

**RES NULLIUS WAQF:
Dinamika Relasi Penguasaan Wilayah oleh Negara dan Pemilikan
Aset Tanah Wakaf oleh Umat serta Ide Prospektif Penguatan
Fungsi dan Daya Guna Wakaf**

Iza Hanifuddin¹

ABSTRAK

Konsep wakaf yang semestinya kekal, ternyata telah mengalami intervensi penguasa yang dikhawatirkan akan membawa terjadinya ketidak kekalan wakaf dengan cara *res nullius*, yaitu wakaf yang tak bertuan. Dalam konteks wakaf (*waqf*), semestinya tidak ada istilah wakaf tak bertuan (*res nullius waqf*) karena hakikat wakaf merupakan milik bersama seluruh umat Islam karena ia dihasilkan dari milik individu yang dikekalkan objeknya, tidak boleh dijual, dihibahkan, dan diwariskan agar diambil manfaat sebesar-besarnya untuk umat sesuai tujuan wakaf. Fenomena pengurusan masjid oleh Basuki Tjahaja Purnama (Ahok), Gubernur DKI Jakarta terhadap masjid tua Amir Hamzah di Taman Ismail Marzuki untuk pembangunan demi kepentingan umum dan pengambilan tanah wakaf oleh pengembang di Riau untuk kawasan hunian telah menjadi fenomena yang mengusik sisi akademik, apakah negara berposisi sebagai pemilik atau penguasa terhadap aset umat ini, adakah milik umat pada objek yang sudah menjadi hak umum. Celah potensial proses *res nullius* pun perlu dilihat dari sisi kelemahan umat dari sisi administrasi dan manajemen pengelolaan aset wakaf pun dikritisi

Kata Kunci: *Res nullius, absentee, land reform, ‘umrâ, ruqbâ*

PENDAHULUAN

Res nullius merupakan istilah hukum kebendaan yang menjelaskan bahwa semua benda ada pemiliknya, kecuali benda tersebut sudah tidak diperlukan lagi oleh pemiliknya, tidak diketahui lagi pemiliknya, dan tidak ada pemiliknya. Oleh karena itu, *res nullius* biasa diterjemahkan dengan benda tak bertuan. Dalam hal ini, penguasalah pemilik sah satu-satunya atas benda yang tak bertuan tersebut.² Dalam konteks wakaf (*waqf*), semestinya tidak ada istilah wakaf tak bertuan (*res nullius waqf*) karena hakikat wakaf merupakan milik bersama seluruh umat Islam karena ia dihasilkan dari milik individu yang dikekalkan objeknya, tidak boleh dijual, dihibahkan, dan diwariskan agar diambil manfaat sebesar-besarnya untuk umat sesuai tujuan wakaf.³ Artinya, pemilik wakaf bukan tidak diketahui, baik pemilik asal (individu) atau pemilik terkemudian (umat). Namun, dalam hukum pembuktian biasa diminta adanya bukti pewakafan dan proses-proses peralihannya, yaitu dari individu ke umat. Terkait hal ini, terdapat fakta yang problematik terkait hal ini pada hampir semua masjid umum yang selama ini digunakan sebagai tempat peribadahan kaum muslimin secara turun temurun ternyata tidak memiliki dokumen

¹ Dosen IAIN Ponorogo

² Biasanya, buku-buku tentang perikatan, kontrak, dan akad kebendaan sedikit menyinggung tentang *res nullius* ini di dalam pembahasannya. Secara definisi, sebuah artikel surat kabar The Mercury, Afrika Selatan pada 28 Agustus 2014 di halaman 11 menulis sebuah judul: “*The law and creatures no body own*”. Di dalam narasinya terdapat penjelasan yang menggambarkan apa yang dimaksud oleh penelitian ini bahwa: “*Res nullius is the term of a thing that is owned by no one and a hight court*”

³ Muhammad Abû Zahrah, *Muhâdarah fî al-Waqf* (Mesir: Dâr al-Fikr al-‘Arabiy, 1971), 41.

wakaf atas tanah-tanahnya. Hal ini dapat dijelaskan karena pewakafan tanah pada masa dahulu hanya dilakukan melalui akad lisan dan tidak perlu dicatatkan melalui administrasi negara, yaitu pensertifikatan tanah wakaf sebagaimana sekarang. Boleh dibilang cara seperti ini sebagai wakaf *sirrîyy* setelah adanya peraturan tentang keharusan pensertifikatan tanah. Istilah ini hanya merujuk cara yang sama pada fenomena nikah *sirrîyy*. Masalahnya, proses transisi dari kebijakan pensertifikatan tanah wakaf sejak tahun 1977 sampai sekarang dirasa sudah terlalu lama dan melampaui limit waktu hukum.

Persoalan di atas menjadi beda ketika hari ini dan perkembangan politik negara ke depan tidak ada kejelasan keberpihakannya terhadap umat Islam. Peneliti cukup tertarik dengan kebijakan yang justru muncul mengiringi isu panasnya politik nasional, yaitu terjadinya kebijakan pembongkaran masjid untuk kepentingan umum sebagaimana dilakukan oleh Gubernur DKI Jakarta dan pengusuran tanah wakaf oleh pengembang dengan seizin pemerintah setempat.⁴ Di belahan provinsi lain juga muncul kasus penyerobotan tanah wakaf yang dilakukan oleh pengembang, PT. Riau Makmur Sejahtera di Kelurahan Kulim Tenayan Raya Pekanbaru yang bekerjasama dengan PT. Bank Tabungan Negara Cabang Pekanbaru.⁵ Isu ini membangkitkan rasa curiga yang memunculkan ketidakharmonisan antara negara dan rakyat, pemerintah dan umat, terutama menyangkut isu gesekan peran penguasaan wilayah oleh negara dan hak pemilikan aset tanah wakaf oleh umat. Semua kecurigaan tertumpu pada cara dan kecenderungan politik rezim yang tengah berkuasa, siapa pun rezimnya. Cara-cara yang ditempuh di atas secara jelas menggambarkan betapa berkuasanya negara atas tanah, meskipun itu merupakan hak wakaf. Jika cara itu terus dilakukan akankah artinya pemerintah sedang menganggap telah terjadi *res nullius* terhadap tanah wakaf, maksudnya keberadaan wakaf tidak begitu dianggap dan diakui seperti barang tak bertuan saja sehingga penguasalah yang paling berhak memilikinya.

Sebagaimana diketahui bahwa wakaf merupakan amalan yang memiliki keunikan tersendiri karena pokok wakaf tetap utuh, sedangkan pengambilan hasil hanya pada manfaatnya saja.⁶ Oleh karena itu, manfaat wakaf bisa menjadi lebih kekal dibandingkan zakat, infak dan sedekah. Wakaf bisa menjadi dana abadi umat untuk investasi dunia dan akhirat. Bagaimanapun, wakaf itu akan menjadi seperti bola salju, semakin lama menggelinding, maka akan semakin menjadi besar.⁷ Bukan tidak mungkin bila total luas tanah wakaf di Indonesia akan mendominasi dan menguasai sekian persen wilayah Indonesia pada masa-masa yang akan datang. Perwakafan tanah sangat jelas dibolehkan oleh Undang-Undang Nomor: 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria pada Pasal 49 Ayat 3 yang untuk pengaturannya dipertegas oleh Peraturan Pemerintah 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik. Perwakafan tanah merupakan perwakafan tanah hak milik yang dilembagakan untuk kepentingan sosial, baik untuk kepentingan peribadatan maupun kepentingan umum lainnya.⁸

Terkait kebijakan rezim Joko Widodo di atas, Majelis Ulama Indonesia (MUI) mengeluarkan fatwa status hukum tanah masjid ialah wakaf sebagai bentuk respon atas terjadinya berbagai kasus pengusuran tanah-tanah masjid lama yang tidak memiliki sertifikat milik wakaf.⁹ Dengan adanya fatwa ini, diharapkan tidak akan ada lagi masjid yang digusur atau dihilangkan dengan

⁴ <http://poskotanews.com/2016/10/01/ridwan-saidi-heran-ahok-robokan-masjid-amir-hamzah-di-tim/>, Diakses pada 2 Mei 2016. Contohnya Masjid Amir Hamzah di TIM sebagai masjid bersejarah yang dibongkar oleh Basuki Tjahaja Purnama (Ahok) yang menjabat Gubernur Terheboh dalam pemberitaan karena ia non-muslim dan tersangkut penghinaan terhadap Alquran.

⁵ <http://www.riaubook.com/berita/124/kasus-developer-serobot-tanah-wakaf-bakal-panjang.htm>, Diakses pada 2 Mei 2016.

⁶ Muhammad Abû Zahrah, 1971, 41.

⁷ Herman Budianto, *Republika*, 2011.

⁸ Boedi Harsono, *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya* (Jakarta: Djembatan, 2005), 272, 345.

⁹ Menurut Sekretaris Komisi Fatwa MUI, Asrorun Ni'am Sholeh, fatwa ini didasari oleh adanya beberapa bangunan masjid yang dihilangkan dan digusur oleh pemerintah tanpa penggantian, *Republika*, Jumat (1/2)

alasan untuk pembangunan jalan tol atau dan kepentingan umum lainnya. Respon fatwa ini paling tidak menggambarkan hubungan relasional antara negara-rakyat, pemerintah-umat di mana satu menggunakan dalih penguasaan wilayah dan yang lain menggunakan dalih pemilikan aset umat yang sama-sama tidak bisa diganggu gugat. Bedanya, penguasaan wilayah oleh negara tidak mungkin bertambah, bahkan sangat mungkin berkurang dan pemilikan wakaf oleh umat akan bisa terus bertambah, berkembang, dan tidak boleh atau tidak mungkin berkurang. Melalui fenomena ini, kebernegeraan dan keberagamaan bangsa tengah diuji bagaimana mestinya menjalin kebersamaan. Lahirnya Badan Wakaf Indonesia (BWI)¹⁰ alih-alih berfungsi sebagai lembaga nasional pengelola kelembagaan wakaf, boleh jadi pada situasi seperti ini bisa ditengarai sebagai bagian dari agenda intervensi pemerintah untuk mengatur dan mengendalikan wakaf milik umat.

Ide-ide ulama dahulu tentang penguatan fungsi dan daya guna wakaf agaknya perlu diungkap kembali dan didudukkan sesuai porsi dan perkembangan isu hari ini. Penggunaan istilah wakaf agaknya perlu dirujuk ulang pada hakikat asal pemikiran para ulama terdahulu. Istilah wakaf tidak secara eksplisit disebut oleh Alquran dan Sunnah. Alquran dan Sunnah lebih sering menggunakan bahasa *al-khayr*,¹¹ *al-infâq fi sabilillâh*,¹² *al-birr*,¹³ *al-wasiyyah*, *sadaqah jāriyah*, dan *al-habs*. Ulama yang pertama kali menggunakan nomenklatur wakaf dengan *waqf* ialah al-Sharakhshîyy dalam kitab *al-Mabsût*-nya,¹⁴ sedangkan Imam al-Shâfi'iy dalam kitab *al-Umm*-nya menggunakan nomenklatur *al-ahbâs*¹⁵ dan Imam Bukhari menggunakan kata *al-wasâyâ* dalam hadis-hadis tentang wakafnya.¹⁶ Agaknya, perbedaan istilah yang digunakan ini paling tidak menjadi permulaan awal untuk dikaji lebih dalam tentang pemikiran para ulama tersebut karena boleh jadi ia merupakan akad lain yang serupa dengan wakaf karena faktanya, pada kasus *arâdîy al-ahbâs* pada masa Umar bin Khattab bisa diambil alih oleh negara dan tidak pernah lagi kembali menjadi wakaf sampai hari ini.¹⁷

Dalam kaitan semua situasi, kondisi dan fenomena ini, Penulis mencoba mendudukkan Dinamika relasi antara negara-rakyat, pemerintah-umat tentang penguasaan wilayah negara dan pemilikan aset tanah wakaf umat, celah potensial terjadinya *res nullius* tanah wakaf berdasarkan efek dinamika relasional di atas, dan berbagai pemikiran dan ide baru yang lebih prospektif dalam penguatan fungsi dan daya guna tanah wakaf ke depan melalui tulisan ini.

PEMBAHASAN

Land Reform dan Reforma Agraria

Istilah *land reform* digagas oleh Lenin dan banyak digunakan di negara-negara komunis sebagai politik pemikat hati petani yang tertekan oleh tuan tanah. *Land to the tiller* ialah slogannya. Indonesia menggunakan istilah ini tidak semata-mata untuk kepentingan penguasa, tetapi juga untuk kemakmuran rakyat, rakyat diberi hak milik. Di negara komunis, tanah hanya untuk kepentingan partai. *Landreform* berkaitan dengan perubahan struktur secara institusional yang

¹⁰ BWI lahir atas amanat Undang-Undang Wakaf Nomor: 41 Tahun 2004 di mana salah satu tugasnya mengontrol nadir dengan menerima laporan kinerja mereka untuk dipertanggungjawabkan kepada pemerintah, dalam hal ini Menteri Agama. Saat ini, BWI sudah aktif tidak hanya di pusat, tetapi sudah sampai tingkat kabupaten dan kota.

¹¹ QS. Surah *al-Hajj*: 77.

¹² QS. Surah *al-Baqarah*: 61.

¹³ QS. Surah *Âli 'Imrân*: 92.

¹⁴ Abû Bakr Muhammad bin al-Sharkhasîy, *Kitâb al-Mabsûth*, Jilid 4 Juz 12 (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, tth.), 33.

¹⁵ Muhammad bin Idrîs al-Shâfi'iy, *al-Umm*, Juz 3 (Mesir: Maktabât Kulliyât al-Azhariyah, tth.), 51.

¹⁶ Muhammad bin Ismâ'îl al-Bukhârîy, *Sahîh al-Bukhârîy*, Juz 2 (Semarang: Thoha Putra, 1981), 196.

¹⁷ Afzal Ur-Rahman, *Doktrin Ekonomi Islam*, Jilid II, Penerjemah: Zaharah Salleh (Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka, 1991), 246.

mengatur hubungan manusia dengan tanah, baik sebagai pemilikan, politik, tempat tinggal, adat budaya, tempat usaha, identitas, keberpihakan, dan sebagainya.

Menurut Gunawan Wiradi, konsolidasi tanah (*land consolidation*), yaitu menyatukan kepemilikan tanah yang letaknya terpencar-pencar menjadi satu hamparan agar efisien dengan cara tukar menukar juga termasuk cara *landreform*.¹⁸ Istilah yang serupa dan sering digunakan secara bergantian dalam pembicaraan mengenai kajian ini ialah *agrarian reform* atau reforma agraria sebagaimana ditulis oleh Gunawan Wiradi untuk masyarakat non industri atau masyarakat agraris semisal Indonesia.¹⁹ Oleh karena itu, Badan Pertanahan Nasional menggunakan istilah ini di dalam program dan kinerjanya. Sesungguhnya, hal ini sekaligus memberi gambaran bahwa setiap negara memiliki orientasi dan corak *landreform*-nya masing-masing. Tapi, bagi A.P. Parlindungan, jika konsekuen dengan ketentuan bunyi Pasal 1 dan 2 Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) Nomor: 5 Tahun 1960 seharusnya istilah yang mesti digunakan ialah *agrarian reform* yang di dalamnya terdapat *landreform*, *water reform*, dan *air reform*.²⁰

Di dalam GBHN (Garis Besar Haluan Negara) *landreform* juga telah ditegaskan sebagai berikut: “Khusus mengenai masalah tanah, perlu dilanjutkan dan ditingkatkan langkah-langkah untuk mengendalikan secara efektif masalah penggunaan, penguasaan, pemilikan dan pengalihan hak atas tanah sehingga benar-benar sesuai dengan asas adil dan merata”. Selain itu, penjelasan lain juga menyebutkan bahwa: “Pembangunan Pertanian perlu didukung oleh tata ruang dan tata guna tanah sehingga penggunaan, penguasaan, pemilikan dan pengalihan hak atas tanah dapat menjamin kemudahan dan kelancaran usaha-usaha pertanian serta benar-benar sesuai dengan asas adil dan merata”. Berdasarkan data di atas, pembaharuan agraria diperlukan untuk aspek “penguasaan dan pemilikan” di satu sisi dan aspek “penggunaan dan pemanfaatan” di sisi lainnya. Penataan penguasaan dan pemilikan tersebut merupakan kegiatan utama *landreform* dengan intinya berupa redistribusi tanah. *Landreform* lebih merupakan suatu alat perubahan sosial dalam perkembangan ekonomi, selain merupakan manifestasi tujuan politik, kebebasan, dan kemerdekaan suatu bangsa.

Berbeda dari *landreform* di atas, Reforma Agraria merupakan implementasi dari mandat Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia (TAP MPR RI) Nomor IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumberdaya Alam dan Keputusan MPR RI Nomor 5/MPR/2003 tentang Penugasan kepada MPR-RI untuk Menyampaikan Saran atas Laporan Pelaksanaan Keputusan MPR-RI oleh Presiden, DPR, BPK dan MA pada Sidang Tahunan MPR-RI Tahun 2003. Salah satu butir saran dimaksud kepada Presiden Republik Indonesia, terkait dengan perlunya Penataan Struktur Penguasaan, Pemilikan, Pemanfaatan dan Penggunaan Tanah. Reforma Agraria atau secara legal formal disebut juga dengan Pembaruan Agraria adalah proses restrukturisasi (penataan ulang susunan) kepemilikan, penguasaan, dan penggunaan sumber-sumber agrarian (khususnya tanah). Dalam pasal 2 TAP MPR RI Nomor IX/MPR/2001 dijelaskan: “Pembaruan agraria mencakup suatu proses yang berkesinambungan berkenaan dengan penataan kembali penguasaan, pemilikan, penggunaan, dan pemanfaatan sumberdaya agraria, dilaksanakan dalam rangka tercapainya kepastian dan perlindungan hukum serta keadilan dan kemakmuran bagi seluruh rakyat Indonesia”.

Dalam tataran operasional Reforma Agraria di Indonesia dilaksanakan melalui dua langkah, yaitu: Pertama, Penataan kembali sistem politik dan hukum pertanahan berdasarkan Pancasila, Undang-Undang Dasar 1945 dan Undang-Undang Pokok Agraria. Kedua, Orientasi paling dasar dari reforma agraria ialah perombakan struktur yang timpang, terutama dalam hal kepemilikan dan penguasaan sumber daya alam. Seluruh aspek, mulai dari tanah, air hingga udara harus ditata

¹⁸ Gunawan Wiradi, *Prinsip Reforma Agraria* (Jakarta: Laperia Pustaka Utama, 2001).

¹⁹ Gunawan Wiradi, 2001.

²⁰ A.P. Parlindungan, 1987, 123.

ulang sesuai dengan semangat kemerdekaan bangsa ini. Pengurangan kemiskinan, pembukaan lapangan kerja, mempertahankan sumber-sumber ekonomi, pengurangan sengketa, perbaikan kualitas hidup, hingga peningkatan ketahanan pangan menjadi orientasi lain yang tak kalah penting dari reforma agraria.

Kepentingan Umum dan *Maslahah 'Ammah* dalam Wakaf

Secara umum, makna kepentingan umum disamakan dengan konsep *maslahah 'ammah*. Kedua ungkapan ini sering digunakan untuk tanah ketika diambil oleh negara atas nama dan untuk kepentingan bersama yang bersumber dari milik pribadi seseorang. Kedua ungkapan juga saling terpakai di dalam beberapa peraturan. Sebagai contoh, ketika membahas tujuan perwakafan terdapat beberapa penggunaan kedua perkataan tersebut, yaitu memberikan harta milik untuk kemaslahatan ummat secara umum.²¹ Di dalam Instruksi Presiden No.1/1991 tujuan wakaf dinyatakan untuk kepentingan ibadah atau keperluan umum. Di dalam Peraturan Pemerintah No. 28/1997 dijelaskan dengan pergeseran ungkapan, yaitu untuk kepentingan peribadatan atau kepentingan umum, sedangkan di dalam Undang-Undang No. 14/2004 dijelaskannya untuk kepentingan ibadah dan atau kesejahteraan umum. Berdasarkan data tersebut, dalam konteks ibadah, semua rujukan tidak mengubah redaksi, sedangkan dalam konteks umum, semua rujukan berubah-ubah redaksi yang mengesankan pada titik inilah terjadinya kerentanan politis dan kepentingan kekuasaan di balik ajaran dan amalan derma dan filantropi Islam yang dilakukan oleh umat.

Sesuatu dianggap penting dan masalah itu karena ada manfaat di dalamnya. Dalam hal pemanfaatan wakaf, semua harus tunduk pada aturan fiqh yang mengatur pemanfaatannya harus sesuai dengan keinginan pewakaf ketika pernyataan akad wakaf dibuat. Meskipun wakaf berlaku untuk umum, tujuan pemanfaatannya harus memperhatikan keinginan pewakaf. Bagaimanapun, fiqh masih memberi peluang bahwa keinginan pewakaf ini masih dapat dikalahkan oleh hak kepentingan bersama. Contoh, pada sebidang tanah wakaf akan digali sebuah sumur untuk keperluan air bersama di antara penduduk yang bermukim di kawasan wakaf. Hak bersama ini boleh diutamakan karena begitu pentingnya keperluan air meskipun penggalian sumur ini tidak dalam keinginan pewakaf ketika ikrar perwakafan.²² Manfaat merupakan salah satu wujud dari kemaslahatan.

Kemaslahatan juga menyangkut soal lamanya waktu objek itu bisa dimanfaatkan. Ulama berbeda pemahaman dalam menjelaskan batas waktu wakaf. Bagi Hanafi, sejak ucapan (sigat) wakaf dinyatakan, maka sudah berlaku wakaf dengan ketentuan dzat wakaf bersifat kekal, manakala Maliki dan Syiah Imamiyah membolehkan praktik wakaf secara berjangka atau terbatas waktu.²³ Sebagian besar ulama justru mengharuskan adanya kepastian pernyataan wakaf untuk selama-lamanya sebagai syarat sahnya wakaf.²⁴ Dalam kaitan ini, Mundzir Qahaf membagi wakaf menjadi dua, yaitu wakaf abadi dan wakaf sementara, meskipun sebagian besar ulama menolak wakaf sementara ini.²⁵ Demi memastikan kepentingan umum, wakaf sah jika tidak dibatasi oleh waktu, jelas tujuannya yang sejalan dengan nilai-nilai ibadah, segera dilaksanakan setelah sigat wakaf diucapkan, tidak berlaku adanya *khiyâr* sehingga akadnya mengikat (*lâzim*),²⁶ dan objek

²¹ Abdul Ghofur Anshori, 2010, 165.

²² al-Sayyid 'Abd al-Rahmân bin Muhammad bin Husayn bin 'Umar Ba'lawiyy, *Bughyah al-Mustarshidin fi Talkhîsh Fatawâ ba'di al-Aimmah min al-'Ulamâ' al-Muta'akhirîn* (Beirut: Dâr al-Fikr, 1994), 286.

²³ Mardani, *Fiqh Ekonomi Syariah: Fiqh Muamalah* (Jakarta: Kencana, 2013), 363.

²⁴ Siah Khosyi'ah, *Wakaf dan Hibah* (Bandung: Pustaka Setia, 2010), 34.

²⁵ Mundzir Qahaf, *Manajemen Wakaf Produktif*, Terjemahan dari: Waqf al-Islâmîy, tatawurih, idâratih, tanmiyatih, Penerjemah: Muhyiddin Mas Rida (Jakarta: Khalifa Pustaka Al-Kautsar Grup, 2005), 51.

²⁶ Siah Khosyi'ah, 2010, hlm. 34. Khosyi'ah juga menegaskan bahwa wakaf boleh diberikan untuk orang kaya dan miskin tanpa pembedaan, meskipun pemberian kepada orang miskin juga lebih utama. Pemikiran ini menegaskan makna kepentingan umum tanpa ada diskriminasi. Lihat pula Tim Laskar Pelangi, *Metodologi Fiqih*

wakaf mesti bernilai, milik penuh, dan tahan lama.²⁷ Secara sederhana, syarat tersebut diungkap dengan empat istilah di dalam fiqh, yaitu *ta'bid*, *tanjîz*, *wudûh al-masraf*, dan *ilzâm*.²⁸ Oleh karena itu, tujuan wakaf selalu mencakupi untuk kepentingan umum, membantu fakir miskin dan anak terlantar, dan juga boleh untuk keluarga sendiri.²⁹ Oleh karena itu, ikrar wakaf menjadi sesuatu yang penting untuk memastikan tujuan wakaf ini, baik dalam lafal yang kini diwujudkan dalam bentuk akta ikrar wakaf atau akta notaris demi memastikan hak-hak umat.³⁰ Untuk kepastian ikrar ini pun, pemerintah menunjuk aparatur khusus yang menangani hal ini, yaitu Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf.³¹

Fiqh juga mengajarkan bahwa wakaf boleh diambil kembali oleh pewakaf dengan berbagai alasan, umpamanya pewakaf telah jatuh miskin. Menurut Abu Hanifah, hak milik wakaf tidak hilang dari pewakaf kecuali sudah diputuskan oleh hakim atau karena perwakafan terjadi dengan digantungkan pada kematian pewakaf, yaitu tanah akan berstatus wakaf jika dirinya meninggal dunia.³² Sedangkan Abû Yûsuf dan Muhammad al-Syaybaniyy berpendapat bahwa wakaf tidak boleh diambil oleh pewakaf kembali karena telah menjadi milik Allah dan untuk jalan Allah Swt. Bahkan, pewakaf dan semua pihak tidak boleh men-*tasarruf*-kan harta wakaf melalui cara apa pun, seperti jual, hibah, dan waris.³³ Cara terakhir ini nampaknya lebih sesuai dengan makna dan tujuan dari wakaf dan lebih sejalan dengan maksud untuk tujuan kemaslahatan umum.

Pada konteks pemerintah, semestinya ia harus berani melangkah lebih jauh, bukan hanya mengatur dan menyusun aparatur pengelola, tetapi juga membuat program pembangunan yang mendukung gerakan wakaf umat melalui *waqf al-Irsâd*, yaitu istilah fiqh untuk menyebut praktik wakaf negara untuk kepentingan wakaf umum, misalnya sekolah dan rumah sakit karena urusan kepentingan umum pada hakikatnya merupakan kewajiban negara, bukan rakyat.³⁴ Masyarakat sudah menyumbangkan hartanya untuk diwakafkan guna kepentingan ibadah, sosial, pendidikan, dan kesejahteraan umum lainnya. Apa yang dilakukan masyarakat dalam bentuk wakaf sejatinya merupakan bantuan kepada pemerintah untuk mewujudkan kesejahteraan umum sebagaimana diamanatkan Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945. Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28 H juga menyatakan setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi dan hak milik tersebut tidak boleh diambil alih secara sewenang-wenang oleh siapapun. Oleh karena itu, sudah seharusnya pemerintah membalas kebaikan masyarakat yang telah bergerak dalam pemberian wakaf, antara lain dengan melindungi keberadaan tanah wakaf dengan menerbitkan sertifikat wakaf, bukan malah menggusurnya dengan dalih kepentingan umum.

Dalam praktik pelaksanaan undang-undang terkait kepentingan umum di Indonesia didapati bahwa batasan tentang pengertian kepentingan umum yang dijadikan dasar pengadaaan tanah sangat abstrak, sehingga menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda di dalam masyarakat. Akibatnya, terjadilah “ketidakpastian hukum” yang dapat menjurus pada munculnya konflik. Pada Perpres No. 36 Tahun 2005 pengertian kepentingan umum adalah kepentingan sebagian besar lapisan masyarakat. Definisi kepentingan umum di dalam undang-undang semestinya harus memiliki kejelasan dengan menekankan adanya kepentingan bangsa, negara, dan masyarakat

Muamalah (Kediri: Lirboyo Press, 2015), hlm. 336; Mohammad Daud Ali, *Lembaga-lembaga Islam di Indonesia* (Jakarta: Rajawali Press, 1995), cet. 1, hlm. 269; Abdul Ghofur Anshori, 2010, 163.

²⁷ Ismail Nawawi, *Fikih Muamalah Klasik dan Kontemporer*, Penerjemah: Muhyiddin Mas Rida (Jakarta: Khalifa Pustaka Al-Kautsar Grup, 2005), 243.

²⁸ Abdul Aziz Muhammad Azzam, *Fiqh Muamalat* (Jakarta: Sinar Grafika Offset, 2014), 411.

²⁹ Mohammad Daud Ali, 1995, 269.

³⁰ Ach. Khudori Sholeh, 1999, 121.

³¹ Mardani, 2013, 361.

³² Muhammad bin Muhammad al-Babartîyy, *al-'Inâyah sharh al-Hidâyah* (Kaheerah: t.pt., t.th.), Jilid 6, 203.

³³ al-Shaykh 'Aliyy Ahmad, *Hikmah al-Tasyrî' wa Falsafatuh* (Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.), Jilid 3, 212.

³⁴ Tim El-Madani, *Tata Cara Pembagian Waris dan Pengaturan Wakaf* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia, 2014), 116.

yang harus diwujudkan oleh pemerintah dan digunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

Fiqh Wakaf: Sejarah, Pemikiran, dan Mekanisme Pengelolaannya

A. Sejarah Perwakafan dan Pengambilalihan Tanah Wakaf

Secara istilah, *waqf* diartikan sebagai: “Menahan harta tertentu yang boleh diambil manfaat daripada zatnya untuk digunakan pada tujuan kebaikan, dengan niat untuk mendekatkan diri kepada Allah SWT dan tidak boleh dijadikan jual-beli atau “hibah” pada zat benda yang diwakafkan itu”.³⁵ Di dalam *The Shorter Encyclopedia of Islam* karangan E.J. Brill Leiden sebagaimana dikutip oleh Daud Ali, wakaf didefinisikan: “to protect a thing, to prevent it becoming a property of a third person”.³⁶ Ulama berbeda bahasa saja dalam mengistilahkan wakaf, namun terjadi keragaman yang terkadang kontradiktif meski dirujuk dari mazhab yang sama:

- a. Imam al-Sharkhashiy dari Mazhab Hanafi, yaitu pencegahan harta dari kepemilikan orang lain (habs al-mamlûk ‘an al-tamlîk min ghayrih).
- b. Ibn ‘Arafah dari Mazhab Maliki, yaitu pemberian manfaat suatu benda sesuai batas waktu dan keberadaannya di mana kepemilikannya masih tetap pada si pemilik meski hanya dengan perkiraan.
- c. Imam Nawawi dari Mazhab Syafii, yaitu penahanan harta untuk diambil manfaatnya pada jalan kebaikan dan pendekatan diri kepada Allah Swt., bukan untuk diri si pemilik di mana hak kepemilikan masih tetap ada padanya.
- d. Sayyid Sabiq menggunakan kata habs dan tasbîl al-thamrah untuk menyebut wakaf, yaitu menahan harta dan mendermakan hasilnya.³⁷
- e. Definisi kontemporer secara umum ialah penyerahan atau pemindahan suatu hak milik yang tahan lama zatnya kepada seseorang atau nadir atau suatu badan pengelola dengan ketentuan bahwa hasil dan manfaatnya mesti dipergunakan sesuai dengan ajaran Islam.³⁸ Miftahul Huda mendefinisikan wakaf sebagai pemberian harta produktif untuk disalurkan hasil dan manfaatnya.³⁹

Definisi perspektif peraturan dan perundangan di Indonesia bisa dipaparkan sebagai berikut, yaitu: Instruksi Presiden Nomor 1/1991 tentang Kompilasi Hukum Islam menyebut wakaf ialah: “Perbuatan hukum seseorang atau sekelompok orang atau badan hukum yang memisahkan sebagian harta miliknya dan melembagakannya untuk selama-lamanya guna kepentingan ibadah atau keperluan umum lainnya sesuai dengan ajaran Islam”. Di dalam Inpres ini, wakaf bisa berbentuk apa saja, tidak dikhususkan tanah saja. Peraturan Pemerintah Nomor 28/1997 tentang Perwakafan Tanah Milik menyebutkan bahwa wakaf ialah tanah milik, yaitu: “Perbuatan hukum yang memisahkan sebagian dari harta kekayaan yang berupa tanah milik dan melembagakannya untuk selama-lamanya untuk kepentingan peribadatan atau kepentingan umum lainnya sesuai dengan ajaran agama Islam”. Undang-Undang Nomor 41/2004 tentang Wakaf, Pasal 1 Ayat 1 mendefinisikan wakaf sebagai berikut: “Perbuatan hukum wakif untuk memisahkan dan atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau dalam jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna kepentingan ibadah dan atau kesejahteraan umum menurut syariah”. Di dalam undang-undang ini, wakaf selain ada yang bermakna kekal, juga ada yang dimaksudkan hanya

³⁵ Abdul Ghofur Anshori, 2010, 163.

³⁶ Mohammad Daud Ali, *Sistem Ekonomi Islam: Wakaf dan Zakat* (Jakarta: UI Press, 1988), 84.

³⁷ Abdul Halim, *Hukum Perwakafan di Indonesia* (Jakarta: Ciputat Press, 2005), 7.

³⁸ Abdul Halim, 2005, 7.; Ahmad Wardi Muslich, *Fiqh Muamalat* (Jakarta: Amzah, 2017), hlm. 78.

³⁹ Miftahul Huda, *Mengalirkan Manfaat Wakaf: Potret Perkembangan Hukum dan Tata Kelola Wakaf di Indonesia* (Bekasi: Gramata Publishing, 2015), 2.

untuk sementara, apa saja, baik harta, benda, dan milik, bergerak atau tidak.⁴⁰ Oleh karena itu, di dalam Pasal 16 disebutkan adanya wakaf uang. Praktik dan amalan wakaf di Indonesia, selain didukung oleh peraturan di atas, juga diperkuat oleh Peraturan Pemerintah Nomor 42/2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41/2004 tentang Wakaf dan juga Undang-Undang Nomor 16/2001 tentang Yayasan setelah untuk di awal sekali disebut oleh Undang-Undang Pokok Agraria No.5/1960.

Sebelum wakaf menjadi kajian dan definisi para ulama, siapa yang mengawali praktiknya telah menjadi hal yang diperselisihkan di kalangan mereka. Ada pendapat yang mengatakan bahwa wakaf merupakan amalan yang murni dan asli lahir dari Islam, bukan umat sebelum Islam. Pendapat ini disampaikan oleh Imâm al-Shâfi'iy yang mengatakan bahwa beliau tidak pernah melihat amalan orang di luar Islam yang mewakafkan rumah dan tanahnya sebelum ini. Pendapat ini juga didukung oleh Imâm al-Nawâwiyy yang mengatakan bahwa amalan wakaf ini khusus untuk orang-orang Islam. Sayyid Sâbiq semakin menegaskan lagi bahwa perkataan wakaf itu dimunculkan oleh orang-orang muslim dan semakin populer dengan berbagai praktik dari sejak zaman Nabi saw. sampai sekarang ini.⁴¹ Namun, terdapat pendapat lain yang membaca fakta bahwa praktik wakaf sudah ada sebelum Islam dengan bukti umum, yaitu banyaknya tempat ibadah agama-agama masyarakat sebelum Islam di berbagai kawasan yang lokasinya berada pada tanah pekarangan pribadi yang dikelola secara bersama oleh masyarakat sedemikian rupa dan hasilnya digunakan untuk membiayai perawatan tempat ibadah tersebut.⁴² Farid Wadjdy juga menegaskan bahwa wakaf sudah ada pada umat-umat sebelum Islam dengan nama yang berbeda-beda sesuai ajaran mereka masing-masing.⁴³ Menurut John L Esposito dalam *Ensiklopedi Oxford: Dunia Islam Modern*, ide wakaf sama tuanya dengan usia manusia. Para ahli hukum Islam menyebutkan bahwa wakaf yang pertama adalah bangunan suci Ka'bah di Mekah yang di dalam Surah *Âli 'Imrân* (3:96) disebut sebagai rumah ibadah pertama yang dibangun oleh umat manusia.

Berkaitan dengan sejarah pengambilalihan wakaf dalam kajian ini, bisa dimaknai untuk dicabut atau ditukar. Negara atau siapapun pengelola wakaf boleh saja melakukan penukaran benda wakaf melalui cara *istibdâl*, yaitu mengganti suatu objek wakaf melalui cara membeli 'ayn/aset lain sebagai ganti untuk diwakafkan semula. Cara ini juga disebut dengan istilah *munâqalah*.⁴⁴ Terdapat cara lain yang disebut *ibdâl*, yaitu menjual 'ayn/aset wakaf untuk dibelikan aset lain yang tidak serupa atau dalam bentuk uang.⁴⁵ Pengambilan tanah wakaf oleh negara bisa dengan cara *istibdâl* maupun *ibdâl* kepada pemerintah yang diganti dengan tanah serupa atau uang ganti rugi.⁴⁶ Sederhananya, *istibdâl* lebih mendahulukan pembelian objek yang sama, tanah

⁴⁰ Baca narasi Farid Wadjdy dan Mursyid, *Wakaf Kesejahteraan Umat* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2007), 30.; Narasi M. Rizal Qasim, *Pengamalan Fikih* (Yogyakarta: PT Tiga SPM, 2009), 126. bersumber dari Kompilasi Hukum Islam lebih menekankan makna *wâqif* bisa seseorang atau kelompok atau badan hukum dan ia tidak memberi ruang adanya batasan lama wakaf.

⁴¹ Abdul Halim, 2005, hlm. 10

⁴² Achmad Junaidi, *Pedoman Pengelolaan Wakaf Tunai* (Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf Kementerian Agama RI, 2007), cet. 4, hlm. 6

⁴³ Farid Wadjdy dan Mursyid, 2007, hlm. 81

⁴⁴ *Istibdâl* dan *munâqalah* memiliki makna yang hampir sama. Lihat, Ibn Qudâmah, *al-Munâqalah wa al-Istibdâl bi al-Awqâf*, dalam Muhammad Sulayman al-Ashqâr, dkk., (ed), *Majmû' fi al-Munâqalah wa al-Istibdâl bi al-Awqâf*, Beirut: Libanon, 2001, cet. ke-2, hlm. 49

⁴⁵ Badrân Abû al-'Aynayn Badrân, *Ahkâm al-Wasâyâ wa al-Awqâf fi al-Sharî'ah al-Islâmiyyah* (Kairo: Dâr al-Jâmi'ah, 1986), hlm. 301. Muhammad 'Ubayd al-Kubaysi, *Ahkâm al-Waqf fi al-Sharî'ah al-Islâmiyyah* (Baghdad: Matba'ah al-Irshâd, 1977), Jilid 2, hlm. 9. Ahmad Farraj Hassan, *Ahkâm al-Wasâyâ wa al-Awqâf fi al-Sharî'ah al-Islâmiyyah* (Kairo: Dâr al-Jâmi'ah, 1986), 349.

⁴⁶ Muhammad Abû Zahrah, *Muhâdharah fi al-Waqf* (Kairo: Dâr al-Fikr al-'Arabiyy, 1971), cet. 2, hlm. 172-173; Beni Ahmad Saebani, *Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Bandung: Pustaka Setia, 2011), hlm. 288; Mohd. Afandi Bin Mat Rani, *Pengambilan Tanah Wakaf oleh Pihak berkuasa Negeri: Analisis Menurut Hukum Syarak dan Aplikasinya di Malaysia*, *Tesis Ph.D.*, Universiti Malaya, 2008, 368.

dengan tanah, masjid dengan masjid, sebelum objek wakaf yang lama dijual, sedangkan *ibdâl* mendahulukan penjualan objek wakaf dari pembelian objek pengganti wakaf dikarenakan tidak dituntut adanya kesamaan dan keserupaan objek. Hal ini disebabkan objek wakaf lama bisa jadi telah terjadi penyusutan kualitas dan harga sehingga harga jual tidak mungkin lagi untuk pembelian objek pengganti yang sama dan serupa.

Tanah Wakaf dan *Arâdîy al-Ahbâs*

Wakaf yang terjadi pada masa Rasulullah saw. ialah wakaf tanah rampasan perang Badar. Pada masa itu, Rasulullah saw. membagikan 1/5 harta rampasan perang yang berupa *ghanîmah* (non-tanah) untuk Nabi dan keluarganya, anak yatim, orang miskin, dan ibnu sabil, sedangkan 4/5 sisanya dibagikan kepada seluruh tentara. Harta rampasan perang yang berupa tanah atau yang disebut *fay'* tidak dibagikan kepada siapa pun, tetapi dijadikan wakaf untuk kepentingan umum.⁴⁷ Pada saat itu, istilah wakaf belum dikenal. Penggunaan *Arâdîy al-Ahbâs* lebih sering digunakan untuk praktik wakaf tanah yang bersumber dari rampasan perang ini. Tidak seperti sebelumnya, wakaf pada masa perang saat itu bisa berwujud tanah maupun barang, *ahbâs* merupakan istilah wakaf berwujud tanah. Dalam berbagai buku, ajaran wakaf lebih banyak dirujuk dari praktik wakaf tanah Khaybar 'Umar bin Khattab. Bagaimanapun, teks hadis tidak menyebutkan istilah dan perkataan wakaf untuk praktik ini meskipun akhirnya para ulama menyebutnya sebagai wakaf tanah pertama dengan istilah *waqf*.⁴⁸ Ketika menjadi khalifah, Umar ibn al-Khattab justru membebaskan tanah yang menjadi hak dan bagian dari rampasan perang tentara untuk ditahan dari diberikan kepada mereka, lalu dijadikannya sebagai harta wakaf di beberapa tempat di Mesir, Syam, dan Irak.⁴⁹ Tanah wakaf seperti ini dikenal dengan istilah *arâdîy al-ahbas*. Cara ini memastikan bahwa wakaf bisa dilakukan oleh seseorang secara pribadi, kelompok, maupun penguasa untuk kepentingan umum.⁵⁰ Dalam kaitan ini, maka seringkali perkataan *waqf* dan *awqâf* selalu dimaknai dengan perkataan lain yang serupa, yaitu *habs* dan *hubûs*.⁵¹

Praktik wakaf tanah yang dilakukan oleh Rasulullah saw. dan 'Umar bin Khattab banyak bersumber dari tanah rampasan perang (*fay'*). Oleh karena itu, ulama berbeda pendapat tentang cara pelaksanaan akad wakaf tanah *fay'* yang diperoleh tentara ini. Sebagian ulama berpendapat bahwa penguasaan tanah oleh tentara secara bersama (*al-qabd wa al-istîlâ'*) merupakan bukti terjadinya perwakafan dan sebagian lain berpendapat bahwa perwakafan harus melalui ikrar wakaf, yaitu ikrar wakaf yang diwakili oleh Imam (penguasa) atau pemerintah.⁵² Menurut al-Nawawi, negara boleh menjadi pihak yang berwakaf atas nama harta *Bayt al-Mâl*, baik kepada seseorang maupun pada komunitas. Negara juga boleh menghibahkan tanah atau memberikan hak pemilikan atas tanah *Bayt al-Mâl*. Tanah yang sudah berstatus pemberian milik oleh negara kepada seseorang tidak dapat dibatalkan oleh siapa pun.⁵³ Orang yang pertama kali pernah mewakafkan tanah milik negara (*bayt al-mâl*) kepada yayasan dan sosial adalah Raja Nuruddin al-Shâhid dengan ketegasan fatwa yang dikeluarkan oleh seorang ulama pada masa itu, yaitu Ibn 'Ishrun dan didukung oleh pada ulama lainnya bahwa mewakafkan harta milik negara

⁴⁷ Lihat, al-Qâdîy Abû Yûsuf Ya'qûb bin Ibrâhîm, *Kitâb al-Kharâj* (Kaherah: Matba'ah al-Salafiyyah wa Maktabatuhâ, 1397 H.) cet. 4, hlm. 12. al-Mawardîy membedakan antara *ghanîmah* dengan *fay'*. *Ghanîmah* dikuasai melalui perang (*'anwatan*), sedangkan *fay'* dikuasai melalui cara aman atau rela (*sulhan*). Bagian 4/5 *ghanîmah* untuk tentara peserta perang, sedangkan bagian 4/5 *fay'* untuk seluruh kaum muslimin. Lihat, Abû al-Hasan 'Aliyy ibn Muhammad ibn Habib al-Mawardîy, *al-Ahkâm al-Sultâniyyah wa al-Wilâyât al-Dîniyyah* (Beirut: Dâr al-Kitâb al-'Arabiyy, 1999), 126.

⁴⁸ Wahbah al-Zuhayliyy, *Qadâyâ al-Fiqh wa al-Fikr al-Mu'âshir* (Damsyik: Dâr al-Fikr, 2007), 172.

⁴⁹ Mundzir Qahaf, 2005, 18.

⁵⁰ Mundzir Qahaf, 2005, 11.

⁵¹ Mundzir Qahaf, 2005, 44.

⁵² al-Imâm al-Hâfiz Abî al-Faraj 'Abd al-Rahmân bin Ahmad bin Rajab al-Hanbaliyy, *al-Istikhârâj fî Ahkâm al-Kharâj* (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1985), 22.

⁵³ al-Sayyid 'Abd al-Rahmân bin Muhammad bin Husayn bin 'Umar Ba'lawiyy, 1994, 281.

hukumnya boleh (*jawâz*), dengan argumentasi (dalil) untuk memelihara dan menjaga kekayaan negara sebab harta yang menjadi milik negara pada dasarnya tidak boleh diwakafkan. Inilah cara *waqf al-irsâd*, yaitu praktik wakaf negara untuk kepentingan wakaf umum yang pada hakikatnya merupakan kewajiban negara, bukan rakyat.⁵⁴

Pada praktik yang direkam oleh fiqh, sebagai antisipasi problema tanah sebagaimana di atas dengan menggunakan praktik adat Arab ketika itu, dimunculkanlah teori fiqh tentang *'umrâ*, yaitu akad saling memberi wasiat hibah dengan membatasi masa atau umur di antara kedua belah pihak yang berakad jarang sekali dilirik orang untuk diaplikasikan. Padahal, hal ini sangat penting dalam konteks dasar bagi praktik wasiat turun temurun jika hibah yang dimaksud ialah digantungkan pada umur seseorang atau masa (keturunan) dari keluarga yang berwasiat. Selain itu, juga terdapat teori *ruqbâ*, yaitu memantau kematian salah satu pihak dari dua orang yang bersepakat untuk saling berhibah. Kematian dijadikan sebagai masa atau penggantungan pelaksanaan kesepakatan tersebut. Meskipun hal ini agak dinilai terlalu misterius, tetapi hal ini mestinya bisa dijadikan waktu persiapan bahwa hibah turun temurun ini bisa segera diantisipasi akan pelimpahannya kepada keturunan berikutnya.⁵⁵

Hasil dan Analisis Temuan Penelitian

Penelitian ini menghasilkan beberapa penemuan yang bisa dipaparkan sebagai berikut:

1. Kawasan Indonesia disebut sebagai negara karena telah memenuhi empat unsur, yaitu ada pemerintahan, rakyat, wilayah, dan undang-undang dasar. Baik buruknya relasi pemerintahan negara Republik Indonesia dengan rakyat sering dipengaruhi oleh kecenderungan dan kepentingan ideologi rezim dan rakyat terkait pemaknaan dan pengkooptasiannya pada ranah wilayah teritorial dan undang-undang. Oleh karena itu, sejarah dinamika relasional ini selalu berubah-ubah seiring bergantinya rezim. Dinamika pergulatan relasi antara pemerintah-umat sesungguhnya telah mencuat sesaat pascaproklamasi kemerdekaan, bahkan terus hingga saat ini. Berkaitan tanah, dinamika tersebut mewujud dalam bentuk lahirnya berbagai peraturan dan perundang-undangan tanah yang telah dilatari oleh tarik-menarik kepentingan dan trik politik. Semua ini menjadi sangat dinamis ketika ideologi politik, pemikiran keagamaan, dan kecenderungan kebijakan politis pada setiap rezim berbeda-beda pada setiap zamannya. Kedudukan pemerintah sebagai penguasa (presiden) dinilai cukup kuat untuk menjadi penentu tarik menarik penguasaan, pemilikan, dan kepentingan praktis pada ranah undang-undang dan wilayah (tanah) yang seringkali terjadi hadap-hadapan secara *vis a vis* dengan kehendak penduduk (rakyat/umat). Padahal, empat pilar ini semestinya menjadi saka guru terbentuknya negara yang bisa berjalan searah dalam rangka menuju negara ideal. Tapi, fakta menunjukkan bahwa ideologi penguasa dan umat sering berbenturan meski merujuk penyatuannya pada Pancasila, hak domain negara atas tanah masih sering muncul di sebalik pemilikan umat, penguasaan negara dan pemilikan umat pun diwarnai nuansa perebutan, kepentingan umum dan kemaslahatan umat juga mewujud dalam saling curiga dan “mencurigakan”, pluralisme hukum yang didengungkan dan dipahamkan, tetapi justru dualisme hukumlah yang sedang terjadi dan terpraktikkan, dan sebagainya. Bagaimanapun, jumlah luas tanah umat pada kenyataannya terus bertambah dan tidak juga berkurang, bahkan terjadi arah baru kecenderungan pemanfaatan tanah aset umat oleh negara, yaitu wakaf

⁵⁴ Tim El-Madani, 2014, 116.

⁵⁵ Muwaffaq al-Dîn Muhammad 'Abd Allâh bin Ahmad bin Muhammad Ibn Qudâmah, Ibn Qudâmah, Muwaffaq al-Dîn Muhammad 'Abd Allâh bin Ahmad bin Muhammad, *al-Mughnîy*, Jilid 8 (t.tp.: Dâr al-'Âlam al-Kutub, 1999), 282.; Baca kajian teori fiqh ini dalam praktik hibah adat di Minangkabau yang berfungsi sebagai antisipasi masalah pertanahan adat agar tetap dalam adat ulayat, turun temurun pada: Iza Hanifuddin, *Perkembangan dan Permasalahan Fiqh Tanah Ulayat Minangkabau*, Thesis Ph.D., Fakultas Pengajian Islam Universiti Kebangsaan Malaysia, 2012.

- umat dijadikan objek kepentingan umum, misalnya jalan tol meski dengan penggantian. Hal ini telah menjadi isu nasional karena mengiringi hubungan kurang harmonis antara ulama dan umara yang dirasa telah merambah pada persoalan ideologi, bahkan ras. Hubungan ini menjadi semakin dinamis ketika berbagai media dan pemberitaan mulai banyak model dan fiturnya dan ia pun memiliki ragam suara pemberitaan yang sulit ditebak *hoax* dan arahnya.
2. Celah potensial terjadinya *res nullius* tanah wakaf di Indonesia bisa datang dan bersumber dari internal, yaitu umat Islam dan dari eksternal, yaitu pemerintah. Celah potensial *res nullius* yang bersumber dari internal bisa dipaparkan sebagai berikut: a. Masjid-masjid tradisional yang secara *sirrîy* telah diwakafkan lisan oleh para orang-orang tua dahulu dan sampai hari ini banyak belum disertifikatkan dengan status hak milik wakaf, b. Kendala sumber daya pengelola, keuangan, dan manajerial telah menjadikan banyak aset wakaf tidak tergarap secara produktif, bahkan cenderung terlantar sehingga bisa tak bertuan di kemudian hari, c. Hilangnya berbagai bukti dokumen terjadinya perwakafan karena salah urus dan salah letak seiring pergantian pengurus, d. Punahnya para pengelola atau nadir tanpa ada penerusnya (regenerasi kader yang gagal) akibat manajemen tradisional yang selama ini diterapkan berakibat pada terbengkalainya tanah wakaf dan hilangnya dokumen sertifikat hak milik wakaf, e. Konflik wakaf yang berkepanjangan tanpa solusi juga menyebabkan para pihak yang berkonflik antipati dengan objek wakaf yang diperselisihkan sehingga menjadi tak terurus, f. Pembiaran objek wakaf sebagai objek pemilikan tanpa ada arah memproduktifkannya, khususnya aset wakaf di luar daerah atau luar Jawa sehingga berpotensi *absentee*. Celah potensial terjadinya *res nullius* tanah wakaf dari sumber eksternal bisa dipaparkan sebagai berikut: a. Penguasaan negara terhadap masjid-masjid bersejarah peninggalan kekuasaan Islam pada masa lalu oleh Badan Arkeologi/Dinas Purbakala atau Dinas Pariwisata, b. Program pensertifikatan tanah wakaf yang cenderung tidak tuntas dan berkepanjangan dalam proses dan antisipasi kasus yang muncul oleh sebab ini, c. Kuasa tafsir negara atas peraturan yang berkaitan dengan pengadaan tanah oleh negara menggunakan pendekatan “kepentingan umum” sangat dominan sehingga sering berbenturan dengan pendekatan “kepemilikan umat”. Kuasa tafsir ini sering pula didukung oleh ulama pro pemerintah yang sering memaknai kepentingan umum itu sama dengan konsep “*mashlahah ‘ammah*” dalam fiqh Islam, d. Pemanfaatan negara atas tanah milik umat (wakaf) yang berpotensi punah secara internal hampir tidak ada pertanggungjawaban secara jelas dan nyata dari pemerintah, e. Ideologi politik rezim yang berbeda-beda pada setiap zamannya terkait tanah bisa masuk dan sengaja dimasukkan di dalam peraturan dan kebijakan yang mereka buat, kadang menguntungkan umat dan terkadang membahayakan. Tindakan represif dan penyalahgunaan kekuasaan (*power abuse*) dalam politik pertanahan masih mewarnai sejarah keindonesiaan ini, dan f. terjadinya pembiaran kasus pidana penjualan harta wakaf oleh aparaturnya dengan hanya menunggu adanya pihak yang melapor turut memperparah munculnya *res nullius* tanah wakaf melalui cara ini, g. munculnya isu bahwa pemerintah akan menggunakan dana-dana umat, baik wakaf maupun dana haji untuk pembangunan infrastruktur dengan berbagai kontrak tanpa ada informasi tentang kejelasan perjanjian dan penjaminannya dicurigai sebagai celah *res nullius* baru ke depan.
 3. Ide prospektif di dalam penelitian ini dimaksudkan untuk menawarkan penguatan pada fungsi dan daya guna wakaf yang lebih maksimal, bukan untuk menolak ide wakaf produktif yang selama ini sudah bergulir dan juga wakaf uang yang selama ini ditawarkan. Selain itu, ide prospektif ini juga penting bagi umat Islam untuk mengantisipasi kemungkinan terjadi pengambilalihan tanah milik wakaf melalui penyalahgunaan kekuasaan oleh negara (*power abuse*). Ide ini dilatarbelakangi oleh: a, Banyak tanah wakaf yang berpotensi *res nullius* ketika diambil oleh penguasa untuk suatu kepentingan tiada lagi yang mau dan peduli mengurus,

b. Banyak tanah wakaf yang tidak lagi produktif dan tidak juga bisa diproduktifkan sulit untuk dijual guna dialihfungsikan atau digantilocasikan karena keengganan pembeli dengan statusnya yang hak milik wakaf dan alasan ribet administrasi. Intinya, terdapat kendala pada purna jual, c. Semua tanah wakaf tidak mungkin dijadikan objek tanggungan hutang karena peraturan melarang hal tersebut. Padahal, aset ini dalam pengelolaannya jelas memerlukan dana-dana untuk keberlanjutannya yang bisa dipertanggungjawabkan oleh lembaga nadir. Oleh karena itu, ide prospektif ini diwujudkan melalui akad peralihan hibah turun temurun dengan maksud wakaf tanpa menggunakan istilah wakaf yang ada di dalam undang-undang. Cara ini dilakukan dalam rangka mengeliminir terjadinya penyalahgunaan kekuasaan dalam kaitan tanah wakaf yang selama ini terjadi dan juga untuk mengantisipasi ketidakfungsian tanah wakaf dalam kaitan hal-hal di atas. Ide ini menggunakan konsep dan teori pengembalian makna asal hadis tentang *sadaqah jāriyah*, *hibah ‘umrâ*, dan *waqf ahliy* pada masa belum dimaknai sebagai wakaf pada saat ini. Pada tataran undang-undang terdapat celah untuk menerapkan perspektif fiqh ini karena secara jelas tata cara dan mekanisme pensertifikatan tidak diaturnya sampai saat ini. Bagaimanapun, proses pemastian niat *wâqif* terkait amalan tersebut agar dilihat sama dengan amalan wakaf perlu dijamin bukan oleh sertifikat wakaf, tetapi oleh akta tertulis yang diproses melalui Notaris. Hal ini penting untuk prospek keberlanjutan fungsi dan daya guna harta “tanah wakaf” tersebut, yaitu bisa untuk jaminan hak tanggungan hutang perbankan sebagai modal tambahan pengembangan aset “wakaf”, bisa dijual ketika ia sudah tidak bisa dikembangkan dan diproduktifkan kembali untuk diganti di tempat baru yang lebih bernilai *profit* dan *maslahah*, baik dengan cara *ibdâl* dan *istibdâl*, bisa dialihkan secara turun temurun dalam bentuk sertifikat hak milik atas nama salah satu keturunan atau kelompok yang diamanahi oleh akta notaris, sulit untuk diambil paksa oleh negara karena hak milik merupakan hak yang terpenuh dan terkuat dalam undang-undang sehingga ganti rugi harga untuk kepentingan umum yang diberikan oleh negara bisa lebih besar, dan bisa lebih kompromistis dengan kebijakan negara terkait dengan tanah di masa-masa yang akan datang. Tentunya, cara dan ide prospektif ini akan rentan dianggap sebagai wakaf terselubung karena merupakan cara lain dari wakaf *sirrîyy* yang dulu biasa dilakukan oleh masyarakat muslim ketika belum diberlakukan peraturan tentang pensertifikatan tanah wakaf dan tahun-tahun setelah itu hingga saat ini. Meskipun dianggap melanggar peraturan perwakafan, cara ini sesungguhnya tidak dilarang oleh pemikiran fiqh yang tidak monolitik yang tentunya perlu juga dipikirkan politik pengundangannya. Berkaitan dengan notaris, mereka mesti bekerja menggunakan standar apa yang diperintahkan oleh undang-undang kenotariatan. Mereka ada dua tipe, yaitu notaris biasa yang biasa bekerja pada apa yang biasa dilakukan dan notaris profesional yang berani menjangkau dan melampaui tafsir hukum. Notaris terakhir ini akan jauh bisa melihat aspek hukum lain yang terkait isu dan ide di atas untuk bisa dikerjakan sejauh masih memiliki keterkaitan hukum. Notaris seperti ini akan mampu melayani dan memperhatikan kehendak yang dimaksud oleh klien sejauh tidak melanggar undang-undang dengan ketentuan terdapat cantelan hukum di dalam undang-undang. Ide baru ini perlu dikembangkan oleh semua pihak untuk memperkuat ide pakar sebelumnya tentang wakaf produktif dan wakaf uang, bukan untuk mengabaikannya demi kualitas wakaf umat ke depan.

PENUTUP

Hasil penelitian menyimpulkan bahwa relasi negara-rakyat, pemerintah-umat terkait dengan tanah sudah berjalan dan berbeda-beda pada masing-masing rezim di Indonesia ini. Semuanya, memiliki kepentingan yang berkaitan langsung dengan tanah sehingga lahir berbagai kebijakan, peraturan, tafsir hukum, bahkan ke persoalan perbedaan idiologi dominan yang

mempengaruhi kebijakan, baik pada penguasa atau rakyatnya. Dinamika relasi itu terus mewujud sampai hari ini dari setiap rezim. Akibatnya, muncullah berbagai macam celah potensial yang bisa menjadi penyebab terjadinya *res nullius* wakaf, baik secara internal dari umat Islam sendiri maupun secara eksternal dari pemerintah. Oleh karena itu, diperlukan ide prospektif untuk mengantisipasi ini dengan cara menciptakan cara akad wakaf baru melalui rekayasa hibah dengan niat wakaf, sehingga cukup dilakukan langkahnya melalui notaris dengan menggunakan perpaduan teori hibah *'umrâ*, *ruqbâ*, wakaf *ahlîyy*, dan *habs* yang dilakukan secara turun temurun secara atas nama, tanpa sertifikat hak milik wakaf karena ini hanya berlaku sebagai bukti milik, tanpa bisa dijadikan jaminan tanggungan bank dan menyulitkan dalam proses purna jual ketika objek wakaf sudah tidak layak lagi manfaatnya. Notaris tentu tidak bisa menolak hal ini karena bagaimanapun ini hibah yang sah.

DAFTAR RUJUKAN

- al-Ashqâr, Muhammad Sulayman dkk., (ed). 2001. *Majmû' fî al-Munâqalah wa al-Istibdâl bi al-Awqâf* (Beirut: Libanon)
- al-Babartîyy, Muhammad bin Muhammad. t.th. *al-'Inâyah sharh al-Hidâyah*. Jilid 6 (Kaherah: t.pt., t.th.)
- al-Bukhârîy, Abû 'Abdillâh Muhammad bin Ismâ'îl bin Ibrâhîm bin al-Mughhîrah. 1987. *al-Jâmi' al-Sahîh*, Juz 4 (Kairo: Dâr al-Sha'b)
- al-Ghazy, Syaikh Muhammad bin Qasim. t.th. *Fathul Qarib al-Mujib Studi Fiqih Islam Versi Pesantren*, Jilid 2, Penerjemah: A. Hufaf Ibry, Judul Asli: Fath al-Qarîb al-Mujîb (Surabaya: Al-Miftah)
- al-Hambalîyy, al-Imâm al-Hâfiz Abî al-Faraj 'Abd al-Rahmân bin Ahmad bin Rajab. 1985. *al-Istikhrâj fî Ahkâm al-Kharaj* (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah)
- al-Hanbaliyy, al-Imâm al-Hâfiz Abî al-Faraj 'Abd al-Rahmân bin Ahmad bin Rajab. 1985. *al-Istikhrâj fî Ahkâm al-Kharaj* (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah)
- Ali, Mohammad Daud. 1988. *Sistem Ekonomi Islam: Wakaf dan Zakat* (Jakarta: UI Press)
- al-Kubaysîyy, Muhammad 'Ubayd. 1977. *Ahkâm al-Waqf fî al-Sharî'ah al-Islâmiyyah*. Jilid 2 (Baghdad: Matba'ah al-Irshâd)
- al-Mawardîy, Abû al-Hasan 'Aliyy ibn Muhammad ibn Habîb. 1999. *al-Ahkâm al-Sultâniyyah wa al-Wilâyât al-Dîniyyah* (Beirut: Dâr al-Kitâb al-'Arabiyy)
- al-Shâfi'îyy, al-Imâm Muhammad bin Idrîs. t.th. *al-Umm*, Jilid 5 (t.tp.: Dâr al-Wafâ')
- al-Shâfi'îyy, Muhammad bin Idrîs. t.th. *al-Umm*, Juz 3 (Mesir: Maktabât Kulliyât al-Azhariyah)
- al-Sharkhasîy, Abû Bakr Muhammad bin. t.th. *Kitâb al-Mabsûth*. Jilid 4. Juz 12 (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah)
- al-Zuhayliyy, Wahbah. 2007. *Qadâyâ al-Fiqh wa al-Fikr al-Mu'âsir* (Damsyik: Dâr al-Fikr)
- Anshori, Abdul Ghofur. 2010. *Hukum Perjanjian Islam di Indonesia; Konsep, Regulasi, dan Implementasi* (Yogyakarta: Gajah Mada University Press)
- Azzam, Abdul Aziz Muhammad. 2014. *Fiqih Muamalat* (Jakarta: Sinar Grafika Offset)
- Ba'lawiyy, al-Sayyid 'Abd al-Rahmân bin Muhammad bin Husayn bin 'Umar. 1994. *Bughyah al-Mustarshidîn fî Talkhîsh Fatâwâ bâ'di al-Aimmah min al-'Ulamâ' al-Muta'akhirîn* (Beirut: Dâr al-Fikr)
- Badrân, Badrân Abû al-'Aynayn. 1986. *Ahkâm al-Wasâyâ wa al-Awqâf fî al-Sharî'ah al-Islâmiyyah* (Kairo: Dâr al-Jâmi'ah)
- Bahdin Nur Tanjung dan Farid Wajdi. 2010. *Wakaf dan Pemberdayaan Umat* (Jakarta: Sinar Grafika)
- Baltajiy, Muhammad. 2003. *Metodologi Ijtihad Umar bin Al-Khathab*, Penerjemah: H. Masturi Irham, Lc. (Jakarta: Penerbit Khalifa)
- Basyir, Ahmad Azhar. 1987. *Hukum Islam tentang Wakaf, Ijarah, dan Syirkah* (Bandung: PT. Alma'arif)

- Budianto, Herman Direktur Tabung Wakaf Indonesia (TWI), *Republika*, Selasa 31 Oktober 2011
- Djumadi, Ahmad. 2007. *Fiqih Wakaf* (Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf Kementerian Agama RI)
- Farid Wadjdy dan Mursyid. 2007. *Wakaf Kesejahteraan Umat* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar)
- Haque, Ziaul. 1977. *Landlord and Peasant in Early Islam, A Study of The Legal Doctrine of Muzara'a or Sharecropping* (Islamabad Pakistan: Islamic Research Institute)
- Harsono, Boedi. 2005. *Hukum Agraria Indonesia, Sejarah Pembentukan Undang-Undang Pokok Agraria, Isi dan Pelaksanaannya* (Jakarta: Djambatan)
- Hassan, Ahmad Farraj. 1986. *Ahkâm al-Wasâyâ wa al-Awqâf fî al-Sharî'ah al-Islâmiyyah* (Kairo: Dâr al-Jâmi'ah)
- <http://nasional.republika.co.id/berita/nasional/umum/12/12/19/mf93ue-bnpp-belajarlaha-dari-lepasnya-sipadanligitan>, Diakses pada 2 Mei 2016
- <http://poskotanews.com/2016/10/01/ridwan-saidi-heran-ahok-robuhkan-masjid-amir-hamzah-di-tim/>, Diakses pada 2 Mei 2016.
- <http://www.riaubook.com/berita/124/kasus-developer-serobot-tanah-wakaf-bakal-panjang.htm>, Diakses pada 2 Mei 2016
- Huda, Miftahul. 2015. *Mengalirkan Manfaat Wakaf: Potret Perkembangan Hukum dan Tata Kelola Wakaf di Indonesia* (Bekasi: Gramata Publishing)
- Ibn Qudâmah, Muwaffaq al-Dîn Muhammad 'Abd Allâh bin Ahmad bin Muhammad. 1999. *al-Mughnîy*, Jilid 8 (t.tp.: Dâr al-'Âlam al-Kutub)
- Ibrâhîm, al-Qâdîy Abû Yûsuf Ya'qûb bin. 1397 H. *Kitâb al-Kharâj* (Kaherah: Matba'ah al-Salafiyyah wa Maktabatuhâ)
- Iza Hanifuddin, *Perkembangan dan Permasalahan Fiqh Tanah Ulayat Minangkabau*, Thesis Ph.D., Fakultas Pengajian Islam Universiti Kebangsaan Malaysia, 2012
- Junaidi, Achmad. 2007. *Pedoman Pengelolaan Wakaf Tunai* (Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf)
- Khosyi'ah, Siah. 2010. *Wakaf dan Hibah* (Bandung: Pustaka Setia)
- M. Rizal Qasim, *Pengamalan Fikih* (Yogyakarta: PT Tiga SPM, 2009)
- Mardani. 2013. *Fiqh Ekonomi Syariah: Fiqh Muamalah* (Jakarta: Kencana)
- Mat Rani, Afandi Bin. 2008. *Pengambilan Tanah Wakaf oleh Pihak berkuasa Negeri: Analisis Menurut Hukum Syarak dan Aplikasinya di Malaysia*. Tesis Ph.D. Universiti Malaya
- Nasar, M. Fuad. Wakil Sekretaris Baznas, *Media Indonesia*, 14 Juli 2014
- Nawawi, Ismail. 2005. *Fikih Muamalah Klasik dan Kontemporer*, Penerjemah: Muhyiddin Mas Rida (Jakarta: Khalifa Pustaka Al-Kautsar Grup)
- Parlindungan, A.P. 1987. *Landreform di Indonesia, Suatu Studi Perbandingan* (Medan: IKAPI)
- Qahaf, Munzir. 2005. *Manajemen Wakaf Produktif*. Terjemahan dari: Waqf al-Islâmîy, tatawwurih, idâratih, tanmiyatih. Penerjemah: Muhyiddin Mas Rida (Jakarta: Khalifa Pustaka Al-Kautsar Grup)
- Rahman, Ghazali Abdul. 2010. *Fiqh Muamalat* (Jakarta: Kencana)

- Rasyid, Sulaiman. 1997. *Fiqh Islam* (Bandung: PT. Sinar Baru Algesindo)
- Rozalinda. 2015. *Manajemen Wakaf Produktif* (Jakarta: RajaGrafindo Persada)
- Saebani, Beni Ahmad. 2011. *Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Bandung: Pustaka Setia)
- Sari, Elsi Kartika. 2006. *Pengantar Hukum Zakat dan Wakaf* (Jakarta: Grasindo)
- Suhrawardi K. Lubis, dkk. 2010. *Wakaf dan Pemberdayaan Umat* (Jakarta: Sinar Grafika)
- Tim El-Madani. 2014. *Tatacara Pembagian Waris dan Pengaturan Wakaf* (Yogyakarta: Pustaka Yustisia)
- Tim Laskar Pelangi. 2015. *Metodologi Fiqih Muamalah* (Kediri: Lirboyo Press)
- Tim Pemberdaya Wakaf. 2004. *Paradigma Baru Wakaf di Indonesia* (Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf)
- Ur-Rahman, Afzal. 1991. *Doktrin Ekonomi Islam*, Jilid II, Penerjemah: Zaharah Salleh (Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka)
- Wiradi, Gunawan. 2001. *Prinsip Reforma Agraria* (Jakarta: Lapera Pustaka Utama)
- Zahrah, Muhammad Abû. 1971. *Muhâdarah fi al-Waqf* (Mesir: Dâr al-Fikr al-'Arabiy)