas hak ahli waris untuk menggugat tanah wakaf, karena tanah wakaf tersebut tidak termasuk sebagai harta warisan ahli waris. Tanah wakaf yang telah di wakafkan dan telah memenuhi rukun serta syarat sahnya wakaf tanah sesuai dengan peraturan yang berlaku tidak dapat digugat sesuai dengan Pasal 3 UU No. 41 Tahun 2004, wakaf yang telah diikrarkan tidak dapat dibatalkan. Konsepsi perlindungan hukum di masa yang akan datang agar penerima wakaf *Nazhir* agar tidak digugat oleh ahli waris terbagi dalam 2 (dua) bentuk, Pertama, perlindungan hukum secara preventif, yang bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, kewajiban untuk membuat Akta Ikrar Wakaf tanah dan mendaftarkan Akta Ikrar Wakaf tersebut untuk diterbitkan sertipikat tanah wakaf serta memberitahukan kepada seluruh ahli waris. Kedua, perlindungan hukum secara represif, yang bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, yang diperlukan guna mencari penyelesaian ketika telah terjadi benturan kepentingan tanah wakaf yang tidak sesuai dengan tujuannya.

Saran Kepada Pemerintah dalam hal ini harus terus berupaya mensosialisasikan perbuatan hukum wakaf harus dilakukan dihadapan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW), kewenangan Notaris untuk membuat Akta Ikrar Wakaf tanah haruslah segera diwajibkan sehingga dapat terlaksana dan memberikan perlindungan hukum terhadap tanah wakaf, sehingga dikemudian hari dapat meminimalisir gugatan maupun tuntutan atas perbuatan hukum wakaf tanah tersebut. Bagi *Nazhir* harus dengan sungguh-sungguh menjaga dan melestarikan, mengamankan serta mengoptimalkan fungsi tanah wakaf tersebut sesuai dengan *mauquf' alaih* tanah wakaf tersebut agar jangan sampai tanah wakaf beralih fungsi dan beralih hak. Dan perlu adanya suatu pengawasan secara berkesinambungan oleh instansi terkait terhadap pelaksanaan perwakafan tanah yang ada didalam masyarakat sehingga gugatan maupun tuntutan oleh ahli waris terhadap tanah wakaf dapat dihindari.

Kata Kunci: Perlindungan Hukum, Penguasaan Tanah Wakaf, Penerima Wakaf (Nazhir)

SUMMARY

LEGAL PROTECTION OF WAQF LAND OWNERSHIP

BY RECEIVING ENDOWMENTS (NAZHIR)

Endowments as a religious institution in addition to functioning as the worship of God is also a social function. The function of the endowment is to perpetuate the benefits of soil diwakafkan. Indonesian Government Regulation No. 28 Year 1977 on perwakafan Land Belongs to mention that in accordance with the provisions of Article 14 paragraph (1) letter b and Article 49 paragraph (3) of Law No. 5 of 1960, it is necessary to regulate the procedure and registration perwakafan land owned by government regulation. Perwakafan land belonging to the Basic Agrarian Law are legally a realization of the recognition of the elements that rely on religious law. Such things according to the Law of the National Agrarian Politics and Pancasila State spirituality that includes a rule of law in Indonesia. Relevant in interpreting and implementing regulations agrarian (land) applicable, must be based and based on Pancasila. Legally the positive implementation of the endowment to do with the pledge made before the Pledge Deed Official Waqf (PPAIW) and two witnesses, and should be made in the Deed of Pledge Waqf, as mentioned in article 17 of Law No. 41 Year 2004 on Waqf. A result which often caused problems such as changes in land perwakafan donated land into private property or other disputes arising where if a wakif died, most heirs reject and do not recognize that the land was waqf land. Related to these authors found a legal fact in the Decision of the Supreme Court of the Republic of Indonesia Number: 456 K / AG / 2007 staple his case is about the status of land ownership as an inheritance that included in perwakafan ground by others. Based on the principal case Inaq Nursih, Inaq Jembar, both residing in Padamara, Brain Hamlet Village, Village Pringgabaya, Pringgabaya sub-district, East Lombok, both the Cassation formerly the Plaintiff / para compa. Against, Haji Muhsan, Amaq Abd. Rahman, both residing in the hamlet Belawong, Pringgabaya Village, District Pringgabaya, East Lombok, and Mamiq Suhud, residing in the hamlet Balanced, Pringgabaya Village, District Pringgabaya, East Lombok, the first Respondent Cassation Defendants / the Appellant.

Problems and research objectives were taken, among others to know and understand the legal norms that regulate the authority of the notary in the deed pledge donations of land have given legal protection to Nazhir, knowing and understanding the right base of the heirs to sue soils that have diwakafkan, knowing and understanding the conception forward for the protection of the law against Nazhir from being sued by heirs. The research methodology used in this thesis is the type of research that is normative juridical (legal research). The approach used in the preparation problem thesis that law (statute approach), the conceptual approach (conseptual approach). Source materials used law is the source of the primary legal materials, secondary and tertiary.

The conclusion of this thesis that the Deed of Pledge Waqf land must be made by a Notary, the Notary authority to make the Pledge Deed of Wakaf land as

expressly provided in Article 15 paragraph (3) UUJN and Article 37 paragraph (4) PP 42 of 2006, so that the deed be authentic act and deed of pledge Wakaf land made Notary must be registered in the Religious Court to get the determination letter that strengthen Pledge Deed of Wakaf land. The norm is not providing legal protection to the recipient exactly endowments because there is no obligation to make the Pledge of Waqf land deed in the Notary. No pedestal right to sue the heirs donated land, because land endowments are not included as an inheritance heir. Waqf land that has been in wakafkan and has fulfilled his legal requirement in harmony as well as donations of land in accordance with applicable regulations can not be sued in accordance with Article 3 of Law No. 41 in 2004, endowments which He swore irrevocable. Conception of legal protection in the future to enable the recipient of waqf Nazhir from being sued by heirs divided into two (2) forms, First, legal protection repressive, which aims to resolve disputes in a broad sense, which is handling the legal protection of community rights through the imposition of administrative sanctions. Second, the legal protection is prevention, which aims to prevent disputes, the obligation to make the Deed of Pledge Waqf land and registering the Deed of Pledge Endowment for publication waqf land certificate as well as notify all heirs.

Suggestions to the Government in this regard should continue to disseminate legal act endowments should be done before Deed Official Pledge of Waqf (PPAIW), authorizes the Notary to make Deed Pledge Waqf land should be made mandatory so that it can be done and provide legal protection of the donated land, so in the future can minimize lawsuits and demands for legal acts waqf land. For Nazhir should earnestly maintaining and preserving, securing and optimizing the function of the donated land in accordance with the donated land mauquf'alaih lest the land endowments switching function and switching rights. And the need for a continuous supervision by the relevant agencies on the implementation of the land perwakafan that exist within the community so that lawsuit and claims by heirs to the donated land can be avoided.

Keywords: *Legal protection, Waqf Land Tenure, Recipients Waqf (nadzir)*

DAFTAR ISI

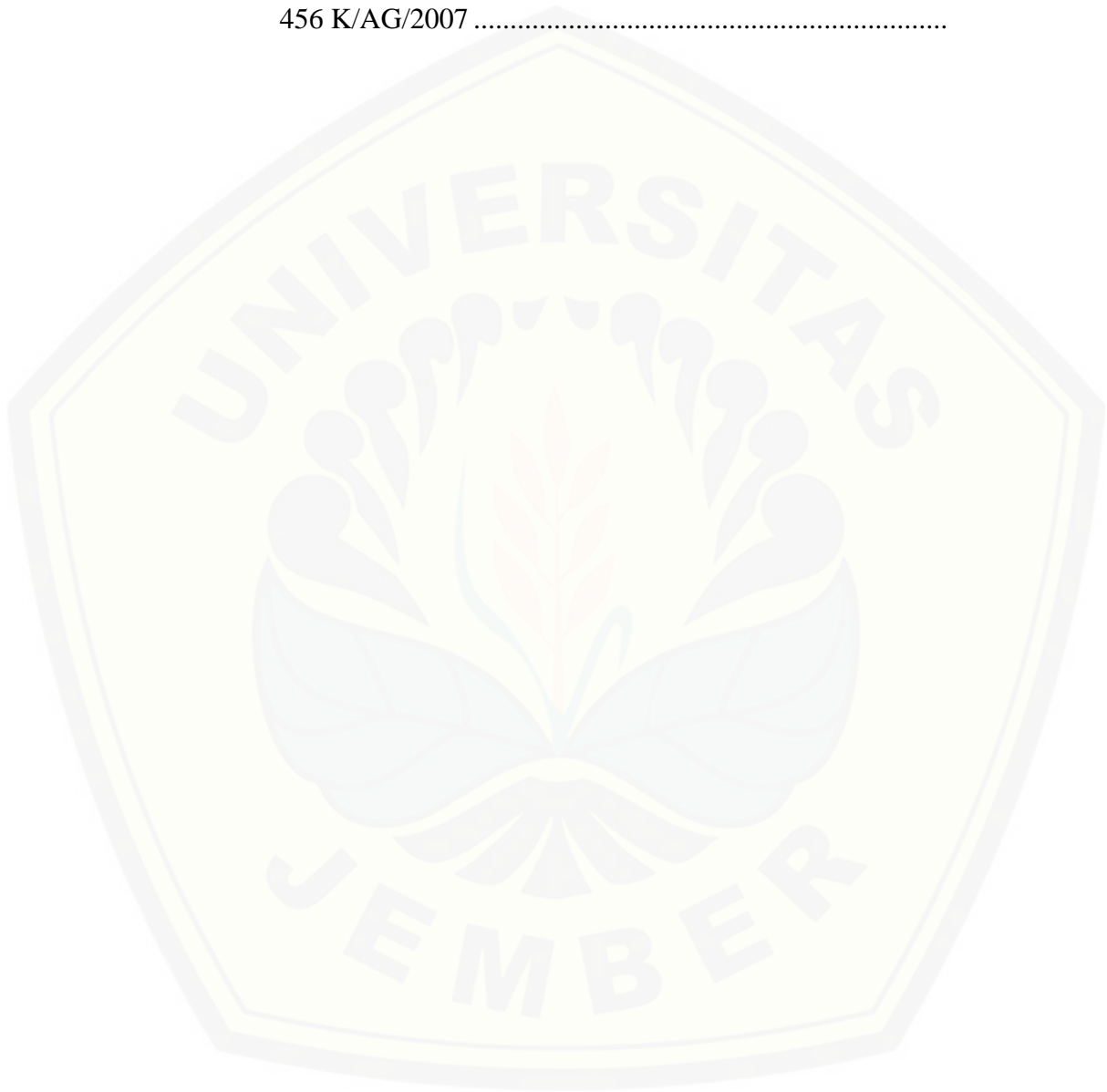
HALAMAN SAMPEL DEPAN	I
HALAMAN SAMPEL DALAM	II
HALAMAN MOTTO	III
HALAMAN PERSEMBAHAN	IV
HALAMAN PERSYARATAN GELAR	V
HALAMAN PERSETUJUAN	VI
HALAMAN PENETAPAN PANITIA PENGUJI.....	VII
HALAMAN PENGESAHAN.....	VIII
HALAMAN ORISINALITAS	IX
HALAMAN UCAPAN TERIMAKASIH	X
HALAMAN RINGKASAN	XII
HALAMAN SUMMARY	XIV
HALAMAN DAFTAR ISI	XVI
HALAMAN DAFTAR LAMPIRAN	XIX
BAB I PENDAHULUAN.....	1
1.1 Latar Belakang Masalah.....	1
1.2 Rumusan Masalah	8
1.3 Tujuan dan Manfaat Penelitian	8
1.3.1 Tujuan Penelitian	8
a. Tujuan Umum.....	8
b. Tujuan Khusus	9
1.3.2 Manfaat Penelitian	9
a. Manfaat Teoritis	9
b. Manfaat Praktis	9
1.4 Orisinalitas Penelitian	10

1.5 Metode Penelitian.....	17
1.5.1 Tipe Peneltian	17
1.5.2 Pendekatan Masalah.....	18
1.5.3 Sumber Bahan Hukum.....	19
1.5.4 Analisa Bahan Hukum	21
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	23
2.1 Teori Perlindungan Hukum.....	23
2.2 Teori Kewenangan	27
2.3 Tanah	30
2.4 Wakaf.....	32
2.4.1 Pengertian Wakaf	32
2.4.2 Rukun dan Syarat Wakaf.....	34
2.4.3 Macam-macam Wakaf	36
2.4.4 Tujuan Wakaf	37
2.5 Hukum Waris Islam	37
2.5.1 Pengertian Waris Islam	37
2.5.2 Pewaris	39
2.5.3 Ahli Waris	39
2.5.4 Harta Waris	41
BAB III KERANGKA KONSEPTUAL.....	44
BAB IV PEMBAHASAN.....	48
4.1 Kewenangan Notaris Dalam Pembuatan Akta Ikrar Wakaf	48
4.1.1 Akta Notaris Sebagai Akta Otentik	48
4.1.2 Notaris Sebagai Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf	
Tanah..	56
4.1.3 Kekuatan Pembuktian Akta Ikrar Wakaf Tanah Yang .	
Dibuat Notaris	63

4.2 Urgensi Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf...	72
4.2.1 Kekuatan Hukum Akta Ikrar Wakaf Tanah Dari Gugatan Ahli Waris	75
4.3 Konsepsi Kedepan Bagi <i>Nazhir</i> Agar Tidak Digugat Oleh Ahli Waris	90
4.3.1 Perlindungan Hukum Terhadap <i>Nazhir</i>	94
BAB V PENUTUP	104
5.1 Kesimpulan	104
5.2 Saran	105
DAFTAR PUSTAKA	106
LAMPIRAN	

DAFTAR LAMPIRAN

No.	Judul	Halaman
1.	Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 456 K/AG/2007	



BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Wakaf sebagai suatu lembaga keagamaan disamping berfungsi sebagai ibadah kepada Allah juga berfungsi sosial. Praktik wakaf yang terjadi dalam kehidupan masyarakat belum sepenuhnya berjalan tertib dan efisien, sehingga dalam berbagai kasus harta benda wakaf tidak terpelihara sebagaimana mestinya, terlantar atau beralih ke tangan pihak ketiga dengan cara melawan hukum. Keadaan demikian itu, tidak hanya karena kelalaian atau ketidakmampuan *nazhir* dalam mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf tetapi karena juga sikap masyarakat yang kurang peduli atau belum memahami status harta benda wakaf yang seharusnya dilindungi demi untuk kesejahteraan umum sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukan wakaf.¹

Fungsi dari wakaf adalah untuk mengekalkan manfaat tanah yang diwakafkan. Hal demikian itu merupakan manifestasi dari ajaran Agama Islam, dimana dalam sebuah hadist Rosululloh SAW yang diriwayatkan oleh Muslim dari Abu Hurairah yang terjemahannya: “Apabila mati anak adam, maka terputuslah daripadanya seluruh amalnya kecuali tiga hal yaitu *shodaqoh jariyah*, ilmu yang bermanfaat dan anak sholeh yang mendo’akan kedua orang tuanya.” Imam Muslim meletakkan hadist ini dalam bab wakaf karena para ulama menafsirkan istilah *shodaqoh jariyah* dengan wakaf.²

¹ Rachmadi Usman, *Hukum Perwakafan Di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009). Hal. 121.

² Adijani Al-Alabij, *Perwakafan Tanah di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Press, 1989). Hal. 25.

Masalah tanah diatur dalam hukum agraria nasional, yang tertuang dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria (selanjutnya disebut UUPA/Undang-Undang Pokok Agraria) dan ditindak lanjuti oleh berbagai peraturan perundang-undangan yang lainnya. Pada salah satu konsideran disebutkan bahwa “berhubung dengan apa yang disebut dalam pertimbangan-pertimbangan di atas perlu adanya hukum agraria nasional, yang berdasar atas hukum adat tentang tanah yang sederhana dan menjamin kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia, dengan tidak mengabaikan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.” Salah satu hal yang bersandar pada hukum agama yang menyangkut tanah ini adalah perwakafan tanah.³

Terkait pembaharuan Hukum Agraria Nasional, perwakafan tanah milik diberikan perhatian khusus oleh pemerintah sebagaimana terlihat pada Undang-undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960 Bab XI Pasal 49 yang memberikan ketentuan sebagai berikut:

- (1) “Hak milik tanah badan-badan hukum keagamaan dan sosial lainnya sepanjang dipergunakan untuk usaha dalam bidang keagamaan dan sosial diakui dan dilindungi. 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 dimaksud Pasal 14 dapat diberikan tanah yang dikuasai langsung oleh Negara dengan hak pakai.
- (3) Perwakafan tanah milik dilindungi dan diatur dengan Peraturan pemerintah.”

Perwakafan tanah milik dalam Undang-Undang Pokok Agraria tersebut secara yuridis merupakan realisasi dari pengakuan terhadap unsur-unsur yang

³ H. Taufik Hamami, *Perwakafan Tanah (Dalam Politik Hukum Agraria Nasional)*, (Jakarta: Tatanusa, 2003). Hal. 3.

bersandar pada hukum agama.⁴ Hal yang demikian itu sesuai dengan Politik Hukum Agraria Nasional maupun Pancasila sebagai asas kerohanian Negara yang meliputi sebuah tertib hukum Indonesia. Terkait dalam menafsirkan dan melaksanakan peraturan agraria (pertanahan) yang berlaku, harus berlandaskan dan bersumber pada Pancasila.⁵

Besarnya perhatian yang diberikan oleh Pemerintah terhadap unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama, maka hubungan antara anggota masyarakat dengan bumi, air, ruang angkasa dan kekayaan yang terkandung didalamnya, sifatnya tidak semata-mata hubungan yuridis, atau sosial ekonomis. Sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Pokok Agraria bahwa :

“Seluruh bumi, air dan ruang angkasa termasuk kekayaan yang terkandung di dalamnya dalam wilayah Republik Indonesia. Sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa. Adalah bumi, air dan ruang angkasa Bangsa Indonesia dan merupakan kekayaan nasional.”

Dalam pasal 5 Undang-Undang Pokok Agraria dinyatakan bahwa: “Hukum agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan Negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan Sosialisme Indonesia, serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam Undang-Undang ini dan dengan peraturan perundang-undangan lainnya, segala sesuatunya dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.”

Menurut ketentuan dalam Pasal 5 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik, bahwa pihak yang mewakafkan tanahnya harus mengikrarkan kehendaknya secara jelas dan tegas kepada *nazdir* dihadapan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf sebagaimana dimaksud Pasal (9)

⁴ Boedi Harsono, *Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, isi dan pelaksanaannya*, (Jakarta: Edisi Revisi Jilid 1 Jambatan, 2008). Hal. 221.

⁵ Notonegora, *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria di Indonesia*, (Jakarta: Bina Aksara, 1989). Hal. 69.

ayat (2) yang kemudian menuangkannya dalam bentuk akta ikrar wakaf, dengan disaksikan sekurang-kurangnya 2 (dua) orang saksi.

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik menyebutkan bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 14 ayat (1) huruf b dan Pasal 49 ayat (3) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960, maka dipandang perlu untuk mengatur tata cara dan pendaftaran perwakafan tanah milik dengan Peraturan Pemerintah. Perwakafan tanah milik merupakan perbuatan suci, mulia dan terpuji yang dilakukan oleh seorang (umat Islam) atau badan hukum. Terkait memisahkan sebagian harta kekayaannya yang berupa tanah hak milik dan melembagakannya untuk selama-lamanya menjadi tanah “wakaf-sosial”, yaitu wakaf yang diperuntukkan bagi kepentingan peribadatan atau keperluan umum lainnya, sesuai dengan ajaran hukum Islam.⁶

Wakaf untuk benda tidak bergerak, yang dalam hal ini adalah tanah, tetap mengacu pada ketentuan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik, hal ini didasarkan pada ketentuan peralihan dalam Pasal 70 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf yang menyebutkan bahwa:

“Semua peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai perwakafan masih tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dan/atau belum diganti dengan peraturan yang baru berdasarkan Undang-Undang ini”

Terkait demikian, segala hal yang tidak diatur dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf, tetap berpedoman pada Peraturan

⁶ Boedi Harsono, 2008, Op. Cit, Hal. 348.

Pemerintah Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik sepanjang tidak bertentangan dengan Undang-Undang ini.

Pengaturan wakaf lebih lanjut diatur dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf. Pada penjelasan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf angka 1 ditegaskan bahwa perbuatan hukum wakaf wajib dicatat dan dituangkan dalam akta ikrar wakaf dan didaftarkan serta diumumkan. Adapun peraturan pelaksanaan dari Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf adalah Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 42 tahun 2006 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

Menurut Hukum Islam perwakafan telah terjadi seketika itu juga dengan adanya pernyataan pihak yang mewakafkan harta benda miliknya. Namun, secara hukum positif pelaksanaan wakaf harus dilakukan dengan ikrar yang dibuat di hadapan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) dan dua orang saksi serta harus dibuat dalam bentuk Akta Ikrar Wakaf, sebagaimana disebutkan dalam pasal 17 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf :

1. “Ikrar wakaf dilaksanakan oleh Wakif⁷ kepada Nazhir⁸ di hadapan PPAIW dengan disaksikan oleh 2 (dua) orang saksi.”
2. “Ikrar Wakaf sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dinyatakan secara lisan dan/tulisan serta dituangkan dalam akta ikrar wakaf oleh PPAIW.”

Ikrar wakaf wajib dituangkan dalam akta ikrar wakaf untuk mencegah terjadinya sengketa tanah wakaf yang disebabkan tidak jelasnya status dan kedudukan tanahnya, baik antara *wakif* dengan *nazhir* ataupun antara keluarga

⁷ Pihak yang mewakafkan harta benda miliknya.

⁸ Pihak yang menerima harta benda wakaf dari wakif untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya.

wakif dengan umat Islam setempat dengan *nazhirnya*, tujuannya adalah untuk memperoleh bukti yang dapat dipergunakan untuk berbagai persoalan seperti bahan pendaftaran pada Badan Pertanahan Nasional.⁹ Disamping itu untuk mencegah terjadinya sengketa dalam kasus dimana setelah *wakif* meninggal dunia, sebagian ahli warisnya menolak dan tidak mengakui bahwa benda yang dimaksud adalah benda wakaf.

Sehubungan dengan uraian diatas maka tanah-tanah yang diwakafkan wajib didaftarkan ke kantor pertanahan setempat agar terjamin kepastian mengenai keabsahan tanah wakaf tersebut, sebagaimana dimaksudkan oleh Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah. Pendaftaran tanah perwakafan ini merupakan suatu hal yang sangat penting artinya baik ditinjau dari segi tertib hukum maupun dari segi tertib hukum maupun dari segi administrasi penguasaan dan penggunaan tanah sesuai dengan peraturan perundang-undangan tentang keagrarian yang ada.¹⁰

Terkait hal tersebut penulis menemukan sebuah fakta hukum dalam Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor: 456 K/AG/2007 yang pokok perkaranya adalah mengenai status kepemilikan tanah sebagai harta waris yang diikut sertakan dalam perwakafan tanah oleh orang lain. Berdasarkan pokok perkara tersebut Inaq Nursih, Inaq Jembar, keduanya bertempat tinggal di Padamara, Dusun Otak Desa, Desa Pringgabaya, Kecamatan Pringgabaya, Kabupaten Lombok Timur, keduanya adalah para Pemohon Kasasi dahulu para Penggugat/para Terbanding. Melawan, Haji Muhsan, Amaq Abd. Rahman, keduanya bertempat tinggal di Dusun Belawong, Desa Pringgabaya, Kecamatan Pringgabaya, Kabupaten Lombok Timur, dan Mamiq Suhud, bertempat tinggal di

⁹ Sofyan Hasan, *Pengantar Hukum Zakat dan Wakaf*, (Surabaya: Al Ikhlas, 1995). Hal. 82.

¹⁰ H. Taufik Hamami, 2003, Op. Cit, Hal. 153.

Dusun Seimbang, Desa Pringgabaya, Kecamatan Pringgabaya, Kabupaten Lombok Timur, para Termohon Kasasi dahulu para Tergugat/para Pembanding.

Kepemilikan tanah bermula sejak tahun 1933 oleh Amaq Nurtasih (kakek para Penggugat) meninggal dunia, tanah tersebut diwarisi oleh Amaq Nursih, setelah meninggal dunia diwarisi oleh para Penggugat, tanah tersebut dimiliki, dikuasai oleh para penggugat. Pada sekitar bulan Maret 2006, para Penggugat diperintahkan oleh mereka yang menamakan dirinya tim koordinasi perkuburan tanah renteng Desa Pringgabaya memaksa para penggugat untuk meninggalkan dan meyerahkan tanah sengketa kepada Desa Pringgabaya dengan alasan bahwa tanah sengketa tersebut adalah tanah perkuburan Desa Pringgabaya karena tanah tersebut diikut sertakan dalam perwakafan tanah oleh orang lain, yakni almarhum H. Mukhtar sewaktu ia masih hidup kepada Desa Pringgabaya untuk dijadikan atau dipergunakan sebagai tanah perkuburan Desa dengan penerima wakaf atau nazhir:

- a. Nursiah sebagai Ketua (telah meninggal dunia);
- b. H. Mukhsan sebagai Skretaris (Tergugat I);
- c. H. Abd. Rehan alias H. Abd. Rahman sebagai Bendahara (Tergugat II);
- d. Mamiq Suhud sebagai anggota (Tergugat III);
- e. H. Mukhtar sebagai anggota (telah meninggal dunia).

Akibat yang sering ditimbulkan masalah perwakafan tanah seperti perubahan tanah wakaf menjadi milik perseorangan ataupun persengketaan lain yang timbul dimana apabila seorang *wakif* meninggal dunia, sebagian ahli warisnya menolak dan tidak mengakui bahwa tanahnya tersebut adalah tanah wakaf. Berdasarkan latar belakang tersebut diatas, maka tulisan tersebut perlu untuk dikaji dalam suatu karya ilmiah berupa tesis dengan judul:

PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP PENGUASAAN TANAH WAKAF OLEH PENERIMA WAKAF (NAZHIR).

1.2 Rumusan Masalah

- 1) Apakah kewenangan notaris dalam membuat akta ikrar wakaf tanah telah memberikan perlindungan hukum kepada penerima wakaf (*nazhir*)?
- 2) Apakah ada alas hak dari ahli waris untuk menggugat tanah yang telah diwakafkan oleh pemberi wakaf (*wakif*)?
- 3) Bagaimana konsepsi perlindungan hukum dimasa yang akan datang terhadap penerima wakaf (*Nazhir*)?

1.3 Tujuan dan Manfaat Penelitian

1.3.1 Tujuan Penelitian

Agar dalam penelitian ini mempunyai arah yang jelas dan dapat diperoleh sasaran yang dikehendaki maka perlu kiranya ditetapkan suatu tujuan penelitian.

Tujuan penelitian disini meliputi 2 (dua) hal yaitu:

a. Tujuan Umum

- 1) Guna memenuhi dan melengkapi tugas sebagai salah satu persyaratan untuk memperoleh gelar Magister Kenotariatan dalam Program Studi Pascasarjana Magister Kenotariatan pada Fakultas Hukum Universitas Jember;
- 2) Penulis sumbangkan pada Almamater tercinta dalam menambah perbendaharaan tulisan atau karya ilmiah;
- 3) Selain itu hasil tulisan ini nantinya diharapkan dapat memberikan sumbangsih pemikiran dan khasanah perbendaharaan informasi yang berguna baik bagi diri peneliti maupun pihak lain;

b. Tujuan Khusus

- 1) Mengetahui dan memahami norma hukum yang mengatur kewenangan notaris dalam pembuatan akta ikrar wakaf tanah telah memberikan perlindungan hukum kepada penerima wakaf (*nazhir*).
- 2) Mengetahui dan memahami alas hak dari ahli waris untuk menggugat tanah yang telah diwakafkan oleh pewaris.
- 3) Mengetahui dan memahami konsepsi perlindungan hukum dimasa yang akan datang agar penerima wakaf (*Nazhir*) tidak digugat oleh ahli waris.

1.3.2 Manfaat Penelitian

Penelitian mengenai perlindungan hukum terhadap penguasaan tanah wakaf oleh penerima wakaf (*nazhir*) ini diharapkan dapat memberikan manfaat secara teoritis maupun manfaat praktis.

a. Manfaat Teoritis

- 1) Memberikan informasi dan pemahaman teori serta kepustakaan mengenai perlindungan terhadap tanah wakaf yang menjadi sengketa oleh ahli waris.
- 2) Hasil penelitian ini diharapkan dapat dijadikan bahan kajian bagi peneliti berikutnya dalam melakukan penelitian lebih lanjut dibidang perwakafan tanah.

b. Manfaat Praktis:

- 1) Sebagai sumbangan pemikiran bagi praktisi hukum dan diharapkan berguna bagi para pembuat kebijakan publik berupa gambaran kewenangan notaris dalam pembuatan akta ikrar wakaf tanah telah memberikan perlindungan hukum kepada *nazhir*.

- 2) Sebagai bahan masukan bagi aparat penegak hukum dan masyarakat yang mencari solusi dibidang perlindungan hukum terhadap penguasaan tanah wakaf oleh penerima wakaf (*nazhir*) yang digugat oleh ahli waris..

1.4 Orisinalitas Penelitian

Berikut ini beberapa hasil penelitian tesis hukum perwakafan tanah terdahulu, diantaranya:

1. Diah Ayuningtyas Putri Sari Dewi¹¹ melalui tesisnya telah melakukan penelitian berjudul *Kekuatan Hukum dan Perlindungan Hukum Terhadap Pemberian Wakaf Atas Tanah dibawah Tangan (Studi Pada Kecamatan Kadungwuni Kabupaten Pekalongan)*. Penelitian tesis ini dilakukan pada tahun 2010. Isu hukum yang diangkat adalah: *pertama*, bagaimana kekuatan hukum dan perlindungan hukum terhadap pemberian wakaf atas tanah dibawah tangan. *Kedua*, apa saja perbuatan-perbuatan yang dapat dilakukan untuk mengamankan tanah wakaf dengan pemberian wakaf atas tanah di bawah tangan agar tidak menimbulkan masalah hukum di kemudian hari. Tipe penelitian yang dilakukan adalah penelitian yuridis empiris dengan spesifikasi deskriptif analitis. Data primer diperoleh dengan melakukan lapangan sedangkan data skunder dengan studi kepustakaan dan responden. Hasil penelitian yang di rekomendasikan yaitu: *pertama*, pemberian wakaf yang dilakukan secara dibawah tangan tidak diakui oleh hukum Negara sehingga mengakibatkan perlindungan

¹¹ Diah Ayuningtyas Putri Sari Dewi, *Kekuatan Hukum dan Perlindungan Hukum Terhadap Pemberian Wakaf Atas Tanah dibawah Tangan (Studi Pada Kecamatan Kadungwuni Kabupaten Pekalongan)*, (*Tesis*), (Semarang: Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 2010).

hukum terhadap pemberian wakaf secara di bawah tangan tidak diakui secara hukum dan batal demi hukum. *Kedua*, apabila wakif masih hidup dengan dibuatkan Akta Ikrar Wakaf (AIW) oleh Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW). Apabila wakif telah meninggal dunia dengan dibuatkan Akta Pengganti Ikrar Wakaf (APAIW) oleh Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW). serta diperlukan balik nama dalam rangka pembuatan sertipikat wakaf.

2. Abbad Salahudin Abbad¹² melalui tesisnya telah melakukan penelitian berjudul *Peran Notaris Dalam Pengembangan Wakaf Bagi Nazhir Yang Tidak Berbadan Hukum*. Penelitian tesis ini dilakukan pada tahun 2012. Isu hukum yang diangkat adalah: *Pertama*, bagaimanakah peran Notaris dalam wakaf berkaitan dengan Nazhir yang tidak berbadan hukum sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan tentang wakaf dan yayasan serta memperhatikan Undang-Undang Jabatan Notaris. *Kedua*, bagaimanakah bentuk perikatan yang dibutuhkan antara Wakif dengan Nazhir yang tidak berbadan hukum guna terwujud tujuan dan fungsi wakaf. Tipe penelitian yang dilakukan adalah penelitian kepustakaan yang bersifat yuridis normatif dengan bentuk penelitian preskriptif analitis. Hasil penelitian yang di rekomendasikan yaitu: *Pertama*, bahwa Notaris dapat berperan dengan cara memberikan saran untuk dibuatnya suatu perikatan antara pihak yang hendak mewakafkan harta bendanya dengan pihak yang nantinya akan mengelola harta benda tersebut. *Kedua*, Bentuk

¹² Abbad Salahudin Abbad, *Peran Notaris Dalam Pengembangan Wakaf Bagi Nazhir Yang Tidak Berbadan Hukum*, (Tesis), (Depok: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2012).

perikatannya berupa perjanjian dalam wujud akta Notaris sehingga memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna dan dapat dilaksanakan.

3. Hadisubroto Vito Teja¹³ melalui tesisnya telah melakukan penelitian berjudul *Kewenangan Notaris Membuat Akta Ikrar Wakaf*. Penelitian tesis ini dilakukan pada tahun 2010. Isu hukum yang diangkat adalah: *pertama*, bagaimana kewenangan Notaris sebagai pejabat umum dalam membuat akta ikrar wakaf. *Kedua*, bagaimana pendaftaran hak atas tanah yang dijadikan objek wakaf. Tipe penelitian yang dilakukan adalah penelitian yuridis normatif dengan menggunakan pendekatan Undang-Undang (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual*). Bahan hukum yang digunakan yaitu bahan hukum Primer dan sekunder. Hasil penelitian yang di rekomendasikan yaitu: *pertama*, Notaris berwenang membuat akta ikrar wakaf. Akan tetapi Notaris tidak dapat dengan sendirinya mempunyai wewenang untuk membuat akta ikrar, karena persyaratan Notaris sebagai PPAIW harus ditetapkan oleh menteri sebagaimana Pasal 37 ayat (4) PP No. 42 Tahun 2006. *Kedua*, untuk pendaftaran tanah obyek benda wakaf dapat langsung pada Kantor Pertanahan tanah sebagai obyek wakaf tidak melibatkan PPAT.

¹³ Hadisubroto Vito Teja, *Kewenangan Notaris Membuat Akta Ikrar Wakaf*, (Tesis), (Surabaya: Fakultas Hukum Universitas Airlangga, 2010).

Jika dituangkan dalam bentuk tabel secara ringkas sebagai berikut:

No.	Peneliti	Judul	Isu Hukum	Rekomendasi
(1)	(2)	(3)	(4)	(5)
1.	Diah Ayuningtyas Putri Sari Dewi, Universitas Diponegoro, 2010.	Kekuatan Hukum dan Perlindungan Hukum Terhadap Pemberian Wakaf Atas Tanah Dibawah Tangan (Studi Pada Kecamatan Kadungwuni Kabupaten Pekalongan)	<p>1. Bagaimana kekuatan hukum dan perlindungan hukum terhadap pemberian wakaf atas tanah dibawah tangan</p> <p>2. Apa saja perbuatan-perbuatan yang dapat dilakukan untuk mengamankan tanah wakaf dengan pemberian wakaf atas tanah di bawah tangan agar tidak menimbulkan masalah hukum di kemudian hari</p>	<p>1. Pemberian wakaf yang dilakukan secara dibawah tangan tidak diakui oleh hukum Negara sehingga mengakibatkan perlindungan hukum terhadap pemberian wakaf secara di bawah tangan tidak diakui secara hukum dan batal demi hukum.</p> <p>2. Apabila wakif masih hidup dengan dibuatkan Akta Ikrar Wakaf (AIW) oleh Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW). Apabila wakif</p>

				telah meninggal dunia dengan dibuatkan Akta Pengganti Ikrar Wakaf (APAIW) oleh Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW). serta diperlukan balik nama dalam rangka pembuatan sertipikat wakaf
2.	Abbad Salahudin Abbad, Universitas Indonesia, 2012.	Peran Notaris Dalam Pengembangan Wakaf Bagi Nazhir Yang Tidak Berbadan Hukum	1. Bagaimanakah peran Notaris dalam wakaf berkaitan dengan Nazhir yang tidak berbadan hukum sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan tentang wakaf dan yayasan serta memperhatikan Undang-Undang Jabatan Notaris 2. Bagaimanakah bentuk perikatan	1. Bahwa Notaris dapat berperan dengan cara memberikan saran untuk dibuatnya suatu perikatan antara pihak yang hendak mewakafkan harta bendanya dengan pihak yang nantinya akan mengelola harta benda tersebut. 2. Bentuk perikatannya

			yang dibutuhkan antara Wakif dengan Nazhir yang tidak berbadan hukum guna terwujud tujuan dan fungsi wakaf	berupa perjanjian dalam wujud akta Notaris sehingga memiliki kekuatan pembuktian yang sempurna dan dapat dilaksanakan.
3.	Hadisubroto Vito Teja, Universitas Airlangga, 2010	Kewenangan Notaris Membuat Akta Ikrar Wakaf	1. Bagaimana kewenangan Notaris sebagai pejabat umum dalam membuat akta ikrar wakaf	1. Notaris berwenang membuat akta ikrar wakaf. Akan tetapi Notaris tidak dapat dengan sendirinya mempunyai wewenang untuk membuat akta ikrar, karena persyaratan Notaris sebagai PPAIW harus ditetapkan oleh menteri sebagaimana Pasal 37 ayat (4) PP No. 42 Tahun 2006

			2. Bagaimana pendaftaran hak atas tanah yang dijadikan objek wakaf	2. Untuk pendaftaran tanah obyek benda wakaf dapat langsung pada Kantor Pertanahan tanah sebagai obyek wakaf tidak melibatkan PPAT
--	--	--	--	--

Berdasarkan tiga judul tesis tersebut dapat dipahami bahwa tesis dengan judul “Perlindungan Hukum Terhadap Penguasaan Tanah Wakaf Oleh Penerima Wakaf (*Nazhir*)” merupakan karya akademik yang memiliki orisinalitas dan dapat dipertanggung jawabkan.

1.5 Metode Penelitian

Metodologi merupakan cara kerja bagaimana menemukan atau memperoleh atau menjalankan suatu kegiatan untuk memperoleh hasil yang kongkrit. Menggunakan suatu metode dalam melakukan suatu kebenaran hukum. Metode penelitian merupakan faktor penting dalam setiap penulisan karya ilmiah yang digunakan sebagai cara untuk menemukan, mengembangkan dan menguji kebenaran serta menjalankan prosedur yang benar serta dapat dijalankan secara ilmiah. Penggunaan metode dalam melakukan suatu penelitian merupakan ciri khas dari ilmu untuk mendapatkan suatu kebenaran hukum penggunaan metode dalam penulisan suatu karya ilmiah untuk menjawab isu yang dihadapi.¹⁴

Sehingga pada akhirnya dapat ditarik suatu kesimpulan yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Metode yang tepat diharapkan dapat memberikan suatu alur pemikiran secara berurutan dalam usaha pencapaian pengkajian. Terkait itu, suatu metode digunakan agar dalam tesis ini dapat mendekati suatu kesempurnaan yang bersifat sistematis penulisannya.

1.5.1 Tipe Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan tesis ini adalah Yuridis Normatif yang berarti mengkaji berbagai macam aturan hukum yang bersifat formal seperti undang-undang, literatur-literatur yang berisi konsep teoritis yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang menjadi pokok pembahasan, terkait dengan isu hukum yang dihadapi untuk mendapatkan suatu kesimpulan yang sesuai dengan kebenaran ilmiah dan dapat dipertanggung

¹⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media, 2010 Grup), Hal. 35.

jawabkan secara ilmiah dan objektif.¹⁵ Terkait perlindungan hukum terhadap tanah wakaf yang telah ada akta ikrar wakaf sebagai bentuk perlindungan hukum atas gugatan dari ahli waris.

1.5.2 Pendekatan Masalah

Pendekatan masalah yang digunakan oleh penulis dalam penulisan tesis ini digunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conseptual approach*).

Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani. Berdasarkan pendekatan ini akan dikaji kesesuaian antara undang-undang satu dengan undang-undang lain untuk mendapatkan argumentasi yang sesuai. Suatu penelitian normatif tentu harus menggunakan pendekatan perundang-undangan, karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral tertutup yang mempunyai sifat-sifat sebagai berikut:¹⁶

- 1) *Comprehensive*, artinya norma-norma hukum yang ada didalamnya terkait antara satu sama lainnya secara logis.
- 2) *All inclusive*, bahwa kumpulan norma hukum tersebut cukup mampu menampung permasalahan hukum yang ada, sehingga tidak akan ada kekurangan hukum.
- 3) *Systematic*, bahwa disamping bertautan antara satu dengan yang lain, norma-norma hukum tersebut juga tersusun secara hirarkis.

¹⁵Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Ibid*, Hal. 96.

¹⁶ Herowati Poesoko, *Diktat Metode Penulisan dan Penelitian Hukum*, (Jember: Fakultas Hukum Universitas Jember, 2012), Hal. 36.

Pendekatan undang-undang ini sebagai alur pemikiran untuk mendapatkan kesimpulan dari permasalahan tentang apakah norma hukum yang mengatur kewenangan notaris dalam pembuatan akta ikrar wakaf tanah telah memberikan perlindungan hukum kepada *nazhir*.

Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum. Pemahaman akan perundang-undangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam menyelesaikan isu yang dihadapi.¹⁷ Konsep-konsep atau ide-ide hukum yang dapat membantu peneliti dalam penelitian dan untuk membangun suatu argumentasi hukum terkait apakah ada alas hak dari ahli waris untuk menggugat tanah yang telah diwakafkan dan bagaimana konsepsi kedepan bagi perlindungan hukum terhadap *nazhir* agar tidak digugat oleh ahli waris..

1.5.3 Sumber Bahan Hukum

Sesuai dengan fokus utama penelitian yaitu yuridis normatif, maka sumber bahan hukum yang hendak dikumpulkan adalah sumber bahan hukum sekunder dari hukum positif yang meliputi bahan-bahan hukum, baik bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier.¹⁸ Sumber bahan hukum diperoleh dari:¹⁹

¹⁷ Herowati Poesoko, 2012, *Ibid*, Hal. 36.

¹⁸ Jhonny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Edisi Revisi II, Banyumedia Publishing, 2006), Hal. 11.

¹⁹ Soerjono Soekanto, dkk, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Press, 2003), Hal. 52.

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum yang bersifat mengikat karena memiliki otoritas hukum, dalam penelitian tesis ini terdiri dari:

- a) Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria
- b) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf
- c) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris
- d) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004 Tentang Wakaf
- e) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik
- f) Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Penyebarluasan Kompilasi Hukum Islam.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan-bahan hukum sekunder berupa semua publikasi Tentang hukum yang bukan merupakan pedoman-pedoman resmi. Publikasi Tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.²⁰ Sumber bahan hukum sekunder yang digunakan pada penulisan tesis ini adalah buku-buku literatur, tulisan-tulisan hukum, artikel hukum yang di akses melalui internet maupun jurnal-jurnal yang relevan dengan permasalahan yang dibahas.

²⁰ Peter Mahmud Marzuki, 2010, Op. Cit, Hal. 143.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, dalam hal ini berupa kamus hukum, internet, dan ensiklopedia.²¹

1.5.4 Analisa Bahan Hukum

Proses analisa bahan hukum merupakan proses menemukan jawaban dari pokok permasalahan. Proses ini dilakukan dengan cara:²²

1. Mengidentifikasi fakta hukum dan mengeliminir hal-hal yang tidak relevan untuk menetapkan isu hukum yang hendak dipecahkan;
2. Pengumpulan bahan-bahan hukum dan sekiranya dipandang mempunyai relevansi juga bahan-bahan non hukum;
3. Melakukan telaah atas isu hukum yang diajukan berdasarkan bahan-bahan yang telah dikumpulkan;
4. Menarik kesimpulan dalam bentuk argumentasi yang menjawab isu hukum.

Hasil analisis bahan penelitian tersebut kemudian di uraikan dalam pembahasan guna menjawab permasalahan yang di ajukan sampai pada kesimpulan. Kesimpulan tersebut dilakukan dengan cara memberikan preskripsi yaitu apa yang seharusnya dilakukan dengan cara memberikan preskripsi yaitu apa yang seharusnya dilakukan agar dapat memenuhi rasa keadilan, kemanfaatan, dan kepaastian hukum. Hal ini sesuai dengan karakter ilmu hukum yang bersifat preskriptif dan terapan.²³ Terkait demikian diharapkan di dalam suatu penulisan

²¹ Soerjono Soekanto, 2003, Op. Cit, Hal. 41.

²² Peter Mahmud Marzuki, 2010, Op. Cit, Hal. 171.

²³ Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Ibid*, Hal. 170.

tesis ini dapat memperoleh jawaban atas rumusan masalah, sehingga memperoleh hasil yang dapat dipertanggung jawabkan kebenarannya secara ilmiah.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Teori Perlindungan Hukum

Menurut Dyah Octorina Susanti Perlindungan hukum adalah salah satu wacana yang banyak digulirkan guna menjamin hak-hak masyarakat. Pada tulisan ini, akan diuraikan mengenai teori Perlindungan Hukum (*selanjutnya disingkat TPH*). Teori Perlindungan Hukum, terkait dengan hukum ekonomi dibangun oleh Salmond dan dikembangkan oleh J.P. Fitzgerald, dan di Indonesia, TPH juga dikembangkan oleh Philipus M. Hadjon. Fitzgerald saat menjelaskan TPH Salmond, menguraikan bahwa hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengkoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat, dengan cara membatasi berbagai kepentingan tersebut, karena dalam suatu lalu lintas kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu hanya dapat dilakukan dengan cara membatasi kepentingan di lain pihak.²⁴

Fitzgerald menjelaskan bahwa hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya secara terukur, dalam arti ditentukan keluasan dan kedalamannya, untuk bertindak dalam rangka kepentingannya, yang disebut sebagai hak. Jadi, tidak setiap kekuasaan dalam masyarakat itu bisa disebut sebagai hak, melainkan hanya kekuasaan tertentu saja, yaitu yang diberikan oleh hukum kepada seseorang.²⁵

²⁴Dyah Octorina Susanti, *Bahan ajar mata kuliah Teori Hukum*, disampaikan di Program Pasca Sarajana Ilmu Hukum Universitas Islam Kadiri (UNISKA), Kediri, 03 Desember 2011, (Selanjutnya disebut Dyah Octorina Susanti).

²⁵Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2000). Hal.53.

Kepentingan masyarakat, menurut Salmond seperti dijelaskan Fitzgerald, merupakan sasaran dari hak, bukan hanya karena ia dilindungi oleh hukum, tetapi juga karena adanya *vinculum juris*, yaitu pengakuan terhadap hak pihak-pihak yang terikat dalam hubungan kewajiban.²⁶ Ciri-ciri yang melekat pada hak menurut hukum, menurut TPH Salmond seperti ditegaskan Fitzgerald, yaitu:

- a. Hak itu dilekatkan kepada seseorang yang disebut sebagai pemilik atau subjek dari hak itu. Ia juga disebut sebagai orang yang memiliki titel atas barang yang menjadi sasaran dari hak;
- b. Hak itu tertuju kepada orang lain, yaitu yang menjadi pemegang kewajiban. Antara hak dan kewajiban terdapat hubungan korelatif;
- c. Hak yang ada pada seseorang ini mewajibkan pihak lain untuk melakukan (*commission*) atau tidak melakukan (*omission*) sesuatu perbuatan. Ini bisa disebut sebagai isi dari hak;
- d. *Commission* atau *omission* itu menyangkut sesuatu yang bisa disebut sebagai objek dari hak;
- e. Setiap hak menurut hukum itu mempunyai titel, yaitu suatu peristiwa tertentu yang menjadi alasan melekatnya hak itu kepada pemilikinya.²⁷

Keperluan hukum, menurut Salmond sebagaimana dijelaskan Fitzgerald, adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu dilindungi dan diatur.ⁱ Hukum, menurut Paton, tidak hanya melindungi hak dan kepentingan, melainkan juga kehendak. Jadi, bukan hanya kepentingan orang itu yang dilindungi oleh hukum, melainkan juga kehendak orang tersebut.²⁸

TPH juga dikembangkan oleh Philipus M. Hadjon, yang menjelaskan bahwa perlindungan hukum adalah suatu kondisi subjektif yang menyatakan hadirnya keharusan pada diri sejumlah subjek hukum untuk segera memperoleh

²⁶ Satjipto Rahardjo, 2000, *Ibid.* Hal. 54.

²⁷ Satjipto Rahardjo, 2000, *Ibid.* Hal. 55.

²⁸ Satjipto Rahardjo. 2000, *Ibid.*, Hal. 69.

sejumlah sumber daya, guna kelangsungan eksistensi subjek hukum yang dijamin dan dilindungi oleh hukum, agar kekuatannya secara terorganisir dalam proses pengambilan keputusan politik maupun ekonomi, khususnya pada distribusi sumber daya, baik pada peringkat individu maupun struktural.²⁹

Hadjon dengan menitikberatkan pada “tindakan pemerintahan” (*bestuurshandeling* atau *administrative action*) membedakan perlindungan hukum bagi rakyat dalam dua macam, yaitu:

- a. Perlindungan hukum preventif, bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang memberi rakyat untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atau pendapatnya sebelum keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif, yang sangat besar artinya bagi tindakan pemerintahan yang didasarkan kepada kebebasan bertindak karena pemerintah terdorong untuk bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi;
- b. Perlindungan hukum represif, bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, termasuk penanganan perlindungan hukum bagi rakyat oleh peradilan umum dan peradilan administrasi di Indonesia.³⁰

Lebih lanjut, Hadjon menjelaskan bahwa sarana perlindungan hukum preventif meliputi *the right to be heard* dan *access to information*. Arti penting dari *the right to be heard* adalah: *pertama*, individu yang terkena tindakan pemerintahan dapat mengemukakan hak-haknya dan kepentingannya, sehingga menjamin keadilan; *kedua*, menunjang pelaksanaan pemerintahan yang baik.³¹

²⁹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1987), Hal. 2.

³⁰ Philipus M. Hadjon, 1987, *Ibid.* Hal. 2-3.

Berdasarkan substansi TPH Salmond dan Fitzgerald, maka dapat dipahami bahwa hukum harus diciptakan dengan tujuan melindungi kepentingan masyarakat, dengan cara mengintegrasikan dan mengkoordinasikan kepentingan-kepentingan tersebut. Hukum melindungi hak-hak masyarakat dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepada mereka untuk bertindak, misalnya tindakan hukum untuk menuntut melalui institusi hukum, agar hak mereka terpenuhi.

Perlindungan hukum terhadap hak masyarakat dapat dilakukan dalam dua cara, yaitu: *pertama*, perlindungan hukum secara represif, yang bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa dalam arti luas, yaitu penanganan perlindungan hukum bagi hak masyarakat melalui proses pengenaan sanksi administrasi. *Kedua*, perlindungan hukum secara preventif, yang bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, yang sangat besar artinya bagi tindakan pemerintahan yang didasarkan kepada kebebasan bertindak karena pemerintah terdorong untuk bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi.³²

Sarana perlindungan hukum preventif, meliputi: *pertama, the right to be heard*, artinya setiap individu sebagai anggota masyarakat berhak menuntut pemenuhan hak mereka, sebagai upaya mewujudkan keadilan. *Kedua, access to information*, artinya perlindungan hukum yang diupayakan oleh pemerintah dengan cara membuka akses yang seluas-luasnya kepada masyarakat untuk

³² Philipus M. Hadjon, 1987, *Ibid.* Hal. 4.

memperoleh informasi Tentang proses pemenuhan hak mereka, sebagai wujud dari pelaksanaan pemerintahan yang baik.

Bahwasanya perwakafan tanah secara tertulis atau administrasi, dan dalam hukum positif telah diatur dalam, oleh karena itu bagi umat Islam hendaknya memperhatikan betul mengenai prosedur perwakafan tanah yang telah dibuat oleh pemerintah, sehingga tanah wakaf yang ada mendapat perlindungan hukum sebagaimana mestinya. Terhadap tanah wakaf yang didaftarkan ke kantor pertanahan akan diberikan sertipikat wakaf, dengan demikian tanah wakaf yang telah diadaftarkan memperoleh perlindungan hukum.

2.2 Teori Kewenangan

Philipus M. Hadjon mengemukakan ada 2 (dua) sumber untuk memperoleh wewenang yaitu atribusi dan delegasi, namun dikatakan pula bahwa kadangkala mandat digunakan sebagai cara tersendiri dalam memperoleh wewenang.³³ Pendapat ini sejalan dengan pendapat yang dikemukakan oleh F.A.M. Stroink dan J.G Steenbeek yang berpendapat bahwa cara perolehan wewenang pada hakikatnya melalui cara atribusi dan delegasi, bagaimana dapat disimak dari pendapat beliau:³⁴

Hanya ada dua cara organ memperoleh wewenang, yaitu atribusi dan delegasi. Atribusi berkenaan dengan penyerahan suatu wewenang baru, sedangkan delegasi menyangkut pelimpahan wewenang yang telah ada (oleh organ yang telah memperoleh wewenang secara atributif) kepada organ lain; jadi delegasi secara logis selalu didahului oleh atribusi. Mandat tidak mengakibatkan

³³ Philipus M. Hadjon, dkk, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia (Introduction to the Indonesia Administrative Law)*, (Yogyakarta: Cet. I, Gajah Mada University Press, 1993), Hal. 128.

³⁴ H.R. Ridwan, *Hukum Administrasi Negara*, (Yogyakarta: UII Press, 2002), Hal. 46.

perubahan apapun, sebab yang ada hanyalah hubungan internal, seperti menteri dengan pegawai untuk mengambil keputusan tertentu atas nama menteri, sementara secara yuridis wewenang dan tanggung jawab tetap berada pada organ kementerian. Pegawai memutuskan secara teknis, sedangkan menteri secara yuridis.

Kewenangan atribusi adalah kewenangan yang diberikan kepada suatu organ pemerintahan oleh badan legislatif yang independen. Kewenangan ini adalah asli, yang tidak diambil dari kewenangan yang ada sebelumnya, kewenangan delegasi adalah kewenangan yang dialihkan dari instansi pemerintahan kepada organ lainnya sehingga delegator (yang telah diberi kewenangan) dapat menguji kewenangan tersebut. Kewenangan mandat, tidak ada suatu pemindahan, akan tetapi pemberi mandat memberikan wewenang kepada organ lain untuk membuat keputusan atau mengambil suatu tindakan.

Menurut Indroharto, kewenangan dalam arti yuridis adalah suatu kemampuan yang diberikan oleh Peraturan Perundang-undangan yang berlaku untuk menimbulkan akibat-akibat hukum.³⁵ Wewenang merupakan bagian yang sangat penting dalam Hukum Tata Pemerintahan (Hukum Administrasi), karena pemerintah baru dapat menjalankan fungsinya atas dasar wewenang yang diperolehnya. Keabsahan tindakan pemerintahan diukur berdasarkan wewenang yang diatur dalam Peraturan Perundang-undangan. Suatu kewenangan harus didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku sehingga bersifat sah. Perihal kewenangan dapat dilihat dari Konstitusi Negara yang memberikan legitimasi kepada Badan Publik dan Lembaga Negara dalam menjalankan fungsinya.

³⁵ Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1991), Hal. 68.

wewenang adalah kemampuan bertindak yang diberikan oleh undang-undang yang berlaku untuk melakukan hubungan dan perbuatan hukum.³⁶

Jabatan notaris adalah jabatan umum atau publik karena notaris diangkat dan diberhentikan oleh pemerintah. Pejabat umum adalah pejabat yang diangkat dan diberhentikan oleh kekuasaan umum dan turut melaksanakan tugas pemerintah serta memiliki wewenang dan kewajiban sebagai pelayan publik dalam hal-hal tertentu. Istilah pejabat umum merupakan terjemahan dari istilah *Openbare ambtenaren* yang diartikan sebagai pejabat yang disertai tugas untuk membuat akta otentik yang melayani kepentingan publik. Seorang menjadi pejabat umum apabila ia diangkat dan diberhentikan oleh pemerintah dan diberi wewenang dan kewajiban untuk melayani publik dalam hal-hal tertentu, karena itu ia ikut serta melaksanakan kewibawaan dari pemerintah.³⁷ Melihat pengertian jabatan sendiri, maka istilah jabatan diartikan sebagai pegawai pemerintah yang memegang jabatan (unsur pimpinan) atau orang yang memegang suatu jabatan.³⁸ Jabatan juga dapat diartikan sebagai suatu bidang pekerjaan atau tugas yang sengaja dibuat oleh aturan hukum untuk kepentingan dan fungsi tertentu serta bersifat berkesinambungan sebagai suatu lingkungan pekerjaan tetap.³⁹ Utrecht juga berkomentar mengenai jabatan, menurutnya suatu jabatan sebagai personifikasi hak dan kewajiban dapat berjalan oleh manusia atau subjek hukum,

³⁶ SF. Marbun, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administrasi di Indonesia*, (Yogyakarta :Liberty, 1997), Hal. 154.

³⁷ R. Soegondo Notodisoeorjo, 1993, *Hukum Notariat di Indonesia, Suatu Penjelasan*, (Jakarta: Rajawali Pers,1993), Hal. 44.

³⁸ Badudu Zain, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1994), Hal. 44.

³⁹ Habib Adjie, *Hukum Notaris, Tafsir Tematik Terhadap UU No. 2004 Tentang Jabatan Notaris*, (Bandung: Refika Aditama, 2009), Hal. 11.

di mana yang menjalankan hak dan kewajiban yang didukung oleh jabatan ialah pejabat, artinya jabatan bertindak dengan perantara pejabatnya.⁴⁰

Hubungan antara jabatan dengan pejabat, bagaikan 2 sisi mata uang, pada satu sisi bahwa jabatan bersifat tetap (lingkungan pekerjaan tetap), dan pada sisi yang kedua bahwa jabatan dapat berjalan oleh manusia sebagai pendukung hak dan kewajiban sehingga yang mengisi atau menjalankan jabatan disebut pejabat atau jabatan adalah yang menjalankan hak dan kewajiban jabatan. Jadi segala tindakan yang dilakukan pejabat yang sesuai dengan kewenangannya merupakan implementasi dari jabatan.⁴¹

2.3 Tanah

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia tanah adalah:⁴²

- 1) Permukaan bumi atau lapisan bumi yang diatas sekali;
- 2) Keadaan bumi disuatu tempat;
- 3) Permukaan bumi yang diberi batas;
- 4) Bahan-bahan dari bumi, bumi sebagai bahan sesuatu (pasir, cadas, napal dan sebagainya)

Sebutan tanah dalam bahasa kita dapat dipakai dalam berbagai arti, maka dalam penggunaannya perlu diberi batasan, agar diketahui dalam arti apa istilah

⁴⁰ E. Utrecht, 1963, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, (Jakarta: Penerbitan dan Balai Buku Ihtiar, 1963), Hal. 122.

⁴¹ Habib Adjie, *Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris*, (Bandung: Rafika Aditama, 2009), Hal. 18.

⁴² Kamus Besar Bahasa Indonesia, edisi kedua cetakan ketiga, (Jakarta: Balai Pustaka Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1994), Hal. 15.

tersebut digunakan., dalam hukum tanah kata sebutan tanah dipakai dalam arti yuridis, sebagai suatu pengertian yang telah diberi batasan resmi oleh UUPA.⁴³

Pada Pasal 4 UUPA dinyatakan bahwa:

- (1) Atas dasar hak menguasai dari Negara sebagai yang dimaksud dalam Pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain serta badan-badan hukum.
- (2) Hak-hak atas tanah yang dimaksud dalam ayat 1 Pasal ini memberi wewenang untuk mempergunakan tanah yang bersangkutan, demikian pula tubuh bumi dan air serta ruang yang ada di atasnya sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu dalam batas-batas menurut undang-undang ini dan peraturan-peraturan hukum lain yang lebih tinggi.

Terkait demikian tanah dalam pengertian yuridis dapat diartikan sebagai permukaan bumi. Menurut pendapat Jhon Salindeho mengemukakan bahwa:⁴⁴

“Tanah adalah suatu benda bernilai ekonomis menurut pandangan bangsa Indonesia, ia pula yang sering memberi getaran didalam kedamaian yang sering pula menimbulkan guncangan dalam masyarakat, lalu ia jua yang sering menimbulkan kesendatan dalam pelaksanaan pembangunan”

Tanah diberikan kepada dan dipunyai oleh orang dengan hak-hak yang disediakan oleh UUPA, adalah untuk digunakan atau dimanfaatkan. Diberikannya dan dipunyainya tanah dengan hak-hak tersebut tidak akan bermakna jika penggunaannya terbatas hanya pada tanah sebagai permukaan bumi saja. Pada keperluan apapun tidak bisa tidak, pasti diperlukan juga penggunaan sebagian tubuh bumi yang ada dibawahnya dan air serta ruang yang ada diatasnya.

⁴³ Boedi Harsono, 2008, Op. Cit, Hal. 18.

⁴⁴ Jhon Salindeho, *Masalah Tanah Dalam Pembangunan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1993), Hal. 23.

Oleh karena itu dalam ayat (2) dinyatakan bahwa hak-hak atas tanah bukan hanya memberikan wewenang untuk mempergunakan sebagian tertentu permukaan bumi yang bersangkutan, yang disebut tanah, tetapi juga tubuh bumi yang ada dibawahnya dan air serta ruang yang ada dia atasnya.⁴⁵

2.4 Wakaf

2.4.1 Pengertian Wakaf

“Penulisan kata wakaf dalam Bahasa Indonesia telah baku, dengan menggunakan huruf f, (wakaf)”⁴⁶ Kata ini diambil dari bahasa Arab, kata benda abstrak (*masdar*) atau kerja (*fiil*) yang dapat berfungsi sebagai kata kerja intrasitif (*fiil lazim*) atau transitif (*fiil mutaadi*). Pengertian yang dipakai dalam tulisan ini ialah kata wakaf dari bentuk kata kerja transitif. Secara sederhana dapat pula dikatakan bahwa wakaf menurut bahasa berarti “menahan harta” tidak di pakai oleh seseorang, tidak pula diizinkan untuk dikuasai.⁴⁷ Pada Hukum Islam tidak ada konsep yang tunggal Tentang wakaf ini, karena terdapat banyak pendapat yang sangat beragam.⁴⁸

Intruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 mengintruksikan Kompilasi Hukum Islam sebagai pedoman dalam meyelesaikan masalah-masalah dibidang Kompilasi Hukum Islam. Rumusan dalam Pasal 215 ayat 1 Kompilasi Hukum Islam disebutkan bahwa wakaf adalah perbuatan hukum seseorang atau kelompok orang atau badan hukum yang memisahkan sebagian dari benda miliknya dan melembagakannya untuk selama-lamanya guna kepentingan ibadah atau keperluan umum lainnya sesuai dengan ajaran Islam. Pada rumusan yang

⁴⁵ Jhon Salindeho, 1993, *Ibid.* Hal. 18.

⁴⁶ Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan Dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Kedua*, (Jakarta: Balai Pustaka, 1957), Hal. 1123.

⁴⁷ Helmi Karim, *Fiqh Muamalah*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1993). Hal. 103.

⁴⁸ Abdurrahman, *Masalah Perwakafan Tanah Milik dan Kedudukan Tanah Wakaf di Negara Kita*, (Jakarta: Citra Aditya Bakti, 1994). Hal. 15.

termuat dalam Pasal 1 ayat 1 Peraturan Pemerintah No. 28 tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah milik yang menyatakan bahwa wakaf adalah perbuatan hukum seseorang atau badan hukum yang memisahkan sebagian dari harta kekayaannya yang berupa tanah milik dan melembagakannya untuk selama-lamanya untuk kepentingan peribadatan atau kepentingan umum lainnya sesuai dengan ajaran Agama Islam.

Sedangkan rumusan yang termuat dalam ketentuan terbaru Tentang wakaf yaitu Pasal 1 Undang-undang No. 41 Tahun 2004 menyatakan bahwa wakaf adalah perbuatan hukum wakif untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.

Menurut Moh. Anwar yang dimaksud dengan wakaf menahan sesuatu barang daripada diperjualbelikan atau diberikan atau dipinjamkan oleh yang empunya guna dijadikan manfaat yang diperbolehkan oleh *syara'* serta tetap bentuknya dan boleh dipergunakan atau diambil hajatnya oleh orang yang ditentukan perorangan atau umum.⁴⁹

Kemudian Imam Abu Hanifah (Imam Hanafi) memberikan pengertian wakaf adalah penahanan pokok sesuatu harta dalam tangan pemilikan wakaf dan penggunaan hasil barang itu, yang dapat disebutkan *ariah* atau *commodate loan* untuk tujuan-tujuan amal saleh.⁵⁰ Sementara itu Abu hanifah, Abu Yusuf dan Imam Muhammad memberikan pengertian wakaf sebagai penahanan pokok suatu benda dibawa hukum benda Tuhan Yang Maha Kuasa, sehingga hak pemilikan

⁴⁹ Moh. Anwar, *Fiqh Islam tentang Muamalat, Munakahat, dan Jinayat*, (Bandung: Alma'arif, 1979), dikutip dari Rachmadi Usman, *Hukum Perwakafan Di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009). Hal. 52.

⁵⁰ Asaf A.A Fyzee, *Outlines of Muhammad Law*, disalin oleh Arifin Bey, (Jakarta: Tinta Mas, 1961), dikutip dari Rachmadi Usman, *Hukum Perwakafan Di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009). Hal. 52.

dari *wakif* berakhir dan berpindah kepada Tuhan Yang Maha Kuasa untuk sesuatu tujuan, yang hasilnya dipergunakan untuk manfaat maklukNya-Nya.⁵¹

2.4.2 Rukun Dan Syarat Wakaf

Wakaf merupakan salah satu ajaran dalam Islam, mempunyai aturan-aturan tersendiri yang harus terpenuhi dalam wakaf adalah unsur-unsur atau rukun-rukun wakaf yaitu:

1) *Waqif* (orang yang berwakaf)

Wakif disyaratkan memiliki kecakapan hukum dalam membelanjakan hartanya. Kecakapan bertindak disini meliputi :

- a. Merdeka
- b. Berakal sehat
- c. Dewasa
- d. Tidak berada dibawah pengampuan
- e. Sepenuhnya berhak untuk menguasai harta yang akan diwakafkan.

2) *Mauquf Bih* (Barang atau harta yang diwakafkan), sayaratnya yaitu :

- a. Harta yang diwakafkan harus *mutaqawwam*, yaitu segala sesuatu yang dapat disimpan dan halal digunakan dalam keadaan normal, tidak dalam keadaan darurat
- b. Diketahui dengan yakin ketika diwakafkan.
- c. Milik wakif
- d. Terpisah, tidak milik bersama.

⁵¹Asaf A.A Fyzee, 1961, *Ibid.* Hal. 4.

- 3) *Mauquf' alaih* (Ada tempat dimana ke mana diwakafkan harta itu atau tujuan wakaf).
- 4) *Sighat* (Pernyataan atau ikrar wakif sebagai suatu kehendak untuk mewakafkan sebagian harta bendanya)

Sighat adalah segala ucapan, tulisan atau isyarat dari orang yang berakad untuk menyatakan kehendak dan menjelaskan apa yang diinginkannya namun *sighat* wakaf cukup dengan *ijab* saja dari wakif tanpa memerlukan *qabul* dari *mauquf alaih*. Dasar perlunya *sighat* ialah karena wakaf melepaskan hak milik benda dan manfaat saja kemudian beralih miliknya kepada yang lain, Adapun syarat *sighat* adalah :

- a) *Sighat* harus *munjazah* (terjadi seketika/selesai) maksudnya adalah, *sighat* tersebut menunjukkan terjadi dan terlaksananya wakaf seketika setelah *sighat* *ijab* diucapkan atau ditulis.
 - b) *Sighat* tidak diikuti syarat *batil* (palsu) Maksudnya adalah syarat yang menodai atau mencederai dasar wakaf atau meniadakan hukumnya yakni kelaziman dan keabadian.
 - c) *Sighat* tidak diikuti pembatasan waktu tertentu dengan kata lain bahwa wakaf tersebut tidak untuk selamanya.
 - d) Tidak mengandung suatu pengertian untuk mencabut kembali wakaf yang sudah dilakukan.
- 5) *Nadzir* (Pengelola wakaf)

Nazhir wakaf adalah orang, organisasi atau badan hukum yang memegang amanat untuk memelihara dan mengurus harta wakaf sebaik-baiknya sesuai dengan wujud dan tujuannya.⁵²

2.4.3 Macam-macam Wakaf

Wakaf dapat dibedakan menjadi wakaf keluarga atau wakaf *ahli* yang disebut juga wakaf khusus dan wakaf umum atau wakaf *khairi* :

1) Wakaf Keluarga atau Wakaf *Ahli*

Wakaf keluarga atau wakaf *ahli* yang juga disebut dengan wakaf khusus adalah wakaf yang khusus diperuntukkan bagi orang-orang tertentu, seorang atau lebih, baik ia keluarga wakif maupun orang lain.⁵³ Wakaf yang ditujukan kepada orang-orang tertentu, seorang atau lebih. Baik keluarga wakif atau bukan, Misal : “mewakafkan buku-buku untuk anak-anak yang mampu mempergunakan, kemudian cucu-cucunya.” Wakaf semacam ini dipandang sah dan yang berhak menikmati harta wakaf adalah mereka yang ditunjuk dalam pernyataan wakaf.⁵⁴

2) Wakaf Umum atau Wakaf *Khairi*

Wakaf *khairi* atau wakaf umum adalah wakaf yang diperuntukkan bagi kepentingan atau kemaslahatan umum. Wakaf ini jelas sifatnya sebagai lembaga keagamaan atau lembaga sosial dalam bentuk masjid, madrasah, pesantren, asrama, rumah sakit, rumah yatim piatu, tanah kuburan, dan sebagainya. Wakaf

⁵² Liliek Istiqamah, *Diktat Mata Kuliah Zakat dan Wakaf*, (Jember: Fakultas Hukum Universitas Jember, 2012), Hal. 2.

⁵³ Muhammad Daud Ali, *Sistem Ekonomi Islam: Zakat dan Wakaf*, (Jakarta: MaNN Press, 2000), Hal. 90.

⁵⁴ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijarah dan Syirkah*, (Bandung: Al Maarif, 1977), Hal. 5.

jenis inilah yang paling sesuai dengan ajaran Islam dan yang dianjurkan pada orang yang mempunyai harta untuk melakukannya guna memperoleh pahala yang terus mengalir bagi orang yang bersangkutan kendatipun ia telah meninggal dunia, selama wakaf itu masih dapat diambil manfaatnya.⁵⁵

Berdasar bentuk-bentuk diatas, wakaf *khairi* jelas merupakan wakaf yang benar-benar dapat dinikmati manfaatnya oleh masyarakat dan merupakan salah satu sarana penyelenggaraan masyarakat baik dalam bidang keagamaan maupun dalam bidang ekonomi, sosial, budaya, dan pendidikan.⁵⁶

2.4.4 Tujuan Wakaf

Tujuan wakaf yang sesungguhnya adalah untuk mendapatkan keridhaan Allah SWT, dalam rangka beribadah kepada-Nya. Oleh karena itu tujuan wakaf tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai ibadah. Secara umum tujuan wakaf adalah meningkatkan kesejahteraan umat Islam baik dari segi kemampuan ekonomi maupun kemandirian dalam memenuhi kebutuhan hidupnya melalui peningkatan ilmu pengetahuan serta pendidikan. Tujuan wakaf tersebut dicapai melalui pemanfaatan potensi harta benda wakaf secara berkesinambungan.⁵⁷

2.5 Hukum Waris Islam

2.5.1 Pengertian Waris Islam

Dalam literatur Fiqh Islam, kewarisan (*al-mawarits* kata tunggalnya *al-mirats*) lazim juga disebut dengan *fara'idh*, yaitu jamak dari kata *fardh* yang

⁵⁵ Muhammad Daud Ali, 2000, Op. Cit, Hal. 90.

⁵⁶ Ahmad Azhar Basyir, 1977, Op. Cit, Hal. 15.

⁵⁷ Muhammad Daud Ali, 2000, Op. Cit, Hal. 86.

bermakna ketentuan atau takdir. *Al-fardh* dalam terminologi *syar'i* ialah bagian yang telah ditentukan untuk ahli waris.⁵⁸

Hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur segala yang berkenaan dengan peralihan hak dan kewajiban atas harta kekayaan seseorang setelah ia meninggal dunia kepada ahli warisnya.⁵⁹ Di dalam Kompilasi Hukum Islam Pasal 171 (a) dinyatakan bahwa:

Hukum kewarisan adalah hukum yang mengatur Tentang pemindahan hak pemilikan harta peninggalan (*tirkah*) pewaris, menentukan siapa-siapa yang berhak menjadi ahli waris dan berapa bagian masing-masing.

Para *fuqaha* (ahli fiqih) mendefinisikan hukum kewarisan Islam sebagai suatu ilmu yang dengan dialah dapat kita ketahui orang yang menerima pusaka, orang yang tidak menerima pusaka, serta kadar yang diterima tiap-tiap ahli waris dan cara membaginya. Definisi tersebut menekankan dari segi orang yang mewaris, orang yang tidak mewaris, besarnya bagian yang diterima oleh masing-masing ahli waris, serta cara membagikan warisan kepada ahli waris.⁶⁰

Muhammad Asy-Syarbini juga berpendapat bahwa hukum kewarisan ialah ilmu *fiqh* yang berpautan dengan pembagian harta pusaka, pengetahuan Tentang cara perhitungan yang dapat menyampaikan kepada pembagian harta pusaka dan pengetahuan mengenai bagian-bagian wajib dari harta peninggalan untuk setiap pemilik hak pusaka.⁶¹

⁵⁸ Muhammad Ali Ash-Sahabuni, *Al-Mawaris Fisy Syari'atil Islamiyyah 'Ala Dhau 'Al-Kittab wa Sunnah*, terjemahan A. M. Basalamah, *Pembagian Waris Menurut Islam*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1995), Hal. 33.

⁵⁹ Amir Syarifudin, *Hukum Kewarisan Islam*, (Jakarta: Kencana, 2000), Hal. 4.

⁶⁰ Rachmad Budiono, *Pembaharuan Hukun Kewarisan Islam di Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1999), Hal. 1.

⁶¹ Rachmad Budiono, 1999, *Ibid.* Hal. 2.

2.5.2 Pewaris

Pewaris adalah seseorang yang meninggal dunia dan meninggalkan harta warisan, Amir Syarifuddin berpendapat bahwa pewaris adalah seseorang yang telah meninggal dan meninggalkan sesuatu yang dapat beralih kepada keluarganya yang masih hidup.⁶² Dalam Pasal 171 (b) KHI disebutkan bahwa pewaris adalah orang yang pada saat meninggalnya atau yang dinyatakan meninggal berdasarkan putusan Pengadilan beragama Islam, meninggalkan ahli waris dan harta peninggalan.

2.5.3 Ahli Waris

Ahli waris ialah orang yang berhak mendapat bagian dari harta peninggalan.⁶³ Ahli waris menurut Pasal 171 (c) KHI adalah orang yang saat pada meninggal dunia mempunyai hubungan darah atau hubungan perkawinan dengan pewaris, beragama Islam dan tidak terhalang karena hukum untuk menjadi ahli waris.

Jika ditinjau dari segi asal kata, perkataan waris berasal dari bahasa Arab, yaitu *warits*, secara gramatikal berarti yang tinggal atau yang kekal, maka dengan demikian apabila dihubungkan dengan persoalan hukum waris, perkataan waris tersebut berarti orang-orang yang berhak untuk menerima pusaka dari harta yang ditinggalkan oleh pewaris. Apabila dianalisis ketentuan hukum waris Islam, yang menjadi sebab seseorang itu mendapatkan warisan dari si *mayit* (ahli waris) dapat diklasifikasikan sebagai berikut :

⁶² Amir Syarifudin, 2000, Op. Cit, Hal. 12.

⁶³ Sajuti Talib, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1981), Hal.

1) Karena Hubungan Perkawinan

Seseorang dapat memperoleh harta warisan (menjadi ahli waris) disebabkan adanya hubungan perkawinan antara si mayit dengan seseorang tersebut, yang termasuk dalam klasifikasi ini adalah suami atau istri dari si mayit.

2) Karena Adanya Hubungan Darah

Seseorang dapat memperoleh harta warisan (menjadi ahli waris) disebabkan adanya hubungan nasab atau hubungan darah/kekeluargaan dengan si mayit, yang termasuk dalam klasifikasi ini seperti ibu, bapak, kakek, nenek, anak, cucu, cicit, saudara, anak saudara, dan lain-lain.

3) Karena Memerdekakan Si Mayit

Seseorang dapat memperoleh harta warisan (menjadi ahli waris) dari si mayit disebabkan seseorang itu memerdekakan si mayit dari perbudakan, dalam hal ini dapat saja seorang laki-laki atau seorang perempuan.

4) Karena Sesama Islam

Seseorang muslim yang meninggal dunia, dan ia tidak meninggalkan ahli waris sama sekali (punah), maka harta warisannya diserahkan kepada Baitul Mal, dan lebih lanjut akan dipergunakan untuk kepentingan kaum muslimin.⁶⁴

Sebab-sebab yang menjadi penghalang mendapatkan hak atas harta warisan adalah :

a) Membunuh Pewaris

Pada kompilasi hukum Islam menyebutkan dalam Pasal 173 bahwa hakim bisa memutuskan adanya halangan menjadi ahli waris antara lain sebagai berikut:

⁶⁴ Suhrawardi K. Lubis, Komis Simanjutak, *Hukum Waris Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), Hal. 55.

Dipersalahkan secara fitnah telah mengajukan pengaduan bahwa pewaris telah melakukan kejahatan yang diancam dengan hukuman 5 tahun penjara atau lebih. Saat dilihat dari pendapat Imam Malik beliau mengatakan bahwa pembunuhan yang menjadi *mawali'ul iris* harus ada dalam unsur yang bermaksud dengan sengaja dan permusuhan. Termasuk mereka yang menjadi saksi palsu.⁶⁵

b) Berbeda Agama

Berbeda agama yang dimaksud dengan berbeda karena pewaris beragama Islam sedang yang menjadi ahli waris adalah kafir. Maka para ulama sepakat bahwa perbedaan agama menjadi penghalang. Hal ini memakai dasar hadist Rasulullah SAW yang diriwayatkan Usamah bin Zaid. "Bahwa orang Islam itu tidak mewaris dari orang kafir dan orang kafir tidak mewaris dari orang Islam."⁶⁶

c) Murtad

Orang Murtad yang beralih agama yaitu yang meninggalkan agama Islam dengan kemauannya sendiri. Para ulama berpendapat menetapkan bahwa orang yang murtad, baik laki-laki maupun perempuan tidak berhak menerima warisan dari keluarganya yang beragama Islam. Demikian pula keluarga yang beragama Islam tidak berhak menerima warisan orang yang murtad.

2.5.4 Harta Waris

Sebelum menguraikan apa yang dimaksud dengan harta kewarisan ada baiknya diutarakan terlebih dahulu apa yang disebut dengan harta peninggalan atau dalam bahasa Arab disebut dengan *tirkah/tarikah*, yang dimaksud dengan

⁶⁵ Abu Zahra Muhammad, *Ahkam Tirkat Wal Mawaris* dikutip dari Achmad Khudzi, *Sistem Asabah Dasar Pemindahan Hak Atas harta peninggalan*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1987), Hal. 27.

⁶⁶ Hasniah Hasan, *Hukum Waris dalam Islam*, (Surabaya: PT Bina Ilmu, 1997), Hal. 16.

harta peninggalan adalah sesuatu yang ditinggalkan oleh seseorang yang meninggal dunia, baik yang berbentuk benda (harta benda) dan hak-hak kebendaan, serta hak-hak yang bukan hak kebendaan.⁶⁷

Berdasar definisi diatas dapat diuraikan bahwa harta peninggalan itu terdiri dari:

- 1) Benda dan sifat-sifat yang mempunyai nilai kebendaan adapun yang termasuk dalam kategori ini adalah benda bergerak, benda tidak bergerak, piutang-piutang (juga termasuk *diyah wajibah*/denda wajib, uang pengganti *qishas*)
- 2) Hak-hak kebendaan, adapun termasuk dalam kategori hak-hak kebendaan ini seperti sumber air minum, irigasi pertanian dan perkebunan dan lain-lain.
- 3) Hal-hak yang bukan kebendaan, adapun yang termasuk dalam kategori hak-hak yang bukan kebendaan ini seperti hak *khiyar*, hak *syuf'ah* (hak beli yang diutamakan bagi salah seorang anggota syarikat atau hak tetangga atas tanah pekarang dan lain-lain).⁶⁸

Menurut kalangan *Fuqaha Hanafiyah*, pendapat yang termasyhur dari kalangan *fuqaha Hanafiyah* (ahli-ahli Mazhab Hanafi) mengemukakan bahwa harta benda yang ditinggalkan si mati yang tidak mempunyai hubungan dengan orang lain (dengan pihak ketiga). Ahli hukum Islam Ibnu Hazm berpendapat bahwa harta peninggalan yang harus dipusakakan itu ialah berupa harta benda melulu, sedang yang berupa hak-hak tidak dapat dipusakakan, kecuali kalau hak-

⁶⁷ Muhammad Ali Ash-Sahabuni, *Al-Mawaris Fisy Syari'atil Islamiyyah 'Ala Dhau 'Al-Kittab wa Sunnah*, dikutip dari Suhrawardi K. Lubis, Komis Simanjutak, *Hukum Waris Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), Hal. 50.

⁶⁸ Suhrawardi K. Lubis, Komis Simanjutak, 2013, Op. Cit, Hal. 50.

hak tersebut mengikuti bendanya, seperti hak yang mendirikan bangunan atau menanam tumbuh-tumbuhan di atas tanah.⁶⁹

Pada Pasal 171 (d) KHI, harta peninggalan adalah harta yang ditinggalkan oleh pewaris baik yang berupa benda yang menjadi miliknya maupun hak-haknya, serta pada Pasal 171 (e) yang menyatakan bahwa:

Harta waris adalah harta bawaan ditambah bagian dari harta bersama setelah digunakan untuk keperluan pewaris selama sakit sampai meninggalnya, biaya pengurusan jenazah (*tajnis*), pembayaran hutang dan pemberian untuk kerabat.

⁶⁹ Suhrawardi K. Lubis, Komis Simanjutak, 2013, *Ibid.* Hal. 52

BAB III

KERANGKA KONSEPTUAL

Salah satu institusi atau pranata sosial Islam yang mempunyai nilai sosial adalah lembaga perwakafan. Lembaga perwakafan adalah salah satu bentuk perwujudan nilai keadilan sosial dalam Islam. Sebagai kelanjutan dari ajaran tauhid, yang berarti bahwa segala sesuatu berpuncak pada kesadaran akan adanya Allah SWT. Adanya perwakafan tanah milik yang dilakukan seseorang atau badan hukum, dengan memisahkan sebagian hartanya untuk selama-lamanya menjadi wakaf sosial yang diperuntukkan bagi kepentingan peribadatan atau keperluan umum lainnya, sesuai dengan ajaran Islam, merupakan perbuatan hukum suci, mulia dan terpuji.

Demikian fungsi wakaf untuk mengekalkan manfaat tanah yang diwakafkan, sesuai dengan tujuan wakaf yang bersangkutan. Dengan dijadikannya tanah hak milik suatu wakaf, hak milik yang bersangkutan menjadi hapus, tetapi tanahnya tidak menjadi tanah Negara, melainkan memperoleh status yang khusus sebagai tanah wakaf, yang diatur oleh hukum Agama Islam.

Guna mencapai tujuan tersebut, maka pelaksanaan perwakafan tanah harus sesuai dengan fungsi dan tujuan peruntukan tanah wakaf, demi meningkatkan kesejahteraan umat Islam baik dari segi ekonomi maupun kemandirian. Guna mendukung pelaksanaan tersebut sudah seharusnya diadakan penyesuaian agar perwakafan tanah sesuai dengan tujuannya.

Setiap pelaksanaan wakaf dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dalam Pasal 17 diharuskan Ikrar wakaf dilaksanakan oleh Wakif kepada Nazhir di hadapan Pejabat Pembuat Akta Ikrar wakaf (PPAIW) dengan disaksikan oleh 2 (dua) orang saksi. Ikrar Wakaf sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dinyatakan secara lisan dan/tulisan serta dituangkan dalam akta ikrar wakaf oleh PPAIW.

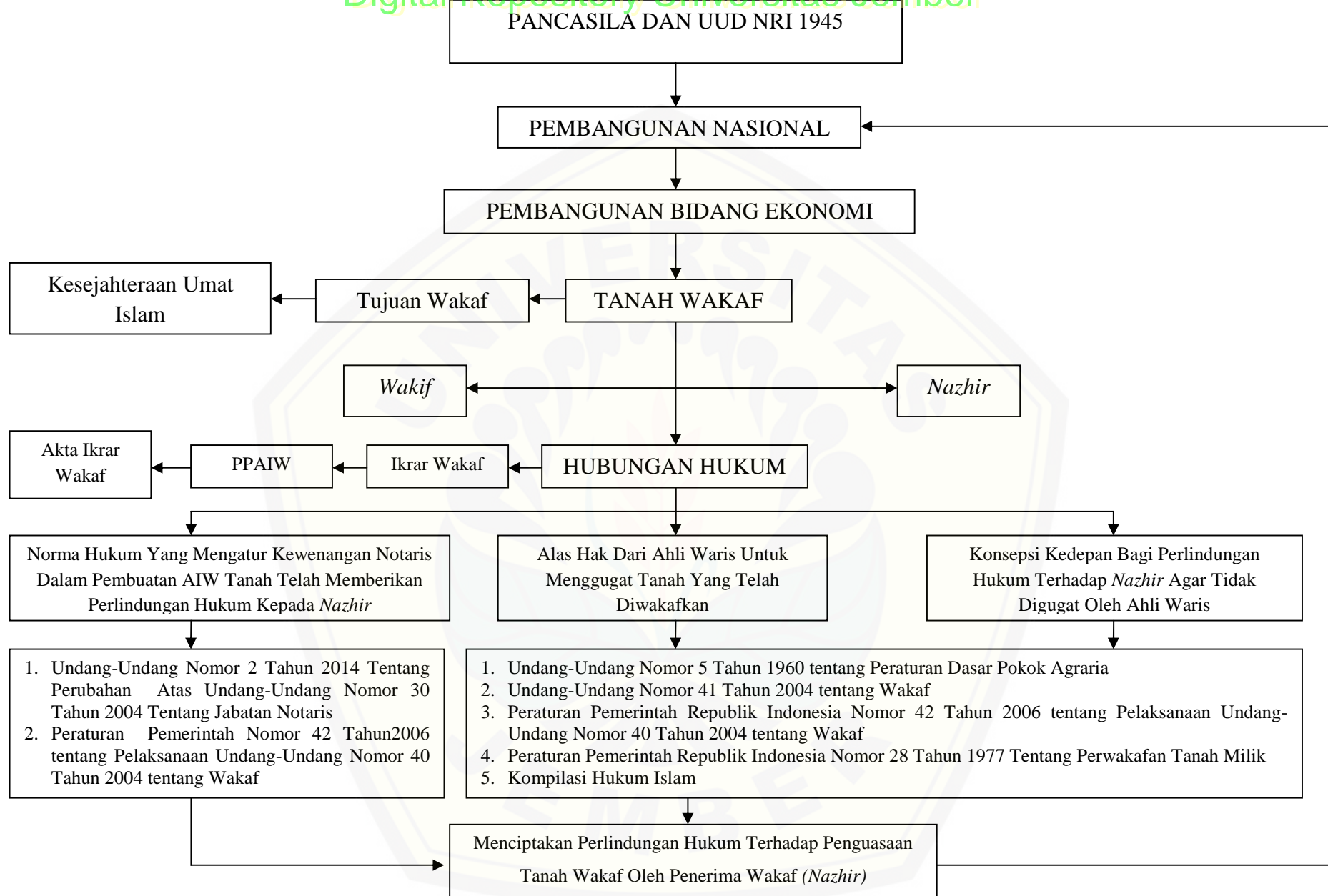
Pembuatan Akta Ikrar Wakaf tanah memerlukan peranan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW), di mana PPAIW ini merupakan pejabat umum yang diberi kewenangan untuk membuat Akta Ikrar Wakaf (AIW) termasuk dalam kategori akta otentik karena dibuat oleh pejabat yang berwenang dan ditunjuk oleh menteri Agama, mengenai perbuatan hukum tertentu mengenai perwakafan.

Dengan dikeluarkannya Peraturan Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik dan berbagai peraturan pelaksanaannya telah terjadi suatu pembaruan dibidang perwakafan tanah. Dimana persoalan Tentang perwakafan tanah milik ini telah diatur, ditertibkan dan diarahkan sedemikian rupa, sehingga benar-benar memenuhi hakikat dan tujuan daripada perwakafan sesuai dengan ajaran Islam.

Pelaksanaan wakaf tanah milik harus dilakukan secara tertulis, artinya tidak cukup hanya dengan ikrar lisan saja. Tujuannya untuk memperoleh bukti yang otentik yang dapat dipergunakan untuk berbagai persoalan seperti untuk bahan pendaftaran pada Kantor Pertanahan Nasional Kabupaten/kota dan untuk keperluan penyelesaian sengketa yang mungkin timbul kemudian hari Tentang tanah yang diwakafkan.

Adanya AIW maka akan dapat memberikan perlindungan hukum kepada harta benda wakaf. Sebagai bentuk perlindungan hukum dalam perwakafan tanah guna untuk memberikan perlindungan hukum kepada harta benda wakaf, dengan demikian tanah wakaf yang telah didaftarkan memperoleh perlindungan hukum.

Bahwasanya perwakafan tanah secara tertulis atau administrasi, dan dalam hukum positif telah diatur dalam, oleh karena itu bagi umat Islam hendaknya memperhatikan betul mengenai prosedur perwakafan tanah yang telah dibuat oleh pemerintah, sehingga tanah wakaf yang ada mendapat perlindungan hukum sebagaimana mestinya. Terhadap tanah wakaf yang didaftarkan ke kantor pertanahan akan diberikan sertipikat wakaf, dengan demikian tanah wakaf yang telah diadaftarkan memperoleh perlindungan hukum.



BAB V PENUTUP

5.1 Kesimpulan

1. Kewenangan Notaris membuat Akta Ikrar Wakaf tanah diatur secara tegas dalam Pasal 15 ayat (3) UUJN dan Pasal 37 ayat (4) PP No. 42 Tahun 2006, sehingga akta tersebut menjadi akta otentik serta Akta Ikrar Wakaf tanah yang dibuat Notaris harus didaftarkan di Pengadilan Agama untuk mendapatkan surat penetapan yang memperkuat Akta Ikrar Wakaf tanah.
2. Tidak ada alas hak ahli waris untuk menggugat tanah wakaf, karena tanah wakaf tersebut tidak termasuk sebagai harta warisan ahli waris. Tanah wakaf yang telah di wakafkan dan telah memenuhi rukun serta syarat sahnya wakaf tanah sesuai dengan peraturan yang berlaku tidak dapat digugat sesuai dengan Pasal 3 UU No. 41 Tahun 2004, wakaf yang telah diikrarkan tidak dapat dibatalkan.
3. Konsepsi perlindungan hukum di masa yang akan datang agar penerima wakaf *Nazhir* agar tidak digugat oleh ahli waris terbagi dalam 2 (dua) bentuk:
 - a. Pertama, perlindungan hukum secara preventif, yang bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, kewajiban untuk membuat Akta Ikrar Wakaf tanah dan mendaftarkan Akta Ikrar Wakaf tersebut untuk diterbitkan sertipikat tanah wakaf serta memberitahukan kepada seluruh ahli waris.

- b. Kedua, perlindungan hukum secara represif, yang bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa, yang diperlukan guna mencari penyelesaian ketika telah terjadi benturan kepentingan tanah wakaf yang tidak sesuai dengan tujuannya.

5.2 Saran

1. Kepada Pemerintah dalam hal ini harus terus berupaya mensosialisasikan perbuatan hukum wakaf harus dilakukan dihadapan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW), kewenangan Notaris untuk membuat Akta Ikrar Wakaf tanah haruslah segera diwajibkan sehingga dapat terlaksana dan memberikan perlindungan hukum terhadap tanah wakaf, sehingga dikemudian hari dapat meminimalisir gugatan maupun tuntutan atas perbuatan hukum wakaf tanah tersebut.
2. Bagi *Nazhir* harus dengan sungguh-sungguh menjaga dan melestarikan, mengamankan serta mengoptimalkan fungsi tanah wakaf tersebut sesuai dengan *mauquf'alah* tanah wakaf tersebut agar jangan sampai tanah wakaf beralih fungsi dan beralih hak. Perlu adanya suatu pengawasan secara berkesinambungan oleh instansi terkait terhadap pelaksanaan perwakafan tanah yang ada didalam masyarakat sehingga gugatan maupun tuntutan oleh ahli waris terhadap tanah wakaf dapat dihindari.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku:

- A. M. Basalamah, 1995, *Pembagian Waris Menurut Islam*, Jakarta: Gema Insani Press.
- Abdul Kohar, 1983, *Notaris Dalam Praktek Hukum*, Bandung: Alumni.
- Abdul Manan, 2006, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Abdurrahman, 1994, *Masalah Perwakafan Tanah Milik dan Kedudukan Tanah Wakaf di Negara Kita*, Jakarta: Citra Aditya Bakti.
- Achmad Djunaidi dan Thobieb al-Asyhar, 2006, *Era Wakaf Produktif Sebuah Upaya Progresif Untuk Kesejahteraan Umat*, Cet. 3, Jakarta: Mitra Abadi Press.
- Achmad Khudzi, 1987, *Sistem Asabah Dasar Pemindahan Hak Atas harta peninggalan*, Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Adijani Al-Alabij, 1989, *Perwakafan Tanah di Indonesia*, Jakarta: Rajawali Press.
- Ahmad Azhar Basyir, 1977, *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijarah dan Syirkah*, Bandung: AlMaarif.
- Ahmad Rofiq, 2000, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, Cet. Ke4.
- Amir Syarifudin, 2000, *Hukum Kewarisan Islam*, Jakarta: Kencana.
- Arifin Bey, Jakarta: Tinta Mas, dikutip dari Rachmadi Usman, 2009, *Hukum Perwakafan Di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Arie Sukanti Hutagalung, 2005, *Tebaran Seputar Masalah Hukum Tanah*, (Jakarta: Lembaga Pemberdayaan Hukum Indonesia.
- Bahder Johan Nasution & Sri Warjiyati, 2007, *Hukum Perdata Islam*, Bandung: Mandar Maju.
- Boedi Harsono, 2008, *Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, isi dan pelaksanaannya*, Edisi Revisi, Jakarta: Jambatan.

- Dominikus Rato, 2011, *Filsafat Hukum: Mencari, Menemukan, dan Memahami Hukum*, Surabaya: Laksbang Justitia.
- E. Utrecht, 1963, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Jakarta: Penerbitan dan Balai Buku Ichtiar.
- G.H.S. Lumban Tobing, 1996, *Peraturan Jabatan Notaris*, Jakarta: Erlangga.
- G.W. Paton, 1969, *A Text Book of Jurisprudence*, Oxford University Press: Oxford.
- H. Taufik Hamami, 2003, *Perwakafan Tanah (Dalam Politik Hukum Agraria Nasional)*, Jakarta: Tatanusa.
- H.R. Ridwan, 2002, *Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta: UII Press.
- Habib Adjie, 2008, *Sanksi Perdata dan Administratif Terhadap Notaris Sebagai Pejabat Publik*, Bandung: Refika Aditama.
- Habib Adjie, 2011, *Hukum Notaris Indonesia, Tafsiran Tematik Terhadap UU No. 3 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris*, cetakan ketiga, Bandung: Rafika Aditama.
- Hasniah Hasan, 1997, *Hukum Waris dalam Islam*, Surabaya, PT Bina Ilmu.
- Helmi Karim, 1993, *Fiqh Muamalah*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.
- Indroharto, 1991, *Usaha Memahami Undang-Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Jakarta: Pustaka Sinar Harpan.
- Irawan Soerodjo, 2014, *Hukum Pertanahan Hak Pengelolaan Atas Tanah (HPL)*, Yogyakarta: Laksbang Mediatama.
- Jhon Salindeho, 1993, *Masalah Tanah Dalam Pembangunan*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Jhonny Ibrahim, 2006, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Edisi Revisi II, Banyumedia Publishing.
- Moh. Anwar, 1979, *Fiqh Islam tentang Muamalat, Munakahat, dan Jinayat*, Bandung: Alma'arif, dikutip dari Rachmadi Usman, 2009 *Hukum Perwakafan Di Indonesia*, Jakarta: SinarGrafika.
- Muhammad Daud Ali, 2000, *Sistem Ekonomi Islam: Zakat dan Wakaf*, Jakarta: MaNN Press.

- Notonegoro, 1989, *Politik Hukum dan Pembangunan Agraria di Indonesia*, Jakarta: Bina Aksara.
- Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Grup.
- Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu.
- Philipus M. Hadjon, dkk, 1993, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia (Introduction to the Indonesia Administrative Law)*, Cet. I, Yogyakarta: Gajah Mada University Press.
- R. Soegondo Notodisoeorjo, 1993, *Hukum Notariat di Indonesia, Suatu Penjelasan*, Jakarta: Rajawali Pers.
- Rachmad Budiono, 1999, *Pembaharuan Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Rachmadi Usman, 2009, *Hukum Perwakafan Di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika.
- SF. Marbun, 1997, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administrasi di Indonesia*, Yogyakarta: Liberty.
- Satjipto Rahardjo, 2000 *Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Sajuti Talib, 1981, *Hukum Kewarisan Islam di Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Soerjono Soekanto, dkk, 2003, *Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Rajawali Press.
- Sofyan Hasan, 1995, *Pengantar Hukum Zakat dan Wakaf*, Surabaya: Al Ikhlas.
- Suhrawardi K. Lubis, Komis Simanjutak, 2013, *Hukum Waris Islam*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Supriadi, 2007, *Hukum Agraria*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Tahir Azhary, 2005, *Hukum Islam Zakat dan Wakaf*, Jakarta: Papas Sinar Sinanti.
- Tan Thong Kie, 2000, *Studi Notariat: Serba-Serbi Praktek Notaris*, Buku I, Jakarta: Ichtar Baru Van Hoev.

Taufiq Hamami, 2003, *Perwakafan Tanah Dalam Politik Hukum Agraria Nasional*, Jakarta: Tatanusa.

Umar Said, 2008, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Surabaya: Kencana, 2008.

B. Karya Ilmiah:

Diah Ayuningtyas Putri Sari Dewi, 2010, *Kekuatan Hukum dan Perlindungan Hukum Terhadap Pemberian Wakaf Atas Tanah dibawah Tangan (Studi Pada Kecamatan Kadungwuni Kabupaten Pekalongan)*, (Tesis), Semarang: Fakultas Hukum Universitas Diponegoro.

Abbad Salahudin Abbad, 2012, *Peran Notaris Dalam Pengembangan Wakaf Bagi Nazhir Yang Tidak Berbadan Hukum*, (Tesis), Depok: Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Hadisubroto Vito Teja, 2010, *Kewenangan Notaris Membuat Akta Ikrar Wakaf*, (Tesis), Surabaya: Fakultas Hukum Universitas Airlangga.

C. Makalah/Artikel:

Dyah Ochtorina Susanti, 2011, *Bahan ajar mata kuliah Teori Hukum*, disampaikan di Program Pasca Sarjana Ilmu Hukum Universitas Islam Kadiri (UNISKA).

Herowati Poesoko, 2012, *Diktat Metode Penulisan dan Penelitian Hukum*, Jember: Fakultas Hukum Universitas Jember.

Lilieq Istiqamah, 2012, *Diktat Mata Kuliah Zakat dan Wakaf*, Jember: Fakultas Hukum Universitas Jember.

D. Peraturan Perundang-undangan:

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 Tentang Jabatan Notaris.

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik.

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Pelaksanaan Kompilasi Hukum Islam.

Kompilasi Hukum Islam.

E. Kamus:

Badudu Zain, 1994, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.

Kamus Besar Bahasa Indonesia, 1994, Edisi Kedua Cetakan Ketiga, Jakarta: Balai Pustaka Departemen Pendidikan dan Kebudayaan.

Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan Dan Pengembangan Bahasa, 1957, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Kedua*, Jakarta: Balai Pustaka.



PUTUSAN

NOMOR: 456 K/AG/2007

BISMILLAHIRRAHMANIRRAHIM

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH AGUNG

memeriksa perkara perdata agama dalam tingkat kasasi telah memutuskan sebagai berikut dalam perkara:

1. **INAQ NURSIH** ;
2. **INAQ JEMBAR**, keduanya bertempat tinggal di Padamara, Dusun Otak Desa, Desa Pringgabaya, Kecamatan Pringgabaya, Kabupaten Lombok Timur, dalam hal ini memberi kuasa kepada **LALU SAPRUDDIN, SH. MH.**, Advokat, berkantor di Sukamulia, Desa Sukamulia, Kecamatan Sukamulia, Kabupaten Lombok Timur, para Pemohon Kasasi dahulu para Penggugat/para Terbanding ;

m e l a w a n :

1. **HAJI MUHSAN** ;
2. **AMAQ ABD. RAHMAN alias H. ABD. RAHMAN**, keduanya bertempat tinggal di Dusun Belawong, Desa Pringgabaya, Kecamatan Pringgabaya, Kabupaten Lombok Timur ;
3. **MAMIQ SUHUD**, bertempat tinggal di Dusun Seimbang, Desa Pringgabaya, Kecamatan Pringgabaya, Kabupaten Lombok Timur, para Termohon Kasasi dahulu para Tergugat/para Pemanding ;

Mahkamah Agung tersebut;

Membaca surat-surat yang bersangkutan;

Menimbang, bahwa dari surat-surat tersebut ternyata bahwa sekarang para Pemohon Kasasi dahulu sebagai para Penggugat telah mengajukan gugatan harta wakaf terhadap sekarang para Termohon Kasasi dahulu sebagai para Tergugat di depan persidangan Pengadilan Agama Selong pada pokoknya atas dalil-dalil:

bahwa para Penggugat memiliki tanah ladang tercatat atas nama para Penggugat dalam SPPT No. 52.03.080.006.062.0060.0 dan SPPT No. 52.03.080.006.062.0075.0 kelas A.40, luas 0.910 Ha. yang letak dan batas-

Hal. 1 dari 9 hal. Put. No.456 K/AG/2007



batasnya sebagaimana tersebut dalam gugatan untuk selanjutnya tanah tersebut di atas disebut sebagai tanah sengketa ;

bahwa tanah ladang sengketa tersebut para Penggugat dapatkan sebagai warisan dari orang tua para Penggugat yang bernama AMAQ NURSIH (telah meninggal dunia) dan almarhum AMAQ NURSIH (ayah para Penggugat) yang mendapatkan tanah ladang sengketa warisan dari orang tuanya (kakek para Penggugat) yang bernama AMAQ NURTASIH (telah meninggal dunia), AMAQ NURTASIH (kakek para Penggugat) sudah memiliki dan menguasai tanah ladang sengketa tersebut sejak zaman Belanda yaitu kira-kira sejak tahun 1933 ;

bahwa kepemilikan tanah ladang (sejak tahun 1933) dan setelah AMAQ NURTASIH (kakek para Penggugat) meninggal dunia, tanah ladang sengketa jatuh waris (diwarisi) oleh AMAQ NURSIH, setelah meninggal dunia, tanah ladang jatuh waris (diwarisi) oleh para Penggugat sampai saat sekarang ini tanah ladang sengketa tersebut dimiliki, dikuasai dan dikerjakan oleh para Penggugat, tanpa gangguan dari siapapun selama ini ;

bahwa secara tiba-tiba pada sekitar bulan Maret 2006, para Penggugat diperintahkan oleh mereka yang menamakan dirinya tim koordinasi pekuburan tanah renteng Desa Pringgabaya memaksa para Penggugat untuk meninggalkan dan menyerahkan tanah ladang sengketa kepada Desa Pringgabaya dengan alasan bahwa tanah ladang sengketa tersebut adalah tanah pekuburan Desa Pringgabaya karena tanah ladang sengketa tersebut telah diwakafkan oleh almarhum H. Mukhtar sewaktu ia masih hidup kepada Desa Pringgabaya untuk dijadikan atau dipergunakan sebagai tanah pekuburan Desa dengan penerima wakaf atau Nazir adalah :

- a. Nursiah sebagai Ketua (telah meninggal dunia) ;
- b. H. Mukhsan sebagai Sekretaris (Tergugat I) ;
- c. A. Abd. Rehan alias H. Abd. Rahman sebagai Bendahara (Tergugat II) ;
- d. Mamiq Suhud sebagai anggota (Tergugat III) ;
- e. H. Mukhtar sebagai anggota (telah meninggal dunia) ;

bahwa pewakafan tanah ladang sengketa oleh almarhum H. Mukhtar sewaktu hidupnya dilakukan pada tanggal 18 Mei 1993 sesuai dengan Akta Ikrar Wakaf tanggal 13 Mei 1993 Nomor W.2/K-3/06/1993 dan telah dibuatkan atau diterbitkan Sertifikat Tanah Wakaf Nomor 22 tahun 2001 tanggal 20 November 2001 sejak tanggal 23 Juli 2005 yang diterbitkan oleh BPN Kabupaten Lombok Timur ;



bahwa para Penggugat sebagai pemilik sah tanah ladang sengketa merasa sangat terkejut dan kaget dengan adanya perbuatan dan tindakan pewakafan tanah sengketa milik para Penggugat tersebut dilakukan oleh almarhum Haji Mukhtar tersebut. Begitu juga dengan adanya Sertifikat Nomor 22 tahun 2001 tanggal 20 November 2001 yang diterbitkan oleh BPN Kabupaten Lombok Timur para Penggugat merasa sangat kaget dan terkejut ;

bahwa pewakafan tanah ladang sengketa hak milik para Penggugat yang luasnya 0.9100 Ha. tersebut oleh almarhum Haji Mukhtar digabungkan dengan Akta Ikrar Wakaf dan Sertifikat tanah wakaf tersebut luas tanah wakafnya adalah 4.5340 Ha. tersebut didalamnya tanah ladang sengketa hak milik para Penggugat yang luasnya 0.9100 Ha. tersebut ;

bahwa perbuatan dan tindakan almarhum Haji Mukhtar semasa hidupnya yang mengikut sertakan pewakafan tanah ladang sengketa hak milik para Penggugat seluas 0.9100 Ha. tersebut kepada Desa Pringgabaya untuk dijadikan tanah pekuburan adalah perbuatan dan tindakan yang tidak sah menurut hukum karena almarhum Haji Mukhtar bukan sebagai pemilik tanah ladang sengketa yang diwakafkannya tersebut ;

bahwa oleh karena perbuatan dan tindakan almarhum Haji Mukhtar yang mewakafkan tanah ladang sengketa adalah perbuatan dan tindakan yang tidak sah menurut hukum maka perbuatan dan tindakan almarhum Haji Mukhtar yang mewakafkan tanah ladang sengketa adalah perbuatan dan tindakan yang tidak sah menurut hukum maka perbuatan dan tindakan almarhum Haji Mukhtar atas pewakafan tanah ladang sengketa tersebut haruslah dinyatakan batal demi hukum atau haruslah dibatalkan ;

bahwa begitu juga dengan Akta Ikrar Wakaf tanggal 18 Mei 1993 Nomor W.2/3/06/1993 serta Sertifikat tanah wakaf Nomor 22/2001, tanggal 20 November 2001 yang diterbitkan oleh BPN Kabupaten Lombok Timur sepanjang mengenai tanah ladang sengketa haruslah dinyatakan batal demi hukum atau dibatalkan sehingga tidak memiliki kekuatan mengikat kepada para Penggugat atas tanah ladang sengketa ;

bahwa perbuatan dan tindakan para Tergugat sebagai nazir (penerima wakaf) sepanjang mengenai tanah ladang sengketa haruslah dinyatakan tidak sah menurut hukum karena orang yang mewakafkan tanah ladang sengketa/bukan pemiliknya ;



bahwa Penggugat sangat keberatan atas tindakan dan perbuatan almarhum Haji Mukhtar yang telah mewakafkan tanah ladang milik para Penggugat tersebut, begitu juga dengan perbuatan dan tindakan para Tergugat sebagai penerima wakaf atas tanah ladang sengketa hak milik para Penggugat tersebut para Penggugat sangat merasa keberatan dan dirugikan ;

Bahwa berdasarkan hal-hal tersebut di atas, para Penggugat memohon kepada Pengadilan Agama Selong agar memutuskan sebagai berikut:

1. Mengabulkan gugatan para Penggugat untuk seluruhnya ;
2. Menyatakan dan menetapkan hukum bahwa perbuatan dan tindakan almarhum Haji Mukhtar sewaktu hidupnya yang mewakafkan tanah ladang sengketa hak milik para Penggugat tersebut adalah tidak sah menurut hukum ;
3. Menyatakan dan menetapkan hukum bahwa perbuatan dan tindakan para Tergugat sebagai Nazir atau penerima wakaf atas tanah ladang sengketa milik para Penggugat tersebut adalah tidak sah menurut hukum ;
4. Membatalkan perwakafan tanah ladang sengketa milik para Penggugat tersebut antara almarhum Haji Mukhtar sebagai wakif dengan para Tergugat sebagai Nazir (penerima wakaf) atas tanah ladang sengketa ;
5. Menyatakan batal demi hukum atau membatalkan akta ikrar wakaf tanggal 1 Mei 1993, Nomor W.2/K-9/06/1993 sehingga tidak mempunyai kekuatan mengikat bagi para Penggugat terhadap tanah ladang sengketa ;
6. Menyatakan batal demi hukum dan tidak sah menurut hukum sertifikat tanah wakaf Nomor 22/2001, tanggal 20 November 2001 yang diterbitkan oleh BPN Kabupaten Lombok Timur sepanjang mengenai tanah ladang sengketa milik para Penggugat tersebut sehingga tidak memiliki kekuatan hukum mengikat terhadap para Penggugat atas tanah ladang sengketa ;
7. Menghukum para Tergugat untuk membayar seluruh biaya yang timbul sebagai akibat perkara ini ;
8. Atau memberikan putusan lain yang seadil-adilnya menurut hukum ;

Bahwa terhadap gugatan tersebut Pengadilan Agama Selong telah menjatuhkan putusan Nomor: 130/Pdt.G/2006/PA.SEL, tanggal 20 Desember 2006 M. bertepatan dengan tanggal 29 Dzulqa'dah 1427 H. yang amarnya sebagai berikut :

1. Mengabulkan gugatan Penggugat untuk sebagian;



2. Menyatakan perbuatan hukum wakaf oleh Haji Mukhtar dengan akta ikrar wakaf tanggal 18 Mei 1993 tidak sah dan tidak mengikat para Penggugat ;
3. Menyatakan sertifikat akta ikrar wakaf Nomor 22 tahun 2001 tidak mempunyai kekuatan hukum atas para Penggugat ;
4. Membebaskan Tergugat untuk membayar biaya perkara sebesar Rp. 876.000,- (delapan ratus tujuh puluh enam ribu rupiah) ;
5. Menyatakan tidak dapat diterima gugatan Penggugat selain dan selebihnya ;

Bahwa putusan tersebut dalam tingkat banding atas permohonan para Tergugat, telah dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi Agama Mataram dengan putusannya Nomor: 21/Pdt.G/2007/PTA.MTR. tanggal 24 Mei 2007 M. bertepatan dengan tanggal 7 Jumadil Awal 1428 H. yang amarnya sebagai berikut :

- Menyatakan bahwa permohonan banding para Pembanding dapat diterima;
- Membatalkan putusan Pengadilan Agama Selong Nomor 130/Pdt.G/2006/PA.SEL, tanggal 20 Desember 2006 M. bertepatan dengan tanggal 29 Dzulqa'dah 1427 H. dengan mengadili sendiri sebagai berikut :
 1. Menolak gugatan para Penggugat untuk seluruhnya ;
 2. Menghukum para Penggugat untuk membayar biaya perkara pada tingkat pertama sebesar Rp. 876.000,- (delapan ratus tujuh puluh enam ribu rupiah) ;
- Menghukum Terbanding untuk membayar biaya perkara pada tingkat banding sebesar Rp. 200.000, (dua ratus ribu rupiah) ;

Bahwa sesudah putusan terakhir ini diberitahukan kepada para Pengugat/para Terbanding, pada tanggal 28 Juni 2007 kemudian terhadapnya oleh para Penggugat/para Terbanding, dengan perantaraan kuasanya, berdasarkan kuasa khusus tanggal 5 Juli 2007, diajukan permohonan kasasi secara lisan pada tanggal 9 Juli 2007 sebagaimana ternyata dari Akta Permohonan Kasasi Nomor: 130/Pdt.G/2006/PA.SEL, yang dibuat oleh Panitera Pengadilan Agama Selong, permohonan tersebut kemudian disusul oleh memori kasasi yang memuat alasan-alasannya yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Agama tersebut pada tanggal 18 Juli 2007;

Bahwa setelah itu oleh para Tergugat/para Pembanding, yang pada tanggal 9 Agustus 2007 telah diberitahu tentang memori kasasi dari para Penggugat/para Terbanding, diajukan jawaban memori kasasi yang diterima di Kepaniteraan Pengadilan Agama Selong pada tanggal 10 Agustus 2007;



Menimbang, bahwa permohonan kasasi a quo beserta alasan-alasannya yang telah diberitahukan kepada pihak lawan dengan saksama, diajukan dalam tenggang waktu dan dengan cara yang ditentukan undang-undang, maka oleh karena itu permohonan kasasi tersebut formil dapat diterima;

Menimbang, bahwa alasan-alasan yang diajukan oleh para Pemohon Kasasi/para Penggugat dalam memori kasasinya tersebut pada pokoknya adalah:

1. Bahwa judex facti (Pengadilan Tinggi Agama Mataram) dalam putusannya tanggal 24 Mei 2007, Nomor 21/Pdt.G/2007/PT.MTR. yang membatalkan putusan Pengadilan Agama Selong tanggal 20 Desember 2007, No. 130/Pdt.G/2006/ PA.SEL. hanya dengan alasan dan pertimbangan hukum bahwa para Penggugat/para Terbanding/para Pemohon Kasasi tidak memiliki kapasitas sebagai para Penggugat adalah suatu pertimbangan hukum yang secara nyata dan jelas salah penerapan hukum acara perdata sebab sangat jelas para Pemohon Kasasi sangat berkepentingan dan sangat dirugikan oleh perbuatan atas perwakafan tanah sengketa tersebut yang dilakukan oleh orang yang bukan pemiliknya (H. Mukhtar) sedangkan tanah sengketa merupakan hak milik para Penggugat dan sampai sekarang tetap dikuasai dan dikerjakan para Penggugat/para Pemohon Kasasi oleh karena itu para Penggugat/para Pemohon Kasasi sangat mempunyai kapasitas sebagai Penggugat dalam mempertahankan haknya selaku pemilik atas tanah sengketa dan pembatalan Akta Ikrar Wakaf atas tanah sengketa tersebut ;
2. Bahwa Pengadilan Tinggi Agama Mataram dalam pertimbangan hukumnya yang berbunyi: para Penggugat/para Pemohon Kasasi tidak mempunyai hubungan hukum dengan tanah sengketa (halaman 4 putusan Pengadilan Tinggi Agama Mataram tanggal 24 Mei 2007 No. 21/Pdt.G/2007PTA.MTR) adalah salah menerapkan hukum pembuktian sebab secara tegas dan nyata bahwa para Penggugat sangat memiliki hubungan hukum yang jelas atas tanah sengketa karena tanah sengketa adalah hak milik para Penggugat dan sampai sekarang tetap dikuasai dan dikerjakan oleh para Penggugat dan hal tersebut telah dipertimbangkan secara seksama, tepat dan adil oleh Pengadilan Agama Selong dalam putusannya tanggal 20 Desember 2006 No. 130/Pdt.G/2006/ PA.SEL. ;
3. Bahwa pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi Agama Mataram dalam putusannya tanggal 24 Mei 2007 No. 21/Pdt.G/2007/PTA.MTR yang bunyinya:



menimbang bahwa terbukti dari 4 orang saksi yang diajukan oleh para Penggugat hanya seorang saksi yang mengetahui asal usul tanah sengketa sedangkan keterangan seorang saksi tidak mempunyai kekuatan pembuktian sesuai dengan azas unus testis nulus testis adalah pertimbangan yang tidak menerapkan dan melaksanakan hukum pembuktian sebagaimana mestinya, sebab keterangan antara 4 orang saksi para Penggugat saling mendukung dan bersesuaian antara yang satu dan yang lainnya bahkan kesemua saksi para Tergugat juga mendukung kebenaran keterangan saksi-saksi para Penggugat tersebut oleh karena itu pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi Agama Mataram yang mengacu pada azas unus testis nulus testis adalah tidak tepat dan tidak benar sehingga dalam hal ini telah salah menerapkan hukum pembuktian. Bahwa seluruh keterangan saksi-saksi baik keterangan saksi para Penggugat maupun saksi para Tergugat dalam perkara ini telah dipertimbangkan secara saksama, cermat, tepat dan benar serta adil oleh Pengadilan Agama Selong dalam putusannya tanggal 20 Desember 2006, No. 130/Pdt.G/2006/PA.SEL., oleh karena itu pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi Agama Mataram tersebut haruslah dibatalkan dalam pemeriksaan tingkat kasasi ini ;

4. Bahwa judex facti (Pengadilan Tinggi Agama Mataram) dalam putusannya tanggal 24 Mei 2007, No. 21/Pdt.G/2007/PTA.MTR. tidak melaksanakan hukum sebagaimana mestinya hal ini dapat dilihat dalam pertimbangan hukumnya pada halaman empat yang berbunyi : Menimbang bahwa para Penggugat tidak memiliki kapasitas terhadap tanah sengketa maka masalah sah/tidaknya perwakafan terhadap tanah sengketa tidak perlu lagi dipertimbangkan, bahwa oleh karena dalam perkara ini yang menjadi pokok gugatan (materi pokok) gugatan para Penggugat/para Pemohon Kasasi adalah mengenai pembatalan wakaf terhadap tanah sengketa maka dengan tidak dipertimbangkannya masalah sah/tidaknya perwakafan terhadap tanah sengketa oleh Pengadilan Tinggi Agama Mataram dalam putusannya tersebut maka Pengadilan Tinggi Agama Mataram tidak melaksanakan hukum sebagaimana mestinya atau salah menerapkan hukum ;

Menimbang, bahwa terhadap alasan-alasan tersebut Mahkamah Agung berpendapat ;



Mengenai alasan ke - 1 sampai dengan 4 :

Bahwa alasan-alasan ini tidak dapat dibenarkan, karena Pengadilan Tinggi Agama Mataram tidak salah menerapkan hukum, lagi pula alasan-alasan tersebut pada hakekatnya mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan, hal mana tidak dapat dipertimbangkan dalam tingkat kasasi, karena pemeriksaan dalam tingkat kasasi hanya berkenaan dengan adanya kesalahan penerapan hukum, adanya pelanggaran hukum yang berlaku, adanya kelalaian dalam memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan yang mengancam kelalaian itu dengan batalnya putusan yang bersangkutan atau pengadilan tidak berwenang atau melampaui batas wewenangnya sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 30 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 ;

Menimbang, bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, lagi pula ternyata bahwa putusan Pengadilan Tinggi Agama Mataram dalam perkara ini tidak bertentangan dengan hukum dan/atau undang-undang, maka permohonan kasasi yang diajukan oleh para Pemohon Kasasi: INAQ NURSIH dan kawan tersebut harus ditolak ;

Menimbang, bahwa oleh karena permohonan kasasi dari para Pemohon Kasasi ditolak, maka para Pemohon Kasasi dihukum untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi ini ;

Memperhatikan pasal-pasal dari Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan peraturan perundang-undangan lain yang bersangkutan ;

M E N G A D I L I :

Menolak permohonan kasasi dari para Pemohon Kasasi: 1. **INAQ NURSIH**, 2. **INAQ JEMBAR** tersebut;

Menghukum para Pemohon Kasasi/para Penggugat untuk membayar biaya perkara dalam tingkat kasasi sebesar Rp. 500.000,- (lima ratus ribu rupiah);

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Mahkamah Agung pada hari **Rabu** tanggal **12 Maret 2008** oleh **Drs. H. ANDI SYAMSU ALAM, S.H., M.H.**, Hakim Agung yang ditetapkan oleh Ketua Mahkamah Agung



sebagai Ketua Majelis dan **Drs. H. HABIBURRAHMAN, M.Hum.** dan **Prof. DR. H. ABDUL MANAN, S.H., S.IP., M.Hum.**, Hakim-Hakim Agung sebagai Anggota, dan diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum pada hari itu juga oleh Ketua Majelis beserta Hakim-Hakim Anggota tersebut dan dibantu oleh **Drs. H. ABDUL GHONI, S.H., M.H.**, Panitera Pengganti, dengan tidak dihadiri oleh para pihak;

Hakim-Hakim Anggota;

ttd.

Drs. H. HABIBURRAHMAN, M.Hum.

ttd.

Prof. DR. H. ABDUL MANAN, S.H., S.IP., M.Hum.

K e t u a ;

ttd.

Drs. H. ANDI SYAMSU ALAM, S.H., M.H.

Biaya kasasi:

1. MeteraiRp. 6.000,-
 2. RedaksiRp. 1.000,-
 3. Administrasi kasasi Rp. 493.000,-
- J u m l a h Rp. 500.000,-

Panitera Pengganti;

ttd.

Drs. H. ABDUL GHONI, S.H., M.H.

Untuk salinan

Mahkamah Agung RI.

a.n. Panitera

Panitera Muda Perdata Agama

DRS. HASAN BISRI, SH., M.Hum.

NIP : 150.169.538.