

**KAJIAN HUKUM TANAH WAKAF DITINJAU DARI KAJIAN
HUKUM TANAH WAKAF DITINJAU DARI
UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF DAN
UNDANG-UNDANG NOMOR 4 TAHUN 1996 TENTANG HAK
TANGGUNGAN**

TESIS



Diajukan Untuk Memenuhi Sebagai Persyaratan Memperoleh

Gelar Magister Kenotariatan (M.Kn)

JENY ARTIKA

NIM. 02022 68172 1018

PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS SRIWIJAYA

2019

UNIVERSITAS SRIWIJAYA
FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN

Menyatakan bahwa Tesis dengan Judul:

**KAJIAN HUKUM TANAH WAKAF DITINJAU DARI
UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF
DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 4 TAHUN 1996 TENTANG HAK TANGGUNGAN**

Diajukan Oleh:

JENY ARTIKA

NIM. 02022 68172 1018

Telah Dibaca dengan Seksama dan Dianggap Telah Memenuhi
Standar Ilmiah, sebagai Tesis Jenjang Pendidikan Srata 2 (S2)
Magister Kenotariatan

Menyetujui:

Pembimbing I,

Pembimbing II


Dr. H. KN. Sofyan Hasan., S.H., M.H.


Achmad Syarifudin., S.H., Sp.N

NIP. 19580115 198303 1 006

Tesis ini Telah Diserahkan Kepada Bagian Akademik
Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya
dan Telah Diterima Sebagai Syarat untuk Memenuhi Jenjang Pendidikan Srata 2 (S2)
Magister Kenotariatan.

Mengetahui:

Ketua Program Magister Kenotariatan


Dr. Hj. Annalisa Yahanan, S.H., M.Hum

NIP. 196210251987032002

TESIS

**KAJIAN HUKUM TANAH WAKAF DITINJAU DARI
UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF
DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 4 TAHUN 1996 TENTANG HAK TANGGUNGAN**

Oleh:

JENY ARTIKA

NIM. 02022 66172 1018

Telah di setujui untuk Ujian Tesis dan Dinyatakan Lulus

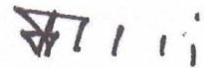
Pada Tanggal, 28 Juni 2019

Palembang, 28 Juni 2019

1. **Dr. H. KN. Sofyan Hasan., S.H., M.H.** Pembimbing I:
NIP. 19580115 198303 1 006



2. **Achmad Syarifudin., S.H., Sp.N** Pembimbing II:



Mengetahui:

Ketua Program Studi Magister Kenotariatan



Dr. Hj. Annalisa Yahanan, S.H., M.Hum
NIP. 196210251987032002

Dekan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya,



Dr. Febrina, S.H., M.S
NIP. 196201311989031001

TIM PENGUJI

1. Ketua	:	Dr. H. KN. Sofyan Hasan , S.H., M.H
2. Sekretaris	:	Dr. Hj. Annalisa Y, S.H., M.Hum
3. Anggota	:	Dr. Ridwan, S.H., M.Hum Dr. Muhammad Syaifuddin, S.H., M.Hum H. Achmad Syarifudin, S.H., M.hum

Catatan:

Tim Penguji tidak Bertanda tangan, cukup nama dan gelar saja sesuai dengan surat Keputusan Dekan tentang Tim Penguji.

SURAT PERNYATAAN KEASLIHAN TESIS

Saya yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : JENY ARTIKA
NIM : 02022 68172 1018
Fakultas : Hukum
Jurusan : Magister Kenotariatan
Alamat : Jl. Balap Sepeda Lr. Muhajirin No. 1565 Rt.
27 Rw. 08 Kel. Lorokpakjo Kec. Ilir Barat I
Palembang

Dengan ini saya menyatakan tesis ini adalah hasil pekerjaan saya sendiri dan didalamnya tidak terdapat karya yang pernah diajukan untuk memperoleh gelar kesarjanaan di suatu perguruan tinggi dan lembaga pendidikan lainnya. Pengetahuan yang di peroleh dari hasil penerbitan maupun yang belum atau tidak diterbitkan, sumbernya dijelaskan didalam tulisan daftar pustaka.

Palembang,..... 2019
Yang membuat pernyataan,


JENY ARTIKA
02022 68172 1018

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

“Risk Comes From Not Knowing what you’re doing”

(Resiko akan datang dari tidak mengetahui apa yang anda lakukan)

(Warren Buffet)

Kupersembahkan Tesis ini kepada:

1. Ayah dan Bunda Tercinta (Alm)
2. Suamiku Tercinta Drs. Yusri., M.Si.
3. Anak-anaku tersayang Arga Reza Bakti, Rizki Meidira Adhyaksa dan M.Sandi Al Hafizs.
4. Kakak-kakaku H. Suprayitno S.H., Sp.N, Suharti (Almarhum), Suhardi S.H dan Sugiatno S.H
5. Keponakanku. drg. Ogie Wijayanto, dr. Yona Fransiska, dr. M. Fathan Rio Samudra,. Ikhwana Nanda Sari SP, S.H. M.Kn.

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum Warohmatullahi Wabarokatu

Dengan mengucapkan Alhamdulillah serta memanjaatkan puji syukur kehadiran Allah SWT yang telah melimpahkan rahmat, hidayah dan karunia Nya sehingga penulisan tesis ini dapat terselesaikan.

Tesis ini sebagai bentuk pertanggungjawaban keilmuan dan merupakan salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Kenotariatan pada Program Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Sriwijaya. Dalam penulisan tesis ini penulis berupaya untuk melakukan yang terbaik dengan semaksimal mungkin dengan sekuat tenaga dan pikiran untuk membahas dan menguraikan semua permasalahan yang menjadi pokok pembahasan dalam tesis ini dengan pengetahuan dan kemampuan yang ada.

Namun demikian penulis sadar bahwa dalam penulisan tesis ini masih banyak terdapat kekurangan atau dengan kata lain masih jauh dari kata sempurna, oleh karena itu kritik dan saran yang sifatnya membangun sangat penulis harapkan.

Dalam menyelesaikan tesis ini penulis banyak mendapat kendala-kendala namun semuanya dapat dihadapi berkat dorongan, semangat dan kasih sayang serta doa dari banyak pihak. Dorongan untuk selalu maju dan semangat selalu ditanamkan oleh suami tercinta Yusri S.Sos. M.Si. bahwa untuk mencapai perubahan kearah yang lebih baik perlu ada pengorbanan dan tindakan yang nyata.

Ucapan terima kasih terkhusus penulis tujukan kepada Bapak Dr. Sofyan Hasan S.H. selaku pembimbing satu dan Bapak Achmad Syarifudin S.H., Sp.N selaku pembimbing II, yang telah meluangkan waktu dengan penuh kesabaran, kearifan dan keikhlasan dalam membimbing penulis, sehingga tesis ini dapat terselesaikan. Semoga kebaikan beliau mendapatkan pahala dari Allah SWT.

Ucapan terima kasih juga penulis tujukan kepada semua pihak yang telah

membantu penyusunan tesis ini, sehingga dapat terselesaikan. Pada akhirnya penulis juga ingin mengucapkan terima kasih kepada :

1. Bapak Prof. Dr.Ir. H. Anis Saggaff., MSCE, selaku Rektor Universitas Sriwijaya;
2. Bapak Dr. Febrian S.H., M.S selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya;
3. Bapak Dr. Firman Muntaqo, S.H., M. Hum, selaku Wakil Dekan I Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya;
4. Bapak Dr. Ridwan, S.H., M.Hum, selaku Wakil Dekan II Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya dan selaku Dosen Pembimbing Akademik serta selaku Tiem Penguji Tesis;
5. Bapak Prof. Dr. Abdullah Qofar S.H., M.H selaku Wakil Dekan III Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya;

6. Ibu Dr. Hj. Annalisa Y., S.H., M.Hum, selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya dan selaku Tiem Penguji Tesis;
7. Bapak Dr. H. KN. Sofyan Hasan, S.H., M.H. selaku Ketua Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Sriwijaya dan selaku Dosen Pembimbing I, yang telah banyak membantu memberi bimbingan serta masukan yang bersifat membangun kepada penulis sampai selesainya Tesis ini;
8. Bapak Achmad Syarifudin , S.H., Sp.N, selaku Dosen Pembimbing II yang telah memberi bimbingan, arahan serta masukan yang bersifat membangun kepada penulis sampai selesainya Tesis ini;
9. Bapak Muhammad Syaifuddin, S.H., M. Hum, selaku Dosen Universitas Sriwijaya Program Studi Magister Kenotariatan dan selaku Tiem Penguji Tesis;
10. Seluruh Dosen Pengajar pada Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya, terimakasih atas ilmu yang telah diberikan selama dibangku perkuliahan;
11. Seluruh staf Tata Usaha, Khususnya kepada Mbak Desni, Mbak Echi dan Bapak Satino Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya;
12. Ayah dan bunda tercinta (Alm), suamiku tercinta Drs. Yusri M.Si, Anak-anaku Arga Reza Bakti, Rizki Meidira Adhyaksa, M. Sandi Al

Hafiz, kakaku Notaris/PPAT H.Suprayitno S.H., Sp.N., Suhardi S.H dan Sugiatno S.H,

terima kasih atas doa dan segala pengorbanan, perhatian, cinta dan kasih sayang yang telah diberikan selama ini, terimakasih atas dukungannya sehingga penulis dapat mengikuti pembelajaran di Program Magister Kenotariatan dan dapat menyelesaikan Tesis ini dengan baik.

13. Sahabat eratku Neri Susanti S.H., M.Kn & Sintha Anisma S.H., M.Kn yang selalu bersama-sama saling memotivasi satu sama lain, berjuang menuntut ilmu di Fakultas Hukum Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Sriwijaya.

14. Semua pihak yang telah membantu penulis dalam penyusunan tesis ini yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu, khususnya rekan-rekan Magister Kenotariatan Universitas Sriwijaya Palembang Angkatan 2017.

Akhirnya penulis berharap semoga tesis ini bermanfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan dan menambah kepustakaan di bidang kenotariatan serta berguna bagi masyarakat.

Palembang, 2019

PENULIS,

JENY ARTIKA

DAFTAR ISI

HALAMAN COVER	i
HALAMAN PERSETUJUAN TESIS	ii
HALAMAN PENGESAHAN TESIS	iii
HALAMAN TIM PENGUJI	iv
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN TESIS	v
HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN	vi
KATA PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI	xi
ABSTRAK	xiii
ABSTRACT	xiv
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Permasalahan	18
C. Tujuan Penelitian	18
D. Manfaat Penelitian	18
E. Kerangka Teori	19
F. Kerangka Konseptual	23
G. Metode Penelitian	28
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	31
A. Sejarah Perwakafan Islam	31
B. Sejarah Wakaf Di Indonesia	32
C. Sejarah Perkembangan Wakaf Di Indonesia	38
D. Wakaf Dalam Fiqih dan Perundang-Undangan Di Indonesia .	43
E. Wakaf Dalam Mewujudkan Kesejahteraan Umat	46
F. Tentang Wakaf	49
a. Definisi Wakaf	49

b. Unsur-Unsur Wakaf	52
c. Macam-macam Wakaf	54
d. Pendaftaran Tanah Wakaf	55
e. Dasar Hukum Wakaf	56
G. Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf	60
H. Badan Wakaf Indonesia	62
I. Tinjauan Umum Hak Tanggungan	65
a. Definisi Hak Tanggungan	65
b. Sabyek Hak Tanggungan	67
c. Obyek Hak Tanggungan	69
d. Ciri-Ciri Hak Tanggungan	70
e. Asas-Asas Hak Tanggungan	71
f. Pemberian Hak Tanggungan	74
g. Hapusnya Hak Tanggungan	84
h. Eksekusi Hak Tanggungan	85
BAB III HASIL PEMBAHASAN	90
A. Kriteria Bank Dalam Pemberian Kredit Dengan Jaminan Tanah Wakaf Yang Diikat Dengan Hak Tanggungan	84
1. Pengertian, Fungsi dan Jenis-Jenis Kredit	84
2. Prinsip Pembiayaan Kredit Perbankan	85
3. Unsur-Unsur Pembiayaan Ktedit Perbankan	87
B. Penyelesaian Kredit Macet Dengan Objek Jaminan Tanah Wakaf Yang Diikat Dengan Hak Tanggungan	91
1. Faktor-Faktor Penyebab Kredit Macet	100
2. Penggolongan Kualitas Kredit	107
3. Tata Cara Penyelesaian Kredit Macet	109

BAB IV KESIMPULAN	111
A. Kesimpulan	111
B. Saran	112
DAFTAR PUSTAKA	
LAMPIRAN	

ABSTRAK

Wakaf sebagai bagian dari pembahasan bidang ekonomi mempunyai peran yang sangat besar dalam menyelesaikan masalah kemiskinan terutama sejak krisis ekonomi. Wakaf merupakan sebuah wadah dalam proses normatifnya didalam Islam dipahami sebagai suatu lembaga atau instansi keagamaan yang berfaedah disamping lembaga uang lainnya. Seperti zakat, infak dan sedekah. Wakaf merupakan salah satu amalan ibadah yang termasuk istimewa, hal ini karena pahala wakaf akan terus mengalir walaupun kita telah meningga dunia. Keterangan ini berdasarkan hadis Rasullulah S.A.W, jika seorang meninggal dunia, maka terputuslah amal perbuatannya, kecuali tiga hal yaitu sedekah jariah, ilmu yang bermanfaat, dan anak yang soleh yang selalu mendoakannya. Namun demikian bila dikaitkan dengan Hak tanggungan bahwa hak tanggungan dimaksud untuk jaminan bagi terlunasinya hutang tatkala debitur wanprestasi atas kewajiban hukum membayar hutangnya. Sedangkan wakaf bukan untuk maksud tertentu dalam kaitannya dengan hutang, dan objek wakaf selama-lamanya dipergunakan untuk kepentingan peribadatan dan sosial.

Pokok permasalahan yang diangkat dalam tesis dengan judul “Kajian hukum tanah wakaf ditinjau dari undang-undang nomor 41 tahun 2004 tentang wakaf dan undang-undang nomor 4 tahun 1996 tentang hak tanggungan” adalah kriteria bank dalam pemberian kredit dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan dan upaya Bank dalam menyelesaikan kredit macet dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan. Metode penelitian penulis menggunakan metode kepustakaan Yuridis Normatif dengan bentuk penelitian deskriptif analitis.

Dalam hasil penelitian dapat diketahui bahwa kriteria bank dalam pemberian kredit dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan menggunakan prinsip 5 C + 1 S. Upaya Bank dalam menyelesaikan kredit macet dengan cara Internal (Non Litigasi atau diluar pengadilan) dan Eksternal (melalui pihak ketiga/Pengacara) yang meliputi somasi, negosiasi, mediasi dan eksekusi jaminan.

Kata Kunci : Tanah Wakaf, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996.

ABSTACT

Waqf as part of the discussion on the economic field has a very big role in resolving the problem of poverty, especially since the economic crisis. Waqf is a container in the normative process in Islam understood as a religious institution or institution that is useful in addition to other money institutions. Like zakat, infaq and alms. Waqf is one of the deeds of worship which is special, this is because the endowments will continue to flow even though we have died in the world. This information is based on the hadith of Rasullulah S.A.W, if a person dies, his deeds are interrupted, except for three things, alms finger, useful knowledge, and pious children who always pray for him. However, if it is associated with mortgages, the mortgage is intended to guarantee the repayment of the debt when the debtor defaults on the legal obligation to pay the debt. While waqf is not for specific purposes in relation to debt, and the endowment object is forever used for religious and social purposes.

The subject matter raised in the thesis with the title "Land waqf legal review in terms of law number 41 of 2004 concerning waqf and law number 4 of 1996 concerning mortgages" is the criterion of banks in granting loans guaranteed by waqf land tied to Rights Deposits and efforts of the Bank in resolving bad loans guaranteed by waqf land tied to Mortgage. The research method the author uses the Normative Juridical literature method with the form of analytical descriptive research.

In the results of the study it can be seen that the criteria of banks in granting loans guaranteed by waqf land are tied to Underwriting Rights using the principle of 5 C + 1 S. The Bank's efforts in resolving bad credit by Internal (Non Litigation or off-court) and External (through third parties / Lawyer) which includes summons, negotiations, mediations and collateral executions.

Keywords: Endowment Land, Law Number 41 of 2004, Law Number 4 of 1996.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Keberadaan wakaf sangat dianjurkan dalam agama Islam, dimana setiap orang disarankan untuk dapat menyisihkan sebagian harta yang dimilikinya untuk dibelanjakan di jalan Allah S.W.T. Para ahli dan para ulama memiliki perbedaan dalam memaknai kata Wakaf.¹

Secara garis besar makna wakaf adalah menahan wakaf yang dapat diambil manfaatnya tanpa musnah seketika dan untuk penggunaan yang mubah atau tidak dilarang serta dimaksudkan untuk mendapat keridhaan Allah S.W.T.²

Hal tersebut dikarenakan manfaat wakaf yang begitu besar. Wakaf tidak hanya bermanfaat bagi orang yang melakukannya (mendapat pahala) tetapi juga bagi orang lain. Dengan berwakaf seseorang bisa membagi rezeki yang didapatkannya dengan orang lain. Dalam Kompilasi Hukum

Islam dijelaskan bahwa wakaf adalah perbuatan hukum seseorang atau kelompok orang atau badan hukum yang memisahkan sebagian benda dari miliknya dan melembagakan untuk

¹ Suparman Usman, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Jakarta: Darul Ulum Press, 1994. Hln 115.

² Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 1977. Hln 490

selama-lamanya guna kepentingan ibadah atau keperluan umum lainnya sesuai dengan ajaran agama islam.³ Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 Pasal 1 ayat (1) tentang Wakaf, yang dimaksud dengan wakaf adalah perbuatan hukum wakif untuk memisahkan sebagian harta benda miliknya, untuk dimanfaatkan selamanya atau dalam jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.⁴

Wakaf merupakan sebuah wadah dalam proses normatifnya di dalam islam difahami sebagai suatu lembaga atau instansi keagamaan yang berfaedah disamping lembaga yang lainnya seperti zakat, infak, dan sedekah. Wakaf merupakan salah satu amalan ibadah yang termasuk istimewa, hal ini karena pahala wakaf akan terus mengalir walaupun kita telah meninggal dunia. Berbeda dengan amalan-amalan seperti sholat, zakat, puasa, haji dan lain-lain yang pahalanya akan terputus ketika kita meninggal dunia. Keterangan ini berdasarkan hadist Rasulullah S.A.W, jika seorang meninggal dunia, maka terputuslah amal perbuatannya, kecuali tiga hal yaitu sedekah jariah, ilmu yang bermanfaat dan anak yang shaleh yang selalu mendoakannya. Keistimewaan yang lain pahalanya bisa diatas namakan

³ *Kompilasi Hukum Islam* Buku III Bab I, Pasal 215, Poin (1)

⁴ *Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, Peraturan Perundangan Perwakafan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf pasal 1 ayat (1)*, Jakarta:Departemen Agama RI 2006), hlm. 2.

orang lain.⁵ Wakaf tanah merupakan salah satu ibadah sosial di dalam islam yang sangat erat kaitannya dengan keagrariaan, artinya bahwa ketentuan-ketentuan yang mengatur buhungan-hubungan hukum dengan bumi, air dan ruang angkasa serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya, yang dalam hal ini adalah tanah, demikian juga tanah wakaf termasuk dalam bagian dari hukum Agraria.

Tanah mempunyai arti yang sangat penting dalam kehidupan masyarakat sehingga banyak hal yang dilakukan seseorang untuk mempertahankan tanah yang dimilikinya. Dengan bertambahnya penduduk maka kebutuhan akan tanah akan terus bertambah. Kehidupan manusia sama sekali tidak dapat dipisahkan dari tanah, manusia hidup diatas tanah dan memperoleh bahan pangan dengan cara mendayagunakan tanah, seiring dengan berkembangnya yang begitu pesat dalam pembangunan di berbagai bidang, menjadikan kedudukan tanah menjadi modal yang paling utama dalam kehidupan masyarakat di Indonesia.⁶ Peran penting dari tanah tersebut dalam kehidupan masyarakat dapat di peroleh selain dengan cara jual beli, tukar menukar, hibah, pinjaman dan lain-lainnya dapat juga diperoleh melalui cara atau jalan wakaf. Masalah tanah diatur dalam Hukum Agraria Nasional, yang tertuang dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun

⁵ <http://tabungwakaf.com/pengertian-wakaf>, diakses tgl 29 Oktober 2018

⁶ Budi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Jakarta, : Djambatan 2005. Hln 272.

1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria dan ditindaklanjuti oleh berbagai peraturan perundang-undangan yang lainnya.⁷ Dalam salah satu pertimbangan disebutkan bahwa berhubungan dengan apa yang disebut dalam pertimbangan – pertimbangan diatas perlu adanya Hukum Agraria Nasional yang berdasar atas hukum adat tentang tanah yang sederhana dan menjamin kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia yang bersandar pada hukum agama, dengan tidak mengabaikan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agraria. Salah satu hal yang bersandar pada hukum agama yang menyangkut tanah ini adalah Perwakafan tanah.⁸ Oleh karena itu undang-undang mengatur kewajiban bagi pemegang hak untuk mendaftarkan tanah sebagaimana diatur dalam perundang-undangan yang mengharuskan pendaftaran atas tanah yang dimiliki untuk memberikan jaminan kepastian hukum mengenai hak-hak atas tanah tersebut, sebagaimana diatur dalam pasal 23 ayat (1) dan (2) Undang-undang Pokok Agraria.⁹

“Hak milik demikian pula setiap peralihan, hapusnya, dan pembebanannya dengan hak-hak lain harus didaftarkan menurut ketentuan – ketentuan yang dimaksud dalam ayat 19, dan pendaftaran termasuk dalam ayat (1) merupakan alat pembuktian yang sangat kuat serta sahnya peralihan dan pembebanan hak tersebut”.

⁷ Mura Hutagalung, *Beberapa Catatan Tentang Kedudukan dan Pengaturan Tanah Milik Dalam Sistem Hukum di Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafindo. Hln 5.

⁸ H. Taufik Hamami, *Perwakapan Tanah Dalam Politik Hukum Agraria*, Jakarta, tatanusa, 2003, hal. 3.

⁹ Pasal 23 ayat (1), ayat (2) Undang-undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria

Bagi kebanyakan orang yang memiliki kecukupan materi akan mewakafkan hartanya yang dalam hal ini mewakafkan tanah miliknya untuk kepentingan umum/sosial seperti membantu pembangunan mesjid, pondok pesantren, panti asuhan, jalan umum dan lain-lain. Masalah tanah ini diatur dalam Hukum Agraria Nasional, yang tertuang dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria dan ditindak lanjuti oleh berbagai peraturan perundang-undangan yang lainnya. Dalam salah satu konsiderannya 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.¹⁰

Di Indonesia mayoritas penduduknya beragama Islam. Dimana agama Islam menganjurkan untuk melaksanakan ibadah yang salah satunya adalah mewakafkan sebagian harta yang dimiliki yang salah satunya yaitu dengan melaksanakan wakaf. Wakaf sendiri pada dasarnya tidak mencakup tanah saja tetapi dapat pula harta benda dalam bentuk lain seperti uang, perhiasan, mobil dan lain-lain yang termasuk kedalam harta bergerak, yang dapat dimanfaatkan bagi

¹⁰ Op Cit

kepentingan peribadatan ataupun kepentingan sosial lainnya. Tetapi dalam tesis ini penulis ingin membahas tentang permasalahan wakaf khususnya Wakaf Tanah.¹¹

Wakaf tanah sendiri merupakan salah satu ibadah sosial di dalam Islam yang erat kaitannya dengan keagrariaan, artinya bahwa ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur hubungan-hubungan hukum dengan bumi, air dan ruang angkasa serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya yang dalam hal ini adalah tanah, demikian juga dengan tanah wakaf termasuk dalam bagian dari Hukum Agraria, dimana dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Pasal 49 ayat (3) yang menyatakan bahwa:¹²

“Perwakafan tanah milik dilindungi dan didiatur dengan peraturan pemerintah”.

Masalah perwakafan tanah mendapat tempat tersendiri dalam aturan hukum di bidang keagrariaan/pertanahan di Indonesia (Mhd.Yamin Lubis dan Abd. Rahim Lubis, 2008).

Lebih lanjut dinyatakan bahwa Undang-undang Pokok Agraria memandang masalah perwakafan atas tanah mempunyai arti penting, sehingga diatur secara tersendiri dalam Pasal 49 ayat (3) sebagaimana yang telah disebutkan sebelumnya. Pada umumnya wakaf di Indonesia digunakan untuk masjid, musholah, makam, ponpes, rumah yatim piatu

¹¹ Op cit

¹² Budi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia (Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria)*, Jakarta, Djambatan, 1999, hal 350.

dan sedikit sekali tanah wakaf yang di kelola secara produktif yang hasilnya dapat dimanfaatkan bagi pihak-pihak yang memerlukan khususnya kaum fakir miskin. Pemanfaatan tersebut dilihat dari segi sosial khususnya untuk kepentingan peribadatan memang efektif, tetapi dampaknya kurang berpengaruh positif dalam kehidupan ekonomi masyarakat. Apabila peruntukan wakaf hanya terbatas pada hal-hal diatas tanpa diimbangi dengan wakaf yang dikelola secara produktif, maka kesejahteraan sosial ekonomi masyarakat diharapkan dari lembaga wakaf, tidak akan terealisasi secara optimal.

Wakaf dapat dijadikan lembaga ekonomi yang potensial untuk dikembangkan selama bisa dikelola secara optimal. Karena instansi perwakafan merupakan salah satu aset kebudayaan Nasional dari aspek sosial yang perlu mendapat perhatian sebagai penopang hidup dan harga diri Bangsa. Atas dasar tersebut maka wakaf di Indonesia perlu mendapat perhatian yang lebih karena wakaf pada umumnya berbentuk benda tidak bergerak dan tidak di kelola secara produktif.¹³ Dengan diaturnya masalah perwakafan tanah tersebut dalam berbagai peraturan perundang-undangan, maka dalam pelaksanaanya tidak hanya cukup dilaksanakan secara lisan saja, tetapi lebih dari itu, yaitu bahwa ikrar wakafnya harus diucapkan di hadapan Pejabat Khusus, untuk itu harus dituangkan dalam sebuah akta resmi, dan tanah harus

¹³ *Perkembangan Pengelolaan Wakaf di Indonesia*, Diterbitkan oleh: Proyek Peningkatan dan Wakaf Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, 2003, Hal. 2-3

diserahkan kepada seorang pengelola khusus yang telah mendapat pengesahan dari pejabat yang berwenang agar tanah tersebut dapat di kelola secara tertib dan teratur, disamping itu juga tanah yang telah diwakafkan harus segera didaftarkan dan dicatatkan di Kantor Badan Pertanahan Nasional Kabupaten/Kotamadya setempat. Dalam hukum tanah Nasional ditetapkan bahwa hak atas tanah yang dapat di wakafkan untuk kepentingan peribadatan, pendidikan, dan sosial adalah Hak Milik. Pihak yang mewakafkan tanah disebut Wakif, sedangkan pihak yang diserahi tanah wakaf adalah Nadzir. Wakaf tanah Hak Milik di buktikan dengan Akta Ikrar Wakaf yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW).¹⁴

Tujuan dari pendaftaran tanah wakaf diatur dalam Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria untuk menjamin kepastian hukum.¹⁵ Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 menyatakan bahwa yang menjadi objek Hak Tanggungan atas tanah adalah hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai atas tanah Negara, hak atas tanah berikutan bangunan, tanaman dan hasil karya yang telah ada atau akan merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut.

¹⁴ Urif Santoso, *Kepastian Hukum Wakaf Tanah Hak Milik*, Universitas Airlangga Surabaya, Jurnal Prespektif, Vol XIX, No. 2 Mei 2014. Hln 78

¹⁵ Firman Muntaqo, *Problematika dan Prospek Wakaf Produktif di Indonesia*, Universitas Sriwijaya, Jurnal *Al-Ahkam* 25, No. 1, April 2015, hln 90-91

Kriteria Tanah yang dapat diwakafkan adalah tanah yang berstatus Hak Milik, dimana dalam Pasal 25 Undang-undang Pokok Agraria (UUPA) yang menyatakan bahwa hak milik dapat dijadikan jamina hutang dengan di bebani Hak Tanggungan. Tetapi untuk tanah yang telah diwakafkan tidak dapat dibebani dengan Hak Tanggungan dikarenakan tanah yang telah diwakafkan berhubungan dengan kemaslahatan umat. Hak Tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria, berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur-kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lainnya.¹⁶ Rumusan tersebut didalamnya terdapat beberapa unsur pokok, yaitu:¹⁷

1. Hak Tanggungan adalah hak jaminan pelunasan hutang;
2. Objek jaminan tidak hanya tanah tetapi juga bisa dengan benda lain seperti bangunan, tanaman dan hasil karya lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah;
3. Utang yang dijaminakan harus suatu utang tertentu;

¹⁶ Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, 2000, *Hukum Perdata, Hukum Benda, Liberty*, Yogyakarta, hal.96

¹⁷ Wahyu Pratama, *Tinjauan Hukum tentang Sertifikat Hak Tanggungan Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996*, Jurnal ilmu hukum Legal Opinion, Edisi 6 Vol 3 Tahun 2015. Hln. 3

4. Memberikan kedudukan utama (didahulukan) di banding dengan kreditur-kreditur lainnya.

Kekuatan eksekutorial sertifikat Hak Tanggungan yaitu salah satu fungsi yang paling penting suatu sertifikat hak tanah, adalah pembuktian tentang legalitas atau pengakuan hukum hak atas tanah yang dikuasai dan atau dimiliki subjek hukum tersebut (manusia dan badan-badan hukum yang ditunjuk) adalah yang dimaksudkan kepastian hukum atas tanah baik subjek maupun objek.

Berdasarkan dengan hal tersebut, ada 2 (dua) sifat dari Hak Tanggungan yang dapat dijadikan senjata bagi pihak kreditur, yaitu:¹⁸

1. Hak Tanggungan tetap membebani tanah yang dijadikan jaminan dalam tangan siapapun tanah itu berada (dipindahkan), kreditur masih punya hak untuk menjual lelang tanah itu jika ternyata benar debitur berada dalam posisi cidera janji atau wanprestasi.
2. Hak kreditur untuk diutamakan.

Konsekuensi dari hak preferent ini menjadikan kedudukan kreditur pemegang hak tanggungan tersebut untuk selalu diutamakan dalam mendapatkan pembayaran lebih dahulu dibanding kreditur lainnya.¹⁹

Adanya Sertifikat Hak Tanggungan berarti telah memenuhi unsur sebagai alat pembuktian yang kuat adanya hak atau kewenangan

¹⁸ Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Aditya Bakti, Jakarta, 1994, hal. 253.

¹⁹ Sutan Remi Sjahdeini, *Perjanjian kredit Bank Umum di Indonesia*, IBI, Jakarta, 1993, hln. 6

berbuat bagi kreditur untuk melindungi kepentingan. Sehingga adanya pembubuhan kata-kata DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA, dalam sertifikat itu maka sempurnalah alat pembuktian dan perlindungan kepentingan yang dibutuhkan oleh kreditur, jika suatu saat debitur berada dalam keadaan wanprestasi atau cidera janji. Kreditur tidak hanya mempunyai hak untuk dapat mengeksekusi langsung barang-barang milik debitur yang diagunkan melalui proses penyitaan dan penjualan lelang, tetapi juga di beri hak prioritas untuk mendapatkan pembayaran secara lebih awal.²⁰

Perbankan sebagai salah satu lembaga keuangan mempunyai nilai strategis dalam kehidupan perekonomian suatu Negara. Lembaga tersebut dimaksudkan sebagai perantara pihak-pihak yang mempunyai kelebihan dana dengan pihak – pihak yang kekurangan dan memerlukan dana. Dengan demikian Perbankan bergerak dalam kegiatan perkreditan, dan berbagai jasa yang di berikan, bank melayani kebutuhan pembiayaan serta melancarkan mekanisme sistem pembiayaan bagi semua faktor perekonomian. Bank sebagai lembaga keuangan yang sangat dibutuhkan keberadaannya untuk menunjang sektor ekonomi, hal ini disebabkan karena bank merupakan lembaga yang berfungsi untuk menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk

²⁰ Sutan Remy Sjahdeini, *Perjanjian Kredit Bank Umum di Indonesia*, Jakarta, 1993, hlm 6

kredit dan/atau dalam bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat.

Seperti diketahui bersama di Indonesia telah ada dua sistem perbankan yaitu Bank Konvensional dan Bank Syariah. Bank Konvensional melaksanakan kegiatan usahanya secara konvensional yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalu lintas pembayaran secara umum berdasarkan prosedur dan ketentuan yang telah ditetapkan. Bank Syariah pada Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 adalah segala sesuatu yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya, sehingga tata cara operasionalnya berdasarkan tata cara muamalat, yaitu berdasarkan ketentuan yang berlaku dalam Alquran dan Hadis. Bank Konvensional maupun Bank Syariah dalam menjalankan perkreditan menerapkan asas kehati-hatian dan kegiatan usaha yang sehat serta diterapkan konsep keadilan, seperti halnya adanya jaminan atau agunan dari nasabah yang melakukan kegiatan pembiayaan.²¹

Dalam konsep di Bank Syariah sebenarnya tidak boleh ada jaminan sedangkan pada prakteknya di Indonesia tetap ada jaminan dengan tujuan agar debitur tidak melakukan penyimpangan. Lazimnya, jaminan yang digunakan oleh Perbankan adalah Jaminan yang bersifat

²¹ Reski Syahri Rakhmadi, *Konsep dan Penerapan Sistem Jaminan Pada Lembaga Keuangan Syariah*, *Economic Jurnal Ekonomi dan Hukum Islam*, Vol. 3 No.1, 2013. Hln. 25

kebendaan. Jaminan kebendaan merupakan jaminan yang berupa hak mutlak atas sesuatu benda yang mempunyai ciri-ciri antara lain mempunyai hubungan langsung atas benda tertentu dengan debitur, dapat dipertahankan siapapun, selalu mengikuti bendanya dan dapat diperalihkan. Jaminan kebendaan dapat berupa jaminan benda bergerak dan jaminan benda tidak bergerak.

Benda bergerak adalah benda yang karena sifatnya dapat di pindah atau dipindahkan atau dalam undang-undang dianggap sebagai benda bergerak, seperti hak-hak yang melekat pada benda bergerak. Benda dikatakan sebagai benda tidak bergerak atau tetap adalah kebendaan yang sifatnya tidak dapat berpindah atau dipindahan, karena peruntukannya atau karena undang-undang penggolongannya sebagai benda tidak bergerak, sebagai mana yang diatur dalam pasal 506 dan pasal 507 serta pasal 508 KUHPerdara.²²

Jaminan atau agunan ini timbul dikarenakan adanya kewajiban-kewajiban yang telah disepakati dalam akad perjanjian pembiayaan antara nasabah dan bank. Nasabah berkewajiban untuk mengembalikan dana yang di pinjamnya, tetapi dalam pengembalian dana yang dipinjam itu sering kali masalah timbul, dimana yang salah satunya adalah nasabah lalai dalam mengembalikan dana tersebut, sehingga dibutuhkan jaminan guna memastikan pengembalian dana

²² Sony Harsono, *Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan dengan Tanah*, Bandung 1996. Halaman 33

Bank.²³ Dengan adanya jaminan maka menimbulkan hak yang diutamakan bagi bank dalam pelunasan pembiayaan, sebagaimana diatur dalam Pasal 1131 KUHPerdara yang menyatakan:

“segala kebendaan si berpiutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”.

Jaminan dapat berupa jaminan materil/kebendaan maupun immaterial/perorangan. Jaminan yang bersefat perorangan dapat berupa penanggungan yang berbentuk jaminan pribadi maupun jaminan perusahaan, sedangkan jaminan kebendaan merupakan pengikatan barang sebagai jaminan utang.

Terdapat dua hal penting dalam Undang-undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960, yaitu pembahasan Pasal 25 dan Pasal 49 ayat 3. Dimana dalam Pasal 25 Undang-undang Pokok Agraria Tahun 1960 menyebutkan bahwa:²⁴

“Hak Milik dapat dijadikan jaminan utang dengan di bebani Hak Tanggungan”.

Sedangkan Pasal 49 ayat (3) Undang-undang Pokok Agraria Tahun 1960, menyebutkan :

“Perwakafan Tanah Milik dilindungi dan diatur dengan Peraturan Pemerintah”.

²³ Muchtar Wahid, *Analisis Deskriptif Terhadap Kepastian Hukum Hak Milik Atas Tanah*, (Bandung, Citra Adhitia, 2005. Hln 338

²⁴Wibowo T. Tunardy, *Hukum Agraria Indonesia* Jakarta Djambatan, 2013, hln.

Untuk memenuhi permintaan ayat tersebut pengaturan lebih lanjut dimuat didalam Peraturan Pemerintah No. 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik.²⁵ Sepintas pasal-pasal ini tidak menampilkan persoalan hukum, namun ketika masing-masing Hak Tanggungan atas tanah dan perwakafan tanah milik di jelaskan secara terpisah, maka disini baru akan muncul persoalan hukum apabila Hak Tanggungan atas tanah berkait dengan tanah wakaf. Filosofis melekatkan wakaf tanah milik sebagai pengembangan kehidupan keagamaan khususnya bagi umat Islam dalam rangka mencapai kesejahteraan spiritual dan material. Perwakafan tanah milik dimaksudkan yang utama untuk kepastian bagi diperolehnya jaminan spiritual yang pada saat yang sama bermanfaat bagi kepentingan dalam interaksi ekonomi sosial keagamaan. Demikian halnya dengan pasal 5 Undang- Undang Nomor 41 Tahun 2004 yang menyatakan:²⁶

“Wakaf berfungsi mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum”.

Pada umumnya umat islam di Indonesia memahami bahwa beruntukan wakaf tanah hanya terbatas untuk kepentingan peribadatan dan hal-hal yang lazim dilaksanakan di Indonesia seperti untuk mesjid, sekolah , musholla, makam / kegiatan sosial lainnya. Sehingga dapat dikatakan, bahwa di Indonesia sampai saat ini potensi wakaf sebagai

²⁵ Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tetang *Perwakafan Tanah Milik*

²⁶ Lawrence M. Friedman. *The Legal Sistem A Social Science Perspective*, Terjemahan M. Khozim, Bandung Nusa Media, 2009, hln.6

sarana berbuat kebajikan bagi kepentingan masyarakat belum dikelola dan didayagunakan secara maksimal dalam ruang lingkup Nasional. Dewasa ini tercipta suatu persepsi tertentu tentang wakaf, yaitu: Pertama, wakaf itu umumnya berwujud benda tidak bergerak yaitu tanah. Kedua, dalam kenyataan diatas tanah wakaf untuk pembangunan masjid, pesantren, sekolah, pemakaman atau kegiatan sosial lainnya. Ketiga, penggunaannya didasar kapada wasiat pemberi wakaf (wakif).

Jika tanah wakaf bisa diagunkan maka suatu organisasi semacam Nahdatul Ulama dan Muhammadiyah atau Universitas bisa mendapatkan dana pinjaman yang diputarakan sehingga menghasilkan sesuatu, demikian pula penggunaan tanah wakaf dari wakif yang berbeda tidak bisa digabungkan, karena seolah-olah aset wakaf telah kehilangan identitas individual Wakifnya. Padahal kalau beberapa harta wakaf bisa dikelola bersama, maka bisa dihimpun berbagai faktor produksi untuk sesuatu investasi, kalau perlu dengan menjual sesuatu aset wakaf untuk dijadikan modal finansial.²⁷ Sebagai contoh, tanah wakaf terletak di tempat yang cukup strategis maka selain membangun mesjid atau musholla, sisa tanahnya yg masih luas bisa dibangun gedung pertemuan, ruko atau perkantoran untuk disewakan kepada masyarakat umum. Hasil penyewaan tersebut dapat digunakan untuk memelihara mesjid.

²⁷ Acmad Djunaidi dan Thobieb Al-asyhar, *Menuju Era Wakaf Produktif*, Jakarta, Mitra Abadi Press, 2005, hal. 11

Yang menjadi pertimbangan hukum Hak Tanggungan atas tanah sangat besar kemungkinan terjadinya transaksi atau pengalihan pemilikan tatkala terjadi wanprestasi dari yang di perjanjikan. Dalam perwakafan tanah milik, pemilik tanah mengikrarkan tanah yang diwakafkan ke Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) kepada Nadzir.²⁸ Nadzir merupakan unsur penting dalam sistem perwakafan, karena Nadzir adalah ujung tombak perwakafan, tanpa Nadzir, maka wakaf tidak akan terlaksana. Nadzir adalah kelompok orang atau badan hukum yang disertai tugas pemeliharaan dan pengurusan benda wakaf.²⁹

Namun demikian bila dikaitkan dengan Hak tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah adalah hak jaminan yang di bebankan pada hak atas tanah untuk pelunasan hutang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor lain Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Pokok Agraria. Sementara wakaf adalah perbuatan hukum seseorang atau badan hukum yang memisahkan sebagian dari harta kekayaannya yang berupa tanah milik dan melembagakannya selama-lamanya untuk kepentingan peribadatan atau keperluan sosial lainnya sesuai dengan ajaran Islam. Dari kedua konsep normative terlihat bahwa hak

²⁸ Abdullah, Abdul Gani, Himpunan Perundang-undangan dan Peraturan Peradilan Agama. Jakarta: Intermasa. Gunanegara, 1988.

²⁹ Departemen Agama R.I., *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Loc. Cit

tanggung dimaksud untuk jaminan bagi terlunasnya hutang tatkala debitur wanprestasi atas kewajiban hukum membayar hutangnya.

Sedangkan wakaf bukan untuk maksud tertentu dalam kaitannya dengan hutang, dan objek wakaf selama-lamanya dipergunakan untuk kepentingan peribadatan. Berdasarkan hal tersebut penulis berkeinginan menulis Tesis dengan judul **“KAJIAN HUKUM TANAH WAKAF DITINJAU DARI UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 4 TAHUN 1996 TENTANG HAK TANGGUNGAN”**.

B. Pokok Permasalahan

Dari uraian latar belakang diatas, maka pokok permasalahan yang akan diteliti adalah :

1. Bagaimana kriteria bank dalam pemberian kredit dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan?
2. Bagaimana upaya Bank dalam menyelesaikan kredit macet dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Tujuan Penelitian berdasarkan rumusan masalah diatas adalah sebagai berikut:

1. Untuk menganalisis dan memahami kriteria bank dalam pemberian kredit dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan.
2. Untuk menganalisis dan memahami upaya Bank dalam menyelesaikan kredit macet dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan.

D. Manfaat Penelitian.

Dalam penelitian ini diharapkan ada dua manfaat yang dapat dihasilkan, yaitu:³⁰

1. Bersifat teoritis, yakni hasil penelitian ini dapat dijadikan sebagai bahan kajian lebih lanjut untuk melahirkan berbagai konsep kajian yang dapat memberikan andil bagi peningkatan pengetahuan dan disiplin ilmu hukum khususnya terhadap kajian hukum tanah wakaf ditinjau dari Undang-undang nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1960 tentang Hak Tanggungan.
2. Bersifat praktis, yakni hasil penelitian ini dapat bermanfaat sebagai informasi kepada masyarakat luas khususnya bagi pihak-pihak yang terkait dalam perwakafan tanah.

E. Kerangka Teori

a. Kepastian Hukum

³⁰ Op. Cit. Hln 204

Kepastian hukum bertujuan menjaga ketertiban dan keteraturan dalam masyarakat dengan adanya kepastian hukum menjadikan masyarakat lebih teratur, sopan dan mentaati berbagai peraturan perundang-undangan dan peraturan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.³¹ Pentingnya kepastian hukum dalam pertanahan terutama tentang bukti kepemilikan hak atas tanah.

Peraturan atas pendaftaran tanah tertuang di dalam Pasal 19 Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1996.³² Kepastian hukum diperlukan dalam lembaga perwakafan yang ada di Indonesia, sehingga akan mengurangi kemungkinan terjadinya konflik. Kepastian hukum hanya dapat terjadi apabila tanah yang telah diwakafkan didaftarkan pada Badan Pertanahan Nasional (BPN). Perwakafan tanah hak milik diatur didalam Pasal 49 ayat (3) UUPA, yang menyatakan bahwa perwakafan milik dilindungi dan diatur oleh peraturan Pemerintah. Peraturan pemerintah yang dimaksud yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977, tentang perwakafan tanah milik.

b. Kemaslahatan Umat

Wakaf mengajarkan kita sesama muslim untuk saling berbagi, bekerja sama, bagu membahu, saling kasih sayang sebagaimana yang diajarkan oleh rasulullah SAW. Dengan gambaran satu tubuh, yang artinya jika satu tubuh sakit maka anggota tubuh yang laian akan ikut

³¹ Fatimah, *Pendaftaran Tanah Wakaf Dalam Konteks Kepastian Hukum Atas Tanah*, Universitas Samudera, Jurnal Hukum, Volume 13, Juli-Desember 2018. Hln. 289

³² Ibid hln 290.

sakit.³³ Ulama Mutaakhiri menyebutkan wakaf terbagi dua, pertama wakaf keluarga (Ahli) atau disebut juga wakaf khusus yang diperuntukan untuk orang-orang tertentu baik keluarga sewakif ataupun bukan.³⁴ Kedua wakaf Khairi atau wakaf umum yang diperuntukan untuk kepentingan keagamaan atau kemaslahatan masyarakat umum. Yang dalam penggunaannya tidak terbatas yang mencakup semua aspek untuk kepentingan kesejahteraan masyarakat umum. Kepentingan yang dimaksud untuk kegiatan keagamaan, membangun rumah sakit, sarana pendidikan, panitia asuhan/jumpo dan lain-lain. Sebagaimana yang tercantum didalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004, wakaf bertujuan memanfaatkan harta benda wakaf sesuai dengan fungsinya dan wakaf berfungsi mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan memajukan kesejahteraan umum.

c. Teori kebendaan

Berdasarkan Pasal 504 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (“KUHPer”), benda dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu benda bergerak dan benda tidak bergerak. Mengenai benda tidak bergerak, diatur dalam Pasal 506 – Pasal 508 KUHPer. Sedangkan untuk benda bergerak, diatur dalam Pasal 509 – Pasal 518 KUHPer. Manfaat pembedaan benda bergerak dan benda bergerak akan terlihat dalam hal cara penyerahan

³³ Zainuddin Perwira Dalimi, *Rangkuman Materi Pendaftaran Tanah*, hln.1

³⁴ Mustafa Roibil Baqa, *Tashib Fi Adilati Matan Ghayah Wa Taqrib*, Beirut Darul Fikri, 1996. Hln 145.

benda tersebut, cara meletakkan jaminan di atas benda tersebut, dan beberapa hal lainnya. Pentingnya pembedaan tersebut berkaitan dengan empat hal yaitu penguasaan, penyerahan, daluwarsa, dan pembebanan. Keempat hal yang dimaksud adalah sebagai berikut:³⁵

1. Kedudukan berkuasa (bezit)

Bezit atas benda bergerak berlaku sebagai titel yang sempurna (Pasal 1977 KUHP). Tidak demikian halnya bagi mereka yang menguasai benda tidak bergerak, karena seseorang yang menguasai benda tidak bergerak belum tentu adalah pemilik benda tersebut.

2. Penyerahan (levering), penyerahan benda bergerak dapat dilakukan dengan penyerahan nyata (feitelijke levering). Dengan sendirinya penyerahan nyata tersebut adalah sekaligus penyerahan yuridis (juridische levering). Penyerahan benda tidak bergerak dilakukan melalui pengumuman akta yang bersangkutan dengan cara membukukannya dalam register. Dengan berlakunya Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (“UUPA”), maka pendaftaran hak atas tanah dan peralihan haknya menurut ketentuan Pasal 19 UUPA dan peraturan pelaksanaannya.

³⁵ Ibid

3. Pembebanan (bezwaring), pembebanan terhadap benda bergerak harus dilakukan dengan gadai, sedangkan pembebanan terhadap benda tidak bergerak dilakukan dengan hipotik. Sejak berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, maka atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah hanya dapat dibebankan dengan Hak Tanggungan. Sedangkan untuk benda-benda bergerak juga dapat dijamin dengan lembaga fidusia menurut Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.
4. Daluwarsa (verjaring). Terhadap benda bergerak, tidak dikenal daluwarsa, bezit atas benda bergerak adalah sama dengan eigendom; karena itu sejak seseorang menguasai suatu benda bergerak, pada saat itu atau detik itu juga ia dianggap sebagai pemiliknya.³⁶

F. Kerangka Konseptual

Penelitian yang membahas masalah yang sama tentang perwakafan tanah menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2014 pernah dibahas pada penelitian terdahulu. Yang menjadi pembeda penelitian terdahulu tidak membahas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Hak Tanggungan. Diantaranya pernah dibahas oleh Devi

³⁶ Ibid

Kurnia Sari (2006). Tesis berjudul Tinjauan Perwakafan Tanah menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf di Kabupaten Semarang.³⁷

Kesimpulan dari penelitian tersebut menyebutkan bahwa dalam pelaksanaan perwakafan di Kabupaten Semarang masing-masing mengacu kepada perundang-undangan terdahulu, yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977, dikarenakan peraturan pelaksana dari Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 belum ada dan pelaksanaan perwakafan di Kabupaten Semarang belum sesuai dengan peraturan yang berlaku. Dalam pelaksanaannya sendiri tidak pernah terjadi sengketa tanah wakaf karena masyarakat atau pihak-pihak yang terkait memiliki tebalnya rasa kepercayaan terhadap agama, mereka beranggapan tanah yang sudah diwakafkan merupakan ibadah mereka kepada Allah S.W.T, sehingga semua yang sudah menjadi milik Allah tidak ada yang berani mengganggunya. Untuk menggerakkan wakaf secara produktif dalam rangka mengembangkan ekonomi umat masih sulit dilakukan dikarenakan minimnya pengetahuan masyarakat. Masyarakat hanya mengenal wakaf tanah sebagai kegiatan peribadatan saja.

Penelitian ini memiliki persamaan dengan penelitian yang dilakukan oleh Duhariadin Simbolon. Sama-sama membahas

³⁷ Devi Kurnia Sari, *Tinjauan Perwakafan Tanah Menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf Di Kabupaten Semarang*, Universitas Diponegoro, 2006 hln. 86

perwakafan menurut Undang-undang Nomor 4 Tahun 2014 tentang Wakaf. Perbedaannya adalah penelitian yang dilakukan oleh Duhariadin Simbolon meneliti wakaf berjangka dalam prespektif fikih serta implikasinya terhadap pemberdayaan umat.³⁸

Kesimpulan dari penelitian tersebut bahwa dengan wakaf jangka waktu membuka peluang kepada seluruh umat yang ingin memberikan hartanya tanpa harus takut kehilangan pokok (asal) benda tersebut. Dengan berwakaf cash (wakaf uang) telah memudahkan masyarakat luas berwakaf sekaligus memudahkan pengelolaan dan perawatan benda tidak bergerak. Yang terakhir dengan berwakaf jangka waktu cakupan benda wakaf lebih luas.

Wakaf tunai memiliki beberapa manfaat, diantaranya jumlahnya bisa bervariasi sehingga orang yang memiliki dana terbatas sudah bisa memberikan dana wakafnya tanpa harus menunggu menjadi tuan tanah, melalui wakaf tunai aset-aset wakaf yang merupakan tanah-tanah kosong bisa mulai dimanfaatkan dengan pembangunan gedung atau diolah untuk lahan pertanian, dana wakaf tunai juga bisa membantu sebagian lembaga-lembaga pendidikan Islam yang kekurangan dana dan yang terakhir umat islam dapat lebih mandiri dalam

³⁸ Duhariadin Simbolon, *Wakaf Berjangka Dalam Perspektif Fikih Dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Serta Implikasinya Terhadap Pemberdayaan Umat*, Universitas Sumatera Utara, 2016.hln.117

mengembangkan dunia pendidikan tanpa tergantung pada anggaran pendidikan negara yang memang semakin lama semakin terbatas.³⁹

Lahirnya Undang-Undang tentang wakaf mendapat sambutan yang hangat, tidak hanya mereka yang terkait langsung dengan pengelolaan wakaf tetapi juga kalangan lainnya. Secara kuantitas, jumlah tanah wakaf di Indonesia cukup banyak tetapi sampai saat ini keberadaan wakaf belum berdampak positif bagi kesejahteraan sosial dan ekonomi umat.⁴⁰ Jika dibandingkan dengan beberapa peraturan perundang-undangan tentang wakaf yang sudah ada selama ini terdapat beberapa hal baru dan penting. Beberapa diantaranya adalah masalah nadzir, harta benda yang diwakafkan (*Mauqufbih*) dan peruntukan harta wakaf (*mauquf alaih*), serta perlunya dibentuk Badan Wakaf Indonesia. Berkenaan dengan masalah nadzir, dalam undang-undang ini yang dikelola bukan hanya benda yang tidak bergerak yang selama ini sudah lazim dilaksanakan di Indonesia, tetapi juga benda bergerak yang telah disebutkan diatas. Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 ini muncul dengan beberapa pertimbangan, diantaranya:

Bahwa wakaf sebagai lembaga keagamaan yang memiliki potensi dan manfaat ekonomi perlu dikelola secara efektif dan efisien untuk kepentingan ibadah dan memajukan kesejahteraan umum;

³⁹ Op. cit

⁴⁰ Abdul Halim, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Tangerang: Ciputan Press, 2005, hln. 118

Bahwa wakaf merupakan perbuatan hukum yang telah lama hidup dan dilaksanakan dalam masyarakat, yang pengaturannya belum lengkap serta masih tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan;

Untuk mendapatkan kepastian hukum atas tanah wakaf maka wajib didaftarkan menurut ketentuan-ketentuan yang diatur dengan peraturan pemerintah. Tanah yang dapat diwakafkan adalah tanah yang berstatus Hak Milik, dimana dalam Undang-undang Pokok Agraria Pasal 25 menyebutkan bahwa Hak Milik dapat di jadikan utang dengan di bebani Hak Tanggungan. Kehidupan masyarakat Indonesia yang mayoritas beragama Islam mengilhami pembuat, perancang Undang-Undang Pokok Agraria Tahun 1960 memasukan salah satu Pasal yang mengatur khusus mengenai perwakafan tanah milik, yaitu Pasal 49 yang berbunyi sebagai berikut:⁴¹

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

⁴¹ Supriadi, Hukum Agraria, Sinar Grafika, Jakarta 2009, Halaman. 134

Di dalam sistem hukum Indonesia, meski syariat Islam diberlakukan, namun hukum Nasional juga diberlakukan, untuk itu harus ada terciptanya keharmonisan hukum yang tidak bertentangan dan sekaligus melengkapi dengan hukum Nasional. Perwakafan merupakan implementasi dari suatu bentuk amal ibadah seorang hamba yang lebih berorientasi pada dimensi sosial keagamaan sesama umat. Hal ini sesuai dengan tujuan wakaf yang diperuntukan bagi kepentingan umum kemasyarakatan dan dapat dipergunakan sebagai salah satu media pengembangan kehidupan dalam rangka mencapai kesejahteraan spiritual serta material menuju masyarakat yang adil dan makmur.

G. Metode Penelitian

Guna menemukan dan mengembangkan kejelasan dari sebuah pengetahuan maka di perlukan suatu metode penelitian dengan tujuan memberikan kemudahan dalam mencapai tujuan, maka penulis menggunakan metode penelitian sebagai berikut:⁴²

a. Jenis penelitian

Jenis penelitian yang diterapkan adalah dengan menggunakan metode penulisan yuridis normatif.⁴³

Yuridis normatif yaitu hukum yang diidentifikasi sebagai norma peraturan atau undang-undang yang mengikat dan

⁴² Amuruddin dan Zainal Asikin, Pengantar Metode Penelitian Hukum, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2013 hal 163

⁴³ Amuruddin dan Zainal Asikin, Pengantar Metode Penelitian Hukum, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2013 hal 163.

memiliki konsekuensi hukum yang sangat jelas. Metode penelitian hukum dapat juga bersumber dari doktrin atau penelitian kepustakaan.

b. Sumber data penelitian

Pada penelitian yang berupa yuridis normatif, maka sumber-sumber data yang dikumpulkan berasal dari data kepustakaan, yang di bedakan atas:⁴⁴

1. Bahan hukum primer, yaitu peraturan perundang-undangan di bidang hukum antara lain Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan tanah Milik, Peraturan Pemerintah Nonor 24 tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah, Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.

⁴⁴ Ibid

2. Bahan hukum sekunder, yaitu buku-buku, makalah, jurnal, surat kabar, internet dan sebagainya.
3. Bahan hukum tersier, yaitu bahan kamus-kamus hukum, ensiklopedia, indeks kumulatif dan lain sebagainya.

c. Teknik Pengumpulan Data

Untuk memperoleh suatu gambaran ilmiah dalam penulisan tesis ini, maka digunakan teknik pengumpulan data dengan cara: Studi kepustakaan, dilakukan dengan mempelajari dan menganalisis yang berkaitan dengan topik penelitian, sumber-sumber kepustakaan dapat diperoleh dari buku-buku, majalah, surat kabar, makalah ilmiah, internet, jurnal, peraturan perundang-undangan dan bahan-bahan lain yang berhubungan dengan materi yang dibahas dalam tesis ini.⁴⁵

d. Analisis Data

Data yang berhasil dikumpulkan, data sekunder, kemudian diolah dan dianalisis dengan mempergunakan teknik analisis metode kualitatif, yaitu dengan menguraikan semua data menurut mutu, dan sifat gejala dan peristiwa hukumnya melakukan pemilahan terhadap bahan-bahan hukum relevan tersebut diatas agar sesuai dengan masing-masing permasalahan yang dibahas dengan mempertautkan bahan

⁴⁵ Ibid

hukum yang ada. Mengolah dan menginterpretasikan data guna mendapatkan kesimpulan dan permasalahan serta memaparkan kesimpulan dan saran, yang dalam hal ini adalah kesimpulan kualitatif, yakni kesimpulan yang dituangkan dalam bentuk pernyataan dan tulisan.⁴⁶

**UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF DAN
UNDANG-UNDANG NOMOR 4 TAHUN 1996 TENTANG HAK
TANGGUNGAN**

TESIS



Diajukan Untuk Memenuhi Sebagai Persyaratan Memperoleh

Gelar Magister Kenotariatan (M.Kn)

JENY ARTIKA

NIM. 02022 68172 1018

⁴⁶ Ibid., hal. 24-25

PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS SRIWIJAYA

2019

UNIVERSITAS SRIWIJAYA
FAKULTAS HUKUM
PROGRAM STUDI MAGISTER KENOTARIATAN

Menyatakan bahwa Tesis dengan Judul:

KAJIAN HUKUM TANAH WAKAF DITINJAU DARI
UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF
DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 4 TAHUN 1996 TENTANG HAK TANGGUNGAN

Diajukan Oleh:

JENY ARTIKA

NIM. 02022 68172 1018

Telah Dibaca dengan Seksama dan Dianggap Telah Memenuhi
Standar Ilmiah, sebagai Tesis Jenjang Pendidikan Srata 2 (S2)
Magister Kenotariatan

Menyetujui:

Pembimbing I,

Pembimbing II


Dr. H. KN. Sofyan Hasan., S.H., M.H.


Achmad Syarifudin., S.H., Sp.N

NIP. 19580115 198303 1 006

Tesis ini Telah Diserahkan Kepada Bagian Akademik
Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya
dan Telah Diterima Sebagai Syarat untuk Memenuhi Jenjang Pendidikan Srata 2 (S2)
Magister Kenotariatan.

Mengetahui:

Ketua Program Magister Kenotariatan


Dr. Hj. Annalisa Yahanan, S.H., M.Hum

NIP. 196210251987032002

TESIS

**KAJIAN HUKUM TANAH WAKAF DITINJAU DARI
UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF
DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 4 TAHUN 1996 TENTANG HAK TANGGUNGAN**

Oleh:

JENY ARTIKA

NIM. 02022 66172 1018

Telah di setujui untuk Ujian Tesis dan Dinyatakan Lulus

Pada Tanggal, 28 Juni 2019

Palembang, 28 Juni 2019

1. **Dr. H. KN. Sofyan Hasan., S.H., M.H.** Pembimbing I:
NIP. 19580115 198303 1 006

2. **Achmad Syarifudin., S.H., Sp.N** Pembimbing II:

Mengetahui:

Ketua Program Studi Magister Kenotariatan

Dr. Hj. Annalisa Yahanan, S.H., M.Hum
NIP. 196210251987032002

Dekan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya,

Dr. Febrina, S.H., M.S
NIP. 196201311989031001

TIM PENGUJI

1. Ketua	:	Dr. H. KN. Sofyan Hasan , S.H., M.H
2. Sekretaris	:	Dr. Hj. Annalisa Y, S.H., M.Hum
3. Anggota	:	Dr. Ridwan, S.H., M.Hum Dr. Muhammad Syaifuddin, S.H., M.Hum H. Achmad Syarifudin, S.H., M.hum

Catatan:

Tim Penguji tidak Bertanda tangan, cukup nama dan gelar saja sesuai dengan surat Keputusan Dekan tentang Tim Penguji.

SURAT PERNYATAAN KEASLIHAN TESIS

Saya yang bertanda tangan di bawah ini :

Nama : JENY ARTIKA
NIM : 02022 68172 1018
Fakultas : Hukum
Jurusan : Magister Kenotariatan
Alamat : Jl. Balap Sepeda Lr. Muhajirin No. 1565 Rt.
27 Rw. 08 Kel. Lorokpakjo Kec. Ilir Barat I
Palembang

Dengan ini saya menyatakan tesis ini adalah hasil pekerjaan saya sendiri dan didalamnya tidak terdapat karya yang pernah diajukan untuk memperoleh gelar kesarjanaan di suatu perguruan tinggi dan lembaga pendidikan lainnya. Pengetahuan yang di peroleh dari hasil penerbitan maupun yang belum atau tidak diterbitkan, sumbernya dijelaskan didalam tulisan daftar pustaka.

Palembang,..... 2019
Yang membuat pernyataan,


JENY ARTIKA
02022 68172 1018

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

“Risk Comes From Not Knowing what you’re doing”

(Resiko akan datang dari tidak mengetahui apa yang anda lakukan)

(Warren Buffet)

Kupersembahkan Tesis ini kepada:

6. Ayah dan Bunda Tercinta (Alm)
7. Suamiku Tercinta Drs. Yusri., M.Si.
8. Anak-anaku tersayang Arga Reza Bakti, Rizki Meidira Adhyaksa dan M.Sandi Al Hafizs.
9. Kakak-kakaku H. Suprayitno S.H., Sp.N, Suharti (Almarhum),
Suhardi S.H dan Sugiatno S.H
10. Keponakanku. drg. Ogie Wijayanto, dr. Yona Fransiska, dr. M.
Fathan Rio Samudra,. Ikhwana Nanda Sari SP, S.H. M.Kn.

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum Warohmatullahi Wabarokatu

Dengan mengucapkan Alhamdulillah serta memanjatkan puji syukur kehadiran Allah SWT yang telah melimpahkan rahmat, hidayah dan karunia Nya sehingga penulisan tesis ini dapat terselesaikan.

Tesis ini sebagai bentuk pertanggungjawaban keilmuan dan merupakan salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Kenotariatan pada Program Pasca Sarjana Magister Kenotariatan Universitas Sriwijaya. Dalam penulisan tesis ini penulis berupaya untuk melakukan yang terbaik dengan semaksimal mungkin dengan sekuat tenaga dan pikiran untuk membahas dan menguraikan semua permasalahan yang menjadi pokok pembahasan dalam tesis ini dengan pengetahuan dan kemampuan yang ada.

Namun demikian penulis sadar bahwa dalam penulisan tesis ini masih banyak terdapat kekurangan atau dengan kata lain masih jauh dari kata sempurna, oleh karena itu kritik dan saran yang sifatnya membangun sangat penulis harapkan.

Dalam menyelesaikan tesis ini penulis banyak mendapat kendala-kendala namun semuanya dapat dihadapi berkat dorongan, semangat dan kasih sayang serta doa dari banyak pihak. Dorongan untuk selalu maju dan semangat selalu ditanamkan oleh suami tercinta Yusri S.Sos. M.Si. bahwa untuk mencapai perubahan kearah yang lebih baik perlu ada pengorbanan dan tindakan yang nyata.

Ucapan terima kasih terkhusus penulis tujukan kepada Bapak Dr. Sofyan Hasan S.H. selaku pembimbing satu dan Bapak Achmad Syarifudin S.H., Sp.N selaku pembimbing II, yang telah meluangkan waktu dengan penuh kesabaran, kearifan dan keikhlasan dalam membimbing penulis, sehingga tesis ini dapat terselesaikan. Semoga kebaikan beliau mendapatkan pahala dari Allah SWT.

Ucapan terima kasih juga penulis tujukan kepada semua pihak yang telah membantu penyusunan tesis ini, sehingga dapat terselesaikan. Pada akhirnya penulis juga ingin mengucapkan terima kasih kepada :

15. Bapak Prof. Dr.Ir. H. Anis Saggaff., MSCE, selaku Rektor Universitas Sriwijaya;
16. Bapak Dr. Febrian S.H., M.S selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya;
17. Bapak Dr. Firman Muntaqo, S.H., M. Hum, selaku Wakil Dekan I Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya;
18. Bapak Dr. Ridwan, S.H., M.Hum, selaku Wakil Dekan II Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya dan selaku Dosen Pembimbing Akademik serta selaku Tiem Penguji Tesis;
19. Bapak Prof. Dr. Abdullah Qofar S.H., M.H selaku Wakil Dekan III Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya;

20. Ibu Dr. Hj. Annalisa Y., S.H., M.Hum, selaku Ketua Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya dan selaku Tiem Penguji Tesis;
21. Bapak Dr. H. KN. Sofyan Hasan, S.H., M.H. selaku Ketua Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Sriwijaya dan selaku Dosen Pembimbing I, yang telah banyak membantu memberi bimbingan serta masukan yang bersifat membangun kepada penulis sampai selesainya Tesis ini;
22. Bapak Achmad Syarifudin, S.H., Sp.N, selaku Dosen Pembimbing II yang telah memberi bimbingan, arahan serta masukan yang bersifat membangun kepada penulis sampai selesainya Tesis ini;
23. Bapak Muhammad Syaifuddin, S.H., M. Hum, selaku Dosen Universitas Sriwijaya Program Studi Magister Kenotariatan dan selaku Tiem Penguji Tesis;
24. Seluruh Dosen Pengajar pada Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya, terimakasih atas ilmu yang telah diberikan selama dibangku perkuliahan;
25. Seluruh staf Tata Usaha, Khususnya kepada Mbak Desni, Mbak Echi dan Bapak Satino Program Studi Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya;
26. Ayah dan bunda tercinta (Alm), suamiku tercinta Drs. Yusri M.Si, Anak-anaku Arga Reza Bakti, Rizki Meidira Adhyaksa, M. Sandi Al

Hafizs, kakaku Notaris/PPAT H.Suprayitno S.H., Sp.N., Suhardi S.H dan Sugiatno S.H,

terima kasih atas doa dan segala pengorbanan, perhatian, cinta dan kasih sayang yang telah diberikan selama ini, terimakasih atas dukungannya sehingga penulis dapat mengikuti pembelajaran di Program Magister Kenotariatan dan dapat menyelesaikan Tesis ini dengan baik.

27. Sahabat eratku Neri Susanti S.H., M.Kn & Sintha Anisma S.H., M.Kn yang selalu bersama-sama saling memotivasi satu sama lain, berjuang menuntut ilmu di Fakultas Hukum Program Studi Magister Kenotariatan Universitas Sriwijaya.

28. Semua pihak yang telah membantu penulis dalam penyusunan tesis ini yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu, khususnya rekan-rekan Magister Kenotariatan Universitas Sriwijaya Palembang Angkatan 2017.

Akhirnya penulis berharap semoga tesis ini bermanfaat bagi pengembangan ilmu pengetahuan dan menambah kepustakaan di bidang kenotariatan serta berguna bagi masyarakat.

Palembang, 2019

PENULIS,

JENY ARTIKA

DAFTAR ISI

HALAMAN COVER	i
HALAMAN PERSETUJUAN TESIS	ii
HALAMAN PENGESAHAN TESIS	iii
HALAMAN TIM PENGUJI	iv
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN TESIS	v
HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN	vi
KATA PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI	xi
ABSTRAK	xiii
ABSTRACT	xiv
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang	1
B. Permasalahan	18
C. Tujuan Penelitian	18
D. Manfaat Penelitian	18
E. Kerangka Teori	19
F. Kerangka Konseptual	23
G. Metode Penelitian	28
BAB II TINJAUAN PUSTAKA	31
A. Sejarah Perwakafan Islam	31
B. Sejarah Wakaf Di Indonesia	32
C. Sejarah Perkembangan Wakaf Di Indonesia	38
D. Wakaf Dalam Fiqih dan Perundang-Undangan Di Indonesia .	43
E. Wakaf Dalam Mewujudkan Kesejahteraan Umat	46
F. Tentang Wakaf	49
a. Definisi Wakaf	49

b. Unsur-Unsur Wakaf	52
c. Macam-macam Wakaf	54
d. Pendaftaran Tanah Wakaf	55
e. Dasar Hukum Wakaf	56
G. Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf	60
H. Badan Wakaf Indonesia	62
I. Tinjauan Umum Hak Tanggungan	65
a. Definisi Hak Tanggungan	65
b. Sabyek Hak Tanggungan	67
c. Obyek Hak Tanggungan	69
d. Ciri-Ciri Hak Tanggungan	70
e. Asas-Asas Hak Tanggungan	71
f. Pemberian Hak Tanggungan	74
g. Hapusnya Hak Tanggungan	84
h. Eksekusi Hak Tanggungan	85
BAB III HASIL PEMBAHASAN	90
C. Kriteria Bank Dalam Pemberian Kredit Dengan Jaminan Tanah Wakaf Yang Diikat Dengan Hak Tanggungan	84
4. Pengertian, Fungsi dan Jenis-Jenis Kredit	84
5. Prinsip Pembiayaan Kredit Perbankan	85
6. Unsur-Unsur Pembiayaan Ktedit Perbankan	87
D. Penyelesaian Kredit Macet Dengan Objek Jaminan Tanah Wakaf Yang Diikat Dengan Hak Tanggungan	91
4. Faktor-Faktor Penyebab Kredit Macet	100
5. Penggolongan Kualitas Kredit	107
6. Tata Cara Penyelesaian Kredit Macet	109

BAB IV KESIMPULAN	111
C. Kesimpulan	111
D. Saran	112
DAFTAR PUSTAKA	
LAMPIRAN	

ABSTRAK

Wakaf sebagai bagian dari pembahasan bidang ekonomi mempunyai peran yang sangat besar dalam menyelesaikan masalah kemiskinan terutama sejak krisis ekonomi. Wakaf merupakan sebuah wadah dalam proses normatifnya didalam Islam dipahami sebagai suatu lembaga atau instansi keagamaan yang berfaedah disamping lembaga uang lainnya. Seperti zakat, infak dan sedekah. Wakaf merupakan salah satu amalan ibadah yang termasuk istimewa, hal ini karena pahala wakaf akan terus mengalir walaupun kita telah meningga dunia. Keterangan ini berdasarkan hadis Rasullulah S.A.W, jika seorang meninggal dunia, maka terputuslah amal perbuatannya, kecuali tiga hal yaitu sedekah jariah, ilmu yang bermanfaat, dan anak yang soleh yang selalu mendoakannya. Namun demikian bila dikaitkan dengan Hak tanggungan bahwa hak tanggungan dimaksud untuk jaminan bagi terlunasinya hutang tatkala debitur wanprestasi atas kewajiban hukum membayar hutangnya. Sedangkan wakaf bukan untuk maksud tertentu dalam kaitannya dengan hutang, dan objek wakaf selama-lamanya dipergunakan untuk kepentingan peribadatan dan sosial.

Pokok permasalahan yang diangkat dalam tesis dengan judul “Kajian hukum tanah wakaf ditinjau dari undang-undang nomor 41 tahun 2004 tentang wakaf dan undang-undang nomor 4 tahun 1996 tentang hak tanggungan” adalah kriteria bank dalam pemberian kredit dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan dan upaya Bank dalam menyelesaikan kredit macet dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan. Metode penelitian penulis menggunakan metode kepustakaan Yuridis Normatif dengan bentuk penelitian deskriptif analitis.

Dalam hasil penelitian dapat diketahui bahwa kriteria bank dalam pemberian kredit dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan menggunakan prinsip 5 C + 1 S. Upaya Bank dalam menyelesaikan kredit macet dengan cara Internal (Non Litigasi atau diluar pengadilan) dan Eksternal (melalui pihak ketiga/Pengacara) yang meliputi somasi, negosiasi, mediasi dan eksekusi jaminan.

Kata Kunci : Tanah Wakaf, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996.

ABSTACT

Waqf as part of the discussion on the economic field has a very big role in resolving the problem of poverty, especially since the economic crisis. Waqf is a container in the normative process in Islam understood as a religious institution or institution that is useful in addition to other money institutions. Like zakat, infaq and alms. Waqf is one of the deeds of worship which is special, this is because the endowments will continue to flow even though we have died in the world. This information is based on the hadith of Rasullulah S.A.W, if a person dies, his deeds are interrupted, except for three things, alms finger, useful knowledge, and pious children who always pray for him. However, if it is associated with mortgages, the mortgage is intended to guarantee the repayment of the debt when the debtor defaults on the legal obligation to pay the debt. While waqf is not for specific purposes in relation to debt, and the endowment object is forever used for religious and social purposes.

The subject matter raised in the thesis with the title "Land waqf legal review in terms of law number 41 of 2004 concerning waqf and law number 4 of 1996 concerning mortgages" is the criterion of banks in granting loans guaranteed by waqf land tied to Rights Deposits and efforts of the Bank in resolving bad loans guaranteed by waqf land tied to Mortgage. The research method the author uses the Normative Juridical literature method with the form of analytical descriptive research.

In the results of the study it can be seen that the criteria of banks in granting loans guaranteed by waqf land are tied to Underwriting Rights using the principle of 5 C + 1 S. The Bank's efforts in resolving bad credit by Internal (Non Litigation or off-court) and External (through third parties / Lawyer) which includes summons, negotiations, mediations and collateral executions.

Keywords: Endowment Land, Law Number 41 of 2004, Law Number 4 of 1996.

BAB I

PENDAHULUAN

H. Latar Belakang

Keberadaan wakaf sangat dianjurkan dalam agama Islam, dimana setiap orang disarankan untuk dapat menyisihkan sebagian harta yang dimilikinya untuk dibelanjakan di jalan Allah S.W.T. Para ahli dan para ulama memiliki perbedaan dalam memaknai kata Wakaf.⁴⁷

Secara garis besar makna wakaf adalah menahan wakaf yang dapat diambil manfaatnya tanpa musnah seketika dan untuk penggunaan yang mubah atau tidak dilarang serta dimaksudkan untuk mendapat keridhaan Allah S.W.T.⁴⁸

Hal tersebut dikarenakan manfaat wakaf yang begitu besar. Wakaf tidak hanya bermanfaat bagi orang yang melakukannya (mendapat pahala) tetapi juga bagi orang lain. Dengan berwakaf seseorang bisa membagi rezeki yang didupakannya dengan orang lain. Dalam Kompilasi Hukum

Islam dijelaskan bahwa wakaf adalah perbuatan hukum seseorang atau kelompok orang atau badan hukum yang memisahkan sebagian benda dari miliknya dan melembagikan untuk selama-lamanya guna kepentingan ibadah atau keperluan umum lainnya sesuai dengan ajaran agama islam.⁴⁹ Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 Pasal 1 ayat (1)

⁴⁷ Suparman Usman , *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Jakarta: Darul Ulum Press, 1994. Hln 115.

⁴⁸ Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 1977. Hln 490

⁴⁹ *Kompilasi Hukum Islam* Buku III Bab I, Pasal 215, Poin (1)

tentang Wakaf, yang dimaksud dengan wakaf adalah perbuatan hukum wakif untuk memisahkan sebagian harta benda miliknya, untuk dimanfaatkan selamanya atau dalam jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.⁵⁰

Wakaf merupakan sebuah wadah dalam proses normatifnya di dalam islam difahami sebagai suatu lembaga atau instansi keagamaan yang berfaedah disamping lembaga yang lainnya seperti zakat, infak, dan sedekah. Wakaf merupakan salah satu amalan ibadah yang termasuk istimewa, hal ini karena pahala wakaf akan terus mengalir walaupun kita telah meninggal dunia. Berbeda dengan amalan-amalan seperti sholat, zakat, puasa, haji dan lain-lain yang pahalanya akan terputus ketika kita meninggal dunia. Keterangan ini berdasarkan hadist Rasulullah S.A.W, jika seorang meninggal dunia, maka terputuslah amal perbuatannya, kecuali tiga hal yaitu sedekah jariah, ilmu yang bermanfaat dan anak yang shaleh yang selalu mendoakannya. Keistimewaan yang lain pahalanya bisa diatas namakan orang lain.⁵¹ Wakaf tanah merupakan salah satu ibadah sosial di dalam islam yang sangat erat kaitannya dengan keagrariaan, artinya bahwa ketentuan-ketentuan yang mengatur buhungan-hubungan hukum dengan bumi, air dan ruang angkasa serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya, yang dalam hal ini adalah tanah, demikian juga tanah wakaf termasuk dalam bagian dari hukum Agraria.

⁵⁰ *Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, Peraturan Perundangan Perwakafan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf pasal 1 ayat (1), Jakarta:Departemen Agama RI 2006), hlm. 2.*

⁵¹ <http://tabungwakaf.com/pengertian-wakaf>, diakses tgl 29 Oktober 2018

Tanah mempunyai arti yang sangat penting dalam kehidupan masyarakat sehingga banyak hal yang dilakukan seseorang untuk mempertahankan tanah yang dimilikinya. Dengan bertambahnya penduduk maka kebutuhan akan tanah akan terus bertambah. Kehidupan manusia sama sekali tidak dapat dipisahkan dari tanah, manusia hidup diatas tanah dan memperoleh bahan pangan dengan cara mendayagunakan tanah, seiring dengan berkembangnya yang begitu pesat dalam pembangunan di berbagai bidang, menjadikan kedudukan tanah menjadi modal yang paling utama dalam kehidupan masyarakat di Indonesia.⁵² Peran penting dari tanah tersebut dalam kehidupan masyarakat dapat di peroleh selain dengan cara jual beli, tukar menukar, hibah, pinjaman dan lain-lainnya dapat juga diperoleh melalui cara atau jalan wakaf. Masalah tanah diatur dalam Hukum Agraria Nasional, yang tertuang dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria dan ditindaklanjuti oleh berbagai peraturan perundang-undangan yang lainnya.⁵³ Dalam salah satu pertimbangan disebutkan bahwa berhubungan dengan apa yang disebut dalam pertimbangan – pertimbangan diatas perlu adanya Hukum Agraria Nasional yang berdasar atas hukum adat tentang tanah yang sederhana dan menjamin kepastian hukum bagi seluruh rakyat Indonesia yang bersandar pada hukum agama, dengan tidak mengabaikan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agraria. Salah satu hal yang bersandar pada hukum

⁵² Budi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Jakarta, : Djambatan 2005. Hln 272.

⁵³ Mura Hutagalung, *Beberapa Catatan Tentang Kedudukan dan Pengaturan Tanah Milik Dalam Sistem Hukum di Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafindo. Hln 5.

agama yang menyangkut tanah ini adalah Perwakafan tanah.⁵⁴ Oleh karena itu undang-undang mengatur kewajiban bagi pemegang hak untuk mendaftarkan tanah sebagaimana diatur dalam perundang-undangan yang mengharuskan pendaftaran atas tanah yang dimiliki untuk memberikan jaminan kepastian hukum mengenai hak-hak atas tanah tersebut, sebagaimana diatur dalam pasal 23 ayat (1) dan (2) Undang-undang Pokok Agrari.⁵⁵

“Hak milik demikian pula setiap peralihan, hapusnya, dan pembebanannya dengan hak-hak lain harus didaftarkan menurut ketentuan – ketentuan yang dimaksud dalam ayat 19, dan pendaftaran termasuk dalam ayat (1) merupakan alat pembuktian yang sangat kuat serta sahnya peralihan dan pembebanan hak tersebut”.

Bagi kebanyakan orang yang memiliki kecukupan materi akan mewakafkan hartanya yang dalam hal ini mewakafkan tanah miliknya untuk kepentingan umum/sosial seperti membantu pembangunan mesjid, pondok pesantren, panti asuhan, jalan umum dan lain-lain. Masalah tanah ini diatur dalam Hukum Agraria Nasional, yang tertuang dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria dan ditindak lanjuti oleh berbagai peraturan perundang-undangan yang lainnya. Dalam salah satu konsiderannya 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

⁵⁴ H. Taufik Hamami, *Perwakapan Tanah Dalam Politik Hukum Agraria*, Jakarta, tatanusa, 2003, hal. 3.

⁵⁵ Pasal 23 ayat (1), ayat (2) Undang-undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria

bersandar pada hukum agama. Salah satu hal yang bersandar pada hukum agama yang menyangkut tanah ini adalah perwakafan.⁵⁶

Di Indonesia mayoritas penduduknya beragama Islam. Dimana agama Islam menganjurkan untuk melaksanakan ibadah yang salah satunya adalah mewakafkan sebagian harta yang dimiliki yang salah satunya yaitu dengan melaksanakan wakaf. Wakaf sendiri pada dasarnya tidak mencakup tanah saja tetapi dapat pula harta benda dalam bentuk lain seperti uang, perhiasan, mobil dan lain-lain yang termasuk kedalam harta bergerak, yang dapat dimanfaatkan bagi kepentingan peribadatan ataupun kepentingan sosial lainnya. Tetapi dalam tesis ini penulis ingin membahas tentang permasalahan wakaf khususnya Wakaf Tanah.⁵⁷

Wakaf tanah sendiri merupakan salah satu ibadah sosial di dalam Islam yang erat kaitannya dengan keagrariaan, artinya bahwa ketentuan-ketentuan hukum yang mengatur hubungan-hubungan hukum dengan bumi, air dan ruang angkasa serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya yang dalam hal ini adalah tanah, demikian juga dengan tanah wakaf termasuk dalam bagian dari Hukum Agraria, dimana dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Pasal 49 ayat (3) yang menyatakan bahwa:⁵⁸

“Perwakafan tanah milik dilindungi dan didiatur dengan peraturan pemerintah”.

⁵⁶ Op Cit

⁵⁷ Op cit

⁵⁸ Budi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia (Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria)*, Jakarta, Djambatan, 1999, hal 350.

Masalah perwakafan tanah mendapat tempat tersendiri dalam aturan hukum di bidang keagrariaan/pertanahan di Indonesia (Mhd.Yamin Lubis dan Abd. Rahim Lubis, 2008).

Lebih lanjut dinyatakan bahwa Undang-undang Pokok Agraria memandang masalah perwakafan atas tanah mempunyai arti penting, sehingga diatur secara tersendiri dalam Pasal 49 ayat (3) sebagaimana yang telah disebutkan sebelumnya. Pada umumnya wakaf di Indonesia digunakan untuk masjid, musholah, makam, ponpes, rumah yatim piatu dan sedikit sekali tanah wakaf yang di kelola secara produktif yang hasilnya dapat dimanfaatkan bagi pihak-pihak yang memerlukan khususnya kaum fakir miskin. Pemanfaatan tersebut dilihat dari segi sosial khususnya untuk kepentingan peribadatan memang efektif, tetapi dampaknya kurang berpengaruh positif dalam kehidupan ekonomi masyarakat. Apabila peruntukan wakaf hanya terbatas pada hal-hal diatas tanpa diimbangi dengan wakaf yang dikelola secara produktif, maka kesejahteraan sosial ekonomi masyarakat diharapkan dari lembaga wakaf, tidak akan terealisasi secara optimal.

Wakaf dapat dijadikan lembaga ekonomi yang potensial untuk dikembangkan selama bisa dikelola secara optimal. Karena instansi perwakafan merupakan salah satu aset kebudayaan Nasional dari aspek sosial yang perlu mendapat perhatian sebagai penopang hidup dan harga diri Bangsa. Atas dasar tersebut maka wakaf di Indonesia perlu mendapat perhatian yang lebih karena wakaf pada umumnya berbentuk benda tidak

bergerak dan tidak di kelola secara produktif.⁵⁹ Dengan diaturnya masalah perwakafan tanah tersebut dalam berbagai peraturan perundang-undangan, maka dalam pelaksanaannya tidak hanya cukup dilaksanakan secara lisan saja, tetapi lebih dari itu, yaitu bahwa ikrar wakafnya harus diucapkan di hadapan Pejabat Khusus, untuk itu harus dituangkan dalam sebuah akta resmi, dan tanah harus diserahkan kepada seorang pengelola khusus yang telah mendapat pengesahan dari pejabat yang berwenang agar tanah tersebut dapat di kelola secara tertib dan teratur, disamping itu juga tanah yang telah diwakafkan harus segera didaftarkan dan dicatatkan di Kantor Badan Pertanahan Nasional Kabupaten/Kotamadya setempat. Dalam hukum tanah Nasional ditetapkan bahwa hak atas tanah yang dapat di wakafkan untuk kepentingan peribadatan, pendidikan, dan sosial adalah Hak Milik. Pihak yang mewakafkan tanah disebut Wakif, sedangkan pihak yang diserahi tanah wakaf adalah Nadzir. Wakaf tanah Hak Milik di buktikan dengan Akta Ikrar Wakaf yang dibuat oleh Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW).⁶⁰

Tujuan dari pendaftaran tanah wakaf diatur dalam Pasal 19 ayat (1) Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria untuk menjamin kepastian hukum.⁶¹ Undang-undang Nomor 4 Tahun 1996 menyatakan bahwa yang menjadi objek Hak Tanggungan atas tanah adalah hak milik, hak guna usaha, hak guna bangunan, hak pakai atas tanah

⁵⁹ *Perkembangan Pengelolaan Wakaf di Indonesia*, Diterbitkan oleh: Proyek Peningkatan dan Wakaf Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, 2003, Hal. 2-3

⁶⁰ Urif Santoso, *Kepastian Hukum Wakaf Tanah Hak Milik*, Universitas Airlangga Surabaya, Jurnal Prespektif, Vol XIX, No. 2 Mei 2014. Hln 78

⁶¹ Firman Muntaqo, *Problematika dan Prospek Wakaf Produktif di Indonesia*, Universitas Sriwijaya, Jurnal *Al-Ahkam* 25, No. 1, April 2015, hln 90-91

Negara, hak atas tanah berikut bangunan, tanaman dan hasil karya yang telah ada atau akan merupakan satu kesatuan dengan tanah tersebut.

Kriteria Tanah yang dapat diwakafkan adalah tanah yang berstatus Hak Milik, dimana dalam Pasal 25 Undang-undang Pokok Agraria (UUPA) yang menyatakan bahwa hak milik dapat dijadikan jamina hutang dengan di bebani Hak Tanggungan. Tetapi untuk tanah yang telah diwakafkan tidak dapat dibebani dengan Hak Tanggungan dikarenakan tanah yang telah diwakafkan berhubungan dengan kemaslahatan umat. Hak Tanggungan adalah hak jaminan yang dibebankan pada hak atas tanah sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok Agraria, berikut benda-benda lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah itu untuk pelunasan utang tertentu, yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur-kreditur tertentu terhadap kreditur-kreditur lainnya.⁶² Rumusan tersebut didalamnya terdapat beberapa unsur pokok, yaitu:⁶³

5. Hak Tanggungan adalah hak jaminan pelunasan hutang;
6. Objek jaminan tidak hanya tanah tetapi juga bisa dengan benda lain seperti bangunan, tanaman dan hasil karya lain yang merupakan satu kesatuan dengan tanah;
7. Utang yang dijaminakan harus suatu utang tertentu;
8. Memberikan kedudukan utama (didahulukan) di banding dengan kreditur-kreditur lainnya.

⁶² Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, 2000, *Hukum Perdata, Hukum Benda*, Liberty, Yogyakarta, hal.96

⁶³ Wahyu Pratama, *Tinjauan Hukum tentang Sertifikat Hak Tanggungan Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996*, Jurnal ilmu hukum Legal Opinion, Edisi 6 Vol 3 Tahun 2015. Hln. 3

Kekuatan eksekutorial sertifikat Hak Tanggungan yaitu salah satu fungsi yang paling penting suatu sertifikat hak tanah, adalah pembuktian tentang legalitas atau pengakuan hukum hak atas tanah yang dikuasai dan atau dimiliki subjek hukum tersebut (manusia dan badan-badan hukum yang ditunjuk) adalah yang dimaksudkan kepastian hukum atas tanah baik subjek maupun objek.

Berdasarkan dengan hal tersebut, ada 2 (dua) sifat dari Hak Tanggungan yang dapat dijadikan senjata bagi pihak kreditur, yaitu:⁶⁴

3. Hak Tanggungan tetap membebani tanah yang dijadikan jaminan dalam tangan siapapun tanah itu berada (dipindahkan), kreditur masih punya hak untuk menjual lelang tanah itu jika ternyata benar debitur berada dalam posisi cidera janji atau wanprestasi.
4. Hak kreditur untuk diutamakan.

Konsekuensi dari hak preferent ini menjadikan kedudukan kreditur pemegang hak tanggungan tersebut untuk selalu diutamakan dalam mendapatkan pembayaran lebih dahulu dibanding kreditur lainnya.⁶⁵

Adanya Sertifikat Hak Tanggungan berarti telah memenuhi unsur sebagai alat pembuktian yang kuat adanya hak atau kewenangan berbuat bagi kreditur untuk melindungi kepentingan. Sehingga adanya pembubuhan kata-kata DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA, dalam sertifikat itu maka sempurna adalah alat pembuktian dan perlindungan kepentingan yang dibutuhkan oleh kreditur, jika suatu saat debitur berada dalam keadaan wanprestasi atau cidera janji. Kreditur tidak hanya

⁶⁴ Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Aditya Bakti, Jakarta, 1994, hal. 253.

⁶⁵ Sutan Remi Sjahdeini, *Perjanjian kredit Bank Umum di Indonesia*, IBI, Jakarta, 1993, hln. 6

mempunya hak untuk dapat mengeksekusi langsung barang-barang milik debitur yang diagunkan melalui proses penyitaan dan penjualan lelang, tetapi juga di beri hak prioritas untuk mendapatkan pembayaran secara lebih awal.⁶⁶

Perbankan sebagai salah satu lembaga keuangan mempunyai nilai strategis dalam kehidupan perekonomian suatu Negara. Lembaga tersebut dimaksudkan sebagai perantara pihak-pihak yang mempunyai kelebihan dana dengan pihak – pihak yang kekurangan dan memerlukan dana. Dengan demikian Perbankan bergerak dalam kegiatan perkreditan, dan berbagai jasa yang di berikan, bank melayani kebutuhan pembiayaan serta melancarkan mekanisme sistem pembiayaan bagi semua faktor perekonomian. Bank sebagai lembaga keuangan yang sangat dibutuhkan keberadaannya untuk menunjang sektor ekonomi, hal ini disebabkan karena bank merupakan lembaga yang berfungsi untuk menghimpun dana dari masyarakat dalam bentuk simpanan dan menyalurkannya kepada masyarakat dalam bentuk kredit dan/atau dalam bentuk lainnya dalam rangka meningkatkan taraf hidup rakyat.

Seperti diketahui bersama di Indonesia telah ada dua sistem perbankan yaitu Bank Konvensional dan Bank Syariah. Bank Konvensional melaksanakan kegiatan usahanya secara konvensional yang dalam kegiatannya memberikan jasa dalam lalulintas pembayaran secara umum berdasarkan prosedur dan ketentuan yang telah ditetapkan. Bank Syariah pada Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 adalah segala sesuatu

⁶⁶ Sutan Remy Sjahdeini, *Perjanjian Kredit Bank Umum di Indonesia*, Jakarta, 1993, hlm 6

yang menyangkut tentang Bank Syariah dan Unit Usaha Syariah, mencakup kelembagaan, kegiatan usaha, serta cara dan proses dalam melaksanakan kegiatan usahanya, sehingga tatacara oprasionalnya berdasarkan tatacara muamalat, yaitu berdasarkan ketentuan yang berlaku dalam Alquran dan Hadis. Bank Konvensional maupun Bank Syariah dalam menjalankan perkreditan menerapkan asas kehati-hatian dan kegiatan usaha yang sehat serta diterapkan konsep keadilan, seperti halnya adanya jaminan atau agunan dari nasabah yang melakukan kegiatan pembiayaan.⁶⁷

Dalam konsep di Bank Syariah sebenarnya tidak boleh ada jaminan sedangkan pada prakteknya di Indonesia tetap ada jaminan dengan tujuan agar debitur tidak melakukan penyimpangan. Lazimnya, jaminan yang digunakan oleh Perbankan adalah Jaminan yang bersifat kebendaan. Jaminan kebendaan merupakan jaminan yang berupa hak mutlak atas sesuatu benda yang mempunyai ciri-ciri antara lain mempunyai hubungan langsung atas benda tertentu dengan debitur, dapat dipertahankan siapapun, selalu mengikuti bendanya dan dapat diperalihkan. Jaminan kebendaan dapat berupa jaminan benda bergerak dan jaminan benda tidak bergerak.

Benda bergerak adalah benda yang karena sifatnya dapat di pindah atau dipindahkan atau dalam undang-undang dianggap sebagai benda bergerak, seperti hak-hak yang melekat pada benda bergerak. Benda dikatakan sebagai benda tidak bergerak atau tetap adalah kebendaan

⁶⁷ Reski Syahri Rakhmadi, *Konsep dan Penerapan Sistem Jaminan Pada Lembaga Keuangan Syariah, Economic Jurnal Ekonomi dan Hukum Islam*, Vol. 3 No.1, 2013. Hln. 25

yang sifatnya tidak dapat berpindah atau dipindahkan, karena peruntukannya atau karena undang-undang penggolongannya sebagai benda tidak bergerak, sebagai mana yang diatur dalam pasal 506 dan pasal 507 serta pasal 508 KUHPerduta.⁶⁸

Jaminan atau agunan ini timbul dikarenakan adanya kewajiban-kewajiban yang telah disepakati dalam akad perjanjian pembiayaan antara nasabah dan bank. Nasabah berkewajiban untuk mengembalikan dana yang di pinjamnya, tetapi dalam pengembalian dana yang dipinjam itu sering kali masalah timbul, dimana yang salah satunya adalah nasabah lalai dalam mengembalikan dana tersebut, sehingga dibutuhkan jaminan guna memastikan pengembalian dana Bank.⁶⁹ Dengan adanya jaminan maka menimbulkan hak yang diutamakan bagi bank dalam pelunasan pembiayaan, sebagaimana diatur dalam Pasal 1131 KUHPerduta yang menyatakan:

“segala kebendaan si berpiutang, baik yang bergerak maupun yang tidak bergerak, baik yang sudah ada maupun yang baru akan ada dikemudian hari, menjadi tanggungan untuk segala perikatan perseorangan”.

Jaminan dapat berupa jaminan materil/kebendaan maupun immaterial/perorangan. Jaminan yang bersefat perorangan dapat berupa penanggungan yang berbentuk jaminan pribadi maupun jaminan perusahaan, sedangkan jaminan kebendaan merupakan pengikatan barang sebagai jaminan utang.

⁶⁸ Sony Harsono, *Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan dengan Tanah*, Bandung 1996. Halaman 33

⁶⁹ Muchtar Wahid, *Analisis Deskriptif Terhadap Kepastian Hukum Hak Milik Atas Tanah*, (Bandung, Citra Adhitia, 2005. Hln 338

Terdapat dua hal penting dalam Undang-undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960, yaitu pembahasan Pasal 25 dan Pasal 49 ayat 3. Dimana dalam Pasal 25 Undang-undang Pokok Agraria Tahun 1960 menyebutkan bahwa:⁷⁰

“Hak Milik dapat dijadikan jaminan utang dengan di bebani Hak Tanggungan”.

Sedangkan Pasal 49 ayat (3) Undang-undang Pokok Agraria Tahun 1960, menyebutkan :

“Perwakafan Tanah Milik dilindungi dan diatur dengan Peraturan Pemerintah”.

Untuk memenuhi permintaan ayat tersebut pengaturan lebih lanjut dimuat didalam Peraturan Pemerintah No. 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik.⁷¹ Sepintas pasal-pasal ini tidak menampakan persoalan hukum, namun ketika masing-masing Hak Tanggungan atas tanah dan perwakafan tanah milik di jelaskan secara terpisah, maka disini baru akan muncul persoalan hukum apabila Hak Tanggungan atas tanah berkait dengan tanah wakaf. Filosofis melekatkan wakaf tanah milik sebagai pengembangan kehidupan keagamaan khususnya bagi umat Islam dalam rangka mencapai kesejahteraan spiritual dan material. Perwakafan tanah milik dimaksudkan yang utama untuk kepastian bagi diperolehnya jaminan spiritual yang pada saat yang sama bermanfaat bagi kepentingan dalam interaksi ekonomi sosial keagamaan. Demikian

⁷⁰Wibowo T. Tunardy, *Hukum Agraria Indonesia* Jakarta Djambatan, 2013, hln. 110

⁷¹ Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tetang *Perwakafan Tanah Milik*

halnya dengan pasal 5 Undang- Undang Nomor 41 Tahun 2004 yang menyatakan:⁷²

“Wakaf berfungsi mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum”.

Pada umumnya umat islam di Indonesia memahami bahwa beruntukan wakaf tanah hanya terbatas untuk kepentingan peribadatan dan hal-hal yang lazim dilaksanakan di Indonesia seperti untuk mesjid, sekolah , musholla, makam / kegiatan sosial lainnya. Sehingga dapat dikatakan, bahwa di Indonesia sampai saat ini potensi wakaf sebagai sarana berbuat kebajikan bagi kepentingan masyarakat belum dikelola dan didayagunakan secara maksimal dalam ruang lingkup Nasional. Dewasa ini tercipta suatu persepsi tertentu tentang wakaf, yaitu: Pertama, wakaf itu umumnya berwujud benda tidak bergerak yaitu tanah. Kedua, dalam kenyataan diatas tanah wakaf untuk pembangunan masjid, pesantren, sekolah, pemakaman atau kegiatan sosial lainnya. Ketiga, penggunaannya didasar kapada wasiat pemberi wakaf (wakif).

Jika tanah wakaf bisa diagunkan maka suatu organisasi semacam Nahdatul Ulama dan Muhammadiyah atau Universitas bisa mendapatkan dana pinjaman yang diputarkan sehingga menghasilkan sesuatu, demikian pula penggunaan tanah wakaf dari wakif yang berbeda tidak bisa digabungkan, karena seolah-olah aset wakaf telah kehilangan identitas individual Wakifnya. Padahal kalau beberapa harta wakaf bisa dikelola bersama, maka bisa dihimpun berbagai faktor produksi untuk sesuatu

⁷² Lawrence M. Friedman. *The Legal Sistem A Social Science Perspective*, Terjemahan M. Khozim, Bandung Nusa Media, 2009, hln.6

investasi, kalau perlu dengan menjual sesuatu aset wakaf untuk dijadikan modal finansial.⁷³ Sebagai contoh, tanah wakaf terletak di tempat yang cukup strategis maka selain membangun mesjid atau musholla, sisa tanahnya yg masih luas bisa dibangun gedung pertemuan, ruko atau perkantoran untuk disewakan kepada masyarakat umum. Hasil penyewaan tersebut dapat digunakan untuk memelihara mesjid.

Yang menjadi pertimbangan hukum Hak Tanggungan atas tanah sangat besar kemungkinan terjadinya transaksi atau pengalihan kepemilikan tatkala terjadi wanprestasi dari yang di perjanjikan. Dalam perwakafan tanah milik, pemilik tanah mengikrarkan tanah yang diwakafkan ke Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) kepada Nadzir.⁷⁴ Nadzir merupakan unsur penting dalam sistem perwakafan, karena Nadzir adalah ujung tombak perwakafan, tanpa Nadzir, maka wakaf tidak akan terlaksana. Nadzir adalah kelompok orang atau badan hukum yang disertai tugas pemeliharaan dan pengurusan benda wakaf.⁷⁵

Namun demikian bila dikaitkan dengan Hak tanggungan atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah adalah hak jaminan yang di bebankan pada hak atas tanah untuk pelunasan hutang tertentu yang memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditor tertentu terhadap kreditor lain Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Pokok Agraria. Sementara wakaf adalah perbuatan hukum seseorang atau badan hukum

⁷³ Acmad Djunaidi dan Thobieb Al-asyhar, *Menuju Era Wakaf Produktif*, Jakarta, Mitra Abadi Press, 2005, hal. 11

⁷⁴ Abdullah, Abdul Gani, *Himpunan Perundang-undangan dan Peraturan Peradilan Agama*. Jakarta: Intermasa. Gunanegara, 1988.

⁷⁵ Departemen Agama R.I., *Kompilasi Hukum Islam Di Indonesia*, Loc. Cit

yang memisahkan sebagian dari harta kekayaannya yang berupa tanah milik dan melembagakannya selama-lamanya untuk kepentingan peribadatan atau keperluan sosial lainnya sesuai dengan ajaran Islam. Dari kedua konsep normative terlihat bahwa hak tanggungan dimaksud untuk jaminan bagi terlunasnya hutang tatkala debitur wanprestasi atas kewajiban hukum membayar hutangnya.

Sedangkan wakaf bukan untuk maksud tertentu dalam kaitannya dengan hutang, dan objek wakaf selama-lamanya dipergunakan untuk kepentingan peribadatan. Berdasarkan hal tersebut penulis berkeinginan menulis Tesis dengan judul “**KAJIAN HUKUM TANAH WAKAF DITINJAU DARI UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 4 TAHUN 1996 TENTANG HAK TANGGUNGAN**”.

I. Pokok Permasalahan

Dari uraian latar belakang diatas, maka pokok permasalahan yang akan diteliti adalah :

3. Bagaimana kriteria bank dalam pemberian kredit dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan?
4. Bagaimana upaya Bank dalam menyelesaikan kredit macet dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan?

J. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Tujuan Penelitian berdasarkan rumusan masalah diatas adalah sebagai berikut:

3. Untuk menganalisis dan memahami kriteria bank dalam pemberian kredit dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan.
4. Untuk menganalisis dan memahami upaya Bank dalam menyelesaikan kredit macet dengan jaminan tanah wakaf yang diikat dengan Hak Tanggungan.

K. Manfaat Penelitian.

Dalam penelitian ini diharapkan ada dua manfaat yang dapat dihasilkan, yaitu:⁷⁶

3. Bersifat teoritis, yakni hasil penelitian ini dapat dijadikan sebagai bahan kajian lebih lanjut untuk melahirkan berbagai konsep kajian yang dapat memberikan andil bagi peningkatan pengetahuan dan disiplin ilmu hukum khususnya terhadap kajian hukum tanah wakaf ditinjau dari Undang-undang nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1960 tentang Hak Tanggungan.
4. Bersifat praktis, yakni hasil penelitian ini dapat bermanfaat sebagai informasi kepada masyarakat luas khususnya bagi pihak-pihak yang terkait dalam perwakafan tanah.

L. Kerangka Teori

d. Kepastian Hukum

Kepastian hukum bertujuan menjaga ketertiban dan keteraturan dalam masyarakat dengan adanya kepastian hukum menjadikan

⁷⁶ Op. Cit. Hln 204

masyarakat lebih teratur, sopan dan mentaati berbagai peraturan perundang-undangan dan peraturan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.⁷⁷ Pentingnya kepastian hukum dalam pertanahan terutama tentang bukti kepemilikan hak atas tanah.

Peraturan atas pendaftaran tanah tertuang di dalam Pasal 19 Undang-Undang Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1996.⁷⁸ Kepastian hukum diperlukan dalam lembaga perwakafan yang ada di Indonesia, sehingga akan mengurangi kemungkinan terjadinya konflik. Kepastian hukum hanya dapat terjadi apabila tanah yang telah diwakafkan didaftarkan pada Badan Pertanahan Nasional (BPN). Perwakafan tanah hak milik diatur didalam Pasal 49 ayat (3) UUPA, yang menyatakan bahwa perwakafan milik dilindungi dan diatur oleh peraturan Pemerintah. Peraturan pemerintah yang dimaksud yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977, tentang perwakafan tanah milik.

e. Kemaslahatan Umat

Wakaf mengajarkan kita sesama muslim untuk saling berbagi, bekerja sama, bagu membahu, saling kasih sayang sebagaimana yang diajarkan oleh rasulullah SAW. Dengan gambaran satu tubuh, yang artinya jika satu tubuh sakit maka anggota tubuh yang laian akan ikut sakit.⁷⁹ Ulama Mutaakhiri menyebutkan wakaf terbagi dua, pertama wakaf keluarga (Ahli) atau disebut juga wakaf khusus yang diperuntukan untuk

⁷⁷ Fatimah, *Pendaftaran Tanah Wakaf Dalam Konteks Kepastian Hukum Atas Tanah*, Universitas Samudera, Jurnal Hukum, Volume 13, Juli-Desember 2018. Hln. 289

⁷⁸ Ibid hln 290.

⁷⁹ Zainuddin Perwira Dalimi, *Rangkuman Materi Pendaftaran Tanah*, hln. 1

orang-orang tertentu baik keluarga sewakif ataupun bukan.⁸⁰ Kedua wakaf Khairi atau wakaf umum yang diperuntukan untuk kepentingan keagamaan atau kemaslahatan masyarakat umum. Yang dalam penggunaannya tidak terbatas yang mencakup semua aspek untuk kepentingan kesejahteraan masyarakat umum. Kepentingan yang dimaksud untuk kegiatan keagamaan, membangun rumah sakit, sarana pendidikan, panti asuhan/jumpo dan lain-lain. Sebagaimana yang tercantum didalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004, wakaf bertujuan memanfaatkan harta benda wakaf sesuai dengan fungsinya dan wakaf berfungsi mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan memajukan kesejahteraan umum.

f. Teori kebendaan

Berdasarkan Pasal 504 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (“KUHPer”), benda dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu benda bergerak dan benda tidak bergerak. Mengenai benda tidak bergerak, diatur dalam Pasal 506 – Pasal 508 KUHPer. Sedangkan untuk benda bergerak, diatur dalam Pasal 509 – Pasal 518 KUHPer. Manfaat perbedaan benda bergerak dan benda tidak bergerak akan terlihat dalam hal cara penyerahan benda tersebut, cara meletakkan jaminan di atas benda tersebut, dan beberapa hal lainnya. Pentingnya perbedaan tersebut berkaitan dengan empat hal yaitu penguasaan, penyerahan, daluwarsa, dan pembebanan. Keempat hal yang dimaksud adalah sebagai berikut:⁸¹

⁸⁰ Mustafa Roibil Baqa, *Tashib Fi Adilati Matan Ghayah Wa Taqrib*, Beirut Darul Fikri, 1996. Hln 145.

⁸¹ Ibid

5. Kedudukan berkuasa (bezit)

Bezit atas benda bergerak berlaku sebagai titel yang sempurna (Pasal 1977 KUHP). Tidak demikian halnya bagi mereka yang menguasai benda tidak bergerak, karena seseorang yang menguasai benda tidak bergerak belum tentu adalah pemilik benda tersebut.

6. Penyerahan (levering), penyerahan benda bergerak dapat dilakukan dengan penyerahan nyata (feitelijke levering). Dengan sendirinya penyerahan nyata tersebut adalah sekaligus penyerahan yuridis (juridische levering). Penyerahan benda tidak bergerak dilakukan melalui pengumuman akta yang bersangkutan dengan cara membukukannya dalam register. Dengan berlakunya Undang-Undang No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria ("UUPA"), maka pendaftaran hak atas tanah dan peralihan haknya menurut ketentuan Pasal 19 UUPA dan peraturan pelaksanaannya.

7. Pembebanan (bezwaring), pembebanan terhadap benda bergerak harus dilakukan dengan gadai, sedangkan pembebanan terhadap benda tidak bergerak dilakukan dengan hipotik. Sejak berlakunya Undang-Undang No. 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan Dengan Tanah, maka atas tanah beserta benda-benda yang berkaitan dengan tanah hanya dapat dibebankan dengan Hak Tanggungan. Sedangkan untuk benda-benda bergerak juga dapat

dijamin dengan lembaga fidusia menurut Undang-Undang No. 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia.

8. Daluwarsa Daluwarsa (verjaring). Terhadap benda bergerak, tidak dikenal daluwarsa, bezit atas benda bergerak adalah sama dengan eigendom; karena itu sejak seseorang menguasai suatu benda bergerak, pada saat itu atau detik itu juga ia dianggap sebagai pemiliknya.⁸²

M. Kerangka Konseptual

Penelitian yang membahas masalah yang sama tentang perwakafan tanah menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 pernah dibahas pada penelitian terdahulu. Yang menjadi pembeda penelitian terdahulu tidak membahas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Hak Tanggungan. Diantaranya pernah dibahas oleh Devi Kurnia Sari (2006). Tesis berjudul Tinjauan Perwakafan Tanah menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf di Kabupaten Semarang.⁸³

Kesimpulan dari penelitian tersebut menyebutkan bahwa dalam pelaksanaan perwakafan di Kabupaten Semarang masing-masing mengacu kepada perundang-undangan terdahulu, yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977, dikarenakan peraturan pelaksana dari Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 belum ada dan pelaksanaan perwakafan di Kabupaten Semarang telah sesuai dengan peraturan yang berlaku. Dalam pelaksanaannya sendiri tidak pernah terjadi sengketa tanah wakaf karena

⁸² Ibid

⁸³ Devi Kurnia Sari, *Tinjauan Perwakafan Tanah Menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf Di Kabupaten Semarang*, Universitas Diponegoro, 2006 hln. 86

masyarakat atau pihak-pihak yang terkait memiliki tebalnya rasa kepercayaan terhadap agama, mereka beranggapan tanah yang sudah diwakafkan merupakan ibadah mereka kepada Allah S.W.T, sehingga semua yang sudah menjadi milik Allah tidak ada yang berani mengganggunya. Untuk menggerakkan wakaf secara produktif dalam rangka mengembangkan ekonomi umat masih sulit dilakukan dikarenakan minimnya pengetahuan masyarakat. masyarakat hanya mengenal wakaf tanah sebagai kegiatan peribadatan saja.

Penelitian ini memiliki persamaan dengan penelitian yang dilakukan oleh Duhariadin Simbolon. Sama-sama membahas perwakafan menurut Undang-undang Nomor 4 Tahun 2014 tentang Wakaf. Perbedaannya adalah penelitian yang dilakukan oleh Duhariadin Simbolon meneliti wakaf berjangka dalam prespektif fikih serta implikasinya terhadap pemberdayaan umat.⁸⁴

Kesimpulan dari penelitian tersebut bahwa dengan wakaf jangka waktu membuka peluang kepada seluruh umat yang ingin memberikan hartanya tanpa harus takut kehilangan pokok (asal) benda tersebut. Dengan berwakaf cash (wakaf uang) telah memudahkan masyarakat luas berwakaf sekaligus memudahkan pengelolaan dan perawatan benda tidak bergerak. Yang terakhir dengan berwakaf jangka waktu cakupan benda wakaf lebih luas.

Wakaf tunai memiliki beberapa manfaat, diantaranya jumlahnya bisa bervariasi sehingga orang yang memiliki dana terbatas sudah bisa

⁸⁴ Duhariadin Simbolon, *Wakaf Berjangka Dalam Perspektif Fikih Dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Serta Implikasinya Terhadap Pemberdayaan Umat*, Universitas Sumatera Utara, 2016.hln.117

memberikan dana wakafnya tanpa harus menunggu menjadi tuan tanah, melalui wakaf tunai aset-aset wakaf yang merupakan tanah-tanah kosong bisa mulai dimanfaatkan dengan pembangunan gedung atau diolah untuk lahan pertanian, dana wakaf tunai juga bisa membantu sebagian lembaga-lembaga pendidikan Islam yang kekurangan dana dan yang terakhir umat islam dapat lebih mandiri dalam mengembangkan dunia pendidikan tanpa tergantung pada anggaran pendidikan negara yang memang semakin lama semakin terbatas.⁸⁵

Lahirnya Undang-Undang tentang wakaf mendapat sambutan yang hangat, tidak hanya mereka yang terkait langsung dengan pengelolaan wakaf tetapi juga kalangan lainnya. Secara kuantitas, jumlah tanah wakaf di Indonesia cukup banyak tetapi sampai saat ini keberadaan wakaf belum berdampak positif bagi kesejahteraan sosial dan ekonomi umat.⁸⁶ Jika dibandingkan dengan beberapa peraturan perundang-undangan tentang wakaf yang sudah ada selama ini terdapat beberapa hal baru dan penting. Beberapa diantaranya adalah masalah nadzir, harta benda yang diwakafkan (Mauqufbih) dan peruntukan harta wakaf (mauquf alaih), serta perlunya dibentuk Badan Wakaf Indonesia. Berkenaan dengan masalah nadzir, dalam undang-undang ini yang dikelola bukan hanya benda yang tidak bergerak yang selama ini sudah lazim dilaksanakan di Indonesia, tetapi juga benda bergerak yang telah disebutkan diatas. Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 ini muncul dengan beberapa pertimbangan, diantaranya:

⁸⁵ Op. cit

⁸⁶ Abdul Halim, Hukum Perwakafan di Indonesia, Tangerang: Ciputan Press, 2005, hln. 118

Bahwa wakaf sebagai lembaga keagamaan yang memiliki potensi dan manfaat ekonomi perlu dikelola secara efektif dan efisien untuk kepentingan ibadah dan memajukan kesejahteraan umum;

Bahwa wakaf merupakan perbuatan hukum yang telah lama hidup dan dilaksanakan dalam masyarakat, yang pengaturannya belum lengkap serta masih tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan;

Untuk mendapatkan kepastian hukum atas tanah wakaf maka wajib didaftarkan menurut ketentuan-ketentuan yang diatur dengan peraturan pemerintah. Tanah yang dapat diwakafkan adalah tanah yang berstatus Hak Milik, dimana dalam Undang-undang Pokok Agraria Pasal 25 menyebutkan bahwa Hak Milik dapat di jadikan utang dengan di bebani Hak Tanggungan. Kehidupan masyarakat Indonesia yang mayoritas beragama Islam mengilhami pembuat, perancang Undang-Undang Pokok Agraria Tahun 1960 memasukan salah satu Pasal yang mengatur khusus mengenai perwakafan tanah milik, yaitu Pasal 49 yang berbunyi sebagai berikut:⁸⁷

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

⁸⁷ Supriadi, Hukum Agraria, Sinar Grafika, Jakarta 2009, Halaman. 134

Di dalam sistem hukum Indonesia, meski syariat Islam diberlakukan, namun hukum Nasional juga diberlakukan, untuk itu harus ada terciptanya keharmonisan hukum yang tidak bertentangan dan sekaligus melengkapi dengan hukum Nasional. Perwakafan merupakan implementasi dari suatu bentuk amal ibadah seorang hamba yang lebih berorientasi pada dimensi sosial keagamaan sesama umat. Hal ini sesuai dengan tujuan wakaf yang diperuntukan bagi kepentingan umum kemasyarakatan dan dapat dipergunakan sebagai salah satu media pengembangan kehidupan dalam rangka mencapai kesejahteraan spiriitual serta material menuju masyarakat yang adil dan makmur.

N. Metode Penelitian

Guna menemukan dan mengembangkan kejelasan dari sebuah pengetahuan maka di perlukan suatu metode penelitian dengan tujuan memberikan kemudahan dalam mencapai tujuan, maka penulis menggunakan metode penelitian sebagai berikut:⁸⁸

e. Jenis penelitian

Jenis penelitian yang diterapkan adalah dengan menggunakan metode penulisan yuridis normatif.⁸⁹

Yuridis normatif yaitu hukum yang diidentifikasi sebagai norma peraturan atau undang-undang yang mengikat dan memiliki konsekuensi hukum yang sangat jelas. Metode penelitian hukum dapat juga bersumber dari doktrin atau penelitian kepustakaan.

⁸⁸ Amuruddin dan Zainal Asikin, Pengantar Metode Penelitian Hukum, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2013 hal 163

⁸⁹ Amuruddin dan Zainal Asikin, Pengantar Metode Penelitian Hukum, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2013 hal 163.

f. Sumber data penelitian

Pada penelitian yang berupa yuridis normatif, maka sumber-sumber data yang dikumpulkan berasal dari data kepustakaan, yang di bedakan atas:⁹⁰

4. Bahan hukum primer, yaitu peraturan perundang-undangan di bidang hukum antara lain Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan tanah Milik, Peraturan Pemerintah Nonor 24 tahun 1997 Tentang Pendaftaran Tanah, Undang-undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-benda Yang Berkaitan Dengan Tanah.
5. Bahan hukum sekunder, yaitu buku-buku, makalah, jurnal, surat kabar, internet dan sebagainya.
6. Bahan hukum tersier, yaitu bahan kamus-kamus hukum, ensiklopedia, indeks kumulatif dan lain sebagainya.

g. Tehnik Pengumpulan Data

Untuk memperoleh suatu gambaran ilmiah dalam penulisan tesis ini, maka digunakan tehnik pengumpulan data dengan cara: Studi

⁹⁰ Ibid

kepuustakaan, dilakukan dengan mempelajari dan menganalisis yang berkaitan dengan topik penelitian, sumber-sumber kepuustakaan dapat diperoleh dari buku-buku, majalah, surat kabar, makalah ilmiah, internet, jurnal, peraturan perundang-undangan dan bahan-bahan lain yang berhubungan dengan materi yang dibahas dalam tesis ini.⁹¹

h. Analisis Data

Data yang berhasil dikumpulkan, data sekunder, kemudian diolah dan dianalisis dengan mempergunakan tehnik analisis metode kualitatif, yaitu dengan menguraikan semua data menurut mutu, dan sifat gejala dan peristiwa hukumnya melakukan pemilahan terhadap bahan-bahan hukum relevan tersebut diatas agar sesuai dengan masing-masing permasalahan yang dibahas dengan mempertautkan bahan hukum yang ada. Mengolah dan menginterpretasikan data guna mendapatkan kesimpulan dan permasalahan serta memaparkan kesimpulan dan saran, yang dalam hal ini adalah kesimpulan kualitatif, yakni kesimpulan yang dituangkan dalam bentuk pernyataan dan tulisan.⁹²

⁹¹ Ibid

⁹² Ibid., hal. 24-25

DAFTAR PUSTAKA

Buku-buku :

Abdul Halim, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Tangerang: Ciputat Press, 2005

Abdullah, Abdul Gani, *Himpunan Perundang-Undangan dan Peraturan Peradilan Agama*. Jakarta: Intermesa, Gunanegara, 1988

Adrian Sutedi, *Hukum Hak Tanggungan*, Sinar Grafika, Jakarta 2010

Acmad Djunaidi dan Thobieb Al-asyhar, *Menuju Era Wakaf Produktif*, Jakarta, Mitra Abadi Press, 2005

Ahmad Rofiq, *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 1977

Amurudin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada. 2013

Azymardi Azra, *Surau: Pendidikan Islam Tradisional Dalam Transisi dan Modernisasi*, Jakarta: Logos 2003

Bambang Sunggono, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta : Penerbit Rajawali Pers, 2006

Budi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya*, Jakarta,: Djambatan 2005

Budi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia (Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria)*, Jakarta, Djambatan, 1999

Budi Untung, *Kredit Perbankan di Indonesia*, Yogyakarta, 2000.

Hermansyah, *Hukum Perbankan Nasional Indonesia*, Jakarta, Prenada Media, 2005.

HM. Munir SA, *Wakaf Tanah Menurut Islam dan Perkembangannya di Indonesia*. Pekanbaru: 1991.

- Irma Devita Purnamasari, *Hukum Jaminan Perbankan, Kiat-kiat Cerdas, Mudah dan Bijak Memahami Masalah*. Mizan Media Utama, Bandung 2014
- Kartini Muljadi Gunawan Widjaja, *Hak Tanggungan, Seri Hukum Harta Kekayaan*, Jakarta, 2016
- Kartini Mulyadi, Gunawan Widjaja, *Hak Tanggungan*, Kencana Prenada Media, Jakarta, 2005.
- Kashadi, *Hak Tanggungan dan Jaminan Fidusia*, Semarang, Universitas Diponegoro, 2000
- Kasmir, *Manajemen Perbankan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007
- Nurul Huda dan Muhamad Heykal, *Lembaga Keuangan Islam, Tinjauan Tioritis dan Praktis*. Jakarta: Kencana , 2010
- Muhammad Daul Ali, *Sistem Ekonomi Islam, Zakat dan wakaf* , Jakarta UI Pres 1988
- Mukti Fajar ND, Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010
- Mundir Qahaf , *Al-Waqf al-Islami Tatawuruhu, Idaratuhu, Tanmiyatuhu*, Dimasyq Syuriah: Dar al Fikr, 2006
- Munir Fuady, *Hukum Perbankan Modern*, Cetakan Ke I, Bandung, 1999
- Mura Hutagalung, *Beberapa Catatan Tentang Kedudukan dan Pengaturan Tanah Milik Dalam Sistem Hukum di Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafindo
- Perkembangan Pengelolaan Wakaf di Indonesia*, Diterbitkan oleh: Proyek Peningkatan dan Wakaf Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, 2003.
- Rahmat Djatnika, *Wakaf Tanah*, Surabaya: Al Ikhlas, 1982
- R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008
- Reza Yudistira, *Strategi Penyelesaian Pembiayaan Bermasalah*, Jakarta, 2011
- Suparman Usman , *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Jakarta: Darul Ulum Press, 1994.

Sony Harsono, *Hak Tanggungan Atas Tanah Beserta Benda-Benda Yang Berkaitan dengan Tanah*, Bandung 1996

Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Perdata, Hukum Benda*, Liberty, Yogyakarta 2000.

Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Jaminan Di Indonesia, Pokok-pokok Hukum Jaminan dan Jaminan Perorangan*, C.V Bina Usaha, Yogyakarta, 1980

Subekti, *Hukum Perjanjian*, Cetakan Keempat, Internusa, Jakarta, 1979

Supriadi, *Hukum Agraria*, Sinar Grafika, Jakarta 2009

Surawardi K.Lubis dkk, *Wakaf dan Pemberdayaan Umat*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010

Sutan Remy Sjahdeini, *Perjanjian Kredit Bank Umum di Indonesia*, Jakarta, 1993

Muhammad Djumhana, *Hukum Perbankan di Indonesia*, Aditya Bakti, Jakarta, 1994

Mustafa Roibil Baqa, *Tashib Fi Adilati Matan Ghayah Wa Taqrib*, Beirut Darul Fikri, 1996.

Perkembangan Pengelolaan Wakaf di Indonesia, Diterbitkan oleh: Proyek Peningkatan dan Wakaf Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Penyelenggaraan Haji, 2003.

Jurnal

Ali Amin Isfandiar, *Tinjauan Fifth Muamalat Dalam Hukum Nasioanal Tentang Wakaf di Indonesia*, jurnal: Vol. II, No. 1, Juli 2008.

Baslul Hazami, *Peran dan Aplikasi Wakaf Dalam Mewujudkan Kesejahteraan Umat Di Indonesia*, Analisis, Volume XVI, Nomor I, Juni 2016.

Etty Mulyati, Fajrina Aprilianti Dwiputri, *Prinsip Kehati-hatian Dalam Menganalisis Jaminan Kebendaan Sebagai Pengaman Perjanjian Kredit Perbankan*, Universitas Padjajaran, Bandung, 2018, Jurnal, Volume 1, Nomor 2

Fatimah, *Pendaftaran Tanah Wakaf Dalam Konteks Kepastian Hukum Atas Tanah*, Universitas Samudera, Jurnal Hukum, Volume 13, Juli-Desember 2018.

Hikmatullah Mokoagow, *Penyelesaian kredit Macet di Bank Syariah Menurut Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 Tentang Perbankan Syariah*, Universitas Syam Ratulangi, Jurnal Lex et Societatis, Vol, IV/No.9/Okt-Des/2016

Juli Andria*, Darmawan**, and Azhari Yahya***, *The Implementation of Musyarakah by PT Bank Aceh Branch of Banda Aceh, Indonesia*, Sriwijaya Law Review, Vol. 3 Issue 1, January (2019)

Nasrul Fahmi, *Wakaf Sebagai Instrumen Ekonomi Pembangunan Islam*, Universitas Islam Negeri Walisongo Semarang, Jurnal Ekonomi Islam, Volume 9, nomor 1, 2018.

Ngadenan, *Eksekusi Hak Tanggungan sebagai konsekuensi Jaminan Kredit Untuk Perlindungan Hukum Bagi Kepentingan Kreditur Di Mungkid*, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, jurnal Vol. 5, April 2010

Nurfaidah M, *Wakaf Dan Pemberdayaan Ekonomi Syariah*, Fakultas Syariah IAIN Kendari, Jurnal Al-Adl, Volume 9, Nomor. 1, 2016

Mohammad Mu'alim dan Abdurrahman, *Menggiatkan wakaf uang (Tunai) Sebagai Upaya Peningkatan Kesejahteraan Umat*, jurnal Bimas Islam, Vol. 7 No. IV (2014)

Muhammad Abu Zahra, *Muhadarat fi al-Waqf*, Kairo: Dar al-Salam, 1995 (Analais, Volume XVI, Nomor 1, Juni 2016)

Setyaningsih, Anis Mashdurohatun, *Peran Notaris Dalam Pemperian Akta Hak Tanggungan Terhadap Perjanjian Kredit Antara Kreditur dan Debitur Dengan Jaminan Hak Tanggungan*, Jurnal Akta, Vol 5, Maret 2018, Fakultas Hukum UNISSULA

Sherhan, *Kekuatan Eksekusi Hak Tnggungan Sebagai Jaminan Pengembalian Hutang Pembiayaan Bermasalah Pada Praktik PT. Bank Muamalat Indonesia*, Tbk Cabang Medan, Universitas Sumatera Utara, Jurnal, Vol. 2 No. 2, September 2014.

Surpiyadi, *Desain Penyelesaian Kredit Macet Dalam Pembiayaan, Institut Agama Islam Negeri Kudus*, Tawazun: Jurnal of Sharia Economic Law Vol. 1. 2018

Zainak Arifin Munir, *Revatiisasi Manajemen Wakaf Sebagai Penggerak EkonoI Masyarakat, De Jure* , Jurnal Syariah Dan Hukum, Vol, 5 No. 2, Desember 2013

Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2002

Perundang-undangan:

Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 Tentang Hak Tanggungan.

Tesis:

Devi Kurnia Sari, *Tinjauan Perwakafan Tanah Menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf Di Kabupaten Semarang*.

Duhariadin Simbolon, *Wakaf Berjangka Dalam Perspektif Fikih Dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Serta Implikasinya Terhadap Pemberdayaan Umat*, Universitas Sumatera Utara

Istrianty Annisa, *Penerapan Asas-Asas Hak Tanggungan Dalam Pelaksanaan Perjanjian Kredit Pemilikan Rumah*, 2016.

Vivin Astharyna Harysart, *Pelaksanaan Kewenangan Notaris Dalam Pembuatan Akta Ikrar Wakaf Tanah*, Universitas Brawijaya, Tesis 2016.

Internet:

<http://tabungwakaf.com/pengertian-wakaf>

<https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/bi-bakal-jadikan-tanah-wakaf-sebagai-jaminan-sukuk>.

<http://tabungwakaf.com/pengertian-wakaf>, diakses tanggal 29 Oktober 2018.

<https://islamindonesia.id/berita/mengenal-badan-wakaf-indonesia.htm>

<https://zakatwakaf.wordpress.com/2008/12/11/>"pelaksanaan ketentuan pendaftaran tanah wakaf berdasarkan Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004.

[**http://fauzie.weblog.esaunggul.ac.id/2015/06/12/pemberian-hak-tanggung**](http://fauzie.weblog.esaunggul.ac.id/2015/06/12/pemberian-hak-tanggung)