

**ANALISIS PELAKSANAAN PERWAKAFAN TANAH YANG TIDAK MEMENUHI SYARAT-SYARAT PADA UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF DAN INTRUKSI PRESIDEN NOMOR 1 TAHUN 1991 TENTANG KOMPILASI HUKUM ISLAM (Studi Putusan - Putusan Nomor 163/Pdt.G/2018/PTA.Bandung)**

**Ovannyalda Chrismananta**

(Mahasiswa Program S1 Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara)  
E-mail: ovannyalda\_ch@yahoo.co.id

**Mulati, S.H.,M.H.**

(Corresponding Author)

(Dosen Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara. Meraih Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara, Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara)  
(E-mail: eyangmulati123@gmail.com)

**Abstract**

*Based on the requirements of Waqf there is an issue that is in Kp. Magalayu, Citatah Village, District Citatah, West Bandung Regency. There is a plot area of 26,000 m<sup>2</sup> that has been established by the school and public burial place. The land belongs to the local village government that was formerly a representative by the head of the former village to be represented. The Waqf is contrary to the prevailing laws and regulations in Indonesia, thus giving rise to conflict between the village government and its heirs. Based on the contents in this thesis there is the problem is how the implementation of land representatives who do not meet the requirements of the law No. 41 year 2004 about Waqf and Presidential instruction No. 1 year 1991 about the law compilation. The content of my thesis is based on the ruling that does not return the land to the village government when the land dispute is a village land, so according to the author of the Waqf should be cancelled because it does not comply with the prevailing laws and the Waqf is said to be haram. Furthermore, the research method is research for academic purposes, the method of approach used by the authors in the writing of this thesis is a legal approach, the research examined by the authors in this research is a prescriptive study.*

**Keyword:** Terms of Waqf, Waqf, Thing

**I. PENDAHULUAN**

**A. Latar Belakang**

Tanah merupakan hal yang sangat erat hubungannya terhadap kehidupan manusia sehari-harinya dan merupakan salah satu kebutuhan di kehidupan manusia yang paling mendasar. Manusia hidup dan keturunannya, serta melakukan segala aktivitas diatas tanah, sehingga setiap saat manusia

berhubungan dengan tanah,<sup>1)</sup> di dalam Negara Indonesia yang susunan kehidupan masyarakatnya sesuai pada pasal 33 ayat 3. Pada Pasal 33 Ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan: “Negara menguasai dan mempergunakan kekayaan alam, air, bumi, serta kekayaan alam untuk kemakmuran masyarakat. Oleh karena itu pemerintah mengatur segala sesuatu kekayaannya yang untuk digunakan kepada masyarakat Indonesia dan juga mengatur kewajibanyang berkaitan dengan tanah di Indonesia”.

Kepentingan dalam masyarakat itu ada makanya diperlukan suatu dasar hukum yang berkaitan dengan tanah untuk mewujudkan sebuah kepastian dari suatu asas kerohanian itu sendiri yang akan mewujudkan cita-cita bangsa atau ketuhanan yang maha Esa yang berperikemanusiaan, adanya keadilan sosial, kerakyatan dan juga kebangsaan dalam suatu negara di Indonesia. Pemerintah Indonesia pada tahun 1960 mengundang dan mulai memeberlakukan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria yang lebih dikenal dengan UUPA, dalam hal ini terdapat suatu perubahan yaitu perubahan fundamental di dalam negara Indonesia sesuai dengan aturannya yang tentunya berkaitan dengan hukum tanah. Mengenai perubahan bersifat mendasar atau fundamental, karena baik mengenai stuktur perangkat hukumnya, mengenai konsepsi yang mendasarinya, maupun isinya, yang dinyatakan dalam UUPA harus sesuai dengan kepentingan rakyat Indonesia serta memenuhi pula perkembangan menurut permintaan zaman.<sup>2)</sup> Dalam Undang-Undang tersebut mengatur juga mengenai penyediaan, berupa peruntukan dan suatu penggunaan untuk bumi, air, dan dalam ruang angkasa beserta segala kekayaannya untuk suatu keperluan peribadatan, agama, dan kebudayaan sosial.<sup>3)</sup>

---

<sup>1)</sup> Marihot Pahala Siahaan, *Bea Perolehan Hak Atas Tanah dan Bangunan*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persasa, 2003), hal.1.

<sup>2)</sup> Bodei Harsono, *Hukum Agraria Indonesia*, cetakan 9, (Jakarta: Djembatan, 2003), hal.1.

<sup>3)</sup> Rachmdi Usman, *Hukum Perwakafan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hal. 5

Tanah Negara tersebut berasal dari bekas tanah partikelir, tanah hak barat, tanah hak yang pada awal mula merupakan tanah Negara yang sudah pasti menjadi hak negara bukan yang lainnya.<sup>4)</sup> Penguasaan mempunyai hak atas tanah yang di dalamnya berisikan wewenang, kewajiban atau larangan, hal itu untuk pemegang hak yang melakukan suatu yang dapat diawasi berkaitan dengan tanah, “adanya tolak ukur pembeda dari suatu kewajiban atau yang dilarang untuk dilakukan atau diperbuat maka itu yang disebut sebagai tolak ukur, dalam hukum tanah neara ada suatu penguasaannya yang bersangkutan. Adapun lembaga hukum yang diartikan sebagai hak penguasaan atas tanah tersebut, dan ada kenyataan banyak suatu tanah yang bukan dari hak milik sendiri banyak diwakafkan ke orang lain. Yang sangat jelas itu sangat tidak sesuai dengan kaidah Hukum Islam dan Hukum Positif Indonesia, dalam kitab fiqh alsunnah yang merupakan menahan harta yang dapat memberikan manfaat di jalan Allah.<sup>5)</sup>

Terdapat ada beberapa syarat yang harus dipenuhi terlebih dahulu untuk melakukan wakaf. Unsur-unsur dan Syarat-Syarat Wakaf-Wakaf: Pasal 215 KHI dan pasal 1 (2) PP Nomor 28 tahun 1977 menyebutkan bahwa wakaf adalah perseorangan atau beberapa orang ataupun badan hukum yang ingin mewakafkan benda miliknya.<sup>6)</sup>

Benda yang dijadikan *benda wakaf* atau *mauquf bih* menurut PP Nomor 28 Tahun 1977, adalah tanah yang hak miliknya terlepas dari berbagai macam pembebanan, ikatan, sitaan, dan perkara. Tanah tersebut bisa diwakafkan selain dari sebuah status hak milik ada juga yang lainnya yaitu harus bersih, yang memiliki arti tidak menjadi tanggungan hutang atau hipotik, tidak

---

<sup>4)</sup> Efendi Perangin, *Praktek Permohonan Hak Atas Tanah*, (Jakarta: CV. Rajawali Pers 1987), hal.6.

<sup>5)</sup> Sayyid Sabiq, *Fiqh Al-Sunnah*, Juz III, (Belirut: Dar al-Fikr, tt.), h.515.

<sup>6)</sup> Lihat KHI, op. cit, h.100 dan Zainal Abidin Abubakar, *Kumpulan Peraturan Perundang-undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*, (Cit. III; Jakarta: Yayasan Al-Hikmah, 1993), h.175.

dibebankan oleh badan-badan jaminan lainnya dan tidak pula dalam sengketa. Tanah yang diwakafkan harus benar-benar tanah milik atau tanah hak milik sempurna.<sup>7)</sup>

Pada suatu ketentuan tanah yang statusnya bukan hak miliki seperti tanah gak guna bangunnan, hak guna usaha, hak pakai sewa, dan sebagainya itu tidak bias dijadikan benda wakaf karena hak tersebut terbatas melekat pada pemanfaatan tanah. Selain itu, juga tanah-tanah negara, tanah-tanah milik desa seperti bengkok dan tanah-tanah lainnya sejenis, tidak dapat dijadikan benda wakaf atau mauquf bih, karena tanah-tanah itu tidak dapat disertifikat atas nama seseorang atau perorangan.<sup>8)</sup>

Ketentuan di atas belum berarti pemimpin baik negara ataupun desa tidak boleh memberikan izin untuk melakukan suatu pengerjaan bangunan atau dapat dikatakan sebagai mendirikan bangaunan yang tentunya di atas tanah tersebut, dengan menggunakan hak pakai atau memberikan gnanah tersebut yang diberikan kepada seseotanguntuk dijadikan sebagai hak milik dan tanah wakaf.<sup>9)</sup>

Hal itu tidak sesuai dengan apa yang terjadi di Kp. Magalayu, Desa Citatah, Kecamatan Citatah, Kabupaten Bandung Barat. Pada Perkara tersebut terdapat pada Putusan Nomor 163/Pdt.G/2018/PTA.Bandung. Yang dimana terdapat sebuah bidang tanah yang dilakukan oleh seorang warga yang sebelumnya merupakan seorang Kepala Desa mewakafkan tanah tersebut hanya dengan sebuah surat pernyataan saja. Kepala desa terdahulu pada saat itu memiliki wewenang untuk mengelola tanah yang di berikan negara tersebut untuk kepentingan warga desa. Akan tetapi tanah tersebut pada kenyataannya tanah negara tersebut diwakafkan dan didaftar ke PPAIW

---

<sup>7)</sup>Mohammad Daud Ali, *Sistem ekonomi islam : zakat dan wakaf*, (Jakarta: Penerbit Universitas Indonesia 1988), hal. 110.

<sup>8)</sup>*Ibid*, hal. 111

<sup>9)</sup>*Ibid*

dalam Akta Ikrar Wakaf Nomor K.8/Wk.01//218/X/2012 yang dikeluarkan oleh Kantor Urusan Agama (KUA) Cipatat, Kabupaten Bandung Barat, Jawa Barat pada tanggal 22 Oktober 2012 yang kemudian wakif tersebut meninggal (Kepala Desa) dan lalu diwariskan kepada ahli warisnya.

Tanah yang diwakafkan bukan tanah milik sendiri akan tetapi tanah tersebut milik Pemerintah, dan pula tanah tersebut tidak memenuhi syarat untuk diwakafkan sebagai *benda wakaf atau mauquf bih*. Maka dari itu, berdasarkan latar belakang saya, tertarik untuk mengambil masalah.

## **B. Perumusan Masalah**

Dengan uraian latar belakang tersebut dapat penulis ditarik permasalahan Bagaimana pelaksanaan perwakafan tanah yang tidak memenuhi syarat-syarat pada Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam (Studi Putusan - Putusan Nomor 163/Pdt.G/2018/PTA.Bandung)?

## **C. Metode Penelitian**

Untuk membahas permasalahan dalam penulisan proposal skripsi ini, penulis menggunakan metode sebagai berikut:

### **1. Jenis Penelitian**

Jenis penelitian yang akan digunakan dalam penelitian ini yaitu Penelitian untuk Keperluan Akademis. Menurut Peter Mahmud Marzuki, penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturanhukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.<sup>10)</sup>

### **2. Spesifikasi Penelitian**

#### **a. Pendekatan Penelitian**

---

<sup>10)</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2011), hal. 35.

Metode pendekatan yang digunakan oleh penulis dalam proposal penulisan skripsi ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*). Pendekatan undang-undang dilakukan dengan cara menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang ditangani.<sup>11)</sup>

#### **b. Sifat Penelitian**

Ilmu hukum mempunyai karakter yang khas, yaitu sifatnya yang preskriptif.<sup>12)</sup> Penelitian yang sedang dikaji oleh penulis dalam penelitian ini merupakan penelitian yang bersifat preskriptif, yang dimaksudkan untuk mempelajari tujuan hukum, nilai-nilai keadilan, validitas aturan hukum, konsep-konsep hukum dan norma-norma hukum.

### **3. Jenis Bahan Hukum**

**a. Bahan Hukum Primer**, yaitu sebuah bahan hukum yang sifatnya mengikat dan memiliki sifat autoritatif,<sup>13</sup> terdiri dari:

- 1) Undang-Undang Dasar 1945;
- 2) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf;
- 3) Kompilasi Hukum Islam dalam Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991;
- 4) Dan Undang-Undang terkait lainnya

**b. Bahan Hukum Sekunder**, yaitu bahan-bahan hukum yang tidak mengikat namun memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer dan membantu proses pemahaman dan penganalisisan bahan hukum primer, antara lain:

- 1) Buku-buku yang berkaitan dengan Hukum dan buku yang terkait lainnya;

---

<sup>11)</sup>*Ibid.*, hal. 139.

<sup>12)</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Op.Cit.*, hal. 32.

<sup>13)</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan ke-8, Edisi Revisi, (Jakarta: Kencana, 2013), hal. 181.

- 2) Kamus hukum;
  - 3) Jurnal hukum yang berkaitan dengan Hukum Wakaf, dan terkait yang lainnya;
  - 4) Makalah yang berkaitan dengan Hukum Wakaf, dan terkait yang lainnya;
- c. **Bahan Non-Hukum**, yaitu sebuah penunjang hukum di luar hukum utama maupun tidak utama guna pelengkap bukan yang utama dan memberikan sebuah penambahan petunjuk terhadap bahan-bahan hukum yaitu berupa Kamus Besar Bahasa Indonesian (KBBI), dan wawancara dengan narasumber (ahli hukum) sebagai upaya mendapatkan pendapat hukum tentang objek yang diteliti.

#### 4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Sebuah metode teknik pengumpulan bahan-bahan hukum dimaksudkan untuk mendapatkan bahan hukum dalam sebuah penelitian. Peneliti melakukan pencarian bahan hukum yang isinya relevan dengan isu yang sedang dibahas.<sup>14)</sup>

#### 5. Teknik Analisis Bahan Hukum

Bahwa Peter Mahmud Marzuki tidak menggunakan analisis melainkan telaah atas isu hukum yang diajukan.<sup>15)</sup>

## II. PEMBAHASAN

Berdasarkan yang penulis sebutkan permasalahan di dalam latar belakang Bab I yaitu bagaimana pelaksanaan perwakafan tanah yang tidak memenuhi syarat-syarat pada Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang

---

<sup>14)</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Op.Cit.*, hal. 237.

<sup>15)</sup>*Ibid.*, hal. 241.

Kompilasi Hukum Islam yang dilakukan oleh masyarakat. Pelaksanaan suatu wakaf pada dasarnya harus sesuai dengan apa yang tertulis pada hukum positif, yang terdapat syarat-syarat yang harus dipenuhi. Peraturan mengenai pelaksanaan wakaf sudah jelas diatur dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam. Peraturan perundang-undangan tersebut pula mengatur tentang syarat-syarat wakaf seperti Pasal 16 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan serta Pasal 217 KHI. Dengan ajaran Islam, sedangkan dalam Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Wakaf adalah suatu perbuatan yang memili hukum wakif guna memisahkan atau memberikan sebagian harta yang dimilikinya untuk digunakan selamanya atau dalam waktu yang telah ditentukan sesuai dengan keperluan ibadah atau kesejahteraan umum untuk syariah.<sup>16)</sup> Syarat-syarat dalam pelaksanaan wakaf yang dimana dikedua pasal tersebut disebutkan bahwa pelaksanaan wakaf ialah harus dengan benda dengan kepemilikan tetap oleh pemberi wakaf. Pelaksanaan wakaf yang dilakukan oleh masyarakat haruslah berpedoman pada aturan hukum positif yang berlaku di Indonesia. Walaupun sudah terdapat aturan yang dibuat oleh pemerintah Indonesia terdapat beberapa masyarakat yang melakukan wakaf tersebut tidak sebanding dengan aturan yang telah berlaku di Indonesia. Pada dasarnya tanah wakaf merupakan tanah yang dilakukan oleh seseorang atau badan hukum berupa hak milik yang pada dasarnya sudah diwakafkan olehnya, perbuatan tersebut merupakan perbuatan untuk perilaku yang terpuji atau mulia dan suci dengan memisahkan harta miliknya yang terdapat pada hak milik dan lembaganya, tanah tersebut dapat dikatakan sebagai tanah yang sudah menjadi wakaf sosial, sedangkan dalam hal tersebut terkait wakaf sosial hanya diperuntukan untuk kepentingan peribadatan atau sesuatu hal lain sesuai dengan ajaran tentunya Islam.

---

<sup>16)</sup> *Ibid.*, h.55

Tanah wakaf yang mempunyai kepastian hukum apabila telah memenuhi persyaratan administrasi yang telah ditentukan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 serta peraturan pelaksanaan yang pada intinya tertuju pada sertifikat tanah sehingga tanah tersebut dapat dimanfaatkan sesuai dengan tujuan dan perkembangan yang ada pada aturan yang berlaku. Sebaliknya tanah wakaf yang tidak memenuhi Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tidak mempunyai kepastian hukum untuk menghindari terjadinya kesulitan atau terjadi sengketa terhadap tanah yang belum bersertifikat maka berdasarkan pasal 15 Peraturan Menteri Agama Nomor 1 Tahun 1978 jo. Pasal 16 ayat 1 Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977.<sup>17</sup>

Pelaksanaan suatu wakaf pada dasarnya harus sesuai dengan apa yang tertulis pada hukum positif, yang terdapat syarat-syarat yang harus dipenuhi. Peraturan mengenai pelaksanaan wakaf sudah jelas diatur dalam Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 yang membicarakan tentang Wakaf dan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam. Peraturan perundang-undangan tersebut pula mengatur tentang syarat-syarat wakaf seperti Pasal 16 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan serta Pasal 217 KHI.

Penulis menjelaskan syarat-syarat dalam pelaksanaan wakaf yang dimana dikedua pasal tersebut disebutkan bahwa pelaksanaan wakaf ialah harus dengan benda yang benar-benar telah menjadi milik tetap oleh pemberi wakaf. Pelaksanaan wakaf yang dilakukan oleh masyarakat haruslah berpedoman pada aturan hukum positif yang berlaku di Indonesia. Walaupun sudah terdapat aturan yang dibuat oleh pemerintah Indonesia terdapat beberapa masyarakat yang melakukan wakaf tersebut tidak sesuai dengan aturan yang berlaku di Indonesia atau hukum positif Indonesia. Pada dasarnya tanah wakaf adalah tanah hak milik yang sudah diwakafkan.

---

<sup>17)</sup> Ibid h. 73

Perwakafan tanah hak milik merupakan suatu perbuatan hukum yang suci, mulia dan terpuji yang dilakukan oleh perseorangan atau melalui badan hukum, dengan memberikan sebagian dari kekayaan harta bendanya yang berupa tanah hak milik dan memberikannya untuk selamanya menjadi wakaf sosial. Sedangkan wakaf sosial adalah wakaf yang diperuntukkan bagi perihal keabadahan atau keperluan yang lainnya, sesuai dengan ajaran yang diajarkan oleh agama Islam.

Menurut penulis wakaf yang dilakukan adalah merupakan suatu yang baik dan mendatangkan manfaat bagi banyak orang. Wakaf yang dilakukan haruslah dengan tanah yang dimiliki diri sendiri atau dalam arti dengan statusnya hak milik. Kepemilikan tanah dalam hukum positif di Indonesia ini menyadari pentingnya manfaat tanah bagi manusia. Sekaligus merupakan sumber daya alam yang tidak dapat diperbaharui, artinya hak kepemilikan atas suatu benda, disebut hak milik atas benda itu.

Tanah yang bisa diwakafkan menurut Hukum Positif Indonesia tertulis, hanyalah tanah dengan status hak milik, namun dalam prakteknya apabila ada sebidang tanah yang dengan statusnya bukan Hak Milik maka akan dilakukan upaya peningkatan hak seperti Hak Pakai / HGU / HGB menjadin hak milik.

Jika suatu tanah tersebut statusnya Tanah Negara yang digarap oleh masyarakat tanpa alas hak (“tanah garapan”) maka dilakukan upaya permohonan Hak Milik, untuk selanjutnya diterapkan akta ikrar wakaf oleh Kepala KUA selaku Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf untuk selanjutnya didaftarkan ke Kantor Pertanahan Kabupaten/Kota setempat.

Tanah aset desa (tanah bengkok) tidak bisa dialihkan (dijual, dihibahkan) oleh Kepala Desa, karena tanah tersebut diserahkan kepada Kepala Desa sebagai tunjangan jabatan yang dulu dikenal pada masyarakat agraris / perdesaan guna bercocok tanam untuk memenuhi kebutuhan hidupnya, karena pada masa lalu Kepala Desa tidak menerima gaji yang berbentuk uang. Jadi kedudukan bukan pemilik tapi sebagai pengurus yang

diberi hak untuk menggarap atau memanfaatkan sebidang tanah untuk bercocok tanam, beternak, dan atau yang sejenisnya.

Tanah desa yang biasanya hanya 20.000 m<sup>2</sup>. Tanah bisa diwakafkan apabila secara hukum tidak bermasalah dengan hukum dan dikuasi oleh wakif, akan tetapi tanah tersebut memiliki sertifikat dari PPAIW yang seharusnya sertifikat dari PPAIW tersebut tidak bisa diterbitkan.

Jika masa baktinya atau jabatannya berakhir maka tanah tersebut harus diserahkan kepada Kepala desa yang baru yang menggantikannya. Jika tanah tersebut dibutuhkan untuk keperluan tertentu diluar kepentingan masyarakat desa yang harusnya memperoleh persetujuan seluruh masyarakat desa yang bersangkutan dan harus diputuskan dalam rembuk desa.

Tindakan Kepala Desa yang sebelumnya mewakafkan untuk jadi sekolah dan pemakaman tersebut dikategorikan melampaui batas / excess du pouvoir, walau dalam kenyataannya digunakan untuk kemaslahatan desa yang bersangkutan. Lain halnya jika untuk itu diputus berdasarkan rembuk desa dan kades sukarela melepas tunjangannya.

Jika Kepala Desa lama mengalihkan tanah bengkok tersebut yang merupakan aset desa kepada pihak ketiga atau bersama dengan aparat desa lainnya maka ia bisa dipersangkakan telah melakukan tindak pidana penggelapan bahkan tindak pidana korupsi.<sup>18</sup>

Tanah yang diyakini merupakan tanah bengkok tersebut biasanya memiliki surat keterangan bahwa tanah tersebut adalah tanah bengkok. Bukti lainnya yaitu persangkaan. Sangkaan dari kepala desa yang sekarang sudah bisa menjadi suatu bukti, karena digugatan tersebut jelas berisi sangkaan bahwa tanah tersebut milik desa.

Berarti tanah wakaf tersebut harus dibatalkan karena syarat pemindahan hak milik desa ke hak milik perorangan harus dipenuhi dan bila tidak tidak terpenuhi maka tidak bisa beralihnya tanah tersebut.

---

<sup>18</sup> Gatot Goei S.H.M.H pada tanggal 2 Juni 2020, Pukul 09.38

Hakim dalam memutus haruslah berpegangan pada prinsip keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum. Prinsip keadilan tersebut apakah mencederai salah satu pihak, prinsip kemanfaatan tersebut tanah dimanfaatkan oleh siapa, dan serta kepastian hukum dimana status tanah tersebut dengan apa dan oleh siapa tanah itu dimiliki.<sup>19</sup>

Menurut pasal 5 UUPA dijelaskan bahwa hukum adat menjadi dasar hukum tanah di Indonesia, yang mana hukum asli Indonesia tidak tertulis dalam bentuk undang-undang bahwa sudah mengandung unsur agama yang telah direvisi dalam lembaga hukum adat, khususnya lembaga wakaf<sup>20</sup>), sehingga menurut penulis pembentukan lembaga wakaf yang mempunyai peran dalam pelaksanaan wakaf agar pelaksanaan wakaf yang dilakukan berjalan sesuai dengan semestinya sesuai peraturan dan syariah. Terdapat sebuah bidang tanah yang dilakukan oleh seorang warga yang sebelumnya merupakan seorang Kepala Desa mewakafkan tanah tersebut hanya dengan sebuah surat pernyataan saja. Kepala desa terdahulu pada saat itu memiliki wewenang untuk mengelola tanah yang di berikan negara tersebut untuk kepentingan warga desa.

Perihal pemilikan tanah guna keperluan perwakafan sangat diperlukan statusnya tanah tersebut milik pribadi serta tanah yang diperlukan untuk wakaf ialah tanah yang juga bebas yang berarti tidak dalam sengketa atau jaminan atau semacamnya. Supaya pelaksanaan wakaf yang dilakukan oleh wakif, dikemudian hari tidak menimbulkan masalah yang disebabkan oleh status tanah tersebut. Wakaf yang dilakukan oleh masyarakat yang berpedoman pada hukum positif Indonesia tidak akan menimbulkan masalah dikemudian hari karena sudah sesuai, apabila kebalikannya bila wakaf yang dilakukan tidak berpedoman pada hukum yang berlaku, maka akan akan

---

<sup>19</sup> *Ibid.*

<sup>20</sup> Indonesia, Pasal 5 *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Pokok-Pokok Agraria*

menimbulkan masalah yang berujung sengketa oleh objek tanah wakaf tersebut. Suatu aturan hukum yang bersifat umumnya dapat diwujudkan dengan kepastian hukum yang dibuatnya. Sifat umum yang berkaitan dengan aturan tersebut pun harus membuktikan bahwa hukum yang dapat mempunyai tujuan untuk mewujudkan suatu kemanfaatan dan keadilan bukan hanya itu melainkan hanya semata-mata untuk kepastian saja.<sup>21)</sup>

Sebelum melakukan suatu wakaf haruslah memperhatikan aturan yang mengenai perwakafan tanah. Apabila perwakafan tanah yang di lakukan sudah sesuai dengan hukum positif Indonesia, maka akan menjamin suatu kepastian hukum baik dari objek tanah wakaf tersebut dan subjek wakaf yang disebut *wakif* dan *nadzir*. Melaksanan suatu kegiatan dilakukan yang dicari adalah suatu kepastian hukum terhadap objek maupun subjek tersebut. Seperti suatu kasus terdapat suatu kasus wakaf yang di Kp. Magalayu, Desa Citatah, Kecamatan Citatah, Kabupaten Bandung Barat. Pada Perkara tersebut terdapat pada Putusan Nomor 163/Pdt.G/2018/PTA.Bandung.

Terdapat sebuah bidang tanah yang dilakukan oleh seorang warga yang sebelumnya merupakan seorang Kepala Desa mewakafkan tanah tersebut hanya dengan sebuah surat pernyataan saja. Kepala desa terdahulu pada saat itu memiliki wewenang untuk mengelola tanah yang di berikan negara tersebut untuk kepentingan warga desa. Berdasarkan pendapat Yuwono Prianto S.H.,M.H, kedudukan bukan pemilik tapi sebagai pengurus yang diberi hak untuk menggarap atau memanfaatkan sebidang tanah untuk bercocok tanam, beternak, dan atau yang sejenisnya. Jika masa baktinya atau jabatannya berakhir maka tanah tersebut harus diserahkan kepada Kepala desa yang baru yang menggantikannya<sup>22)</sup>, maka dari pendapat tersebut, penulis berpendapat bahwa kepala desa tersebut telah melakukan suatu kesalahan yang mana tanah tersebut dikuasi yang lalu diwakafkan.

---

<sup>21)</sup> Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum* (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis), Penerbit Toko Gunung Agung, Jakarta, 2002, hlm.82-83.

<sup>22)</sup> Yuwono Prianto S.H.,M.H. Pada tanggal 08 Mei 2020, pukul 10.49 WIB

Akan tetapi tanah tersebut pada kenyataannya tanah negara tersebut diwakafkan dan didaftar ke PPAIW dalam Akta Ikrar Wakaf Nomor K.8/Wk.01//218/X/2012 yang dikeluarkan oleh Kantor Urusan Agama (KUA) Cipatat, Kabupaten Bandung Barat, Jawa Barat pada tanggal 22 Oktober 2012 yang kemudian wakif tersebut meninggal (Kepala Desa) dan lalu diwariskan kepada ahli warisnya. Perihal pemilikan tanah guna keperluan perwakafan sangat diperlukan statusnya tanah tersebut milik pribadi serta tanah yang diperlukan untuk wakaf ialah tanah yang juga bebas yang berarti tidak dalam sengketa atau jaminan atau semacamnya. Supaya pelaksanaan wakaf yang dilakukan oleh wakif, dikemudian hari tidak menimbulkan masalah yang disebabkan oleh status tanah tersebut.

Tanah yang diwakafkan bukan tanah milik sendiri akan tetapi tanah tersebut milik Pemerintah Desa Citatah, Kecamatan Cipatat, Kabupaten Bandung Barat sebagaimana Surat Keterangan Kepala Desa Citatah, Kecamatan Cipatat, Kabupaten Bandung Barat Nomor 594.4/645/2012 tanggal 12 September 2012, dengan perbuatan tersebut yang mewakafkan tanah milik desa tersebut telah merugikan Negara / Pemerintah Desa Citatah, Kecamatan Cipatat, Kabupaten Bandung Bara, dan pula tanah tersebut tidak memenuhi syarat untuk diwakafkan sebagai benda wakaf atau *mauquf bih*.

Menurut peraturan perundang-undangan kasus tersebut tidak sesuai dengan peraturan yang berlaku di Indonesia yang dimana dalam wakaf yang haruslah tanah pribadi yang sebagian dari harta kekayaan wakif. Menurut pendapat penulis seperti yang dijelaskan diatas apabila tanah yang akan diwakafkan tidak sesuai dengan hukum positif Indonesia maka akan menimbulkan suatu masalah yang terjadi dikemudian hari. Apabila ingin melakukan pemindahan hak atas dari tanah pemerintah tersebut maka haruslah mengikuti aturan mengenai pemindahan hak atas tanah tersebut. peraturan perundang-undangan pun sudah mengaturnya terkait peralihan hak atas tanah dari seseorang yang memegangnya lalu di pindahkan atau dialihkan kepada seseorang pemegang hak yang baru. Peralihan atau pemindahan hak adalah

perbuatan hukum atas dasar suatu hak yang dalam hal itu berkaitan dengan pemindahan hak dari pihak pihak lain, hal tersebut merupakan tujuannya dan adapun dengan suatu peralihan yang bilama dengan dialihkannya hak tersebut dapat menunjukkan perbuatan hukum yang dilakukan dengan sengaja dengan hal itu maka pihak yang satu harus mempunyai maksud untuk memindahkannya kepada pihak lain yaitu kepemilikannya itu karena peralihan hak tersebut dapat terjadi sesuai dengan ketentuan kapan beralihnya atau dialihkannya.

Prosedur pemindahan hak milik atas tanah karena jual beli tukar-menukar, hibah, penyertaan (pemasukan), dalam modal perusahaan diatur dalam Pasal 37 sampai dengan 40 Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 jo. Pasal 97 sampai dengan Pasal 106 Permen Agraria/Kepala BPN Nomor 3 Tahun 1997. Menurut Muhammad Abudan, S.H., M.H. Syarat yang tidak dipenuhi dalam kasus ini yaitu syarat hak milik, mungkin dalam memutus perkara tersebut hakim bersandar pada sertifikat tanah dan pembuktian yang kurang dari penggugat, memang dari dulu, kelemahan pengawasan tanah negara yang dijadikan tanah bengkok (Tanah Kas Desa),<sup>23)</sup> sehingga penulis berpendapat kasus terserbut kurang adanya perhatian dari pihak pemerintah dalam pengawasan tanah yang dimiliki.

Menurut penulis dalam putusan kasus tersebut hakim juga berpendapat bahwa bukti yang dikeluarkan oleh penggugat dianggap kurang kuat karena dalam pembuatan bukti yang diajukan dibuat dalam masa persidangan. Pertimbangan hakim lainnya juga melihat pada kemanfaatan yang ditimbulkan oleh objek tanah wakaf tersebut yang digunakan untuk kepentingan khalayak banyak dimana objek tanah wakaf tersebut sudah dibangun Sekolah Dasar Negeri Margaluyu, Sekolah Menengah Tingkat Pertama Negeri 4 (empat) Cipatat, Sekolah Menengah Kejuruan Farmasi Asyukur serta Tempat Pemakaman Umum (TPU).

Menurut penulis berdasarkan putusan tersebut tentang pelaksanaan wakaf yang dilakukan oleh wakif yang kemudian meninggal dunia apabila

---

<sup>23)</sup> Muhammad Abudan, S.H., M.H. Pada tanggal 29 April 2020, pukul 10.18 WIB

dikemudian hari menimbulkan sengeketa yang bertanggung jawab ialah ahli waris dari wakif tersebut serta nadzir baik nadzir yang mengelola maupun nadzir lainnya yang ditunjuk oleh wakif untuk mengelola fasilitas yang sudah digunakan atau dimanfaatkan oleh masyarakat banyak, sehingga berjalan sebagaimana tujuan wakaf itu sendiri yang mana memiliki tujuan untuk bermanfaat bagi masyarakat banyak seperti yang peraturan perundang-undangan jelaskan tentang maanfaat yang dilakukan, akan tetapi disisi lain bahwa objek tanah wakaf tersebut merupakan bukan tanah yang milik wakif sepenuhnya, karena tanah yang menjadi objek wakaf tersebut merupakan tanah pemetintah desa tersebut, sehingga perwakafan tanah itu tidak memenuhi syarat untuk menjadi objek wakaf.

Menurut Gatot Goei, S.H.,M.H, Tanah yang diyakini merupakan tanah bengkok tersebut biasanya memiliki surat keterangan bahwa tanah tersebut adalah tanah bengkok. Bukti lainnya yaitu persangkaan. Sangakaan dari kepala desa yang sekarang sudah bisa menjadi suatu bukti, karena digugatan tersebut jelas berisi sangakaan bahwa tanah tersebut milik desa. Berarti tanah wakaf tersebut harus dibatalkan karena syarat pemindahan hak milik desa ke hak milik perorangan harus dipenuhi dan bila tidak tidak terpenuhi maka tidak bisa beralihnya tanah tersebut<sup>24)</sup>, dari pendapat tersebut penulis berpendapat wakaf yang dilakukan haruslah batal karena dalam pelaksanaannya tidak sesuai peraturan yang berlaku dan memenuhi syarat untuk dibatalkan.

Menurut penjelasan yang diatas sedemikian, maka pokok-pokok masalah wakaf meliputi berikut :

1. Harta benda harus dimiliki seseorang atau sekelompok orang
2. Harta benda tersebut bersifat kekal zatnya, atau yang berarti tidak habis apabila dipakai
3. Harta tersebut dilepas kepemilikannya oleh pemilik ketika mewakafkannya.

---

<sup>24)</sup> Gatot Goei, S.H., M.H. pada tanggal 2 Juni 2020, pukul 09.38

4. Harta yang dilepas kepemilikannya itu tidak dapat dihibahkan, diwariskan, atau diperjual belikan pada saat sudah diwakafkan oleh wakif.
5. Manfaat dari harta benda tersebut untuk kepentingan umum atau khayalak banyak sesuai dengan ajaran islam dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia.

### **III. PENUTUP**

#### **A. Kesimpulan**

Kesimpulan dari skripsi yang berjudul Analisis Pelaksanaan Perwakafan Tanah Yang Tidak Memenuhi Syarat-Syarat Pada Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan Intruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam (Studi Putusan - Putusan Nomor 163/Pdt.G/2018/PTA.Bandung) yaitu tanah yang diseharusnya dimiliki oleh pemerintah dalam hal ini Desa, akan tetapi dilakukan perwakafan tanah oleh Kepala Desa sehingga menimbulkan masalah, dimana dalam melakukan suatu perwakafan baik tanah maupun benda lainnya haruslah memenuhi syarat yang diatur dalam Peraturan Perundang-undangan yang terdapat dalam Pasal 16 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan serta Pasal 217 KHI.

Peraturan tersebut menyebutkan benda dalam suatu perwakafan merupakan benda dengan status hak milik dengan harta pribadi yang mana harta tersebut tidak dalam sengketa, jaminan atau yang lain sebagainya. Hal itu senada dengan pendapat para narasumber yang penulis dapatkan bahwa, jika benda yang digunakan untuk perwakafan tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku maka wakaf tersebut harus dibatalkan. Karena dalam pelaksanaannya bertentangan dengan hukum positif Indonesia atau peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Dan di anggap tidak sesuai dengan apa yang diajarkan di agama islam atau yang biasa disebut dengan syariah yang berlaku. Tanah wakaf tersebut harus

dibatalkan karena syarat pemindahan hak milik desa ke hak milik perorangan harus dipenuhi dan bila tidak terpenuhi maka tidak bisa beralihnya tanah tersebut karena dalam pelaksanaannya tidak sesuai peraturan yang berlaku dan memenuhi syarat untuk dibatalkan.

#### **B. Saran**

Saran Penulis dalam hal ini sebaiknya sebelum melakukan suatu perwakafan haruslah memahami bagaimana sejarah kepemilikan tanah dan hak atas tanah tersebut, sehingga tidak akan ada salah beda pemikiran dalam hal perwakafan tanah yang dilakukan oleh masyarakat. Serta pemahaman akan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, hal tersebut berguna untuk menghindari permasalahan baru yang timbul dikemudian hari pada saat pelaksanaan wakaf tersebut sudah berjalan.

### **IV. DAFTAR PUSTAKA**

#### **A. Buku**

- Ali, Mohammad Daud. *Sistem Ekonomi Islam: Zakat dan Wakaf*, Cetakan ke-1. (Jakarta: Universitas Indonesia 1988).
- Ali, Achmad. *Menguak Tabir Hukum* (Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis). (Jakarta: Toko Gunung Agung, 2002).
- Harsono, Bodei. *Hukum Agraria Indonesia*, Cetakan ke-9. (Jakarta: Djembatan, 2003).
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*, Cetakan ke-11. (Jakarta: Kencana Prenkade Medika Group, 2011).
- \_\_\_\_\_. *Penelitian Hukum*, Cetakan ke-8, Edisi Revisi. (Jakarta: Kencana, 2013).
- \_\_\_\_\_. *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi. (Jakarta: Kencana, 2016).
- Perangin, Efendi. *Praktek Permohonan Hak Atas Tanah*. (Jakarta: CV. Rajawali Pers 1987).

Rofiq, Ahmad. *Hukum Islam di Indonesia*, Cetakan ke-2. ( Jakarta: Raja Grafikndo Persada, 1977).

Sari, Elsa Kartika. *Pengantar Hukum Zakat Dan Wakaf*. (Jakarta: PT. Grasundo, 2007).

Siahaan, Marihot Pahala. *Bea Perolehan Hak Atas Tanah dan Bangunan*. (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persasa, 2003).

Usman, Rachmmdi. *Hukum Perwakafan*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2009).

#### **B. Peraturan Perundang-Undangan**

Indonesia. *Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2005 Nomor 159, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4459)*.

\_\_\_\_\_. *Peraturan Pemerintah Nomor 24 Tahun 1997 tentang Pendaftaran Tanah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1997 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3696)*.

\_\_\_\_\_. *Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Pokok-Pokok Agraria (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1960 Nomor 104, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 204)*.

#### **C. Jurnal :**

Lase. Radius “PERALIHAN HAK ATAS TANAH TANPA MELALUI PEJABAT PEMBUAT AKTA TANAH BERDASARKAN PUTUSAN PENGADILAN (PERKARA NOMOR: 156/Pdt.G/2011/PN.PBR)”. *JOM Fakultas Hukum*. Volume II Nomor 2 Oktober 2015.