

**PENETAPAN PENGADILAN AGAMA CILEGON NOMOR: 281/Pdt.
P/2011/PA.Clg TENTANG PENETAPAN ISBAT WAKAF TINJAUAN UNDANG-
UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006 TENTANG PERUBAHAN ATAS UNDANG-
UNDANG NOMOR 7 TAHUN 1989 TENTANG PERADILAN AGAMA DAN
UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF**

SKRIPSI

Oleh:

**Muhammad Hafizd As Siraji
NIM : 13210041**



**JURUSAN AL AHWAL AL SYAKHSHIYYAH
FAKULTAS SYARIAH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG
2017**

**PENETAPAN PENGADILAN AGAMA CILEGON NOMOR:
281/Pdt.P/2011/PA.Clg TENTANG PENETAPAN ISBAT WAKAF TINJAUAN
UNDANG-UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006 TENTANG PERUBAHAN ATAS
UNDANG-UNDANG NOMOR 7 TAHUN 1989 TENTANG PERADILAN AGAMA
DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF**

SKRIPSI

Oleh:

**Muhammad Hafizd As Siraji
NIM : 13210041**



**JURUSAN AL AHWAL AL SYAKHSHIYYAH
FAKULTAS SYARIAH
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM
MALANG**

2017

PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Demi Allah,

Dengan kesadaran dan rasa tanggung jawab terhadap pengembangan keilmuan, penulis menyatakan bahwa skripsi dengan judul :

**PENETAPAN PENGADILAN AGAMA CILEGON NOMOR: 281/Pdt.
P/2011/PA.Clg TENTANG PENETAPAN ISBAT WAKAF TINJAUAN
UNDANG-UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006 TENTANG PERUBAHAN
ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 7 TAHUN 1989 TENTANG
PERADILAN AGAMA DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN
2004 TENTANG WAKAF**

Benar-benar merupakan karya ilmiah yang disusun sendiri, bukan duplikat atau memindah data milik orang lain, kecuali yang disebutkan referensi secara benar. Jika di kemudian hari terbukti disusun orang lain, ada penjiplakan, duplikasi, atau memindah data orang lain, baik secara keseluruhan atau sebagian, maka skripsi dan gelar sarjana yang saya peroleh karenanya, batal demi hukum.

Malang, 11 September 2017

Penulis,



Muhammad Hafizd As Siraji

NIM: 13210041

HALAMAN PERSETUJUAN

Setelah membaca dan mengoreksi skripsi saudara Muhammad Hafizd As Siraji
NIM: 13210041 Jurusan Al Ahwal Al Syakhshiyah Fakultas Syariah Universitas
Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan Judul :

**PENETAPAN PENGADILAN AGAMA CILEGON NOMOR: 281/Pdt.
P/2011/PA.Clg TENTANG PENETAPAN ISBAT WAKAF TINJAUAN
UNDANG-UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006 TENTANG PERUBAHAN
ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 7 TAHUN 1989 TENTANG
PERADILAN AGAMA DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004
TENTANG WAKAF**

Maka pembimbing menyatakan bahwa skripsi tersebut telah memenuhi syarat-
syarat ilmiah untuk diajukan dan diuji pada Majelis Dewan Penguji.

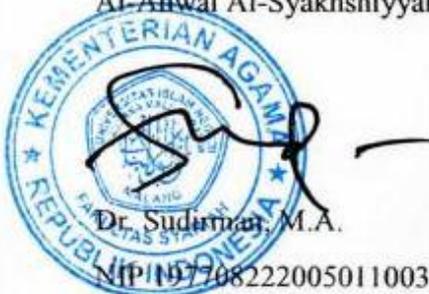
Malang, 11 September 2017

Mengetahui,

Ketua Jurusan

Dosen Pembimbing Skripsi

Al Ahwal Al-Syakhshiyah



Dr. Sudirman, M.A.
NIP 197708222005011003



Dr. Sudirman, M.A.
NIP 197708222005011003



KEMENTERIAN AGAMA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI MAULANA MALIK IBRAHIM MALANG
FAKULTAS SYARIAH

Terakreditasi "A" SK BAN-PT Depdiknas Nomor : 157/BAN-PT/Ak-XVI/S/II/2013 (Al Ahwal Al Syakhshiyah)
Terakreditasi "B" SK BAN-PT Nomor : 021/BAN-PT/Ak-XIV/S1/III/2011 (Hukum Bisnis Syariah)
Jl. Gajayana 50 Malang 65144 Telepon (0341) 559399, Faksimile (0341) 559399
Website: <http://syariah.uin-malang.ac.id/>

BUKTI KONSULTASI

Nama : Muhammad Hafizd As Siraji
NIM : 13210041
Fakultas/Jurusan : Syariah/ Al-Ahwal Al-Syakhshiyah
Pembimbing : Dr. Sudirman, M.A.
Judul Skripsi : Penetapan Pengadilan Agama Cilegon Nomor: 281/Pdt. P/2011/PA.Clg Tentang Penetapan Isbat Wakaf Tinjauan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

No.	Hari/Tanggal	Materi Konsultasi	Paraf
1	Selasa, 28 Februari 2017	Proposal Skripsi	✓
2	Rabu, 5 April 2017	Bab I	✓
3	Selasa, 18 April 2017	Bab I dan II	✓
4	Rabu, 14 Juli 2017	Revisi Bab I dan II	✓
5	Jum'at, 21 Juli 2017	Bab III	✓
6	Kamis, 10 Agustus 2017	Bab IV	✓
7	Senin, 28 Agustus 2017	Revisi Bab III dan IV	✓
8	Selasa, 5 September 2017	Abstrak dan Bab III	✓
9	Jum'at, 8 September 2017	Revisi Abstrak dan Bab IV	✓
10	Senin, 11 September 2017	ACC Bab I, II, III dan IV	✓

Malang, 11 September 2017



Mengetahui
a.n. Dekan
Ketua Jurusan Al-Ahwal Al-Syakhshiyah

Dr. Sudirman, M.A.
NIP. 197708222006011003

PENGESAHAN SKRIPSI

Dewan Penguji Skripsi saudara Muhammad Hafizd As Siraji NIM: 13210041,
Mahasiswa Jurusan Al Ahwal Al Syakhshiyah Fakultas Syariah Universitas Islam
Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang dengan Judul Skripsi :

**PENETAPAN PENGADILAN AGAMA CILEGON NOMOR: 281/Pdt.
P/2011/PA.Clg TENTANG PENETAPAN ISBAT WAKAF TINJAUAN
UNDANG-UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006 TENTANG PERUBAHAN
ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 7 TAHUN 1989 TENTANG
PERADILAN AGAMA DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN
2004 TENTANG WAKAF**

Telah dinyatakan lulus dengan nilai (A)

Dewan Penguji :

1. Dr. H. Mujaid Kumkelo, M.H.,
NIP: 197408192000031001
(.....)
Ketua
2. Dr. Sudirman, M.A.,
NIP: 197708222005011003
(.....)
Sekretaris
3. Dr. H. Isroqunnajah, M.Ag.,
NIP: 167702181997031001
(.....)
Penguji Utama



Malang, 18 Oktober 2017

Dekan

Dr. H. Saifullah, S.H., M.Hum.

NIP: 196512052000031001

MOTTO

مَثَلُ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنْبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلٍ
فِي كُلِّ سُنْبُلَةٍ مِائَةٌ حَبَّةٌ وَاللَّهُ يُضْعِفُ لِمَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ وَسِيعٌ عَلِيمٌ.

“Perumpamaan (nafkah yang dikeluarkan oleh) orang-orang yang menafkahkan hartanya di jalan Allah adalah serupa dengan sebutir benih yang menumbuhkan tujuh bulir, pada tiap-tiap bulir seratus biji. Allah melipat gandakan (ganjaran) bagi siapa yang Dia kehendaki. dan Allah Maha Luas (karunia-Nya) lagi Maha mengetahui.”

(Q.S. al-Baqarah: 261)

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Segala puji syukur selalu kita panjatkan kepada Allah yang senantiasa memberikan rahmat dan hidayah-Nya kepada kita sehingga atas rahmat dan hidayah-Nya, maka penulis dapat menyelesaikan skripsi yang berjudul **PENETAPAN PENGADILAN AGAMA CILEGON NOMOR: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg TENTANG PENETAPAN ISBAT WAKAF TINJAUAN UNDANG-UNDANG NOMOR 3 TAHUN 2006 TENTANG PERUBAHAN ATAS UNDANG-UNDANG NOMOR 7 TAHUN 1989 TENTANG PERADILAN AGAMA DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF.**

Shalawat serta Salam kita haturkan kepada baginda Nabi Muhammad ﷺ yang telah membawa kita dari zaman kegelapan menuju zaman terang benderang di dalam kehidupan ini. Semoga kita tergolong orang-orang yang beriman dan mendapat syafaat dari beliau di akhirat kelak. Dengan segala daya dan upaya serta bantuan, bimbingan maupun pengarahan dan hasil diskusi dari berbagai pihak dalam proses penulisan skripsi ini, maka dengan segala rendah hati penulis menyampaikan ucapan terima kasih yang tiada terhingga kepada:

1. Prof. Dr. H. Abdul Haris, M.Ag., selaku Rektor Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.
2. Dr. H. Saifullah, S.H., M.Hum., selaku Dekan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.

3. Dr. Sudirman, M.A., selaku Ketua Jurusan Al Ahwal Al Syakhshiyah, dan sebagai dosen pembimbing skripsi. Terima kasih banyak penulis haturkan atas waktu yang beliau luangkan untuk membimbing dan mengarahkan penulis sehingga skripsi ini dapat terselesaikan.
4. Dr. Hj. Umi Sumbulah, M.Ag., selaku dosen wali penulis selama menempuh studi di Jurusan Al Ahwal Syakhshiyah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang. Terima kasih penulis haturkan kepada beliau yang telah memberikan bimbingan, saran, serta motivasi selama menempuh perkuliahan.
5. Segenap dosen Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang yang telah memberikan pelajaran, mendidik, membimbing, serta mengamalkan ilmunya dengan ikhlas, semoga ilmu yang disampaikan bermanfaat dan berguna bagi penulis untuk tugas dan tanggung jawab selanjutnya.
6. Seluruh staf administrasi Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang yang telah banyak membantu dalam pelayanan akademik selama penulis menempuh perkuliahan.
7. Ayahanda tercinta H. Helminizami, S.H., M.H., dan Ibunda tercinta Dra. Hj. Faridah yang telah banyak memberikan perhatian, nasihat, do'a, dan dukungan baik moril maupun materil, serta saudara/i kandungku tercinta :

H. Ahmad Zaki Yamani, S.HI., M.H.,

Hj. Imra Atus Shalihah, S.HI.,

Khalishatun Nisa, S.HI., M.H.,

Sayyidatul Mu'minah, S.HI.,

Muhammad Rasyid Ridha, S.H.,

Muhammad Iqbal

Yang selalu memberi semangat dan motivasi kepada penulis selama menempuh perkuliahan hingga menyelesaikan studi di Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang.

8. Segenap teman-teman jurusan Al-Ahwal Al Syakhshiyah angkatan 2013. Terima kasih atas segala kenangan yang telah terjadi selama menempuh perkuliahan. Semoga tali silaturahmi kita tetap berjalan dengan baik.
9. Serta berbagai pihak yang ikut serta dalam membantu proses penyelesaian penulisan skripsi ini yang tidak bisa penulis sebutkan satu per satu.

Akhirnya dengan segala kekurangan dan kelebihan pada skripsi ini, diharapkan dapat memberikan sumbangan bagi khazanah ilmu pengetahuan, khususnya bagi pribadi penulis dan Jurusan Al Ahwal Al Syakhshiyah Fakultas Syariah, serta semua pihak yang memerlukan kritik serta saran dari para pembaca demi sempurnanya karya ilmiah selanjutnya.

Malang, 11 September 2017

Penulis,

Muhammad Hafizd As Siraji

NIM : 13210041

PEDOMAN TRANSLITERASI

A. Umum

Transliterasi ialah pemindah alihan tulisan Arab ke dalam tulisan Indonesia (Latin), bukan terjemahan bahasa Arab ke dalam bahasa Indonesia. Termasuk dalam kategori ini ialah nama Arab, sedangkan nama Arab dari bangsa selain Arab ditulis sebagaimana ejaan bahasa nasionalnya, atau sebagaimana yang tertulis dalam buku yang menjadi rujukan. Penulisan judul buku dalam *footnote* maupun daftar pustaka, tetap menggunakan ketentuan transliterasi ini.

Banyak pilihan dan ketentuan transliterasi yang dapat digunakan dalam penulisan karya ilmiah, baik yang berstandart internasional, maupun ketentuan khusus yang digunakan penerbit tertentu. Transliterasi yang digunakan Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Malang (UIN) Maulana Malik Ibrahim Malang menggunakan EYD plus, yaitu transliterasi yang didasarkan atas Surat Keputusan Bersama (SKB) Menteri Agama dan Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, tanggal 22 Januari 1998, No. 158/1987 dan 0543.b/U/1987, sebagaimana tertera dalam buku pedoman Transliterasi Bahasa Arab (*A Guide Arabic Transliteration*), INIS Fellow 1992.

B. Konsonan

ا = Tidak dilambangkan	ض = Dl
ب = B	ط = Th
ت = T	ظ = Dh
ث = Ts	ع = ‘(koma menghadap ke atas)
ج = J	غ = Gh
ح = H	ف = F
خ = Kh	ق = Q
د = D	ك = K
ذ = Dz	ل = L
ر = R	م = M
ز = Z	ن = N
س = S	و = W
ش = Sy	هـ = H
ص = Sh	ي = Y

Hamzah (ء) yang sering dilambangkan dengan alif, apabila terletak diawal kata maka dalam transliterasinya mengikuti vokalnya, tidak dilambangkan, namun apabila terletak di tengah atau di akhir kata maka dilambangkan dengan tanda komadiatas (’), berbalik dengan koma (‘), untuk pengganti lambang “ع”.

C. Vokal, Panjang dan Diftong

Setiap penulisan bahasa Arab dalam bentuk tulisan latin vokal *fathah* ditulis dengan “a”, *kasrah* dengan “i”, *dlommah* dengan “u”, sedangkan bacaan panjang masing-masing ditulis dengan cara sebagai berikut:

Vokal (a) panjang = â misalnya قال menjadi qâla

Vokal (i) panjang = î misalnya قيل menjadi qîla

Vokal (u) panjang = û misalnya دون menjadi dûna

Khusus untuk bacaan ya’ nisbat, maka tidak boleh digantikan dengan “i”, melainkan tetap ditulis dengan “iy” agar dapat menggambarkan ya’ nisbat diakhirnya. Begitu juga untuk suara diftong, wawu dan ya’ setelah *fathah* ditulis dengan “aw” dan “ay”. Perhatikan contoh berikut:

Diftong (aw) = و misalnya قول menjadi qawlun

Diftong (ay) = ي misalnya خير menjadi khayrun

D. Ta’marbûthah (ة)

Ta’marbûthah ditransliterasikan dengan “t” jika berada ditengah-tengah kalimat, tetapi apabila *ta’marbûthah* tersebut berada diakhir kalimat, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “h” misalnya: المدرسة الرسالة: *al-mudarrisah al-riṣālati*, atau apabila berada ditengah-tengah kalimat yang terdiri dari susunan *mudlaf* dan *mudlaf ilayh*, maka ditransliterasikan dengan menggunakan “t” yang disambungkan dengan kalimat berikutnya, misalnya: الله رحمة في: *firahmatillâh*.

E. Kata Sandang dan Lafadh al-Jalâlah

Kata sandang berupa “al” (ال) ditulis dengan huruf kecil, kecuali terletak diawal kalimat, sedangkan “al” dalam lafadh jalâlah yang berada di tengah-tengah kalimat yang disandarkan (*idhafah*) maka dihilangkan.

Perhatikan contoh-contoh berikut ini:

1. Al-Imâm al-Bukhâriy mengatakan...
2. Al-Bukhâriy dalam muqaddimah kitabnya menjelaskan...
3. *Mâ syâ' Allâh kâna wa mâlam yasyâ lam yakun.*
4. *Billâh 'azza wa jalla.*

DAFTAR ISI

HALAMAN COVER	i
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI.....	ii
HALAMAN PERSETUJUAN	iii
BUKTI KONSULTASI.....	iv
PENGESAHAN SKRIPSI.....	v
MOTTO	vi
KATA PENGANTAR.....	vii
PEDOMAN TRANSLITERASI	x
DAFTAR ISI.....	xiv
ABSTRAK	xvii
ABSTRACT.....	xviii
ملخص البحث	xix
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah	8
C. Tujuan Penelitian.....	8
D. Manfaat Penelitian.....	9
E. Definisi Operasional.....	10
F. Metode Penelitian	11
G. Penelitian Terdahulu.....	19
H. Sistematika Pembahasan	25

BAB II TINJAUAN PUSTAKA	26
A. Ketentuan Umum Wakaf	26
1) Pengertian Wakaf	26
2) Dasar Hukum Wakaf	28
3) Rukun dan Syarat Wakaf	29
4) Tujuan dan Fungsi Wakaf	30
B. Wakaf Dalam Hukum Acara Peradilan Agama	34
1) Kewenangan PA Dalam Perkara Wakaf Menurut UU No. 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas UU No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama	34
2) Bentuk Penetapan Pengadilan Agama	37
3) Ketentuan Gugat Volunter	39
4) Penafsiran dan Penemuan Hukum Oleh Hakim	43
C. Perlindungan Hukum Tanah Wakaf	51
1) Perlindungan Hukum Tanah Wakaf Menurut UU No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan PP No. 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaan UU No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf	51
2) Pengamanan Tanah Wakaf Dari Segi Hukum	55
3) Pengertian Isbat Wakaf	56
4) Dasar Hukum Isbat Wakaf	57
5) Tujuan Isbat Wakaf	58
 BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	 59
A. Deskripsi Penetapan Pengadilan Agama Cilegon Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg Tentang Penetapan Isbat Wakaf	59
B. Dasar Hukum Hakim Pengadilan Agama Cilegon Dalam Menetapkan Perkara Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg Tentang Penetapan Isbat Wakaf	63
C. Pertimbangan Hakim Pada Penetapan Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg Tentang Penetapan Isbat Wakaf Tinjauan UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 41 Tahun 2004	69

BAB V PENUTUP	83
A. Kesimpulan.....	83
B. Saran.....	85
DAFTAR PUSTAKA	87
LAMPIRAN-LAMPIRAN	92
BIOGRAFI PENULIS	



ABSTRAK

Muhammad Hafid As Siraji, NIM 13210041, 2017, *Penetapan Pengadilan Agama Cilegon Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg Tentang Penetapan Isbat Wakaf Tinjauan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama Dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf*, Skripsi, Jurusan Al Ahwal Al Syakhshiyah, Fakultas Syariah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang, Pembimbing: Dr. Sudirman, M.A.

Kata Kunci : *Kewenangan, Penetapan, Isbat Wakaf, Pengadilan Agama.*

Kewenangan Pengadilan Agama di Indonesia dalam penyelesaian sengketa wakaf mulai dikenal sejak berlakunya UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Apa yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama mengenai sengketa wakaf ditentukan dalam UU No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf. Namun apa yang terjadi di Pengadilan Agama Cilegon bertolak belakang dengan ketentuan tersebut, sebagaimana terdapat pada perkara Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg menyebutkan bahwa majelis hakim menerima dan menetapkan perkara permohonan Isbat Wakaf dan menyatakan sah wakaf tersebut. Pada prinsipnya, tidak terhadap semua hal atau keadaan dapat diajukan gugat *voluntair* (permohonan), permintaan gugat permohonan harus berdasar ketentuan peraturan perundang-undangan. Sementara perkara isbat wakaf belum memiliki dasar yuridis yang jelas dan pasti kecuali berbentuk penafsiran.

Berdasarkan problem hukum diatas, maka rumusan masalah yang dirumuskan penulis sebagai berikut: 1) Apa dasar hukum hakim Pengadilan Agama Cilegon dalam menetapkan perkara Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg? 2) Bagaimana pertimbangan hakim pada penetapan nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg tinjauan Undang-Undang No. 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang No. 41 Tahun 2004?

Penelitian dalam skripsi ini tergolong dalam penelitian hukum normatif. Dengan menggunakan: Pendekatan kasus (*case approach*). Bahan hukum primer, sekunder dan tersier yang diperoleh penulis dan dianalisis menggunakan teknik deskriptif analitis yaitu metode analisis yang dilakukan dengan melihat dan menelaah tinjauan hukum wakaf dan hukum acara peradilan agama sebagai rujukan untuk menyelesaikan permasalahan yang menjadi objek kajian.

Hasil penelitian dengan metode penelitian diatas, penulis memperoleh kesimpulan bahwa Hakim mengabulkan permohonan pemohon pada perkara tersebut karena berdasarkan beberapa pertimbangan hukum, diantaranya: merujuk pada Pasal 49 UU No. 3 Tahun 2006, Pasal 58 Ayat (1) PP No. 42 Tahun 2006 serta menghubungkan kedua pasal tersebut dengan melakukan penafsiran hukum yang menggunakan metode Interpretasi Sistematis, serta pembuktian dengan kesaksian saksi-saksi yang menyangkut adanya wakaf tersebut, yakni berdasarkan kesaksian *Istifadloh*. Hasil analisis isbat wakaf perspektif UU No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf juga termasuk kewenangan pengadilan agama dalam menangani masalah-masalah tanah wakaf yang belum bersertifikat. yakni harta wakaf wajib didaftarkan dan diumumkan.

ABSTRACT

Muhammad Hafizd As Siraji, NIM 13210041, 2017, The analysis toward the policy of Cilegon law decision number 281/Pdt. P/2011/PA.Clg *About isbat benefaction UU Number. 3 Years 2006 and UU Number. 41 years 2004* , Thesis, Al Ahwal Al Syakhshiyah Department, Syariah Faculty, Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang University, Advisor: Dr. Sudirman, M.A.

Keywords : *Policy, Decision,, Benefaction isbat, Law Judge.*

Law judge policy in Indonesia related to the accomplishment of benefaction case are started to be known since UU No, 7 years 1989 prevail about law religion. What can be the religious law policy about benefaction case is determined in UU number 41 years 2004 but what happened is the Cilegon law Judge contrasts with the rule, as it lies on case number:281/Pdt.P/2011/PA.Clg which mentions that the law majesty accept and decide the case of benefaction Isbat request and stated as valid toward those wakaf. On its principal, it cannot be directed at all things and condition which can be conveyed as *voluntair*, invalid request must be based on the constitutional decision. On the other hand, isbat benefaction cases has not yet gotten juridical basis which is clear and certain unless it is in the forms of Analyzing.

According to the law problems above, so the statement of problems which is formulated by the researcher is as follows: 1) what is the basis of Cilegon religion Law judge in determining the case number 281/Pdt.P/2011/PA.Clg? 2) How is the Judge consideration toward the number decision: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg about constitutional perspective number 3 years 2006 and number 41 years 2004.

On this research it is classified as normative law research by using (*case approach*). Primary, secondary, tertiary law material gotten by the researcher and analyzed by using analysis descriptive test namely analysis method which is done by seeing and understanding the benefaction law point of view and religion law as a material basis to accomplish the problem which can be the case object.

Result study by using above research method, the research conclude that Judge visualize the request from applicant toward those cases because is according to law consideration, including it is directed at Article 49 UU No. 3 years 2006, Article 58 Ayat (1) PP No. 42 years 2006 and it connects to both of those article by doing law understanding by using systematical interpretative method, and those testimony by witness which can relate to those benefaction, namely according to *Istifadloh* testimony. The result analysis of isbat benefaction according to UU No. 41 Years 2004 perspective about benefaction is included in law religion policy in handling benefaction lot problems which has not yet certificated namely benefaction assets which must be registered and published.

مستخلص البحث

محمد حفيظ السراجي، رقم القيد: 13210041، 2017، تحليل لتعيين المحكمة الدينية جيلاغون رقم : PA. Clg /2017 /Pdt.p/281 عن إثبات الوقفي (منظور القانون) رقم 3 سنة 2006 و القانون رقم 41 سنة 2004) الحث، قسم الأحوال الشخصية، كلية الشريعة، جامعة مولانا ملك إبراهيم الإسلامية الحكومية مالانق. المشرف : الدكتور سوديرمان الماجيستير.

الكلمة الرئيسية : السطة، إثبات الوقفي، محكمة الدينية

سلطة المحكمة الدينية تنظيم نزع الوقفي ف إندونيسيا المعروف مند تطبيق القانون رقم 7 في سنة 1989 عن محكمة الدينية. ما تكون نزع الوقفي كما في اقانون رقم 41 في السنة 2004. ولكن ماذا تفعل في المحكمة الدينية جيلاغون مختلف بذلك. كما في تنظم رقم : PA. Clg /2017 /Pdt.p/281 عن القاضي يقبل و يسند مشكلة غثبات الوقفي و يعلن صحيح الوقفي. يجب أن طلب مقاضاة اساس القانون. و مشكلة الإثبات الوقفي لم يملك اساسية القانوني الواضح الا سكله تفسير. من مشكل الحكم اعلى، فأسئلة البحث منها : 1) ما هو اساس الحكم القاضي بالمحكمة الدينية جيلاغون في إثبات المشكلة رقم PA. Clg /2017 /Pdt.p/281 ؟ 2) كيف نظرالقاضي عن إثبات المشكلة رقم PA. Clg /2017 /Pdt.p/281 القانون رقم 3 في اسنة 2006 و القانون رقم 41 في السنة 2004؟

هذا البحث من إحدى بحث الحكم المعياري بمدخل الحالة (Case Approach). إكتسب الباحث بيانات الحكم الإبتدئية، و الثانوية، و الثالثة ثم تحليل البيانات بإستعمل منهجية الوصفي. منهجية الوصفي تحليل نظر و استعرض تنظيم الحكم الوقفي و حكم المحكمة الدينية لمصدر مواجهه مشاكل. و نتائج البحث يعنى القاضي منح العطاءات لأن الإعتبارات القانونية فيها: أداء 49 القانون رقم 3 سنة 2006، أداء 59 اية (1) التنظيم رقم 42 سنة 2006 و متعلق أدائين بتفسير الحكم و استعمل التفسير، و الإثبات بشهادة الشهود (Istifadhoh) عن الوقفي. نتيجة تحليل الوقفي من القانون رقم 41 سنة 2004 عن الوقفي سلطة المحكمة الدينية في مواجهه المشاكل يجب أن سجل و أحلن مال القفي.



BAB 1
PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Sengketa wakaf masih banyak ditemui di belahan negeri Indonesia ini. Salah satu penyebabnya adalah karena masih banyaknya tanah-tanah wakaf yang belum didaftarkan di pegawai yang berwenang. Sehingga menyebabkan tanah-tanah wakaf tersebut masih belum mempunyai perlindungan hukum yang jelas. Karena tanah-tanah wakaf tersebut belum mempunyai perlindungan hukum yang jelas, sehingga menyebabkan timbulnya sengketa-sengketa, misalnya nadzir dan ahli waris pewakif. Berbagai kasus perwakafan yang muncul dalam praktik adalah berkenaan dengan sah tidaknya suatu wakaf yang ada. Satu pihak biasanya dari kalangan ahli waris wakif mempersoalkan harta yang dianggap sebagai harta wakaf terutama dari pihak nazhir sebagai harta wakaf dan disangkal oleh ahli waris. Mereka menganggap

harta tersebut tidak pernah diwakafkan oleh leluhur mereka. Pihak nazhir mengalami kesulitan untuk membuktikan apakah betul apakah harta yang dikelolanya adalah harta wakaf, karena bukti tertulis perwakafan tidak ada. Hal yang demikian berlanjut dengan sengketa yang akan diputus oleh pengadilan agama.¹ Berdasarkan peraturan perundang-undangan di Indonesia saat ini yang mengharuskan bahwa bukti tertulis sertifikat wakaf masih sangat diperlukan agar dapat diakui sah secara hukum keberadaannya. Dalam hal ini, muncul pertanyaan bagaimana cara agar tanah wakaf yang belum memiliki bukti tertulis berupa sertifikat agar dapat memiliki bukti tertulis berupa sertifikat wakaf, maka untuk mendapatkan sertifikat wakaf harus ada penetapan/*isbat* pengadilan agama tentang akta ikrar wakaf. *Isbat wakaf* adalah penetapan yang dilakukan oleh hakim terhadap benda wakaf yang belum memiliki bukti tertulis sebagaimana yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan.

Hal ini merupakan permasalahan yang perlu diteliti dan dikaji lebih lanjut untuk memberikan solusi agar pada masa mendatang bagi tanah wakaf yang belum bersertifikat dapat dilakukan penetapan *isbat wakaf* dari pengadilan agama sebagaimana yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pembahasan mengenai *isbat wakaf* ini, ada kaitannya dengan kasus yang terjadi di kota Cilegon (Banten) pada sebuah tanah wakaf yang belum memiliki sertifikat tanah wakaf, sehingga ahli waris tanah wakaf

¹Abdurrahman, "Kewenangan Pengadilan Agama Dalam Pelaksanaan *Itsbat* Wakaf", *Mimbar Hukum dan Peradilan*, 69 (April 2009), 117.

tersebut melakukan permohonan isbat wakaf ke pengadilan agama, sebagaimana kasus dibawah ini.

Pada tahun 1941 Para wakif : Ishak, Asnawi, Kasim, dan Hj. Siti telah mewakafkan sebidang tanah yang terletak di Lingk. Gerem kecamatan Grogol, Kota Cilegon seluas 6500 M2 sebagaimana tercantum dalam Surat Keterangan Nomor : 400/4397/Pmt.2011 yang dikeluarkan oleh Kepala Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol, Kota Cilegon semula dimaksudkan untuk tanah makam yang dikelola (nazhir) oleh H. Zaki bin Kesidin. Saat ini baik wakif maupun nazhir tersebut sudah meninggal dunia. Pada tanggal 17 September 1991, kemudian atas permintaan dan kesepakatan masyarakat, tanah wakaf tersebut selain untuk makam, juga akan digunakan untuk Madrasah, sehingga pada tahun 1995 dibangun gedung Madrasah Tsanawiyah dan Aliyah Negeri Pulomerak. Ahli waris Asnawi, Ishak, Hj. Siti dan Kasim tidak ada yang keberatan dan atau membantah tanah tersebut digunakan untuk makam, kemudian digunakan juga untuk madrasah. Saat ini yang mengelola tanah wakaf tersebut adalah Kepala Sekolah Madrasah Tsanawiyah Negeri Pulomerak.

Pada tanggal 06 Oktober 2011, Drs. H. Rafiudin, M.Pd bin Suherman selaku Kepala Sekolah Madrasah Tsanawiyah Negeri Pulomerak, datang ke Pengadilan Agama Cilegon bermaksud untuk mengajukan permohonan isbat wakaf. Karena tanah wakaf tersebut selama 70 tahun belum bersertifikat dan saat ini baik wakif serta nazhir telah meninggal dunia. Pengadilan agama tersebut telah mempelajari berkas perkara serta mendengar keterangan

Pemohon dan saksi-saksi di persidangan, kemudian Majelis Hakim telah melakukan pemeriksaan setempat terhadap tanah wakaf tersebut pada tanggal 21 Oktober 2011. Berdasarkan ketentuan hukum sebagaimana termuat di Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, untuk menentukan ada tidaknya wakaf secara sah sangat tergantung pada telah dipenuhinya rukun dan syarat wakaf. Selain rukun dan syarat tersebut harus ditambah dengan pendaftaran yaitu akta ikrar wakaf tersebut harus diucapkan di depan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) serta didaftarkan pada Kantor Pertanahan Nasional untuk mendaftarkan sertifikat tanah wakaf. Dalam berita acara persidangan perkara ini, Tentang Hukumnya: Menimbang bahwa sebelum lebih jauh mempertimbangkan hal permohonan pemohon tersebut, Majelis Hakim memandang perlu untuk mempertimbangkan terlebih dahulu tentang kewenangan absolut Pengadilan Agama Cilegon dalam mengadili perkara ini; Menimbang Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, sebagai acuan dalam menentukan kompetensi absolut Pengadilan Agama, ternyata tidak secara tegas menyebutkan tentang kewenangan Pengadilan Agama mengadili perkara wakaf terbatas hanya dalam format gugatan (*contentius*). Akan tetapi jika Pasal tersebut dihubungkan dengan Pasal 58 ayat (1) huruf c Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, yang mengharuskan adanya '*Penetapan*' Pengadilan untuk mendaftarkan benda wakaf yang belum didaftarkan menurut peraturan perundang - undangan yang berlaku, maka Pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah ditambah dan dirubah

dengan Pasal 49 Undang Undang Nomor 3 Tahun 2006 tersebut harus di tafsirkan sedemikian rupa bahwa kewenangan Pengadilan Agama mengadili perkara wakaf tidak terbatas dalam bentuk gugatan tetapi juga permohonan (*volunter*). In casu dengan demikian perkara ini adalah merupakan kompetensi absolut Pengadilan Agama Cilegon. Dengan demikian, majelis hakim menetapkan dan menyatakan sah wakaf Asnawi, Ishak, Hj. Siti dan Kasim yang dilakukan pada tahun 1941 atas tanah seluas 6500 M2 yang terletak di Lingk. Gerem Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol, Kota Cilegon.

Di Pengadilan Agama dalam hal perkara perkawinan ada istilah perkara gugatan/sengketa (*contentius*) dan ada perkara permohonan (*volunter*), sementara dalam perkara wakaf hanya ada perkara sengketa (*contentius*) saja, seharusnya dalam masalah wakaf perkara yang sifatnya *volunter* juga harus ada misalnya pemberian kewenangan kepada pengadilan Agama untuk *isbat* wakaf. Sebagaimana tercantum pada Pasal 2 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 meskipun telah diganti dan tidak dicantumkan dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2006 namun masih dianggap relevan, yaitu bahwa adanya kewenangan suatu peradilan untuk menyelesaikan perkara yang tidak mengandung unsur sengketa yakni *volunter* adalah dengan syarat apabila dikehendaki adanya ketentuan atau penunjukkan oleh Undang-Undang.² Apabila dicermati substansi peraturan perundang-perundangan yang mengatur perwakafan di Indonesia, memang tidak terdapat ketentuan khusus yang

²Lailatul Qudsiyah, *Studi Analisis Isbat Wakaf Terhadap Tanah Wakaf Yang Belum Bersertifikat Menurut Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004, Skripsi*, (Surabaya: IAIN Sunan Ampel, 2010), 6.

mengatur tentang isbat wakaf. Hanya saja dalam ketentuan Pasal 49 huruf (e) wakaf Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, ditegaskan bahwa Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang beragama Islam di bidang: (e) wakaf.

Dari teks dan penjelasan pasal tersebut tidak ditemukan penegasan secara eksplisit bentuk kewenangan tersebut, apakah secara limitatif dibatasi hanya dalam hal sengketa wakaf saja (perkara contentius), atau mencakup juga perkara permohonan pengesahan wakaf (perkara volunter). Secara tekstual pasal tersebut membuka peluang ditafsirkan berbeda: Pertama, perkara wakaf yang menjadi wewenang pengadilan agama hanya dalam bentuk sengketa atau berupa perebutan sesuatu hak (contentius) tidak termasuk perkara isbat wakaf (volunter). Kedua, perkara wakaf yang menjadi wewenang pengadilan agama mencakup sengketa wakaf dan isbat wakaf sebab dalam Pasal 49 dan penjelasannya tidak terdapat pembatasan hanya untuk perkara contentius.³

Pada prinsipnya, tidak terhadap semua hal atau keadaan dapat diajukan gugat volunter. Permintaan sesuatu gugat harus berdasar ketentuan peraturan perundang-undangan. Artinya undang-undang telah menentukan sendiri bahwa tentang suatu hal dapat diajukan gugat volunter. Umpamanya, permohonan pengangkatan wali terhadap seorang yang belum dewasa yang tidak ada lagi

³H.M. Yusuf Was Syarief, *Kewenangan Pengadilan Agama Dalam Penyelesaian Wakaf Tanah Yang Belum Didaftar, Thesis*, (Banjarmasin: IAIN Antasari, 2011), 8.

orang tuanya berdasar Pasal 50 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974.⁴ Sementara perkara isbat wakaf belum memiliki dasar yuridis yang jelas dan pasti, kecuali berbentuk penafsiran serta hingga kini perkara isbat wakaf di pengadilan agama masih jarang terjadi. Persoalan yang mungkin muncul dari penafsiran tersebut adalah sebagaimana diketahui bahwa menurut ketentuan hukum acara yang berlaku bahwa perkara permohonan (volunter) hanya menjadi kewenangan pengadilan apabila diatur secara tegas dalam peraturan perundang-undangan, sementara perkara isbat wakaf belum memiliki dasar yuridis yang jelas dan pasti kecuali berbentuk penafsiran.⁵

Hal ini sebagaimana terdapat dalam penetapan hakim di Pengadilan Agama Cilegon (Banten) yang menerima dan menetapkan perkara permohonan Isbat Wakaf pada perkara nomor 281/Pdt.P/2011/PA/Clg dengan mempertimbangkan dan merujuk pada Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama serta menghubungkannya dengan Pasal 58 Ayat (1) huruf c Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf, yang mengharuskan adanya 'Penetapan' Pengadilan untuk mendaftarkan benda wakaf yang belum didaftarkan menurut Peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selanjutnya pada penetapan tersebut dijelaskan bahwa Pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah ditambah dan dirubah dengan pasal 49 Undang-Undang

⁴Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001), 189.

⁵H.M. Yusuf Was Syarief, *Kewenangan Pengadilan Agama Dalam Penyelesaian Wakaf Tanah Yang Belum Didaftar*, Thesis, 9

Nomor 3 Tahun 2006 tersebut harus ditafsirkan sedemikian rupa, dengan demikian kewenangan Pengadilan Agama mengadili perkara wakaf tidak terbatas dalam bentuk sengketa (contentius) saja tetapi juga dalam bentuk permohonan (volunter).

Berdasarkan fakta yang demikian, maka patut dipermasalahkan keberadaan isbat wakaf yang diperlukan dalam kaitan memberikan landasan hukum terhadap lembaga-lembaga dan tanah-tanah wakaf lama, sehingga mempunyai status sama dengan lembaga wakaf sebagaimana digariskan dalam peraturan perwakafan yang berlaku di Indonesia.

B. Rumusan Masalah

1. Apa dasar hukum hakim Pengadilan Agama Cilegon dalam menetapkan perkara nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg ?
2. Bagaimana pertimbangan hakim pada penetapan nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg tinjauan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf?

C. Tujuan Penelitian

1. Mengetahui dan menganalisis dasar hukum hakim Pengadilan Agama Cilegon dalam menetapkan perkara nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg.
2. Mendeskripsikan dan menganalisis pertimbangan hakim dalam menerima permohonan isbat wakaf dalam penetapan nomor

281/Pdt.P/2011/PA.Clg. ditinjau dari Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

D. Manfaat Penelitian

1. Secara Teoritis

Manfaat penelitian ini secara teoritis adalah sebagai berikut:

- a. Berguna untuk memberikan gambaran atau paparan awal mengenai penetapan isbat wakaf yang terdapat dalam penetapan nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg dilihat dari segi hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia.
- b. Memberikan kontribusi bagi pengembangan keilmuan Hukum Perwakafan di Indonesia khususnya dalam aspek yang berkaitan dengan penetapan isbat wakaf di Indonesia menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, serta menawarkan teori baru terkait dengan aspek yang dikaji oleh peneliti.

2. Secara Praktis

Secara praktis, penelitian ini memberikan manfaat sebagai berikut:

- a. Sebagai bahan acuan berbagai pihak dalam merumuskan kebijakan strategis yang terkait dengan kajian yang telah dipaparkan.
- b. Sebagai bahan pertimbangan atau referensi tambahan dan bahan perbandingan pada penelitian selanjutnya dengan topik yang sejenis untuk menyempurnakan penelitian dan pengembangan lebih lanjut.

E. Definisi Operasional

Untuk mempermudah gambaran yang jelas dan konkrit tentang permasalahan yang terkandung dalam konsep penelitian ini, maka perlu dijelaskan makna yang terdapat dalam penelitian ini.

Definisi operasional dari judul diatas tersebut adalah :

1. Penetapan : Keputusan pengadilan atas perkara permohonan (voluntair), misalnya penetapan dalam perkara dispensasi nikah, izin nikah, wali adhal, poligami, perwalian, itsbat nikah dan sebagainya.⁶
2. Isbat Wakaf : Penetapan yang dilakukan oleh hakim terhadap benda wakaf yang belum memiliki bukti sebagaimana yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan.⁷
3. Pengadilan Agama : Salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di Indonesia yang bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam.⁸

⁶Mardani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syar'iyah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 123.

⁷Muchsini, "Isbat Wakaf Sebagai Upaya Perlindungan Hukum Tanah Wakaf", *Mimbar Hukum dan Peradilan*, 69 (April 2009), 129.

⁸Departemen Agama RI, *Bahan Penyuluhan Hukum*, 2.

F. Metode Penelitian

Cara kerja keilmuan salah satunya ditandai dengan penggunaan metode. Metode berasal dari bahasa Inggris: *method*, Bahasa Latin: *methodus*, Yunani: *methodos*, *meta* berarti sesudah. Menurut Van Puersen yang menerjemahkan pengertian metode secara harfiah bahwa metode adalah suatu jalan yang harus ditempuh ketika penyelidikan atau penelitian berlangsung menurut suatu rencana tertentu.⁹ Dalam suatu penelitian ilmiah, metode penelitian merupakan satuan sistem yang harus dicantumkan dan dilaksanakan selama proses penelitian tersebut dilakukan. Hal ini sangat penting untuk dilakukan karena akan menentukan proses sebuah penelitian untuk mencapai tujuan. Selain itu, metode penelitian merupakan sebuah cara untuk melakukan penyelidikan dengan menggunakan cara-cara tertentu yang telah ditentukan untuk mendapatkan kebenaran ilmiah, sehingga nantinya penelitian tersebut dapat dipertanggungjawabkan.¹⁰

Berikut akan dijelaskan mengenai metode penelitian dalam penelitian ini :

1. Jenis Penelitian

Menentukan jenis penelitian sebelum terjun ke lapangan adalah sangat signifikan, sebab jenis penelitian merupakan payung yang akan digunakan sebagai dasar utama pelaksanaan riset. Oleh karena itu penentuan jenis penelitian didasarkan pada pilihan yang tepat karena akan berimplikasi pada keseluruhan riset. Jenis penelitian dimaksudkan untuk menjelaskan jenis atau macam penelitian yang dipergunakan dalam

⁹Johny Ibrahim, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Bayumedia, 2007), 25-26.

¹⁰Marzuki, *Metodologi Riset* (Yogyakarta: PT. Prasetya Widia Pratama, 2000), 4.

penelitian ini. Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif atau disebut juga sebagai penelitian hukum doktrinal. Pada penelitian hukum jenis ini hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in book*) atau hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia yang dianggap pantas. Oleh karena itu sumber datanya hanyalah data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mengikat seperti: norma atau kaidah dasar, peraturan dasar, peraturan perundang-undangan, hukum adat dan yurisprudensi. Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti: Rancangan undang-undang, hasil-hasil penelitian atau pendapat pakar hukum. Bahan hukum tersier yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus (hukum) dan ensiklopedia.¹¹

Dalam Penelitian ini peneliti menggunakan bahan hukum yang bersifat primer, yaitu referensi-referensi yang terkait dengan judul serta peraturan perundang-undangan berupa Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, serta

¹¹Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Grafindo Persada, 2010), 118-119.

produk putusan hakim dalam bentuk penetapan isbat wakaf yang telah berkekuatan hukum tetap dalam bentuk surat penetapan nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg.

2. Pendekatan Penelitian

Di dalam penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan. Dengan pendekatan tersebut, peneliti akan mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai isu yang sedang dicoba untuk dicari jawabannya. Pendekatan-pendekatan yang digunakan dalam penelitian hukum adalah pendekatan undang-undang, pendekatan kasus, pendekatan historis, pendekatan komparatif dan pendekatan konseptual.¹² Penelitian ini menggunakan pendekatan kasus (*Case Approach*). Dalam menggunakan pendekatan kasus, yang perlu dipahami oleh peneliti adalah *ratio decidendi* yaitu alasan-alasan hukum yang digunakan oleh hakim untuk sampai kepada putusannya. Di dalam hukum Indonesia yang menganut *civil law system*, *ratio decidendi* tersebut dalam dilihat pada konsideraas “Menimbang” pada ”Pokok perkara”¹³. Pendekatan kasus (*case approach*) dilakukan dengan cara:

- a. Melakukan kajian terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap;

¹²Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 93

¹³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2010), 119-121.

- b. Kasus ini dapat berupa kasus yang terjadi di Indonesia maupun di luar negeri lain;
- c. Objek kajian pokok didalam pendekatan kasus adalah *ratio decidendi* atau *reasoning*, yaitu pertimbangan pengadilan untuk sampai kepada suatu putusan.¹⁴

Dalam penelitian ini yang menjadi fokus peneliti adalah *ratio decidendi* berupa penetapan tentang isbat wakaf yang telah berkekuatan hukum tetap dalam bentuk surat penetapan nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg yaitu terkait masalah penetapan isbat wakaf terhadap tanah wakaf yang belum memiliki sertifikat tanah wakaf untuk dikaitkan dan dianalisis dengan menggunakan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

3. Bahan Hukum

Dalam penelitian hukum tidak dikenal adanya data, sebab di dalam penelitian hukum khususnya yuridis normatif sumber penelitian hukum diperoleh dari kepustakaan bukan dari lapangan, untuk itu istilah yang dipakai adalah bahan hukum.¹⁵ Sumber data yang utama dalam penelitian hukum normatif adalah data kepustakaan. Didalam

¹⁴ Salim dan Erlies Septina Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013), 18.

¹⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 41

kepuustakaan hukum, maka sumber datanya disebut bahan hukum. Bahan hukum adalah segala sesuatu yang dapat dipakai atau diperlukan untuk tujuan menganalisis hukum yang berlaku. Bahan hukum yang dikaji dan dianalisis dalam penelitian hukum normatif terdiri dari bahan hukum primer, sekunder dan tersier. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang bersifat mengikat.¹⁶

Sesuai dengan fokus peneliti yaitu penelitian normatif maka oleh karena itu, sebagai sumber datanya hanyalah data sekunder saja, meliputi bahan hukum primer dan sekunder, yakni sebagai berikut :

a. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan yang mengikat atau bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas.¹⁷ Bahan hukum primer dalam penelitian ini antara lain sebagai berikut :

- 1) Penetapan Perkara Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg
- 2) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama
- 3) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.
- 4) Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

¹⁶Salim dan Erlies Septina Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013), 16.

¹⁷Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 141.

b. Sedangkan bahan sekunder, yaitu bahan hukum yang bersifat membantu bahan hukum primer dalam penelitian yang akan memperkuat penjelasan di dalamnya atau diartikan sebagai bahan hukum yang tidak mengikat tetapi menjelaskan mengenai bahan hukum primer.¹⁸ Bahan hukum sekunder pada penelitian ini yaitu berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen resmi.¹⁹ Meliputi buku-buku dan jurnal hukum, serta hasil penelitian yang memuat informasi yang relevan dengan pembahasan ini. Dalam penelitian ini bahan hukum sekunder yaitu berupa literatur atau buku-buku seputar Hukum Acara Peradilan Agama maupun buku-buku yang berkaitan dengan fiqh wakaf, penelitian-penelitian terdahulu seperti skripsi dan thesis yang relevan dengan penelitian ini serta jurnal hukum.

4. Teknik Pengumpulan Data

Dalam bagian ini dijelaskan urutan kerja, alat, dan cara pengumpulan bahan primer maupun sekunder yang disesuaikan dengan pendekatan penelitian, karena masing-masing pendekatan memiliki prosedur dan teknik yang berbeda.²⁰ Pengumpulan data dilakukan dengan penelitian kepustakaan yaitu dengan memperoleh bahan primer dan sekunder. Dalam hal ini, peneliti memasukkan bahan-bahan primer meliputi Perundang-undangan hukum Islam di Indonesia, yakni Undang-

¹⁸Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, 141.

¹⁹Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, 141.

²⁰Tim Penyusun, *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah*, 22.

Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf dan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 tentang Wakaf. Sedangkan bahan sekunder meliputi buku-buku dan jurnal hukum, serta hasil penelitian yang memuat informasi yang relevan dengan pembahasan ini.

5. Pengolahan Data

Metode pengolahan data menjelaskan tentang prosedur pengolahan data dan analisis bahan hukum sesuai dengan pendekatan yang digunakan. Pengolahan data biasanya dilakukan melalui tahap-tahap, yaitu pemeriksaan data (*editing*), klasifikasi (*classifying*), verifikasi (*verifying*), analisis (*analysing*), dan pembuatan kesimpulan (*concluding*).²¹

a. Pemeriksaan Data

Tahap pertama yang dilakukan adalah meneliti kembali data-data yang telah diperoleh terutama dari kelengkapannya, kejelasan makna, kesesuaian serta relevansinya dengan kelompok data lain dengan tujuan apakah data-data tersebut sudah mencukupi untuk memecahkan permasalahan yang diteliti dan untuk mengurangi kesalahan dan kekurangan data dalam penelitian serta untuk meningkatkan kualitas data.

²¹Tim Penyusun, *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah Fakultas Syariah UIN Maulana Malik Ibrahim Malang*, (Malang: Fakultas Syariah, 2015), 22.

b. Klasifikasi

Mereduksi data yang ada dengan cara menyusun dan mengklasifikasikan data yang diperoleh ke dalam pola tertentu atau permasalahan tertentu untuk mempermudah pembacaan dan pembahasan sesuai dengan kebutuhan penelitian. Langkah kedua ini dilakukan dengan cara memeriksa data-data penelitian kemudian dikelompokkan atau diklasifikasikan berdasarkan kebutuhan-kebutuhan dengan tujuan untuk mempermudah dalam membaca.

c. Verifikasi

Verifikasi adalah pemeriksaan data kembali yang sudah diklasifikasikan atau dikategorikan diatas agar tidak ambigu serta peneliti mendapatkan data valid dalam penelitian. Verifikasi merupakan tahap dimana peneliti melakukan pembuktian kebenaran terhadap data-data yang telah diperoleh peneliti. Tahap verifikasi ini merupakan tahap yang penting dalam penelitian. Sebab data yang valid sangat diperlukan dalam sebuah penelitian.

d. Analisis

Analisis merupakan suatu tahap dimana peneliti melakukan pengelompokkan, mengurutkan, serta menyingkat data yang telah diperoleh peneliti agar data tersebut dapat ditafsirkan serta dipahami baik oleh peneliti sendiri ataupun masyarakat kalangan umum. Serta, proses penyederhanaan kata ke dalam bentuk yang lebih mudah dibaca dan juga mudah untuk diinterpretasikan. Dalam hal ini, analisa data yang digunakan oleh penulis adalah deskriptif kualitatif.

e. **Konklusi**

Tahapan akhir dalam pengolahan data adalah konklusi. Konklusi adalah pengambilan kesimpulan dari data-data yang diperoleh setelah dianalisa untuk memperoleh jawaban kepada pembaca atas kegelisahan dari apa yang dipaparkan pada latar belakang masalah. Sebenarnya proses menganalisa data merupakan proses yang tidak akan pernah selesai, membutuhkan konsentrasi total dan waktu yang lama.

Pada bagian pengolahan data dijelaskan tentang prosedur pengolahan dan analisis bahan hukum, sesuai dengan pendekatan yang digunakan. Dalam penelitian ini, analisis data dilakukan secara kualitatif dengan menggunakan analisis deskriptif. Analisis deskriptif merupakan analisis dengan cara memaparkan kasus dalam penetapan pengadilan agama Cilegon Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg dengan menghubungkan Pasal-pasal dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

G. Penelitian Terdahulu

Penelitian terdahulu berupa skripsi beberapa mahasiswa yang diperlukan untuk memperjelas, menegaskan, melihat kelebihan dan kelemahan berbagai teori yang digunakan penulis lain dalam penelitian atau pembahasan dengan tema yang sama. Namun terdapat perbedaan dan kesamaan pada setiap

penelitian, termasuk juga perbedaan dan persamaan dalam penelitian ini. Berikut merupakan uraian tentang penelitian terdahulu sekaligus perbedaan dan persamaannya dengan penelitian yang dikaji penulis, yaitu:

- 1) Skripsi dengan judul "*Studi Analisis Isbat Wakaf Terhadap Tanah Wakaf Yang Belum Bersertifikat Menurut Undang-undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.*"²² Skripsi ini adalah hasil dari studi kepustakaan yang bertujuan untuk menjawab rumusan masalah: Bagaimana proses pelaksanaan hukum Isbat Wakaf terhadap tanah wakaf yang belum bersertifikat, Apa dasar hukumnya serta bagaimana Analisis Isbat Wakaf terhadap tanah wakaf yang belum bersertifikat menurut Undang-Undang No. 41 tahun 2004 tentang Wakaf. Skripsi ini merupakan penelitian pustaka (library research). Metode pengumpulan data yang digunakan adalah dengan cara studi dokumen. Selanjutnya dianalisis dengan teknik deskriptif-analisis dengan pola pikir deduktif. Hasil studi menyimpulkan bahwa proses pelaksanaan Isbat Wakaf di Pengadilan Agama meliputi 4 tahap yaitu pengajuan permohonan, pemeriksaan, pembuktian serta penetapan Isbat Wakaf, dan merupakan upaya yang dilakukan untuk menjustifikasi perbuatan masa lalu. Ketika tanah wakaf memiliki status yang tidak jelas dan waqif juga sudah meninggal, maka Isbat Wakaf dapat menjadi solusi untuk memberikan penetapan terhadap status tanah wakaf. Isbat tanah wakaf tersebut dapat menjadi acuan bagi badan pertanahan

²²Lailatul Qudsiyah, *Studi Analisis Isbat Wakaf Terhadap Tanah Wakaf Yang Belum Bersertifikat Menurut Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004, Skripsi*, (Surabaya: IAIN Sunan Ampel, 2010).

untuk menertibkan sertifikat tanah wakaf. Sedangkan kesimpulan hasil analisis Isbat Wakaf menurut Undang-Undang No. 41 tahun 2004 tentang Wakaf juga termasuk kewenangan pengadilan agama dalam menangani masalah-masalah tanah wakaf yang belum bersertifikat.

- 2) Skripsi dengan judul “*Studi Analisis Terhadap Putusan PA Surabaya Nomor : 3862/Pdt.G/2010/PA.Sby Tentang Pembatalan Akta Ikrar Wakaf.*”²³ Skripsi ini merupakan hasil penelitian lapangan untuk menjawab bagaimana kesesuaian Pembatalan Ikrar Wakaf Putusan Nomor: 3862/Pdt.G/2010/PA.Sby dalam Hukum Islam. Data penelitian dihimpun melalui dokumen yang berupa salinan putusan Nomor: 3862/Pdt.G/2010/PA.Sby dan wawancara secara langsung dengan hakim yang mengadili perkara tersebut serta literatur pendukung yang relevan terhadap permasalahan yang penulis angkat dan Selanjutnya dianalisis menggunakan metode analisis deskriptif. Adapun hasil penelitian ini menunjukkan bahwa dalam putusan Pengadilan Agama Surabaya Nomor: 3862/Pdt.G/2010/PA.Sby, Majelis Hakim mempunyai pertimbangan, Pertama, nadzir dalam pembuatan dan memproses Akta Ikrar Wakaf menggunakan wakif baru dari salah satu ahli warisnya. Kedua, nadzir dalam mengelola benda wakaf telah mengalihkan peruntukan atau manfaatnya. Ketiga, Nadzir dalam memproses akta ikrar wakaf tersebut tidak melakukan Isbat Wakaf di Pengadilan Agama.

²³Muh. Bahrudin Al Maliki, *Studi Analisis Terhadap Putusan PA Surabaya Nomor : 3862/Pdt.G/2010/PA/Sby Tentang Pembatalan Akta Ikrar Wakaf, Skripsi*, (Surabaya: IAIN Sunan Ampel, 2013).

- 3) Skripsi dengan Judul “*Status Kekuatan Hukum Tanah Wakaf Tanpa Sertifikat (Studi Kasus di Desa Lumbang Rejo, Kecamatan Prigen Kab. Pasuruan)*”²⁴. Skripsi ini berisi tentang praktik perwakafan tanah yang dilakukan oleh masyarakat di Desa Lumbang Rejo, Kecamatan Prigen Kab. Pasuruan. Namun, yang menjadi permasalahan adalah tidak jelasnya status tanah wakaf yang diwakafkan sebelum adanya ketentuan persertifikatan atau pendaftaran tanah wakaf secara resmi. Tujuan dalam penelitian ini adalah : Untuk mengetahui prosedur perwakafan menurut masyarakat Desa Lumbang Rejo, Untuk mengetahui faktor yang melatarbelakangi masyarakat Desa Lumbang Rejo tidak mensertifikatkan tanah wakaf, dan untuk mengetahui kekuatan hukum tanah wakaf tanpa sertifikat di Desa Lumbang Rejo. Dalam penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif. Jenis penelitian ini termasuk penelitian studi kasus yang bertujuan mengetahui persepsi masyarakat yang melatarbelakangi tanah wakaf tersebut belum bersertifikat. Pengumpulan datanya dengan cara observasi, wawancara dan dokumentasi. Sedangkan metode pengolahan datanya dengan *editing, classifying, verivying, analizing dan concluding*.

Untuk mempermudah pembacaan penelitian terdahulu maka dapat dilihat pada tabel berikut:

²⁴Wiwin Ima Shofa, *Status Kekuatan Hukum Tanah Wakaf Tanpa Sertifikat (Studi Kasus di Desa Lumbang Rejo, Kecamatan Prigen Kab. Pasuruan)*, Skripsi, (Malang: UIN Maulana Malik Ibrahim, 2008).

No	Identitas Skripsi	Persamaan	Perbedaan
1	Lailatul Qudsiyah C01205044 (IAIN Surabaya) “Studi Analisis Isbat Wakaf Terhadap Tanah Yang Belum Bersertifikat Menurut UU No. 41 Tahun 2004” 2010.	Jenis penelitian sama-sama penelitian pustaka mengenai Isbat Wakaf serta dianalisis dengan teknik analisis-deskriptif. Serta yang menjadi rujukan undang-undangnya adalah Peraturan perundang-undangan Wakaf.	Penelitian ini lebih difokuskan dalam hal praktik dan proses pelaksanaan Isbat Wakaf di pengadilan agama berdasar pada UU No. 41 Tahun 2004, hasil studi menyebutkan bahwa proses pelaksanaan isbat wakaf di PA meliputi 4 tahap yaitu pengajuan, permohonan, pemeriksaan dan pembuktian serta penetapan isbat wakaf.
2	Muh. Bahrudin Al Maliki C01208043 (IAIN Surabaya) “Studi Analisis Terhadap Putusan PA Surabaya Nomor: 3862/Pdt.G/2010/P A.Sby Tentang Pembatalan Ikrar Wakaf” 2010.	Fokus penelitian sama-sama mengenai analisis perkara wakaf yang terjadi di pengadilan agama dan melalui jalur penyelesaian di pengadilan agama. Serta yang menjadi rujukan undang-undangnya adalah Peraturan perundang-undangan Wakaf.	Di penelitian ini, studi dokumen putusan yang diteliti adalah perkara gugatan/sengketa wakaf (contentius) tentang pembatalan akta ikrar wakaf serta wawancara langsung dengan hakim yang mengadili perkara tersebut. Fokus penelitian mengenai pertimbangan hakim yang memutuskan perkara tersebut.
3	Wiwin Ima Shofa 04210057 (UIN Malang) “Status Kekuatan Hukum Tanah Wakaf Tanpa Sertifikat (Studi Kasus di Desa Lumbang Rejo, Kecamatan Prigen Kab. Pasuruan)” 2008.	Fokus penelitian sama-sama mengenai permasalahan pelaksanaan wakaf di Indonesia, dan problematika pengelolaan wakaf secara umum di Indonesia. Serta yang menjadi rujukan undang-undang adalah Perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, yakni Peraturan perundang-undangan Wakaf.	Penelitian ini lebih difokuskan dalam hal praktik perwakafan tanah di Desa Lumbang Rejo Kecamatan Prigen Kabupaten Pasuruan, namun permasalahannya adalah masyarakat yang melakukan praktik perwakafan tanah tersebut tidak mensertifikatkan tanah wakafnya. Kemudian, yang menjadi fokus peneliti dalam penelitian ini adalah bagaimana kekuatan hukum tanah wakaf tanpa sertifikat yang terjadi di Desa Lumbang Rejo Kecamatan Prigen Kabupaten Pasuruan.

Dari ketiga penelitian diatas dapat disimpulkan bahwa:

1. Dalam hal persamaan, ketiga penelitian tersebut terdapat kesamaan dalam penelitian ini yakni fokus penelitian mengenai permasalahan perwakafan di Indonesia dalam hal pensertifikatan tanah wakaf. Serta yang menjadi rujukan Undang-undangnya adalah Peraturan Perundang-undangan wakaf yang berlaku di Indonesia.
2. Dalam hal perbedaan, Penelitian pertama lebih difokuskan dalam hal praktek dan proses pelaksanaan Isbat Wakaf di Pengadilan Agama berdasarkan Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf. Penelitian kedua, Studi dokumen putusan yang diteliti adalah perkara gugatan/sengketa wakaf tentang Pembatalan Akta Ikrar Wakaf dan peneliti melakukan wawancara langsung dengan hakim tersebut serta fokus penelitian mengenai pertimbangan hakim memutus perkara tersebut. Penelitian ketiga, penelitian ini lebih difokuskan dalam hal praktek perwakafan tanah serta fokus penelitian adalah bagaimana kekuatan hukum tanah wakaf tanpa sertifikat yang terjadi di sebuah desa di Kabupaten Pasuruan.

Dengan demikian, sub bab ini berisi informasi penelitian terdahulu yang telah dilakukan peneliti-peneliti sebelumnya, yakni berupa skripsi yang secara tema adalah sama dalam penelitian ini, baik secara substansial maupun metode-metode, mempunyai keterkaitan dengan permasalahan penelitian guna menghindari duplikasi dan selanjutnya harus dijelaskan atau ditunjukkan keaslian penelitian ini serta perbedaannya dengan penelitian-penelitian sebelumnya yang telah dijelaskan pada tabel diatas.

H. Sistematika Pembahasan

Supaya pembahasan ini terstruktur dengan baik dan dapat ditelusuri oleh pembaca dengan mudah, serta dapat memperoleh gambaran yang jelas dan menyeluruh dalam penelitian ini, maka disusun sesuai dengan sistematika pembahasan yang terdiri dari 4 (empat) bab sebagai berikut :

Bab Pertama, berisi Pendahuluan. Untuk mengantarkan pembahasan pada bab-bab selanjutnya secara lebih komprehensif, penyusun membagi ini kedalam sub bab yang berisi latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, definisi operasional, metode penelitian, penelitian terdahulu dan sistematika pembahasan.

Bab Kedua, berisi Tinjauan Pustaka. Pembahasan dalam bab ini yaitu kajian pustaka yang meliputi tinjauan umum tentang ketentuan perwakafan secara umum, wakaf dalam hukum acara peradilan agama, serta perlindungan hukum tanah wakaf termasuk didalamnya mengenai isbat wakaf.

Bab ketiga, pembahasan dalam bab ini adalah berupa paparan hasil penelitian dan pembahasan ilmiah tentang Analisis Terhadap Penetapan Pengadilan Agama Cilegon Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg Tentang Penetapan Isbat Wakaf, terbagi dalam tiga sub pembahasan.

Bab Keempat, pembahasan dalam bab ini adalah berupa kesimpulan yang diambil dari keseluruhan uraian yang ada dalam penelitian ini dan juga memuat saran.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

I. Ketentuan Umum Wakaf

a. Pengertian Wakaf

Wakaf menurut bahasa Arab berarti “al-habsu”, yang berasal dari kata kerja habasu-yahbisu, yang berarti menjauhkan orang dari sesuatu atau memenjerakan. Kemudian kata ini berkembang menjadi “habbasa” dan berarti mewakafkan karena Allah. Kata wakaf sendiri berasal dari kata kerja waqafa (fi’il madi)-yaqifu (fi’il mudari)- waqfan (isim masdar) yang berarti berhenti atau berdiri. Sedangkan wakaf menurut istilah syara’ adalah “menahan harta

yang mungkin diambil manfaatnya tanpa menghabiskan atau merusakkan bendanya dan digunakan untuk kebaikan.²⁵

Imam Syafi'i dan Imam Ahmad bin Hambal berpendapat bahwa wakaf adalah melepaskan harta yang diwakafkan dari kepemilikan wakif, setelah sempurna prosedur perwakafan. Wakif tidak boleh melakukan apa saja terhadap harta yang diwakafkan, seperti : perlakuan pemilik dengan cara memindahkan kepemilikannya kepada yang lain, baik dengan tukar-menukar atau tidak. Jika wakif wafat, harta yang diwakafkan tersebut tidak dapat diwarisi oleh ahli warisnya. Wakif menyakurkan manfaat harta yang diwakafkannya kepada *mauquf 'alaih* (yang diberi wakaf) sebagai sedekah yang mengikat, dimana wakif tidak dapat melarang penyaluran sumbangannya tersebut.²⁶

Sedangkan pengertian wakaf menurut apa yang dirumuskan dalam Pasal 1 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah :

“Wakaf adalah perbuatan hukum wakif untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum menurut syariah.”

Jadi dapat disimpulkan bahwa pengertian wakaf dalam Syari'at Islam kalau dilihat dari perbuatan orang yang mewakafkan, wakaf ialah suatu perbuatan hukum dari seseorang yang dengan sengaja

²⁵Adijani Al-Alibi, *Perwakafan Tanah Di Indonesia Dalam Teori Dan Praktek*, (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002, Cet-4), 25.

²⁶Tim Penyusun, *Paradigma Baru Wakaf Di Indonesia*, (Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf dan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, 2006), 3.

memisahkan/mengeluarkan harta bendanya untuk digunakan manfaatnya bagi keperluan di jalan Allah/dalam jalan kebaikan.²⁷

b. Dasar Hukum Wakaf²⁸

Dalam Al-Qur'an, kata wakaf sendiri tidak secara langsung/eksplisit disebutkan, akan tetapi keberadannya diilhami oleh ayat-ayat Al-Qur'an dan contoh dari Rasulullah Shallallahu'alaihi wassalam serta tradisi para sahabat. Dan yang menjadi dasar disyariatkannya ibadah wakaf dapat kita lihat dari Al-Qur'an dan Hadis Rasulullah, antara lain sebagai berikut :

a. Al-Qur'an Surah al Baqarah : 261

مَثَلُ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنْبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلٍ فِي كُلِّ سُنْبُلَةٍ مِائَةٌ حَبَّةٌ وَاللَّهُ يُضْعِفُ لِمَنْ يَشَاءُ وَاللَّهُ وَسِيعٌ عَلِيمٌ .

Artinya: “Perumpamaan (nafkah yang dikeluarkan oleh) orang-orang yang menafkahkan hartanya di jalan Allah adalah serupa dengan sebutir benih yang menumbuhkan tujuh bulir, pada tiap-tiap bulir seratus biji. Allah melipat gandakan (ganjaran) bagi siapa yang Dia kehendaki. dan Allah Maha Luas (karunia-Nya) lagi Maha mengetahui.”(QS. Al-Baqarah: 261)

b. Al Hadits²⁹

Hadits Nabi yang secara tegas menyinggung dianjurkannya ibadah wakaf, yaitu perintah Nabi kepada Umar untuk mewakafkan tanahnya yang ada di Khaibar :

²⁷Suparman Usman, *Hukum Perwakafan Di Indonesia*, (Serang: Darul Ulum Press, 1994), 26.

²⁸Tim Penyusun, *Fiqh Wakaf*, (Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf dan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, 2006), 11.

²⁹Tim Penyusun, *Fiqh Wakaf*, 12.

وَعَنِ ابْنِ عُمَرَ قَالَ : أَصَابَ عُمَرُ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ أَرْضًا بِخَيْرٍ فَأَتَى النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِسَلَامٍ يَسْتَأْذِنُ مِنْهُ فِيهَا فَقَالَ : يَا رَسُولَ اللَّهِ، إِنِّي أَصَبْتُ أَرْضًا بِخَيْرٍ لَمْ أَصِْبْ مَالًا قَطُّ هُوَ أَنفَسُ عِنْدِي مِنْهُ، قَالَ : {إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وَتَصَدَّقْتَ بِهَا} . قَالَ : فَتَصَدَّقَ بِهَا عُمَرُ : أَنَّهُ لَا يُبَاعُ أَصْلُهَا، وَلَا يُورَثُ، وَلَا يُوهَبُ، فَتَصَدَّقَ بِهَا فِي الْفُقَرَاءِ وَفِي الْقُرْبَى، وَفِرْقَابٍ، وَفِي سَبِّ اللَّهِ، وَابْنِ السَّبِيلِ، وَالضَّيْفِ، لِأَجْنَحٍ عَلَى مَنْ وَلِيَهَا أَنْ يَأْكُلَ مِنْهَا بِالْمَعْرُوفِ، وَيُطْعِمَ صَدِيقًا غَيْرَ مَتَمَوْلٍ مَالًا. مُتَّفَقٌ عَلَيْهِ، وَاللَّفْظُ لِمُسْلِمٍ. وَفِي رِوَايَةِ لِلْبُخَارِيِّ : تَصَدَّقَ بِأَصْلِهَا: لِأَيْبَاعٍ وَلَا يُوهَبُ وَلَكِنْ يُنْفَقُ ثَمَرُهَا.

Artinya : Dari Ibnu Umar ra. Berkata, bahwa sahabat Umar Ra. Memperoleh sebidang tanah d Khaibar kemudian menghadap kepada Rasulullah untuk memohon petunjuk Umar berkata : Ya Rasulullah, saya mendapatkan sebidang tanah di Khaibar, saya belum pernah mendapatkan harta sebaik itu, maka apakah engkau perintahkan kepadaku ? Rasulullah menjawab: Bila kamu suka, kamu tahan (pokoknya) tanah itu, dan kamu sedekahkan (hasilnya). Kemudian Umar menyedekahkannya kepada orang-orang fakir, kaum kerabat, budak belian, sabilillah, ibnu sabil dan tamu. Dan tidak mengapa atau tidak dilarang bagi yang menguasai tanah wakaf itu (pengurusnya) makan dari hasilnya dengan cara yang baik (sepantasnya) atau makan dengan tidak bermaksud menumpuk harta. (HR. Muslim)

c. Rukun dan Syarat Wakaf³⁰

Unsur-unsur wakaf (*rukun-rukun wakaf*) ada empat, yaitu sebagai berikut:

1. Orang-orang yang berwakaf (*Wakif*) ;
2. Sesuatu atau harta yang diwakafkan (*Mauquf*) ;
3. Tempat berwakaf (*Mauquf 'alaih*)
4. *Aqad*. Yaitu sesuatu pernyataan timbang terima harta wakaf dari si *wakif* kepada *mauquf 'alaih*. Kalau kepada orang tertentu hendaklah ada qobul, tetapi kalau wakaf untuk umum tidak disyaratkan qobul.

³⁰Suparman Usman, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, 32.

Untuk sahnya suatu wakaf, harus dipenuhi beberapa syarat unsur-unsur wakaf diatas, yaitu sebagai berikut :

1. Orang yang mewakafkan harus orang yang sepenuhnya berhak untuk menguasai benda yang akan diwakafkan. Si Wakif tersebut harus mukallaf (akil baliqh) dan diatas kehendak sendiri, tidak dipaksan orang lain.
2. Benda yang diwakafkan harus kekal zatnya. Berarti ketika timbul manfaatnya, zat barang tidak rusak. Hendaklah wakaf itu disebutkan dengan terang dan jelas kepada siapa diwakafkan.
3. Hendaklah penerima wakaf tersebut orang yang berhak memiliki sesuatu, maka tidak sah wakaf kepada hamba sahaya.
4. Ikrar wakaf dinyatakan dengan jelas baik dengan tulisan atau lisan.
5. Tunai dan tidak ada khiyar, karena wakaf berarti memindahkan milik waktu itu.

d. Tujuan dan Fungsi Wakaf

1. Tujuan Wakaf³¹

A. Tujuan Wakaf Terhadap Pewakaf

- (1) Wakaf akan membersihkan diri dan jiwa pewakaf dari sifat-sifat egoisme yang sesungguhnya akan merusak iman dan kepribadian mereka. Sifat-sifat buruk itu pasti akan menghambat jalan mereka menuju keberuntungan, baik di dunia, lebih-lebih lagi di akhirat.

³¹Tim Penyusun, *Analisa Hukum Islam Bidang Wakaf*, 46.

- (2) Wakaf juga akan membersihkan dan mensucikan harta kekayaan itu sendiri dari kemungkinan-kemungkinan perolehan yang bersifat syubhat.
- (3) Wakaf juga merupakan manifestasi dari rasa syukur dan terima kasih atas limpahan rahmat Rezeki dari Allah SWT. Karena segala sesuatu itu adalah milik Allah, dan manusia hanyalah sekedar menerima amanah dari pada-Nya.
- (4) Membentuk pribadi muslim yang berwatak luhur berakhlak mulia, pemurah, mau menolong sesamanya dan selalu peduli terhadap problema sosial. Sehingga dengan demikian terjamilah iklim perdamaian dan tumbuhlah rasa cinta mencintai dalam masyarakat.

B. Tujuan Wakaf Terhadap Masyarakat

- (1) Sistem wakaf menciptakan dan menjamin kestabilan sosial dalam masyarakat, karena kokohnya sendi-sendi persatuan dan persaudaraan antara berbagai kelompok sosial ekonomi yang berbeda tingkatnya, disamping terpenuhinya kebutuhan hidup masyarakat. Kestabilan sosial yang timbul karena ikatan agama adalah timbul dan berakar dalam hati sanubari tiap-tiap anggota masyarakat, karenanya pasti lebih kokoh.
- (2) Menghilangkan atau setidaknya mengurangi timbulnya berbagai penyakit masyarakat yang sangat berbahaya seperti pencurian, perampokan, korupsi dan sebagainya. Penyakit ini dapat timbul karena kesusahan dan kemelaratan hidup. Apabila

masyarakat telah terbiasa berkorban dan tidak hanya memikirkan kepentingan pribadinya saja, penyakit-penyakit masyarakat yang sangat berbahaya itu sedikit demi sedikit tentulah akan teratasi.

2. Fungsi Wakaf³²

a. Fungsi Ekonomi

Salah satu aspek fisik yang terpenting dari wakaf adalah keadaannya sebagai suatu sistem transfer kekayaan yang efektif. Harta kekayaan tidak tertumpuk pada kalangan tertentu saja. Setiap orang yang memiliki kelebihan kekayaan dianjurkan untuk berwakaf, yakni menyerahkan sebahagian dari padanya untuk kepentingan kehidupan masyarakat. Harta wakaf itu pada hakikatnya berfungsi sebagai modal yang dengan cara-cara tertentu yang dibenarkan oleh agama dapat dikembangkan untuk meningkatkan taraf kehidupan ekonomi.

b. Fungsi Sosial

Dari segi sosial wakaf mempunyai fungsi yang penting sekali. Apabila wakaf diurus dan dilaksanakan dengan baik, berbagai kekurangan akan fasilitas dalam masyarakat akan lebih mudah teratasi. Setiap orang miskin dan melarat, akan mendapat jaminan dan pelayanan yang cukup. Fungsi sosial dari wakaf jauh lebih kuat dan pasti dari jaminan yang diberikan oleh sistem-sistem buatan manusia, yang sepenuhnya bergantung pada situasi dan kondisi kontemporer dan kebijaksanaan-kebijaksanaan lainnya.

³²Tim Penyusun, *Analisa Hukum Islam Bidang Wakaf*, 49.

c. Fungsi Ibadah

Pertama-tama memanglah wakaf itu satu bagian ibadah dalam pelaksanaan perintah Allah SWT, serta dalam memperkokoh hubungan dengan-Nya. Demikian tinggi fungsi ibadahnya ini, sehingga ia dijadikan salah satu dari rukun Islam. Dengan demikian pengakuan terhadapnya, turut menentukan terhitung tidaknya seseorang sebagai seorang muslim. Apabila shalat adalah salah satu manifestasi ibadah badaniyah yang paling utama, maka wakaf sebagaimana zakat adalah suatu ibadah maliyah, ibadah dengan harta benda.

d. Fungsi Akhlak

Dalam hal ini wakaf merupakan salah satu contoh yang terbaik, ke arah pendidikan akhlak semacam itu. Karena wakaf secara konkrit merupakan tindakan mengorbankan sebagian harta kekayaan untuk kepentingan umum. Sistem wakaf berusaha meningkatkan harkat dan martabat manusia agar benar-benar dapat menjadi tuan atas hartanya itu, dan bukan sebagai budak yang malahan dikendalikan oleh harta. Dengan demikian jiwa manusia sedikit demi sedikit akan tertempa ke arah sikap mental yang kuat dan kepribadian yang matang, tidak mudah dipengaruhi oleh hawa nafsunya. Bila ini telah tercapai, lapanglah jalan menuju masyarakat yang adil dan makmur di bawah lindungan Allah SWT.

B. Wakaf Dalam Hukum Acara Peradilan Agama

1) Kewenangan PA Dalam Perkara Wakaf Menurut UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama

Ketentuan mengenai hukum acara di pengadilan agama baru ada sejak lahirnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 tentang Peraturan Pelaksanaannya, ini pun baru sebagian kecil saja yang diatur dalam kedua peraturan ini. Ketentuan tentang hukum acara yang berlaku di lingkungan peradilan agama baru disebutkan secara tegas diterbitkannya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 ini selain diatur tentang susunan dan kekuasaan peradilan agama, juga di dalamnya diatur tentang Hukum Acara yang berlaku di peradilan agama. Hukum acara yang dimaksud diletakkan pada ketentuan Bab IV yang terdiri dari 37 Pasal. Tidak semua ketentuan tentang hukum acara peradilan agama dimuat secara lengkap dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 ini, hal ini dapat dilihat dalam Pasal 54, dimana dikemukakan bahwa hukum acara yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama adalah hukum acara perdata yang berlaku pada pengadilan dalam lingkungan peradilan umum, kecuali yang telah diatur secara khusus dalam undang-undang ini.³³

³³Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, (Jakarta: Prenada Media Group, cet.4, 2006), 7.

Kewenangan pengadilan agama di Indonesia dalam penyelesaian sengketa wakaf mulai dikenal sejak berlakunya Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama pada tanggal 29 Desember 1989 yang kemudian diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006. Tetapi dengan berlakunya Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik, Pasal 12 menyebutkan penyelesaian perselisihan sepanjang yang menyangkut persoalan perwakafan tanah disalurkan melalui pengadilan agama setempat, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.³⁴ Apa yang menjadi kewenangan pengadilan agama mengenai sengketa wakaf ditentukan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

- a. Pasal 12 Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977
“Penyelesaian perselisihan sepanjang yang menyangkut persoalan perwakafan tanah disalurkan melalui pengadilan agama setempat, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.”
- b. Pasal 62 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Ayat (1) dan (2):
 - (1) Penyelesaian sengketa perwakafan ditempuh melalui musyawarah untuk mencapai mufakat.

³⁴Abdurrahman, “Kewenangan Pengadilan Agama Dalam Pelaksanaan Itsbath Wakaf”, *Mimbar Hukum dan Peradilan*, 69 (April 2009), 114.

- (2) Apabila penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berhasil, sengketa dapat diselesaikan melalui mediasi, arbitrase, atau pengadilan.

Pada pasal ketiga tersebut diatas menyatakan penyelesaian perselisihan yang dimaksud dalam pasal ini yang termasuk Yurisdiksi Pengadilan Agama adalah masalah sah atau tidaknya perbuatan mewakafkan seperti dimaksud dalam Peraturan Pemerintah ini dan lain-lain masalah yang menyangkut masalah wakaf berdasarkan syariat Islam. Pengaturan lebih jauh tentang hal ini diatur dalam Pasal 17 Peraturan Menteri Agama No. 1 Tahun 1978 tentang Pelaksanaan Peraturan Pemerintah No. 28 Tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik, yang menyebutkan :

- (1) Pengadilan agama yang mewilayahi wakaf berkewajiban memeriksa dan menyelesaikan perkara tentang perwakafan tanah menurut Syariat Islam yang antara lain mengenai :
- a. Wakaf, Waqif, Nazhir, Ikrar, dan Saksi.
 - b. Bayyinah (alat bukti administrasi tanah wakaf).
 - c. Pengelola dan pemanfaatan hasil wakaf.

Pengadilan agama melaksanakan ketentuan Ayat (1) pasal ini berpedoman pada tata cara penyelesaian perkara pada pengadilan agama.

2) Bentuk Penetapan Pengadilan Agama

Untuk mengetahui bentuk putusan Peradilan Agama dapat merujuk kepada ketentuan Pasal 57 ayat (2), Pasal 59 ayat (2), Pasal 60, Pasal 61, Pasal 62, Pasal 63 dan Pasal 64 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989. Kemudian selain daripada pasal-pasal yang tersebut diatas, masalah bentuk putusan Peradilan Agama ditegaskan lebih lanjut dalam penjelasan Pasal 60. Dari ketentuan inilah dapat diketahui produk keputusan yang dapat dijatuhkan Peradilan Agama, yang terdiri dari “penetapan” dan “putusan”.³⁵

1. Bentuk “Penetapan”

Kapan suatu putusan pengadilan agama disebut berbentuk penetapan ditegaskan dalam penjelasan Pasal 60. Menurut penjelasan ini yang disebut dengan penetapan adalah putusan pengadilan atas perkara “permohonan”. Jadi, bentuk putusan penetapan berkaitan erat dengan sifat atau corak gugat. Putusan penetapan menyesuaikan diri dengan sifat gugat permohonan. Gugat permohonan disederajatkan ekuivalensinya dengan *penetapan*. Dengan kata lain, undang-undang menilai putusan yang sesuai dengan gugat *permohonan* adalah *penetapan*, yang lazim disebut *beschikking* dalam arti luas.³⁶ Perkara permohonan hanya mengenal pemohon saja dan tidak ada pihak lain sebagai lawan.³⁷

³⁵M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan Dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001), 305.

³⁶ M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, 305.

³⁷Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Peradilan Agama*, 292.

Tentang apa dan bagaimana yang dimaksud dengan gugat yang bersifat permohonan, gugat permohonan adalah gugat yang bersifat *volunteer* dengan ciri dan berbagai asas yang melekat pada dirinya. Untuk sekedar mengulang kembali ciri dan asas yang melekat pada gugat *volunteer* yang tiada lain daripada gugat permohonan yang dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989, dapat diringkas sebagai berikut. Ciriya merupakan gugat secara “sepihak”. Pihaknya hanya terdiri pemohon. Tidak ada pihak lain yang ditarik sebagai tergugat. Sekalipun terkadang dalam permohonan ada dibawa-bawa nama orang lain, tapi orang lain itu bukan berkedudukan sebagai pihak dan subjek. Kedudukan pihak lain dalam gugat yang bersifat *volunteer* hanya sebagai objek. Ciri yang lain, tidak ditujukan untuk menyelesaikan suatu persengketaan. Tujuannya hanya untuk menetapkan suatu keadaan atau status tertentu bagi diri pemohon. Misalnya permohonan penetapan ahli waris. Tidak bermaksud menyelesaikan persengketaan keahliwarisan dan pembagian harta warisan dengan pihak ahli waris yang lain. Cuma sekedar menetapkan status pemohon sebagai ahli waris dari seorang pewaris tertentu. Ciri selanjutnya, *petitum* dan amar gugat permohonan bersifat *declaratoir*. *Petitum* yang diperbolehkan dalam gugat dan bersifat permohonan hanya bersifat *declaratoir*. Oleh karena itu amar yang dijatuhkan pun harus bersifat *declaratoir*.³⁸

³⁸M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, 306.

Mengenai asas yang melekat pada putusan penetapan, pertama asas kebenaran yang melekat pada putusan hanya “kebenaran sepihak”. Kebenaran yang terkandung di dalam penetapan hanya kebenaran yang bernilai untuk diri pemohon. Kebenarannya tidak menjangkau orang lain. Dari asas ini lahirlah asas berikutnya, yakni kekuatan mengikat penetapan hanya berlaku pada diri pemohon. Sama sekali “tidak mengikat siapapun” kecuali hanya mengikat diri pemohon saja. Dari kedua asas ini, lahirlah asas ketiga, yang menegaskan putusan penetapan “tidak mempunyai nilai kekuatan pembuktian” kepada pihak manapun. Asas selanjutnya, putusan penetapan “tidak mempunyai kekuatan eksekusitorial”. Begitu analisa teoritis maupun dari segi pendekatan praktik tentang gugat yang bersifat permohonan yang disebut juga *volunter* terutama dalam praktik di lingkungan Peradilan Umum. Sudah barang tentu demikian pula penerapan yang akan dilakukan dalam lingkungan Peradilan Agama dalam rangka penyesuaian diri dengan hukum acara perdata yang berlaku dalam lingkungan peradilan umum.³⁹

3) Ketentuan Gugat Volunter

Perkara volunter ialah perkara yang sifatnya permohonan dan di dalamnya tidak terdapat tersangka, sehingga tidak ada lawan. Pada dasarnya, perkara permohonan tidak dapat diterima dalam proses pengadilan, kecuali apabila ada kepentingan undang-undang menghendaki

³⁹M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, 306.

demikian. Contoh perkara *volunter* yang dapat diajukan di muka persidangan pengadilan agama, misalnya adalah :

- (1) Penetapan wali pengampu bagi ahli waris yang tidak mampu untuk melakukan tindakan hukum;
- (2) Penetapan pengangkatan wali;
- (3) Penetapan pengesahan anak;
- (4) Penetapan pengesahan nikah (*itsbat nikah*);
- (5) Penetapan wali *adlol*, dan sebagainya.

Produk perkara *voluntair* ialah berupa penetapan, sedangkan Nomor Perkara Permohonan diberi tanda P. Contoh, Nomor: 27/Pdt.P/2005/PA.SMG. Dalam perkara *volunter* hanya ada pihak pemohon saja, yang tidak tertutup kemungkinan terdapat Pemohon I, II, III, dan seterusnya, karena tidak ada sengketa dalam perkara *volunter* tersebut.⁴⁰

Dalam praktik peradilan gugat *volunter* disinonimkan dengan gugat yang bersifat "permohonan", gugat *volunter* yang paling umum dikenal di bidang hukum perdata Eropa ialah permohonan pengesahan anak. Di lingkungan peradilan agama paling dikenal permohonan penetapan ahli waris dan permohonan "cerai talak". Dengan demikian gugat permohonan yang dimaksud Pasal 55 jo. Penjelasan Pasal 60, tergolong gugat yang bersifat "*volunter*". Pada prinsipnya, tidak terhadap semua hal atau

⁴⁰Ahmad Mujahidin, *Pembaharuan Hukum Acara Peradilan Agama*, (Bogor, Penerbit Ghalia Indonesia, 2012), 97.

keadaan dapat diajukan gugat *volunter*. Permintaan sesuatu gugat *volunter* harus berdasar ketentuan peraturan perundang-undangan. Artinya undang-undang telah menentukan sendiri bahwa tentang suatu hal dapat diajukan gugat *volunter*. Umpamanya, permohonan pengangkatan wali terhadap seorang yang belum dewasa yang tidak ada lagi orang tuanya, berdasar pada Pasal 50 Ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974.⁴¹

Untuk lebih jelas memahami gugat *volunter* di bawah ini akan dibicarakan hal-hal yang berkenaan dengan ciri, kekuatan hukum dan perlawanan terhadap gugat *volunter*.

1. Ciri Gugat *Volunter*⁴²

Ciri atau gugat *volunter* yang paling utama ada dua. Apabila kedua ciri ini melekat pada suatu gugat, dengan sendirinya menandakan gugat yang diajukan bersifat *volunter*.

a. Gugatan Bersifat Sepihak

Pihak yang terlibat hanya satu pihak yakni pemohon sendiri. Tidak ada orang lain yang ditarik sebagai pihak tergugat. Itu sebabnya gugat *volunter* disebut juga permohonan sepihak atau permohonan yang tidak bersifat partai. Boleh saja pemohon memasukkan orang lain dalam permohonan, tapi kedudukan orang-orang tersebut bukan subjek yang berdiri sebagai pihak tergugat. Mereka berada di dalam gugat tak ubahnya sebagai objek yang “pasif”. Seperti dalam permohonan penetapan ahli waris.

⁴¹M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, 189.

⁴²M. Yahya Harahap, *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*, 190.

b. **Permintaan dan Putusan Bersifat Deklaratoir**

Permintaan atau katakanlah petitumnya bersifat deklaratoir, hanya meminta deklarasi tentang suatu keadaan atau kedudukan. Seperti dalam contoh permohonan penetapan ahli waris, pemohon A hanya meminta agar dia dan saudaranya B, C dan D “dinyatakan” sebagai ahli waris. Oleh karena itu, putusan pun hanya bersifat deklaratoir. Berupa putusan yang menyatakan A, B, C dan D adalah ahli waris dari orang tua mereka. Putusannya bisa disebut, “penetapan” atau *beschikking*. Kenapa permintaan dan putusan bersifat deklaratoir ? Karena apa yang dimintanya bukan didasarkan atas persengkataan. Tetapi hanya sekedar untuk memenuhi keinginan secara sepihak agar ditetapkan mempunyai kedudukan tertentu dalam hal tertentu.

2. Kekuatan Hukumnya Bersifat Sepihak

Kebenaran yang terkandung dalam putusan volunter adalah kebenaran sepihak, berupa kebenaran menurut versi pemohon sendiri. Kebenaran yang terkandung di dalamnya, tidak dapat mengikat orang lain. Putusan gugat volunter yang bersifat deklaratoir hanya mengikat dan berkekuatan terhadap diri pemohon sendiri. Orang lain tidak dapat dipaksa untuk mengakui kebenaran putusan, karena kekuatan mengikatnya terhadap orang lain tidak mempunyai daya hukum sekalipun putusan telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Oleh karena sifat kekuatan hukum mengikatnya tidak meliputi siapa-siapa selain dari diri pemohon sendiri, putusan gugat volunter tidak mempunyai kekuatan eksekusi terhadap siapa pun. Itu sebabnya putusan deklaratoir tidak dapat dieksekusi. Paling-

paling putusan tersebut hanya dapat dipergunakan pemegangnya menjadi landasan untuk menggugat sesuatu secara contentiosa.

3. Perlawanan Terhadap Putusan Volunter

Setiap orang yang merasa berkepentingan atau merasa keberatan atas putusan *volunter* dapat mengajukan “perlawanan” atau *verzet*. Tujuannya untuk melumpuhkan kekuatan mengikat putusan tersebut tentang apa saja yang dideklarasikan di dalamnya. Sebenarnya, perlawanan sudah dapat diajukan pihak yang merasa berkepentingan pada saat gugat *volunter* diajukan atau diperiksa. Cuma terkadang pihak yang berkepentingan baru mengetahui ada gugat *volunter* sesudah dijatuhkan putusan. Cara yang ditempuh oleh pelawan ialah dengan jalan menempatkan pihak pemohon *volunter* sebagai pihak terlawan. *Petitum* utama, meminta putusan *volunter* tidak mengikat atau *buitten effect* serta sekaligus dapat dibarengi dengan *petitum* yang menyatakan terlawan tidak mempunyai kedudukan apa-apa.

4) Penafsiran dan Penemuan Hukum Oleh Hakim

Apabila pengertian hukum diartikan secara terbatas sebagai keputusan penguasa dan dalam arti yang lebih terbatas lagi sebagai keputusan hukum (pengadilan), yang menjadi pokok masalah adalah tugas dan kewajiban hakim dalam menemukan apa yang dapat menjadi hukum, sehingga melalui keputusannya, hakim dapat dianggap sebagai salah satu faktor pembentuk hukum. Ketentuan pasal 14 ayat (1) Undang-Undang tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman menjelaskan, bahwa pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili

suatu perkara yang diajukan dengan dalil bahwa hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya. Ketentuan pasal ini mengisyaratkan kepada hakim bahwa apabila terjadi suatu peraturan perundang-undangan belum jelas atau belum mengaturnya, hakim harus bertindak berdasar inisiatifnya sendiri untuk menyelesaikan perkara tersebut. Dalam hal ini hakim harus berperan untuk menentukan apa yang merupakan hukum, sekalipun peraturan perundang-undangan tidak dapat membantunya. Tindakan hakim inilah yang dinamakan penemuan hukum.⁴³

Dalam pandangan ahli hukum abad ini, hakim tidak dapat membuat sesuatu yang baru, ia hanya dapat menemukan dan membuka tabir pikiran-pikiran yang terletak dalam Undang-undang. Hakim sekedar mempelajari Undang-undang, mengadakan analisis untuk menemukan jalan bagi hal-hal yang tegas melalui jalan deduksi yang logis dengan memakai cara silogisme sehingga cara demikian juga disebut geometris yuridis.⁴⁴

Dalam rangka menemukan hukum ini, isi ketentuan Pasal 14 ayat (1) ini hendaknya dihubungkan dengan ketentuan Pasal 27 ayat (1) yang menyatakan bahwa hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Ketentuan Pasal 21 ayat (1) ini dapat diartikan bahwa karena hakim merupakan perumus dan penggali dari nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, ia seharusnya dapat mengenal, merasakan

⁴³Yudha Bhakti Ardhiwisastra, *Penafsiran dan Kontruksi Hukum*, (Bandung: Penerbit Alumni: 2000), 6.

⁴⁴Yudha Bhakti Ardhiwisastra, *Penafsiran dan Kontruksi Hukum*, 50.

dan mampu memahami perasaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dengan demikian, hakim dapat memberikan putusan yang sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat. Jadi, tugas penting dari hakim ialah menyesuaikan undang-undang dengan hal-hal nyata di masyarakat. Apabila undang-undang tidak dapat dijalankan menurut arti katanya, hakim harus menafsirkannya. Dengan lain perkataan apabila undang-undang tidak jelas, hakim wajib menafsirkannya sehingga ia dapat membuat suatu keputusan yang adil dan sesuai dengan maksud hukum yaitu mencapai kepastian hukum. Karena itu, orang dapat mengatakan bahwa menafsirkan undang-undang adalah kewajiban hukum dari hakim.⁴⁵

Fungsi hakim sebagai penemu hukum, hakim bertindak sebagai menerjemahkan atau memberi makna agar suatu aturan hukum atau suatu pengertian hukum dapat secara aktual sesuai dengan peristiwa hukum konkret yang terjadi dan untuk menghindari penyalahgunaan maka penemuan hukum dapat dilakukan dengan instrumen atau metode penafsiran, analogi, penghalusan hukum, kontruksi hukum dan *argumen a contrario*.⁴⁶

Kewajiban hakim untuk menemukan hukum menurut Bagir Manan disebabkan oleh beberapa faktor, yaitu :⁴⁷

⁴⁵Yudha Bhakti Ardhiwisastra, *Penafsiran dan Kontruksi Hukum*, 8.

⁴⁶Sunarto, *Peran Aktif Hakim Dalam Perkara Perdata*, (Jakarta: PRENADAMEDIA GROUP, 2014), 63.

⁴⁷Sunarto, 64.

1. Hampir semua peristiwa hukum konkret tidak sepenuhnya terlukis secara tepat dalam suatu undang-undang atau peraturan perundang-undangan;
2. Ketentuan peraturan perundang-undangan tidak jelas atau bertentangan dengan ketentuan lain yang memerlukan pilihan agar dapat diterapkan secara tepat, benar dan adil;
3. Akibat dinamika masyarakat, terjadi beberapa peristiwa hukum baru yang tidak tertulis dalam undang-undang atau peraturan perundang-undangan.
4. Kewajiban menemukan hukum timbul karena ada ketentuan asas hukum yang melarang hakim menolak memutus suatu perkara atau permohonan dengan alasan ketentuan tidak jelas atau undang-undang kurang mengatur.

Sekalipun penafsiran merupakan kewajiban hukum dari hakim, ada beberapa pembatasan mengenai kemerdekaan hakim untuk menafsirkan undang-undang itu. LOGEMEN mengatakan bahwa hakim harus tunduk pada kehendak pembuat undang-undang. Dalam hal kehendak itu tidak dapat dibaca begitu saja dari kata-kata peraturan perundang-undangan, hakim harus mencarinya dalam sejarah kata-kata tersebut, dalam sistem undang-undang atau dalam arti kata-kata seperti itu yang dipakai dalam pergaulan sehari-hari. Hakim wajib mencari kehendak pembuat undang-undang, karena ia tidak boleh membuat tafsiran yang tidak sesuai dengan kehendak itu. Setiap tafsiran adalah tafsiran yang dibatasi oleh kehendak pembuat undang-undang. Karena itu, hakim tidak diperkenankan menafsirkan undang-undang secara sewenang-wenang. Orang tidak boleh menafsirkan secara sewenang-wenang kaidah yang mengikat, hanya penafsiran yang sesuai dengan maksud pembuat undang-undang saja yang menjadi tafsiran yang tepat. Karena itu, menurut POLAK

cara penafsiran ditentukan oleh : (a) materi peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, (b) tempat perkara diajukan, (c) menurut zamannya.⁴⁸

Agar dapat mencapai kehendak dari pembuat undang-undang serta dapat menjalankan undang-undang sesuai dengan kenyataan sosial, hakim menggunakan beberapa cara penafsiran, yaitu :⁴⁹

1. Menafsirkan undang-undang menurut arti perkataan (istilah) atau biasa penafsiran gramatikal;

Antara bahasa dengan hukum terdapat hubungan yang erat sekali. Bahasa merupakan alat satu-satunya yang dipakai pembuat undang-undang untuk menyatakan kehendaknya. Karena itu, pembuat undang-undang yang ingin menyatakan kehendaknya secara jelas harus memilih kata-kata yang tepat. Kata-kata itu harus singkat, jelas dan tidak bisa ditafsirkan secara berlainan. Adakalanya pembuat undang-undang tidak mampu memakai kata-kata yang tepat. Dalam hal ini hakim wajib mencari arti kata yang dimaksud yang lazim dipakai dalam percakapan sehari-hari, dan hakim dapat menggunakan kamus bahasa atau meminta penjelasan dari ahli bahasa.

2. Menafsirkan undang-undang menurut sejarah atau penafsiran historis;

Setiap ketentuan perundang-undangan mempunyai sejarahnya. Dari sejarah peraturan perundang-undangan hakim dapat mengetahui maksud pembuatnya. Terdapat dua macam penafsiran sejarah, yaitu penafsiran

⁴⁸Yudha Bhakti Ardhiwisastra, *Penafsiran dan Kontruksi Hukum*, 8.

⁴⁹Yudha Bhakti Ardhiwisastra, *Penafsiran dan Kontruksi Hukum*, 9.

menurut sejarah dan sejarah penetapan sesuatu ketentuan peraturan perundang-undangan.

3. Menafsirkan undang-undang menurut sistem yang ada di dalam hukum atau biasa disebut dengan penafsiran sistematis;

Perundang-undangan suatu negara merupakan kesatuan, artinya tidak sebuah pun dari peraturan tersebut dapat ditafsirkan seolah-olah ia berdiri sendiri. Pada penafsiran peraturan perundang-undangan selalu harus diingat hubungannya dengan peraturan perundangan lainnya. Penafsiran sistematis tersebut dapat menyebabkan, kata-kata dalam undang-undang diberi pengertian yang lebih luas atau yang lebih sempit daripada pengertiannya dalam kaidah bahasa yang biasa. Hal yang pertama disebut penafsiran meluaskan dan yang kedua disebut penafsiran menyempitkan.

4. Menafsirkan undang-undang menurut cara tertentu sehingga undang-undang itu dapat dijalankan sesuai dengan keadaan sekarang yang ada di dalam masyarakat, atau biasa disebut dengan penafsiran sosiologis atau penafsiran teleologis;

Setiap penafsiran undang-undang yang dimulai dengan penafsiran gramatikal harus diakhiri dengan penafsiran sosiologis. Apabila tidak demikian, keputusan yang dibuat tidak sesuai dengan keadaan yang benar-benar hidup dalam masyarakat. Karena itu, setiap peraturan hukum mempunyai suatu tujuan sosial, yaitu membawa kepastian hukum dalam pergaulan antara anggota masyarakat. Hakim wajib mencari tujuan sosial baru dari peraturan yang bersangkutan. Apabila hakim mencarinya, masuklah ia ke dalam lapangan pelajaran sosiologi. Melalui penafsiran

sosiologi, hakim dapat menyelesaikan adanya perbedaan atau kesenjangan antara sifat positif dari hukum dengan kenyataan hukum, sehingga penafsiran sosiologis atau teologis menjadi sangat penting.

5. Penafsiran otentik atau penafsiran secara resmi;

Adakalanya pembuat undang-undang itu sendiri memberikan tafsiran tentang arti atau istilah yang digunakannya di dalam perundangan yang dibuatnya. Tafsiran ini dinamakan tafsiran otentik atau tafsiran resmi. Disini hakim tidak diperkenankan melakukan penafsiran dengan cara lain selain dari apa yang telah ditentukan pengertiannya di dalam undang-undang itu sendiri.

6. Penafsiran Interdisipliner;

Penafsiran jenis ini biasa dilakukan dalam suatu analisis masalah yang menyangkut berbagai disiplin ilmu hukum. Disini digunakan logika lebih dari satu cabang ilmu hukum. Misalnya adanya keterkaitan asas-asas hukum dari satu cabang ilmu hukum, misalnya hukum perdata dengan asas-asas hukum publik.

7. Penafsiran Multidisipliner;

Berbeda dengan penafsiran interdisipliner yang masih berada dalam rumpun disiplin ilmu yang bersangkutan, dalam penafsiran multidisipliner seorang hakim harus juga mempelajari suatu atau beberapa disiplin ilmu lainnya di luar ilmu hukum. Dengan lain perkataan, disini hakim membutuhkan verifikasi dan bantuan dari lain-lain disiplin ilmu

Apabila suatu perkara dibawa ke pengadilan dan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku tidak ada ketentuan yang dapat diterapkan sekalipun ditafsirkan menurut bahasa, sejarah, sistematis dan sosiologis sedang di lain pihak hukum kebiasaan atau hukum adat pun tidak ada peraturan yang dapat membawa hakim kepada penyelesaian perkara itu, berarti persoalan ini bersangkutan dengan kekosongan hukum dalam sistem formil dari hukum. Untuk memenuhi ruang kosong ini, hakim harus berusaha mengembalikan identitas antara sistem formil hukum dengan sistem materiil dari hukum. Dalam hal ini hakim memeriksa kembali sistem materiil yang menjadi dasar lembaga hukum yang bersangkutan. Berdasarkan beberapa ketentuan yang mengandung persamaan, hakim membuat suatu pengertian hukum dan menurut pendapatnya, pengertian hukum itu adalah asas hukum yang menjadi dasar lembaga hukum yang bersangkutan. Cara kerja atau proses berpikir hakim demikian dalam menentukan disebut Konstruksi hukum yang terdiri dari Konstruksi Analogi, Konstruksi Penghalusan Hukum dan Konstruksi Argumentum a Contrario.⁵⁰

Apabila setelah melakukan berbagai cara penafsiran yang sudah dikenal dalam ilmu hukum, hakim masih juga belum dapat memutus perkara karena dasar pertimbangan hukumnya belum valid, dan di lain pihak dianut suatu asas bahwa pengadilan tidak boleh menolak perkara, ilmu hukum masih menyediakan perangkat upaya mencari hukum atau menemukan hukum yang disebut konstruksi hukum. Dengan menggunakan konstruksi hukum, hakim

⁵⁰Yudha Bhakti Ardhiwisasta, *Penafsiran dan Kontruksi Hukum*, 12.

dapat mempertautkan sistem formil dengan sistem materiil hukum. Apabila sistem formil dengan sistem materiil berbeda dalam dasarnya, proses mempertautkan ini tidak dapat dilakukan lagi. Dalam hal ini hakim harus menyatakan undang-undang tidak mengikat. Dalam sistem formil tidak ada pertentangan karena sistem hukum merupakan perwujudan dari suatu kesatuan yang logis. Apabila hakim akan mengisi suatu ruang yang kosong dalam sistem hukum, pengisian tambahan itu tidak boleh bertentangan dengan asas pokok dari sistem tersebut. Dengan demikian, apabila hakim melakukan konstruksi hukum dalam rangka menemukan hukum, ia harus menggunakan akalnya. Karena itu, dapat dikatakan bahwa melakukan konstruksi hukum adalah pekerjaan dengan akal atau merupakan suatu proses berpikir dari hakim.⁵¹

C. Perlindungan Hukum Tanah Wakaf

a. Perlindungan Hukum Tanah Wakaf Menurut UU No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan PP No. 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan UU No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

Kedua peraturan perundang-undang ini mengatur mengenai definisi seluruh unsur wakaf, dasar-dasar wakaf, aturan pendaftaran dan pengumuman harta benda wakaf, aturan perubahan status harta benda wakaf, aturan mengenai pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf, aturan Badan Wakaf Indonesia, aturan tentang penyelesaian sengketa, aturan ketentuan pidana dan sanksi administratif serta ketentuan peralihan.

⁵¹Yudha Bhakti Ardhiwisastra, *Penafsiran dan Kontruksi Hukum*, 52.

Menurut Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf menyebutkan bahwa harta benda wakaf harus didaftarkan atas nama nadzir untuk kepentingan pihak yang dimaksudkan dalam Akta Ikrar Wakaf sesuai dengan peruntukannya.

Adapun menurut Pasal 32 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) atas nama Nazhir mendaftarkan harta benda wakaf kepada instansi berwenang paling lambat 7 (tujuh) hari kerja sejak Akta Ikrar Wakaf ditandatangani. Dalam pendaftaran harta benda wakaf PPAIW menyerahkan :⁵²

- a. Sertifikat tanah yang bersangkutan
- b. Akta ikrar wakaf
- c. Surat Pengesahan dari KUA kecamatan setempat mengenai nadzir yang bersangkutan.

Terhadap tanah wakaf yang terjadi sebelum Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977, pendaftaran tanah wakaf tersebut dilakukan oleh nadzir yang bersangkutan sudah tidak ada lagi, maka pendaftarannya kepada Kantor Urusan Agama setempat dilakukan oleh :⁵³

- a. Wakif atau ahli warisnya
- b. Anak keturunan nadzir, atau
- c. Anggota masyarakat yang mengetahuinya.

⁵²Farid Wadjdy dan Mursyid, *Wakaf Untuk Kesejahteraan Umat*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2007), 142.

⁵³Rachmadi Usman, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 93.

Dengan telah didaftarkan dan dicatatnya wakaf tersebut pada Kantor Badan Pertanahan Nasional dalam sertifikat tanah hak milik yang diwakafkan, tanah wakaf itu telah mempunyai alat pembuktian yang kuat, berupa sertifikat wakaf.⁵⁴

Konsep perlindungan hukum memiliki signifikan dengan perlindungan hukum nazhir dalam konteks adanya peran pemerintah melalui pembentukan hukum guna melindungi pihak yang lemah (nazhir), yang rentan mendapat gugatan ahli waris wakif, tujuan dari hukum ini tentu saja harus dilakukan melalui proses hukum yang dinamis atau kontekstual. Hal ini dapat dicapai dan dipertahankan melalui penyelenggaraan hukum dalam proses sosial politik dimana hukum itu bekerja. Melalui proses yang dinamis itu, tujuan hukum dapat dicapai dalam kehidupan bermasyarakat.⁵⁵

Guna menjaga kelestarian dan keamanan terhadap harta benda wakaf maka nazhir memiliki peran juga dalam menjamin untuk menjaga kepastian hukum terhadap tanah wakaf. Status setiap tanah wakaf harus jelas tentang hukum bagi hak masyarakat melalui proses kepastian hukum mengenai kepemilikannya dan penerapan sanksi administrasi perlindungan hukumnya. Nazhir berkewajiban untuk mengusahakan kelengkapan sertifikat dari tanah wakaf yang dikelolanya sebagai alat bukti kepemilikan yang sah terhadap tanah wakaf. Perlindungan hukum

⁵⁴Rachmadi Usman, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, 94.

⁵⁵Dominikus Rato, *Filsafat Hukum: Mencari, Menemukan, dan Memahami Hukum*, (Surabaya: Laksbang Justitia, 2011), 110

menurut Rahardjo, adanya upaya melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut. Karena pada dasarnya bukti bahwa telah beralihnya harta wakaf dari wakif kepada nazhir adalah berupa bukti kepemilikan hak atas tanah berupa sertifikat. Sepanjang sertifikat atas harta wakaf belum dilakukan peralihan dari wakif kepada nazhir berdasarkan akta ikrar wakaf maka perlindungan hukum kepada nazhir belumlah sempurna. Untuk itu perlu dilakukan Pengamanan terhadap kepemilikan tanah wakaf setelah dibuat Akta Ikrar Wakaf (AIW) oleh Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW). Bentuk pengamanan selanjutnya yang dapat dilakukan untuk mempertahankan kepemilikan tanah wakaf yang telah diberikan kepada nazhir adalah PPAIW nama nazhir melakukan balik nama sertifikat dengan melakukan pendaftaran pada kantor Badan Pertanahan Kabupaten/Kota. Sertifikat atas nama wakif dicoret dan diganti dengan atas nama nazhir dengan dibuatkan sertifikat wakaf. Bentuk perlindungan hukum kepada nazhir dalam pengelolaan harta wakaf dengan mendaftarkan akta ikrar wakaf untuk diterbitkan sertifikat wakaf sebagai jaminan kepastian dan perlindungan hukum terhadap nazhir. Konsepsi perlindungan hukum di masa yang akan datang agar penerima wakaf nazhir tidak digugat oleh ahli watis terbagi dalam 2 (dua) bentuk:

- a. Pertama, perlindungan hukum secara represif, yang bertujuan untuk menyelesaikan terjadinya sengketa dalam arti luas, yaitu penanganan perlindungan.
- b. Kedua, perlindungan hukum secara preventif, yang bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, kewajiban untuk membuat AIW dan mendaftarkan AIW tersebut untuk diterbitkan sertifikat tanah wakaf serta memberitahukan kepada seluruh ahli waris.⁵⁶

b. Pengamanan Tanah Wakaf dari Segi Hukum

Upaya sertifikasi tanah wakaf terhadap tanah-tanah wakaf yang belum memiliki sertifikat adalah bentuk pembaharuan paham di lingkungan masyarakat muslim Indonesia, bahwa wakaf adalah sah jika dilakukan secara lisan tanpa dicatatkan secara resmi kepada administrasi pemerintahan. Fenomena yang banyak terjadi sebelum Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 dan Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 hingga lahirnya Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah perbuatan wakaf yang dilakukan hanya dengan faktor kepercayaan kepada salah satu tokoh agama yang diangkat sebagai Nazhir. Namun dari praktek paham wakaf yang terbilang tradisional tersebut mengundang persoalan-persoalan baru, seperti hilangnya benda-benda wakaf seperti dijadikan rebutan oleh para ahli waris Nazhir, obyek persengketaan para pihak yang berkepentingan, ketidakjelasan status benda wakaf sehingga

⁵⁶Lex Humana, "Perlindungan Hukum Terhadap Penguasaan Tanah Wakaf Oleh Penerima Wakaf (Nazhir)", *Jurnal Hukum dan Humaniora*, 1 (Oktober 2016), 102.

mengakibatkan tidak dikelola secara baik. Untuk itu, pola sertifikasi tanah-tanah atau benda wakaf lainnya merupakan upaya memperbaharui paradigma baru dalam pelaksanaan perwakafan di Indonesia.⁵⁷

Dengan adanya sertifikasi tanah wakaf, banyak keuntungan praktis dan edukasi yang bisa dipetik sebagai imbalan sepadan dari bersusah payahnya wakif dalam turut mengurus permohonan penerbitan sertifikat tanah wakaf. Diantara keuntungan praktis dari disertifikatkannya tanah wakaf yaitu :

1. Menerbitkan rasa *'ainul yaqin* dan *'ainul ilmi* pada diri wakif bahwa proses perwakafan telah memenuhi baik syariah Islam maupun peraturan perundang-undangan Negara.
2. Menerbitkan rasa puas pada diri wakif, karena telah amat serius dalam mengerahkan ekstra upaya hingga terbitnya sertifikat tanah wakaf.
3. Memastikan kelanggengan manfaat tanah wakaf untuk prasarana peribadatan dan sosial/umum yang dibenarkan oleh syariat Islam.
4. Memagari tanah wakaf dari kemungkinan terjadinya sengketa penguasaan/pemilikan tanah antara ahli waris, wakif, dan ahli waris nazhir.⁵⁸

c. Pengertian Isbat Wakaf

Isbat wakaf adalah menetapkan dan menguatkan identitas benda yang diwakafkan oleh pewakaf yang sebelumnya tidak ada akta ikrar

⁵⁷Tim Penyusun, *Paradigma Baru Wakaf Di Indonesia*, 99.

⁵⁸Herman Hermit, *Cara Memperoleh Sertifikat Tanah Wakaf*, (Bandung: CV. Mandar Maju, 2006), 5.

wakafnya dan tidak ada sertifikat wakafnya, karena untuk mendapatkan sertifikat tanah wakaf harus ada penetapan/isbat pengadilan agama tentang akta ikrar wakaf, atau isbat wakaf adalah penetapan yang dilakukan oleh hakim terhadap benda wakaf yang belum memiliki bukti sebagaimana yang diharuskan oleh peraturan perundang-undangan.⁵⁹

d. Dasar hukum Isbat Wakaf

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama, dapat dibuat peraturan Mahkamah Agung untuk mengisi keperluan hukum sebagai dasar isbat wakaf.⁶⁰

Dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yang diamandemenkan dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman tercantum dalam Pasal 2 ayat (1) dan (2), yang berbunyi :

- (1) Penyelenggaraan Kekuasaan Kehakiman tercantum dalam pasal 1 diserahkan kepada Badan-badan Peradilan dan ditetapkan dengan Undang-undang dengan tugas pokok untuk menerima, memeriksa, dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan padanya.
- (2) Tugas lain daripada yang tersebut ayat (1) dapat diberikan kepadanya berdasarkan peraturan perundangan.

⁵⁹Muchsin, "Isbath Wakaf Sebagai Upaya Perlindungan Hukum Tanah Wakaf", *Mimbar Hukum dan Peradilan*, 69 (April 2009), 129.

⁶⁰Muchsin, "Isbath Wakaf Sebagai Upaya Perlindungan Hukum Tanah Wakaf", 130.

Sedangkan dalam Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama yang berbunyi : “Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam dibidang: perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infak, shadaqah, dan ekonomi syariah.”

e. **Tujuan Isbat Wakaf**⁶¹

Kebutuhan akan adanya peraturan yang dapat melindungi keberadaan tanah wakaf mutlak diperlukan, agar tanah wakaf tetap terjaga kelestariannya serta dapat lebih di tingkatkan fungsinya. Demikian juga asas kemanfaatan, kenyataan bahwa banyak tanah wakaf yang belum disertifikatkan dan tidak memiliki akta ikrar wakaf sementara waqifnya pun sudah lama meninggal, sedangkan tanah wakaf ini perlu dilindungi, maka demi kemaslahatan seharusnya ada lembaga isbat yang dapat memberikan penetapan isbat wakaf untuk pengesahan akta ikrar wakaf sebagai bahan untuk pengajuan sertifikat wakaf.

Diantaranya tujuan isbat wakaf, sebagai berikut :

- (1) Untuk memberikan perlindungan hukum terhadap benda-benda wakaf.
- (2) Untuk memberikan justifikasi atas perbuatan hukum sebelumnya (Pewakif, Nadzir, dan pengelolaan).
- (3) Untuk dipakai sebagai alat bukti dalam pensertifikatan benda-benda wakaf.

⁶¹Muchsin, “Isbath Wakaf Sebagai Upaya Perlindungan Hukum Tanah Wakaf”, 132.



BAB III

ANALISIS TERHADAP PENETAPAN PENGADILAN AGAMA CILEGON NOMOR 281/Pdt.P/2011/PA.Clg TENTANG PENETAPAN ISBAT WAKAF

A. Deskripsi Penetapan Pengadilan Agama Cilegon Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg tentang Penetapan Isbat Wakaf

Perkara permohonan dalam penetapan isbat wakaf yang diteliti oleh penulis ini terjadi di Pengadilan Agama Cilegon (Banten). Perkara tersebut terdaftar di Pengadilan Agama Cilegon dengan registrasi nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg tentang penetapan isbat wakaf.

Untuk lebih memperjelas pembahasan, maka penulis mencoba memaparkan kasus dalam penetapan Pengadilan Agama Cilegon (Banten) Nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg Tentang Penetapan Isbat Wakaf, tertanggal

06 Oktober 2011 yang didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Agama Cilegon.

Duduk perkara permohonan terjadinya wakaf ini dimulai dengan niat mulia para wakif (Almarhum Asnawi, Ishak, Kasim dan Hj.Siti) pada tahun 1941 mewakafkan sebidang tanah secara lisan untuk tanah makam, dan yang ditunjuk untuk mengelola tanah wakaf tersebut (Nazhir) bernama H. Zaki bin Kesidin. Saat ini baik Wakif maupun Nazhir tersebut sudah meninggal dunia. Tanah wakaf tersebut terletak di Lingk. Gerem Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon, seluas sekitar 6.500 M² (enam ribu lima ratus persegi), sebagaimana tercantum dalam Surat Keterangan Nomor: 400/4397/Pmt/2011 yang dikeluarkan oleh Kepala Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon, tanggal 31 Oktober 2011, dengan batas-batas sebagai berikut:⁶²

1. Sebelah barat : Jalan Desa
2. Sebelah Timur : Kali
3. Sebelah Selatan : Tarmudi bin Hasan
4. Sebelah Utara : Kali

Adapun asal-usul tanah yang diwakafkan ini adalah tanah milik Asnawi, Ishak, Hj. Siti dan Kasim berdasarkan Surat Keterangan Nomor: 400/4397/Pmt/2011 yang dikeluarkan oleh Kepala Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon, tanggal 31 Oktober 2011 dimaksudkan untuk kepentingan umum (tanah makam) dengan menunjuk Zaki bin Kesidin sebagai Nazhir, tujuan dan peruntukkan wakaf tersebut adalah untuk kesejahteraan

⁶²Website Mahkamah Agung, *Berkas Putusan Perkara Wakaf, Nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg.*

umum, kemudian pada tanggal 17 September 1991 atas permintaan dan kesepakatan masyarakat, tanah wakaf tersebut selain untuk makam, juga akan digunakan untuk Madrasah, sehingga pada tahun 1995 kemudian dibangun gedung Madrasah Tsanawiyah dan Aliyah Negeri Pulomerak. Ahli waris pewakif telah membenarkan dan tidak keberatan tanah wakaf tersebut digunakan untuk Madrasah. Tanah wakaf tersebut saat ini dikelola (Nazhir) oleh H. Rafiudin, M.Pd bin Suherman selaku Kepala Mts. N Pulomerak juga sebagai Pemohon dalam perkara wakaf ini, beliau bermaksud untuk mendaftarkan tanah wakaf tersebut, akan tetapi karena wakaf tersebut dilakukan secara lisan diperlukan adanya Penetapan Pengadilan Agama.

Pada hari persidangan yang ditetapkan, Pemohon hadir di persidangan. Untuk menguatkan dalil Permohonannya, pemohon telah mengajukan bukti berupa Surat Keterangan Nomor : 400/4397/Pmt/2011 yang dikeluarkan oleh Kepala Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon, tertanggal 31 Oktober 2011. Selain bukti berupa surat keterangan, Pemohon juga mengajukan 4 (empat) orang saksi, yakni :

1. Tarmuzi bin Hasan, selaku cucu dari almarhum Bapak Kasim salah seorang yang mewakafkan tanah yang menjadi objek perkara ini.
2. Ismail bin Asnawi, selaku anak kandung dari almarhum Bapak Asnawi salah seorang yang mewakafkan tanah yang menjadi perkara ini.
3. H. Khoirudin Ghozali bin H. Ghozali, selaku cucu dari almarhumah Hj. Siti sekaligus juga cucu dari almarhumah Asnawi.
4. Rajiman bin Jaman.

Pada kesimpulannya, ke empat saksi diatas memberikan pernyataan dan keterangan bahwa dari masing-masing mereka mengetahui kebenaran tanah wakaf tersebut dan tidak ada yang membantah keberadaannya, sehingga kesaksian saksi-saksi diatas tentang kepemilikan tanah dimana satu sama lain saling mendukung dan bersesuaian, maka bukti tersebut dapat diterima sebagai bukti sempurna tentang kepemilikan tanah dan dijadikan dasar oleh hakim dalam memutus dan menetapkan perkara ini.

Pengadilan Agama Cilegon telah mempelajari berkas perkara serta mendengar keterangan Pemohon serta saksi-saksi di persidangan. Kemudian majelis hakim telah melakukan pemeriksaan setempat terhadap tanah wakaf tersebut pada tanggal 21 Oktober 2011 selengkapnya telah termuat dalam berita acara persidangan, untuk mempersingkat uraian penetapan ini ditunjuk kepada hal-hal sebagaimana tercantum dalam berita acara persidangan perkara ini, yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari penetapan ini.

Pertimbangan hukum yang dilakukan oleh Hakim Pengadilan Agama Cilegon pada penetapan nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg, majelis hakim memandang perlu untuk mempertimbangkan terlebih dahulu kewenangan absolut Pengadilan Agama Cilegon dalam mengadili perkara ini. Merujuk pada Pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, serta dihubungkan dengan Pasal 58 Ayat (1) huruf c Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

yang mengharuskan adanya 'Penetapan Pengadilan' untuk mendaftarkan benda wakaf yang belum didaftarkan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, sehingga menurut majelis hakim kedua pasal tersebut perlu ditafsirkan sedemikian rupa sehingga kewenangan Pengadilan Agama dalam perkara wakaf tidak terbatas dalam bentuk gugatan tetapi juga permohonan, dengan demikian perkara ini adalah merupakan kewenangan absolut Pengadilan Agama Cilegon.

Berdasarkan pertimbangan tersebut diatas, majelis hakim berkesimpulan wakaf tersebut dapat diisbatkan serta permohonan Pemohon dapat dikabulkan. Segala ketentuan perundang-undangan yang berlaku, dan dalil syar'i yang bersangkutan dengan perkara ini, maka majelis hakim Menetapkan mengabulkan permohonan Pemohon dan Menyatakan Sah wakaf Asnawi, Ishak, Hj. Siti dan Kasim yang dilakukan pada tahun 1941 atas tanah seluas sekitar 6.500 M2 (enam ribu lima ratus persegi) yang terletak di Lingk Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon yang digunakan untuk tanah makam dan Madrasah.

B. Dasar Hukum Hakim Pengadilan Agama Cilegon Dalam Menetapkan Perkara Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg Tentang Penetapan Isbat Wakaf

Pelaksanaan putusan di Pengadilan Agama secara garis besar mengikuti hukum acara perdata, namun terdapat kekhususan yang berlaku di dalam hukum acara di Pengadilan Agama, meliputi kewenangan relatif Pengadilan Agama, sifat persidangan, pemanggilan, pemeriksaan, pembuktian dan biaya perkara serta pelaksanaan putusan. Hakim di dalam menyelesaikan suatu

perkara harus mengadili menurut hukum dan untuk memperoleh, menemukan pengertian maupun makna tentang mengadili menurut hukum tersebut harus mengacu pada prinsip yang mendasarinya. Memutus menurut hukum merupakan tugas pertama dan terakhir seorang hakim. Hukum adalah pintu masuk dan pintu keluar setiap putusan hakim dan menurut Wiarda-Koopmans ada keterkaitan antara hukum dan tujuan hukum sehingga ada tiga fungsi hakim dalam menerapkan hukum, yaitu : Sekadar menerapkan hukum apa adanya, menemukan hukum dan menciptakan hukum.⁶³

Dalam pengambilan putusan oleh majelis hakim yang memutus dan menetapkan perkara Nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg, hakim Pengadilan Agama Cilegon terlebih dahulu menemukan fakta-fakta yang ada di lapangan mengenai Pemohon, yaitu dengan cara bukti tulisan ataupun dengan bukti lisan yang berupa kehadiran saksi di dalam persidangan.

Pengadilan Agama Cilegon dalam memeriksa perkara Nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg tidak lepas dari prosedur beracara menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Setelah Pemohon serta para saksi hadir dalam persidangan maka pemeriksaan dilanjutkan pada proses pembuktian antara para saksi. Hukum pembuktian berkaitan langsung dengan merekonstruksi kejadian masa lalu sebagai suatu kebenaran. Pembuktian merupakan sesuatu yang sangat penting, sebab pembuktian merupakan cara untuk menentukan jalannya suatu perkara dalam sidang.

⁶³Sunarto, *Peran Akrif Hakim dalam Perkara Perdata*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2014), 62.

Hakim dalam memeriksa perkara harus berdasarkan pembuktian, dengan tujuan untuk meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan atau untuk memperkuat kesimpulan hakim dengan syarat-syarat bukti yang sah. Dengan demikian, pembuktian adalah segala sesuatu/alat bukti yang dapat menampakkan kebenaran di sidang peradilan dalam suatu perkara.⁶⁴

Mengenai alat bukti yang diakui oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku diatur dalam Pasal 164 HIR, Pasal 284 R.Bg, dan Pasal 1866 KUH Perdata, yang terdiri dari :⁶⁵

1. Bukti tulisan;
2. Bukti dengan saksi;
3. Persangkaan;
4. Pengakuan;
5. Sumpah.

Adalagi yang penting sebagai alat bukti, yaitu :⁶⁶

1. Pemeriksaan setempat: Pasal 153 HIR / 180 RBg;
2. Keterangan ahli, tentang pendapatnya: Pasal 154 HIR/181 RBg.

Adapun dasar pertimbangan hakim Pengadilan Agama Cilegon dalam memutus dan menetapkan perkara Nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg Tentang

⁶⁴Mardani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syar'iyah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 106.

⁶⁵Soeparmono, *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*, (Bandung: CV. Mandar Maju, 2005), 118.

⁶⁶Soeparmono, *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*, 118

Penetapan Isbat Wakaf, bahwa majelis hakim terlebih dahulu mempertimbangkan perihal kewenangan absolut Pengadilan Agama Cilegon dalam mengadili perkara ini, sebagaimana berikut ini :

Pertama, Majelis hakim merujuk pada Pasal 49 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama :

“Pengadilan Agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang :

- a. Perkawinan;
- b. Waris;
- c. Wasiat;
- d. Hibah;
- e. Wakaf;
- f. Zakat;
- g. Infaq;
- h. Shadaqah; dan
- i. Ekonomi Syariah.

Kedua, berdasarkan pertimbangan majelis hakim, Pasal tersebut diatas dihubungkan dengan Pasal 58 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf :

“(1) Pada saat berlakunya Peraturan Pemerintah ini, harta benda tidak bergerak berupa tanah, bangunan, tanaman dan benda lain yang terkait dengan tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 yang telah diwakafkan secara sah menurut syariah tetapi belum terdaftar sebagai benda wakaf menurut Peraturan Perundang-undangan sebelum berlakunya Peraturan Pemerintah ini, dapat didaftarkan menurut ketentuan Peraturan Pemerintah ini, dengan ketentuan :

- a. Dalam hal harta benda wakaf dikuasai secara fisik, dan sudah ada Akta Ikrar Wakaf;
- b. Dalam hal harta benda wakaf yang tidak dikuasai secara fisik sebagian atau seluruhnya, sepanjang Wakif dan/atau Nazhir bersedia dan sanggup menyelesaikan penguasaan fisik dan dapat membuktikan penguasaan harta benda wakaf tersebut adalah tanpa alasan hak yang sah; atau
- c. Dalam hal harta benda wakaf yang dikuasai oleh ahli waris Wakif atau Nazhir, dapat didaftarkan menjadi wakaf sepanjang terdapat kesaksian dari pihak yang mengetahui tersebut dan dapat dikukuhkan dengan **Penetapan Pengadilan.**

Ketiga, berdasarkan pertimbangan majelis hakim, maka dengan demikian Pasal Pasal 49 Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama yang telah ditambah dan dirubah dengan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama tersebut harus ditafsirkan sedemikian rupa bahwa kewenangan Pengadilan Agama mengadili perkara wakaf tidak terbatas dalam bentuk gugatan (*contentiosa*) tetapi juga dalam bentuk permohonan (*voluntair*). In casu dengan demikian perkara

Nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg adalah merupakan kompetensi absolut Pengadilan Agama Cilegon.

Keempat, berdasarkan pertimbangan majelis hakim, Surat Keterangan Nomor: 400/4397/Pmt/2011 yang dikeluarkan oleh Kepala Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon tertanggal 31 Oktober 2011 adalah bukti dibawah tangan. Akan tetapi jika dihubungkan dengan kesaksian saksi tentang kepemilikan tanah dimana satu sama lain saling mendukung dan saling bersesuaian, maka bukti tersebut dapat diterima sebagai bukti sempurna tentang kepemilikan tanah dan dijadikan dasar memutus dan menetapkan perkara ini.

Oleh karena itu, hakim harus berhati-hati dan memperhatikan benar, apakah ada kesesuaian antara keterangan seorang saksi dengan saksi lainnya atau adakah kesesuaian antara keterangan seorang saksi dengan isi perkara yang di persengketakan, bagaimana sifat-sifat dan adat istiadat saksi, ada hubungan apakah antara saksi dengan yang disaksikan.⁶⁷ Begitu juga halnya dengan kesaksian saksi-saksi menyangkut adanya wakaf, walaupun tidak secara langsung menyaksikan sendiri peristiwa pemberian wakaf tersebut dan patut dikategorikan sebagai *syahadah istifadloh (testimonium de auditu)* akan tetapi karena kesaksian tersebut menyangkut wakaf yang telah lama terjadi, dan adanya wakaf tidak disangkal oleh pewakif maupun masyarakat (*mu'aradlah*), bahwa saksi 1, 2 serta saksi 3 tersebut adalah keturunan pewakif sehingga

⁶⁷Mardani, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syar'iyah*, 111.

Majelis Hakim berpendapat kesaksian tersebut dapat diterima dan dijadikan dasar memutus dan menetapkan perkara ini.

C. Analisis Pertimbangan Hakim Pada Penetapan Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg tentang Penetapan Isbat Wakaf Perspektif UU No. 3 Tahun 2006 dan UU No. 41 Tahun 2004

Seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara, selain harus memperhatikan alasan-alasan dan dasar-dasarnya juga harus memuat ketentuan-ketentuan dari peraturan yang bersangkutan atau sumber hukum yang tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili. Di Indonesia, seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara yang diajukan pengadilan, haruslah memenuhi landasan hukum material dan landasan hukum formilnya.⁶⁸ Landasan hukum materil adalah hukum yang memuat peraturan yang mengatur kepentingan-kepentingan dan hubungan-hubungan yang berwujud perintah dan larangan. Sedangkan landasan hukum formil disebut juga hukum acara, menurut Sudikno Mertokusumo, yaitu peraturan hukum yang mengatur bagaimana caranya menjamin ditaatinya hukum perdata materil dengan perantara hakim atau peraturan hukum yang menentukan bagaimana caranya menjamin pelaksanaan hukum perdata materil.⁶⁹

Hal yang paling utama dilakukan majelis hakim Pengadilan Agama Cilegon sebelum lebih jauh mempertimbangkan hal permohonan Pemohon

⁶⁸Chatib Rasyid dan Syaifuddin, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktik pada Peradilan Agama*, (Yogyakarta: UII Press, 2012), 117.

⁶⁹Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, (Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2010), h. 108.

tersebut adalah sebagaimana terdapat pada Pasal 60A ayat (1) Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2006 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang menyebutkan “Dalam memeriksa dan memutus perkara, hakim harus bertanggung jawab atas penetapan dan putusan yang dibuatnya.” dan ayat (2) yang menyebutkan “Penetapan dan putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) harus memuat pertimbangan hukum hakim yang didasarkan pada alasan dan dasar hukum yang tepat dan benar.” Oleh karena itu majelis hakim memandang perlu untuk mempertimbangkan terlebih dahulu perihal kewenangan Pengadilan Agama Cilegon dalam mengadili perkara Nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg. Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 49 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, yang menyebutkan bahwa : “Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang :

- a. Perkawinan;
- b. Waris;
- c. Wasiat;
- d. Hibah;
- e. Wakaf;
- f. Zakat;
- g. Infaq;
- h. Shadaqah; dan
- i. Ekonomi Syariah.

Disebutkan di pasal tersebut diatas huruf (e) bahwa perkara wakaf merupakan kompetensi absolut Pengadilan Agama. Kompetensi absolut adalah kewenangan Pengadilan untuk mengadili berdasarkan materi hukum (hukum materil). Sebagai acuan dalam menentukan kompetensi absolut Pengadilan Agama, ternyata tidak secara tegas menyebutkan tentang kewenangan Pengadilan Agama mengadili perkara wakaf terbatas hanya dalam format gugatan. Namun menurut hemat penulis, berdasarkan secara peraturan perundang-undangan wakaf yang berlaku, bahwa perkara wakaf di Pengadilan Agama hanya sebatas perkara gugatan contentiosa, hal ini sebagaimana tercantum dalam beberapa Pasal berikut ini :

1. Pasal 12 Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik, yang menyebutkan :

“Penyelesaian *Perselisihan* sepanjang yang menyangkut persoalan perwakafan tanah, disalurkan melalui Pengadilan Agama setempat sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.”

2. Pasal 62 Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf, yang menyebutkan :

“(1) Penyelesaian sengketa perwakafan ditempuh melalui musyawarah untuk mencapai mufakat,

(2) Apabila penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berhasil, sengketa dapat diselesaikan melalui mediasi, arbitrase, atau *pengadilan*.

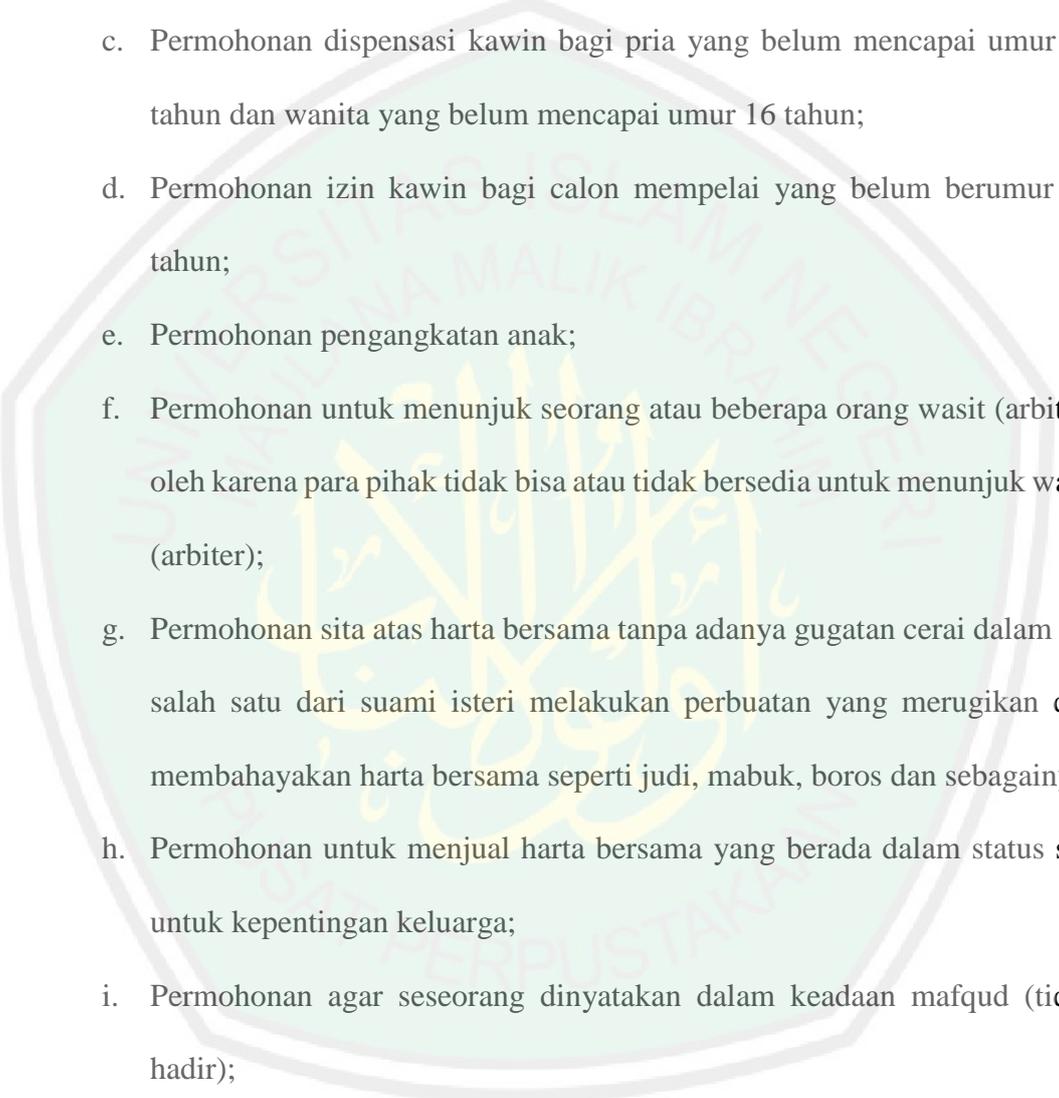
Dalam praktiknya, kewenangan di pengadilan agama itu akan dilaksanakan dalam dua bentuk/jenis, yaitu gugatan (*contentius*) dan permohonan (*voluntair*). Perkara di bidang-bidang itu terjadi, jika terjadi sengketa di dalamnya, atau ada dua pihak atau lebih yang berselisih, maka akan diselesaikan dalam bentuk perkara gugatan, yang produk hukum dari perkara ini adalah putusan. Adapun yang tergolong dalam kategori ini misalnya :

- a. Gugat Cerai;
- b. Cerai Talak;
- c. Gugat Waris;
- d. Gugat Harta Bersama (Harta Gono-gini);
- e. Sengketa Perbankan Syariah dan lain-lain.

Sementara itu, jika permasalahan yang diajukan ke Pengadilan Agama tidak terdapat sengketa di dalamnya, maka permasalahan itu akan menjadi perkara permohonan, yang selanjutnya menghasilkan produk hukum berupa penetapan. Dalam buku Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama Edisi revisi 2010 dicantumkan bahwa Jenis-jenis permohonan yang dapat diajukan melalui Pengadilan Agama, antara lain :⁷⁰

- a. Permohonan pengangkatan wali bagi anak yang belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan serta tidak dibawah kekuasaan orang tua;

⁷⁰Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung RI, *Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama*, Edisi Revisi, 2010, 60.

- 
- b. Permohonan pengangkatan wali/pengampu bagi orang dewasa yang kurang ingatannya atau orang dewasa yang tidak bisa mengurus hartanya lagi, misalnya karena pikun;
 - c. Permohonan dispensasi kawin bagi pria yang belum mencapai umur 19 tahun dan wanita yang belum mencapai umur 16 tahun;
 - d. Permohonan izin kawin bagi calon mempelai yang belum berumur 21 tahun;
 - e. Permohonan pengangkatan anak;
 - f. Permohonan untuk menunjuk seorang atau beberapa orang wasit (arbiter) oleh karena para pihak tidak bisa atau tidak bersedia untuk menunjuk wasit (arbiter);
 - g. Permohonan sita atas harta bersama tanpa adanya gugatan cerai dalam hal salah satu dari suami isteri melakukan perbuatan yang merugikan dan membahayakan harta bersama seperti judi, mabuk, boros dan sebagainya;
 - h. Permohonan untuk menjual harta bersama yang berada dalam status sita untuk kepentingan keluarga;
 - i. Permohonan agar seseorang dinyatakan dalam keadaan mafqud (tidak hadir);
 - j. Permohonan penetapan ahli waris.,

Maka berdasarkan Pasal-pasal yang telah disebutkan diatas, kewenangan Pengadilan Agama dalam perkara wakaf hanyalah sebatas perkara gugatan (*contentius*) saja. Namun hakim Pengadilan Agama Cilegon dalam pertimbangannya mengatakan bahwa Pasal 49 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989

Tentang Peradilan Agama, juga tidak secara tegas menyebutkan tentang kewenangan Pengadilan Agama mengadili perkara wakaf terbatas hanya dalam format gugatan (*contentius*), penjelasan Pasal tersebut tidak ditemukan penegasan secara eksplisit bentuk kewenangan Pengadilan Agama, apakah secara limitatif dibatasi hanya dalam hal sengketa wakaf saja (perkara *contentius*) atau mencakup juga perkara permohonan pengesahan wakaf (perkara *voluntair*).

Selanjutnya, selain mengambil dasar hukum pada Pasal 49 Undang-undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama perihal kewenangan Pengadilan Agama, Hakim Pengadilan Agama Cilegon juga mengambil dasar hukum serta menghubungkannya dengan Pasal 58 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaan Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf, yang menyebutkan :

“(1) Pada saat berlakunya Peraturan Pemerintah ini, harta benda tidak bergerak berupa tanah, bangunan, tanaman dan benda lain yang terkait dengan tanah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 yang telah diwakafkan secara sah menurut syariah tetapi belum terdaftar sebagai benda wakaf menurut Peraturan Perundang-undangan sebelum berlakunya Peraturan Pemerintah ini, dapat didaftarkan menurut ketentuan Peraturan Pemerintah ini, dengan ketentuan :

- a. Dalam hal harta benda wakaf dikuasai secara fisik, dan sudah ada Akta Ikrar Wakaf;

- b. Dalam hal harta benda wakaf yang tidak dikuasai secara fisik sebagian atau seluruhnya, sepanjang Wakif dan/atau Nazhir bersedia dan sanggup menyelesaikan penguasaan fisik dan dapat membuktikan penguasaan harta benda wakaf tersebut adalah tanpa alasan hak yang sah; atau
- c. Dalam hal harta benda wakaf yang dikuasai oleh ahli waris Wakif atau Nazhir, dapat didaftarkan menjadi wakaf sepanjang terdapat kesaksian dari pihak yang mengetahui tersebut dan dapat dikukuhkan dengan **Penetapan Pengadilan.**

Sebagaimana disebutkan di huruf (c) “Dalam hal benda wakaf yang dikuasai oleh ahli waris Wakif atau Nazhir, dapat didaftarkan menjadi wakaf sepanjang terdapat kesaksian dari pihak yang mengetahui tersebut dan dapat dikukuhkan dengan **Penetapan Pengadilan.**” Dalam pertimbangannya, majelis hakim mempertimbangkan bahwa kedua Pasal tersebut diatas harus ditafsirkan sedemikian rupa bahwa kewenangan Pengadilan Agama mengadili perkara wakaf tidak terbatas dalam bentuk gugatan (contentius), tetapi juga permohonan (voluntair).

Dalam hal inilah hakim melakukan penemuan hukum atau disebut penafsiran hukum dengan cara menghubungkan antar Pasal dalam peraturan perundang-undangan. Suatu peraturan perundang-undangan yang tidak jelas harus dijelaskan terlebih dahulu, sedangkan peraturan perundang-undangan yang tidak lengkap harus dilengkapi terlebih dahulu agar dapat diterapkan dalam peristiwa konkret. Apabila suatu peraturan perundang-undangan tidak jelas, maka akan digunakan metode interpretasi, dan apabila peraturan

perundang-undangan tidak lengkap atau tidak ada, maka akan digunakan metode argumentasi, dan apabila peraturan perundang-undangan tidak ada maka akan digunakan metode konstruksi hukum.⁷¹ Dalam ilmu hukum, metode interpretasi yang dilakukan majelis hakim Pengadilan Agama Cilegon pada perkara Nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg. adalah Interpretasi Sistematis.

Interpretasi Sistematis adalah metode yang menafsirkan peraturan perundang-undangan yang menghubungkan dengan peraturan hukum (undang-undang lain) atau dengan keseluruhan sistem hukum. Hukum dilihat sebagai satu kesatuan atau sebagai sistem peraturan. Satu peraturan tidak dilihat sebagai peraturan yang berdiri sendiri, tetapi sebagai bagian dari satu sistem. Undang-undang merupakan bagian dari keseluruhan sistem perundang-undangan. Artinya tidak satu pun dari peraturan perundang-undangan tersebut dapat ditafsirkan seakan-akan ia berdiri sendiri, tetapi ia harus selalu dipahami dalam kaitannya dengan jenis peraturan yang lainnya. Menafsirkan peraturan perundang-undangan tidak boleh menyimpang atau keluar dari sistem perundang-undangan suatu negara.⁷²

Perihal kewenangan Pengadilan Agama dalam perkara wakaf, penulis menemukan teori bahwa Pengadilan Agama tidak mesti hanya berwenang mengadili perkara wakaf sebatas gugatan (*contentiosa*) saja, sebagaimana Dr. Mardani dalam bukunya yang berjudul *Hukum Acara Perdata Peradilan*

⁷¹M. Fauzan, *Kaidah Penemuan Hukum Yurisprudensi Bidang Hukum Perdata*, (Jakarta, Prenadamedia Group, 2014), 47.

⁷²M. Fauzan, *Kaidah Penemuan Hukum Yurisprudensi Bidang Hukum Perdata*, 55.

Agama dan Mahkamah Syariah menyimpulkan hal-hal yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama dalam hal wakaf adalah sebagai berikut :

1. Pengelolaan harta wakaf bertentangan dengan tujuan dan fungsi wakaf;
2. Sengketa harta benda wakaf;
3. **Sah atau tidaknya wakaf/sertifikasi harta wakaf;**
4. Pengalihan fungsi harta wakaf/perubahan status harta benda wakaf;
5. Ketentuan-ketentuan lain yang telah diatur di dalam buku III Kompilasi Hukum Islam dan UU No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Dalam Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf disebutkan bahwa penyelesaian sengketa perwakafan ditempuh melalui musyawarah untuk mencapai mufakat. Namun apabila penyelesaian sengketa tidak berhasil, sengketa dapat diselesaikan melalui mediasi, arbitrase, atau pengadilan. Jika terjadi penyimpangan atau penggunaan barang wakaf dari tujuan wakaf, maka kepala KUA Kecamatan sebagai Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) dan MUI Kecamatan selaku pengawas terhadap Nazhir dapat bertindak melakukan gugatan ke Pengadilan Agama.

Dengan adanya ketentuan tersebut, maka pelaksanaan perwakafan (khususnya tanah) sudah ditentukan secara pasti, dimana penyimpangan terhadap ketentuan itu sudah dapat dituntut sebagai tindak pidana. Berbeda dengan ketentuan pidana dalam berbagai peraturan pidana lainnya yang selalu membedakan antara kejahatan dan pelanggaran, maka tindak pidana mengenai perwakafan tanah milik tidak ditentukan apakah termasuk kejahatan atau pelanggaran. Selain pengawasan yang bersifat umum berupa

payung hukum yang memberikan ancaman terhadap pihak yang melakukan penyelewengan dan atau sengketa berkaitan dengan pengelolaan harta wakaf, upaya pengawasan benda wakaf dapat langsung dilakukan oleh pihak pemerintah dan masyarakat. Sebagaimana yang termuat dalam Bab VII Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf yang menyebutkan bahwa Menteri Agama melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap penyelenggaraan wakaf untuk mewujudkan tujuan dan fungsi wakaf dengan mengikutsertakan Badan Wakaf Indonesia (BWI) dengan tetap memperhatikan saran dan pertimbangan Majelis Ulama Indonesia.⁷³

Menurut Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf dan peraturan lainnya bahwa selain syarat dan rukun wakaf tersebut harus ditambah dengan pendaftaran yaitu ikrar wakaf tersebut harus diucapkan di depan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW) serta didaftarkan pada Kantor Pertanahan Nasional untuk mendapatkan sertifikat tanah wakaf. Oleh karenanya wakaf yang sudah diikrarkan oleh wakif dengan memenuhi ketentuan hukum Islam adalah sah. Undang-Undang dan peraturan tentang perwakafan belum dianggap sah, atau bisa dikatakan tidak mempunyai kekuatan hukum, seperti halnya perkawinan yang dilaksanakan dengan tidak memiliki Kutipan Akta Nikah, tidak mempunyai kekuatan hukum. Ketika tanah wakaf memiliki status yang tidak jelas dan waqif juga sudah meninggal, maka Isbat Wakaf dapat menjadi solusi untuk memberikan penetapan terhadap status tanah wakaf. Isbat wakaf tersebut dapat menjadi acuan bagi

⁷³Tim Penyusun, *Fiqh Wakaf*, (Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf dan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, 2006), 86.

badan pertanahan untuk menertibkan sertifikat tanah wakaf. Hasil analisis Isbat Wakaf menurut Undang-undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf juga termasuk kewenangan pengadilan agama dalam menangani masalah-masalah tanah wakaf yang belum bersertifikat. yakni harta wakaf wajib didaftarkan dan diumumkan sebagaimana terdapat pada Pasal 11 UU No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf yang menyebutkan: “Nazhir (*pengelola wakaf*) mempunyai tugas:

- a. Melakukan pengadministrasian harta benda wakaf,
- b. Mengelola dan mengembangkan harta benda wakaf sesuai dengan tujuan, fungsi dan peruntukannya,
- c. Mengawasi dan melindungi harta benda wakaf,
- d. melaporkan pelaksanaan tugas kepada Badan Wakaf Indonesia.”

Dengan adanya Undang-undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf beserta Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2006 tentang pelaksanaan Undang-undang Nomor 41 tahun 2004 Tentang Wakaf diharapkan semakin dapat memperkuat dan melindungi tanah wakaf sesuai dengan fungsi dan tujuannya.

Kemudian, dalam pertimbangannya majelis hakim yang menetapkan perkara Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg. juga mempertimbangkan perihal pembuktian berupa surat atau akta autentik dan kesaksian saksi-saksi menyangkut adanya wakaf. Namun yang menjadi dasar hukum hakim ialah menimbang kebolehan saksi Istifadloh dalam perkara wakaf ini. Sebagaimana pendapat para Imam Mazhab yang termuat di dalam kitab Fiqh Sunnah yang

ditulis Sayyid Sabiq, jilid 3 halaman 427, dalam hal ini diambil alih menjadi pendapat Majelis Hakim. Jelasnya dalam kitab tersebut disebutkan :

Artinya : “Ulama Syafi’iyah membenarkan kebolehan kesaksian Istifadloh dalam masalah nasab, kelahiran, kematian, merdekanya seorang budak, perwalian, diangkatnya seseorang menjadi hakim, wakaf,...;

Imam Ahmad dan sebagian Syafi’iyah berpendapat bahwa ada tujuh hal yang diperbolehkan kesaksian istifadloh, yaitu : nikah, nashab, kematian, merdekanya seorang budak, perwalian, wakaf dan milik seseorang;”

Dengan demikian, persangkaan hakim dan syahadah istifadloh atau kesaksian istifadloh dalam perkara wakaf memiliki kekuatan pembuktian yang kuat. Dalam hukum acara perdata Islam persaksian diatur dalam QS. Ath-Talaq (65): 2 dengan QS. Al-Baqarah (2): 283. Adapun syarat-syarat saksi menurut Sayyid Sabiq, yaitu Islam, adil, *baliqh*, berakal, dapat bicara, kuat ingatan, dan tidak ada *thuhmah* (orang yang disaksikan maksud baiknya dalam memberikan kesaksian).

Berdasarkan uraian tersebut diatas, jelas menunjukkan bahwa Pengadilan Agama bukan hanya berwenang memeriksa dan mengadili perkara wakaf yang bersifat gugatan (*contentius*), tetapi juga yang bersifat permohonan (*volunter*). Sehingga dalam hal ini untuk mengatasi dan melindungi harta wakaf yang belum bersertifikat maka Tim diskusi Pengadilan Agama pada Rapat kerja Nasional Mahkamah Agung Republik Indonesia yang dilaksanakan di Makassar tanggal 4 September 2007 menghasilkan *Isbat Wakaf* sebagai solusi

untuk mengatasi tanah wakaf yang belum bersertifikat.⁷⁴ Dalam himpunan hasil Rapat kerja Nasional Mahkamah Agung Tahun 2004 s.d 2007 pada Rumusan Hasil Diskusi Kelompok Bidang Peradilan Agama di Poin Nomor 11, merumuskan :

- a. Dalam hal tanah wakaf yang tidak memiliki akta ikrar wakaf atau pengganti akta ikrar wakaf dapat diajukan permohonan isbat wakaf ke pengadilan agama dengan berpedoman pada petunjuk teknis Mahkamah Agung. Penetapan pengadilan agama tersebut menjadi dasar permohonan sertifikat tanah.
- b. Persangkaan hakim dalam syahadah istifadloh dalam sengketa wakaf memiliki kekuatan pembuktian yang kuat.⁷⁵

Namun pemberlakuan Buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan tersebut berdasarkan Keputusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor KMA/032/SK/IV/2006 tanggal 4 April 2006 tidak/belum mencantumkan hasil Rapat Kerja Nasional Mahkamah Agung Republik Indonesia Tahun 2007 suatu hal yang wajar karena hasil Rakernas tersebut datang belakangan, namun yang sangat disayangkan bahwa setelah beberapa kali diadakan revisi, terakhir tahun 2010, hasil Rakernas tersebut tidak juga masuk didalamnya.⁷⁶

⁷⁴Yanta, *Isbat Wakaf atas Ratusan Ribu Tanah Wakaf belum bersertifikat*, Rabu, 29 April 2009.

⁷⁵Tim Penyusun, *Himpunan Hasil Rapat Kerja Nasional Mahkamah Agung RI Tahun 2004 – 2007*, (Jakarta: Mahkamah Agung RI, 2008), 718.

⁷⁶H.M. Yusuf Was Syarief, *Kewenangan Pengadilan Agama Dalam Penyelesaian Wakaf Tanah Yang Belum Didaftar*, Thesis, 134.

Oleh sebab itu, menurut penulis apabila Isbat Wakaf termasuk kewenangan dari Pengadilan Agama maka perlu adanya revisi atas Undang-undang tersebut serta harus adanya peraturan yang mengatur langsung tentang Isbat Wakaf, agar mempunyai dasar hukum yang jelas sehingga dapat dijadikan patokan yang kuat. Meskipun Isbat Wakaf sendiri tidak diatur secara jelas dalam Islam yaitu Al-Qur'an dan Hadits, akan tetapi adanya Isbat wakaf dapat memberikan manfaat dan kemaslahatan bagi umat Islam untuk menghindari adanya persengketaan atau peralihan fungsi tanah wakaf yang belum bersertifikat, maka boleh diterapkan dalam perwakafan dan bisa menjadi kewenangan Pengadilan Agama. Penulis lebih setuju agar isbat wakaf dilegalisasikan dalam bentuk perundang-undangan, hal ini akan memberikan legalitas terhadap istilah isbat wakaf terhadap benda-benda wakaf yang belum ada Akta Ikrar Wakaf-nya, dan pewakif-nya sudah meninggal. Isbat wakaf bisa segera mendapatkan formal dalam sebuah pengajuan perkara dalam pengadilan agama, jadi menurut penulis harus ada aturan baru yang mengatur kewenangan absolut pengadilan agama mengadili perkara wakaf yang berupa permohonan (volunter) yaitu tata cara isbat wakaf di pengadilan agama.



BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian hasil pendahuluan, pembahasan, penelitian dan analisis yang dikemukakan Penulis pada bab-bab sebelumnya, maka dalam hal ini dapat diambil kesimpulan yakni sebagai berikut :

1. Dasar hukum yang digunakan hakim pengadilan agama cilegon dalam menetapkan perkara Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg. adalah: **Pertama**, majelis hakim merujuk pada Pasal 49 UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang menyebutkan “Pengadilan agama bertugas dan berwenang

memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang (e) wakaf.

Kedua, majelis hakim merujuk pada Pasal 58 Ayat (1) huruf d PP No. 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan UU No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf yang menyebutkan “Dalam hal harta benda wakaf yang dikuasai oleh ahli waris wakif atau nazhir, dapat didaftarkan menjadi wakaf sepanjang terdapat kesaksian dari pihak yang mengetahui tersebut dan dapat dikukuhkan dengan penetapan pengadilan.”

Ketiga, majelis hakim melakukan penafsiran hukum dengan menggunakan metode interpretasi sistematis, yakni metode yang menafsirkan peraturan perundang-undangan dengan menghubungkannya dengan peraturan hukum atau Undang-undang yang lain. Dalam hal ini majelis hakim menghubungkan antara Pasal 49 UU No. 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dengan Pasal 58 Ayat (1) PP No. 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan UU No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Keempat, majelis hakim juga mempertimbangkan perihal pembuktian berupa surat keterangan yang menyangkut adanya wakaf tersebut, serta berdasarkan kesaksian saksi-saksi menyangkut adanya wakaf.

2. Menurut analisa yang telah penulis paparkan, pertimbangan hakim pada penetapan nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg ditinjau dari Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7

Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf adalah sebagai berikut:

Berdasarkan hasil pemaparan analisis pada bab sebelumnya, isbat wakaf merupakan termasuk salah satu kewenangan pengadilan agama karena pada Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama juga tidak secara tegas menyebutkan bahwa kewenangan Pengadilan Agama dalam mengadili perkara wakaf terbatas hanya dalam format gugatan saja, namun juga dalam hal perkara permohonan. Kemudian dalam hal menangani masalah-masalah tanah wakaf yang belum bersertifikat, harta wakaf wajib didaftarkan dan diumumkan sebagaimana terdapat pada Pasal 11 Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf bahwa nazhir wajib melindungi tanah wakaf sesuai dengan fungsi dan tujuannya.

B. Saran

1. Sebagai perlindungan tanah-tanah wakaf untuk pendataan tanah-tanah wakaf secara nasional di seluruh wilayah nusantara, hal yang perlu dilakukan adalah bagaimana agar tanah wakaf yang ada itu diamankan sedemikian rupa, sehingga tanah-tanah wakaf tersebut tidak jatuh ke tangan yang tidak berhak atau yang tidak bertanggung jawab.
2. Terkait masalah Isbat Wakaf Perlu dibuat undang-undang atau peraturan perundang-undangan yang mengatur dan memberi kewenangan voluntair kepada Pengadilan Agama sebagai dasar hukum prosedur Isbat Wakaf.

3. Kepada Kantor Urusan Agama (KUA) hendaknya melakukan sosialisasi mengenai pentingnya sertifikasi dan prosedur perwakafan yang benar dan bagi masyarakat supaya mempunyai kesadaran dan kepedulian terhadap hukum formal seperti halnya aturan sertifikasi tanah wakaf.
4. Kepada Pemerintah dalam hal ini harus terus berupaya mensosialisasikan pembuatan hukum wakaf harus dilakukan di hadapan Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW), kewenangan Notaris untuk membuat Akta Ikrar Wakaf tanah haruslah segera diwajibkan sehingga dapat terlaksana dan memberikan perlindungan hukum terhadap tanah wakaf, sehingga di kemudian hari dapat meminimalisir gugatan maupun tuntutan atas pembuatan hukum wakaf tanah tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

BUKU DAN PENELITIAN

Al-Qur'an dan Terjemahan Mushaf Ar-Rasyid, Jakarta: PT. Insan Media Pustaka, 2014.

Al-Alibi, Adijani. *Perwakafan Tanah Di Indonesia Dalam Teori Dan Praktek*. Cet-4. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2002.

Al-Barry, M. Dahlan. *Kamus Ilmiah Populer*. Surabaya: ARKOLA, 1994.

Amiruddin dan Zainal Asikin. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2004.

Arto, Mukti. *Praktek Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar Offset, 2008.

Hermit, Herman. *Cara Memperoleh Sertifikat Tanah Wakaf*. Bandung: CV. Mandar Maju, 2006.

Ibrahim, Johny. *Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Malang: Bayumedia, 2007.

Manan, Abdul. *Penerapan Hukum Acara Pengadilan Agama*. Cet-4, Jakarta: Prenada Media Group, 2006.

Mujahidin, Ahmad. *Pembaharuan Hukum Acara Pengadilan Agama*. Bogor: Ghalia Indonesia, 2012.

Mertokusumo, Sudikno. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Yogyakarta: Universitas Atma Jaya, 2010.

Marzuki. *Metodologi Riset*. Yogyakarta: PT. Prasetya Widia Pratama, 2000.

Mardani. *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama dan Mahkamah Syar'iyah*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.

M. Fauzan. *Kaidah Penemuan Hukum Yurisprudensi Bidang Hukum Perdata*. Jakarta: Prenada Media Group, 2014.

Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Prenada Media Group, 2010.

Rasyid, Chatib dan Syaifuddin. *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktik pada Peradilan Agama*. Yogyakarta: UII Press, 2012.

Salim dan Erlies Septina Nurbani. *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013.

Soeparmono. *Hukum Acara Perdata dan Yurisprudensi*. Bandung: CV. Mandar Maju, 2005.

Sunarto. *Peran Aktif Hakim Dalam Perkara Perdata*. Jakarta: Prenada Media Group, 2014.

Usman, Suparman. *Hukum Perwakafan Di Indonesia*. Serang: Darul Ulum Press, 1994.

Usman, Rachmadi. *Hukum Perwakafan di Indoensia*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.

Wadjdy, Farid dan Mursyid. *Wakaf Untuk Kesejahteraan Umat*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2007.

Wulan, Retno dan Iskandar Oeripkartawinata. *Hukum Acara Perdata Dalam Teori dan Praktek*. Bandung: Mandar Maju, 1997.

Tim Penyusun, (Ketua: Zainal Abidin Abubakar, dkk). *Analisa Hukum Islam Bidang Wakaf*. Jakarta: Departemen Agama Republik Indonesia, 1996.

Tim Penyusun Departemen Agama Republik Indonesia. *Bahan Penyuluhan Hukum*. Jakarta: Departemen Agama Republik Indonesia, 2004.

Tim Penyusun. *Himpunan Hasil Rapat Kerja Nasional Mahkamah Agung RI Tahun 2004 – 2007*. Jakarta: Mahkamah Agung Republik Indonesia, 2008.

Tim Penyusun, (Ketua: Achmad Djunaidi, dkk). *Fiqh Wakaf*. Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf dan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, 2006.

Tim Penyusun, (Ketua: Achmad Djunaidi, dkk). *Paradigma Baru Wakaf Di Indonesia*. Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf dan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam, 2006.

Tim Penyusun. *Pedoman Teknis Administrasi dan Teknis Peradilan Agama*. Edisi Revisi. Jakarta: Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama Mahkamah Agung Republik Indonesia, 2010.

Tim Penyusun, (Ketua: Erik Sabti Rahmawati, dkk). *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah Fakultas Syariah UIN Maulana Malik Ibrahim Malang*. Malang: Fakultas Syariah, 2015.

Harahap, Yahya. *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama UU No. 7 Tahun 1989*. Jakarta: Sinar Grafika, 2001.

Ardhiwisastra, Yudha Bhakti. *Penafsiran dan Konstruksi Hukum*. Bandung: Penerbit Alumni, 2000.

Ima Shofa, Wiwin. *Status Kekuatan Hukum Tanah Wakaf Tanpa Sertifikat (Studi Kasus di Desa Lumbang Rejo, Kecamatan Prigen Kab. Pasuruan)*. Skripsi. Malang: UIN Maulana Malik Ibrahim, 2008.

Qudsiyah, Lailatul. *Studi Analisis Isbat Wakaf Terhadap Tanah Yang Belum Bersertifikat Menurut Undang-undang No. 41 Tahun 2004*. Skripsi. Surabaya. IAIN Sunan Ampel. 2010.

Bahrudin Al-Maliki, Muhammad. *Studi Analisis Terhadap Putusan PA Surabaya Nomor : 3862/Pdt.G/2010/PA.Sby Tentang Pembatalan Ikrar Wakaf*. Skripsi. Surabaya. IAIN Sunan Ampel Surabaya. 2013.

Was Syarief, M. Yusuf. *Kewenangan Pengadilan Agama Dalam Penyelesaian Wakaf Tanah Yang Belum Didaftar*. Thesis. Banjarmasin. IAIN Antasari. 2011.

Abdurrahman, "Kewenangan Pengadilan Agama Dalam Pelaksanaan Isbat Wakaf", *Mimbar Hukum dan Peradilan*, No. 69 (April 2009).

Muchsin, "Isbath Wakaf Sebagai Upaya Perlindungan Hukum Tanah Wakaf", *Mimbar Hukum dan Peradilan*, No. 69 (April 2009).

Nasution, Hasan Mansur. *“Wakaf Dalam Perspektif Al-Qur’an dan As-Sunnah”*, Mimbar Hukum dan Peradilan No.69 (April, 2009).

PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Lembaran Negara Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.

Lembaran Negara Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Lembaran Negara Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf

INTERNET

Website Mahkamah Agung, *Berkas Penetapan Perkara Wakaf, Nomor : 281/Pdt.P/2011/PA.Clg.*

<http://putusan.mahkamahagung.go.id/putusan/downloadpdf/553938aee27591b27087cc191de24062/pdf>



LAMPIRAN-LAMPIRAN



P E N E T A P A N

Nomor 281/Pdt.P/2011/PA.Clg.

BISMILLAHIRAHMANIRAHIM

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

Pengadilan Agama Cilegon yang mengadili perkara tertentu pada tingkat pertama telah menjatuhkan penetapan sebagai berikut dalam perkara Isbat Wakaf yang diajukan oleh:

Drs. M. Rafiudin, M.Pd bin Suherman, umur 42 tahun, Agama Islam, Pekerjaan PNS (Kepala Mts.N Pulomerak), tempat tinggal di Link. Sumur Wuluh RT.04 RW. 03 Kelurahan Gerem Kecamatan Gerogol Kota Cilegon, sebagai Pemohon; Berdasarkan Surat Kuasa Insidentil tertanggal 24 Oktober 2011 register Nomor 59/2011/PA.Clg, dikuasakan kepada: **H. Khaeruddin Ghozali bin H Ghazali**, umur 43 tahun, agama Islam, pekerjaan Wiraswasta, tempat tinggal di Link. Sumur Wuluh RT 03/RW 03 Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon;

Pengadilan Agama tersebut;

Telah mempelajari berkas perkara serta mendengar keterangan Pemohon serta saksi-saksi di persidangan;

TENTANG DUDUK PERKARANYA

Menimbang, bahwa Pemohon dalam surat Permohonannya tertanggal 06 Oktober 2011 yang didaftarkan di Kepaniteraan Pengadilan Agama Cilegon Nomor: 281/Pdt.P/2011/PA.Clg., dengan segala tambahan dan perbaikan olehnya sendiri di persidangan mengajukan hal-hal yang sebagai berikut:

Bahwa, pada tahun 1941 Asnawi, Ishak, Kasim, dan H. Siti telah mewakafkan tanahnya secara lisan untuk tanah makam, dan yang ditunjuk untuk mengelola tanah wakaf tersebut (Nazhir) bernama H. Zaki bin Kesidin. Saat ini baik Wakif maupun

Nazhir tersebut sudah meninggal dunia;

Bahwa tanah tersebut terletak di Lingk. Gerem Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon, luas sekitar 6.500 M2 dengan batas-batas:

- Sebelah barat : Jalan Desa



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia
putusan.mahkamahagung.go.id

- Sebelah timur : Kali
- Sebelah Selatan : Tarmudi bin Hasan
- Sebelah Utara : Kali

Bahwa pada tanggal 17 September 1991, atas permintaan dan kesepakatan masyarakat, tanah wakaf tersebut selain untuk makam, juga akan digunakan untuk Madrasah, sehingga pada tahun 1995 kemudian dibangun gedung Madrasah Tsanawiyah dan Aliyah Negeri Pulomerak;

Bahwa ahli waris pewakif telah membenarkan dan tidak keberatan tanah wakaf tersebut digunakan untuk madrasah;

Bahwa Pemohon sebagai Kepala MTsN Pulomerak bermaksud untuk mendaftarkan tanah wakaf tersebut, akan tetapi karena wakaf tersebut dilakukan secara lisan diperlukan adanya Penetapan Pengadilan Agama;

6. Berdasarkan hal tersebut diatas, mohon kiranya Pengadilan Agama Cilegon berkenan Menetapkan bahwa tanah yang di wakafkan pada tahun 1941 oleh Ishak, Asnawi, Kasim, Hj. Siti untuk kepentingan tanah makam dan Gedung Madrasah Tsanawiyah dan Aliyah Negeri Pulomerak adalah sah;

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Pemohon mohon agar Ketua Pengadilan Agama Cilegon atau Majelis Hakim yang ditunjuk segera memeriksa dan mengadili perkara ini, selanjutnya menjatuhkan penetapan yang amarnya berbunyi sebagai berikut :

1. Mengabulkan permohonan Pemohon;
2. Menetapkan tanah yang diwakafkan pada tahun 1941, oleh Ishak, Asnawi, Kasim, Hj. Siti untuk kepentingan tanah makam dan gedung Madrasah Tsanawiyah dan Aliyah Negeri Pulomerak adalah sah;
3. Membebankan biaya perkara ini kepada Pemohon;

Bahwa pada hari yang ditetapkan Pemohon hadir di persidangan. Persidangan diawali pembacaan surat permohonan Pemohon yang isinya setelah mengalami perubahan dan penambahan sebagaimana tersebut diatas, menyatakan tetap pada pemohonannya;

Bahwa untuk menguatkan dalil Pemohonannya, Pemohon telah mengajukan bukti surat berupa Surat Keterangan No. 400/4397/Pmt/ 2011 yang dikeluarkan oleh Kepala Kelurahan

Gerem Kecamatan Grogol, Kota Cilegon, tanggal 31 Oktober 2011,
ditandai bukti P.1;

Bahwa selain bukti surat, Pemohon juga mengajukan empat
orang saksi yakni :

Tarmuzi bin Hasan, umur 60 tahun, agama Islam, pekerjaan Tani,
tempat tinggal di Kampung Ciore Jaya Kelurahan Grogol,
Kecamatan Grogol, Kota Cilegon; dibawah sumpah telah
memberikan keterangan yang pada pokoknya disimpulkan sebagai
berikut :

Bahwa saksi adalah cucu dari almarhum Bapak Kasim, yaitu
salah seorang yang mewakafkan tanah yang menjadi objek
perkara ini;

Bahwa saksi kenal dengan Pemohon, karena Pemohon adalah
Kepala Madrasah yang mengurus tanah wakaf tersebut;

Bahwa benar kakek saksi bernama Kasim memiliki tanah di
Lingk. Gerem Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota
Cilegon, seluas ± 200 M2,

Bahwa benar tanah tersebut telah diwakafkan kakek saksi pada
tahun 1941 untuk makam. Saksi tahu karena diberitahu oleh
Paman saksi. Bahkan masyarakat disekitar Lingk. Gerem
mengetahui bahwa tanah tersebut adalah tanah wakaf;

Bahwa Kasim telah meninggal dunia tetapi saksi tidak ingat
tahun meninggalnya;

Bahwa saat ini selain makam, diatas tanah tersebut juga
telah dibangun Madrasah;

Bahwa tadinya tanah wakaf tersebut diurus oleh Zaki bin
Kesidin sebagai nadzir, tetapi karena beliau sudah
meninggal sehingga yang mengurus sekarang ini adalah
Kepada Sekolah Madrasah;

Bahwa ahli waris Kasim tidak ada yang membantah keberadaan
tanah tersebut sebagai wakaf Kasim dan tidak keberatan
tanah tersebut juga digunakan untuk madrasah, selain untuk
makam;

Ismail bin Asnawi, umur 68 tahun, agama Islam, pekerjaan
Swasta, tempat tinggal di Link. Seberang RT.02 RW.07,
Kelurahan Lebak Gede, Kecamatan Pulomerak, Kota Cilegon;
dibawah sumpahnya memberikan keterangan yang pada pokoknya
disimpulkan sebagai berikut :

Bahwa saksi adalah anak kandung Asnawi;

Bahwa saksi kenal dengan Pemohon sebagai Kepala Madrasah Tsanawiyah Negeri Pulomerak;

Bahwa saksi tahu Ishak dan Hj. Siti. Ishak adalah Paman Saksi sedang Hj Siti adalah bebesan dengan Asnawi.

Bahwa Asnawi, Ishak maupun Hj Siti, telah meninggal dunia; Asnawi meninggal dunia pada tahun 1953, sedang Ishak dan Hj Siti saksi tidak ingat tahun meninggalnya;

Bahwa benar pada tahun 1941 Asnawi dan Ishak telah mewakafkan tanah yang terletak di Lingk. Gerem Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon untuk makam. Saksi tidak menyaksikan sendiri, saksi tahu karena diberitahu oleh saudara kandung saksi;

Bahwa tanah tersebut adalah milik Asnawi dan Ishak, tetapi saksi tidak tahu luas tanah yang diwakafkan;

Bahwa benar diatas tanah tersebut selain makam juga telah berdiri gedung MTsN Pulomerak. Pembangunan Madrasah tersebut adalah atas permintaan masyarakat;

Bahwa yang mengurus tanah wakaf tersebut semula adalah Zaki bin Kesidin sebagai nadzir, setelah beliau meninggal, diurus oleh Kepala Sekolah Madrasah;

Bahwa saksi maupun ahli waris Asnawi lainnya dan juga ahli waris Ishak tidak ada yang keberatan tanah tersebut dikuasai Madrasah dan digunakan untuk makam karena tahu memang benar adanya wakaf. Juga tidak keberatan jika semula dimaksudkan untuk makam kemudian digunakan untuk madrasah;

H. Khoirudin Ghozali bin H. Ghozali, umur 43 tahun, agama Islam, Wiraswasta, tempat tinggal di Kp. Sumur Wuluh RT.04 RW.03 Kelurahan Gerem, Kecamatan Grogol, Kota Cilegon;

Bahwa saksi adalah cucu Hj Siti sekaligus juga cucu Asnawi;

Bahwa saksi kenal dengan Pemohon karena Pemohon adalah kepala sekolah Madrasah Pulomerak, dan saksi bekerja di madrasah sebagai honorer;

Bahwa saksi tahu tanah tempat berdirinya madrasah tersebut yakni di Ling Gerem Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon adalah wakaf dari Hj Siti, Asnawi, Ishak dan Kasim. Saksi tahu karena diberitahu oleh orang tua



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia
putusan.mahkamahagung.go.id

dan saudara saudara saksi. Tetapi saksi tidak tahu persis kapan tanah tersebut diwakafkan;

Bahwa semula tanah tersebut diwakafkan untuk makam, tetapi kemudian didirikan madrasah atas permintaan masyarakat;

Bahwa setahu saksi seluruh ahli waris Asnawi, Ishak, Hj. Siti atau Kasim tidak keberatan dengan status tanah tersebut sebagai tanah wakaf. Dan tidak keberatan jika tanah tersebut digunakan tidak hanya untuk makam;

Rajiman bin Jaman, umur 69 tahun, agama Islam, Tidak bekerja, tempat tinggal di Gerem Kulon RT.03 RW.05 Kelurahan Gerem, Kecamatan Grogol, Kota Cilegon; dibawah sumpahnya memberikan keterangan yang pada pokoknya disimpulkan sebagai berikut :

Bahwa saksi kenal dengan Pemohon karena Pemohon adalah kepala Madrasah Tsnawiyah Pulomerak;

Bahwa saksi tahu lokasi Madrasah Tsnawiyah dan Aliyah yang menjadi objek perkara ini, yakni terletak di Ling Gerem Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon;

Bahwa benar tanah tersebut adalah wakaf dari Asnawi, Ishak dan Hj. Siti dan Kasim. Saksi tahu dari pengurus maupun ahli waris Asnawi, dan Hj Siti. Kenyataan tanah tersebut sebagai tanah wakaf telah menjadi pengetahuan umum di Lingk. Gerem;

Bahwa setahu saksi tidak satupun ahli waris Asnawi, Ishak, Hj Siti maupun Kasim yang keberatan tanah tersebut sebagai tanah wakaf untuk makam maupun untuk madrasah;

Bahwa atas keterangan saksi-saksi tersebut diatas, Pemohon tidak keberatan dan membenarkannya;

Bahwa kemudian Majelis Hakim telah melakukan pemeriksaan setempat terhadap tanah wakaf tersebut pada tanggal 21 Oktober 2011 selengkapnya telah termuat dalam berita acara pemeriksaan setempat;

Bahwa selanjutnya Pemohon menyampaikan kesimpulan pada pokoknya mohon permohonannya dikabulkan;

Bahwa untuk mempersingkat uraian penetapan ini ditunjuk kepada hal-hal sebagaimana tercantum dalam berita acara persidangan perkara ini, yang merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari penetapan ini;



TENTANG HUKUMNYA

Menimbang, bahwa maksud dan tujuan Permohonan Pemohon adalah sebagaimana tersebut di atas;

Menimbang bahwa sebelum lebih jauh mempertimbangkan hal permohonan Pemohon tersebut, Majelis Hakim memandang perlu untuk mempertimbangkan terlebih dahulu tentang kewenangan absolute Pengadilan Agama Cilegon dalam mengadili perkara ini;

Menimbang bahwa Pasal 49 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama dan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 Tentang perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, sebagai acuan dalam menentukan kompetensi absolut Pengadilan Agama, ternyata tidak secara tegas menyebutkan tentang kewenangan Pengadilan Agama mengadili perkara wakaf terbatas hanya dalam format gugatan (contentiuse). Akan tetapi jika Pasal tersebut dihubungkan dengan Pasal 58 ayat 1 huruf c Peraturan Pemerintah Nomor 42 tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang Undang Nomor 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf, yang mengharuskan adanya 'Penetapan' Pengadilan untuk mendaftarkan benda wakaf yang belum didaftarkan menurut peraturan perundang undangan yang berlaku, maka Pasal 49 Undang Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah ditambah dan dirubah dengan Pasal 49 Undang Undang Nomor 3 Tahun 2006 tersebut harus ditafsirkan sedemikian rupa bahwa kewenangan Pengadilan Agama mengadili perkara wakaf tidak terbatas dalam bentuk gugatan tetapi juga permohonan (volunteir). In casu dengan demikian perkara ini adalah merupakan kompetensi absolut Pengadilan Agama Cilegon;

Menimbang, bahwa yang menjadi permasalahan dalam perkara ini pada pokoknya Pemohon mohon itsbat wakaf dengan alasan pada intinya pada tahun 1941 Ishak, Asnawi, Kasim, dan H. Siti telah mewakafkan tanah seluas ± 6.500 M2 dengan maksud digunakan untuk makam. Dan yang ditunjuk sebagai Nadzir adalah H. Zaki bin Kesidin. Bahwa oleh karena benda wakaf tersebut belum terdaftar, maka untuk mendaftarkan wakaf tersebut dibutuhkan penetapan (itsbat) wakaf dari Pengadilan Agama;

Menimbang, untuk membuktikan dalil permohonannya Pemohon telah mengajukan bukti-bukti baik surat maupun saksi-saksi sebagaimana diuraikan di atas. Bahkan Majelis Hakim telah

melakukan sidang pemeriksaan setempat sebagaimana yang telah termuat di dalam Berita Acara pemeriksaan setempat;

Menimbang, bahwa P.1. adalah bukti dibawah tangan. Akan tetapi jika dihubungkan dengan kesaksian saksi tentang kepemilikan tanah dimana satu sama lain saling mendukung dan bersesuaian, maka bukti tersebut dapat diterima sebagai bukti sempurna tentang kepemilikan tanah dan dijadikan dasar memutus perkara ini. Begitu juga halnya dengan kesaksian saksi saksi menyangkut adanya wakaf, walaupun tidak secara langsung menyaksikan sendiri peristiwa pemberian wakaf tersebut dan patut dikategorikan sebagai *syahadah istifadloh* (*testimonium de auditu*) akan tetapi karena kesaksian tersebut menyangkut wakaf yang telah lama terjadi, dan adanya wakaf tidak disangkal oleh ahli waris pewakif maupun masyarakat (*mu'aradlah*), bahkan saksi 1, 2 serta saksi 3 tersebut adalah keturunan pewakif sehingga Majelis Hakim berpendapat kesaksian tersebut dapat diterima dan dijadikan dasar memutus perkara ini;

Menimbang kebolehan saksi istifadlah dalam perkara wakaf telah menjadi pendapat para Imam madzhab sebagaimana termuat di dalam kitab Fiqh Sunnah yang ditulis Sayyid Sabiq, Jilid 3 halaman 427, dalam hal ini diambil alih menjadi pendapat Majelis Hakim. Jelasnya di dalam kitab tersebut disebutkan:

Artinya : Ulama Syafi'iyah membenarkan kebolehan kesaksian istifadlah dalam masalah nasab, kelahiran, kematian, merdekanya seorang budak, perwalian, diangkatnya seseorang menjadi hakim, wakaf,...;

Imam Ahmad dan sebagian Syafi'iyah berpendapat bahwa ada tujuh hal yang diperbolehkan kesaksian istifadlah, yaitu: nikah, nashab, kematian, merdekanya seorang budak, perwalian, wakaf dan milik seseorang;



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia
putusan.mahkamahagung.go.id

Menimbang berdasarkan bukti tersebut diatas, Majelis

Hakim telah memperoleh fakta di persidangan yang pada pokoknya bahwa benar:

Asnawi, Ishak, Hj Siti dan Kasim ada memiliki tanah seluas ± 6.500 M2 yang terletak di Lingk. Gerem Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon, dengan batas batas:

Sebelah Utara : Kali;

Sebelah Selatan : Tamudi bin Hasan;

Sebelah Timur : Kali;

Sebelah Barat : Jalan Desa;

Asnawi dan Ishak adalah saudara kandung, sedang Hj Siti adalah besan Asnawi;

Pada tahun 1941, Asnawi, Ishak, Hj.Siti dan Kasim telah mewakafkan tanah tersebut untuk digunakan sebagai tempat pemakaman umum. Dan yang ditunjuk sebagai Nadzir adalah bernama H. Zaki bin Kesidin;

Baik Asnawi, Ishak, Hj. Siti dan Kasim serta H Zaki bin Kesidin telah meninggal dunia;

Selain makam, diatas tanah wakaf tersebut juga terdapat Madrasah yang lebih dikenal sebagai Madrasah Tsanawiyah Pulomerak;

Madrasah tersebut dibangun pada tahun 1995 atas keinginan dan kesepakatan masyarakat;

Ahli waris Asnawi, Ishak, Hj, Siti dan Kasim tidak ada yang keberatan dan atau membantah tanah tersebut sebagai tanah wakaf dan tidak keberatan jika semula digunakan untuk makam, kemudian digunakan juga untuk madrasah;

Wakaf tersebut sampai saat ini belum didaftar sebagai benda wakaf;

Yang mengelola tanah wakaf tersebut saat ini adalah Kepala Sekolah Madrasah Tsanawiyah Pulomerak ;

Menimbang, bahwa untuk menentukan dapat tidaknya permohonan Pemohon dikabulkan, Majelis Hakim perlu mengetengahkan terlebih dahulu ketentuan hukum tentang wakaf;

Menimbang berdasarkan ketentuan hukum sebagaimana termuat di dalam Kompilasi Hukum Islam, dihubungkan dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, untuk menentukan ada tidaknya wakaf secara sah sangat tergantung

pada telah dipenuhinya rukun dan syarat wakaf.

Menimbang incasu bahwa oleh karena tanah yang terletak di Lingk. Gerem Kelurahan Gerem kecamatan Grogol Kota Cilegon seluas ± 6.500 M2, yang berdasarkan pemeriksaan setempat berbatasan dengan:

Sebelah Utara: Kali;

Sebelah Selatan : Tarmudi bin Hasan;

Sebelah Barat: jalan Desa

Sebelah Timur: Kali;

adalah milik Asnawi, Ishak, Hj. Siti dan Kasim, serta terbukti keempat orang tersebut telah mewakafkan untuk kepentingan umum (makam) pada tahun 1941, dengan menunjuk Zaki bin Kesidin sebagai Nadzir, dan tidak ternyata adanya halangan bagi Asnawi, Ishak, Hj. Siti dan Kasim sebagai wakif mewakafkan tanah tersebut, serta tidak ada halangan bagi Zaki bin Kesidin sebagai Nadzir mengelola tanah wakaf tersebut, tujuan dan peruntukan wakaf tersebut adalah untuk kesejahteraan umum yang tidak bertentangan dengan hukum Islam dan perundang undangan, sehingga wakaf tersebut telah memenuhi syarat dan rukun wakaf;

Menimbang bahwa perubahan tujuan wakaf dari yang semula untuk makam kemudian digunakan juga untuk madrasah tidak bertentangan dengan hukum Islam dan peraturan perundang undangan yang berlaku. Selain telah disetujui oleh ahli waris Wakif, penggunaan tanah wakaf untuk madrasah juga tidak merubah peruntukan wakaf secara signifikan sebagaimana dimaksud oleh Wakif, tetapi justru lebih bernilai produktif dan masih dalam lingkup kesejahteraan umum;

Menimbang berdasarkan pertimbangan pertimbangan tersebut diatas Majelis Hakim berkesimpulan wakaf tersebut dapat diisbatkan. Oleh karena itu pula permohonan Pemohon sebagaimana petitum angka 2 permohonan dapat dikabulkan;

Menimbang, bahwa oleh perkara ini adalah permohonan maka segala biaya yang timbul akibat perkara ini dibebankan kepada Pemohon, yang jumlahnya sebagaimana tersebut dalam amar putusan;

Mengingat, segala ketentuan perundang-undangan yang berlaku, dan dalil syar'i yang bersangkutan dengan perkara ini;



MENETAPKAN

Mengabulkan permohonan Pemohon ;
Menyatakan sah wakaf Asnawi, Ishak, Hj. Siti dan Kasim yang dilakukan pada tahun 1941 atas tanah seluas ± 6.500 M2 yang terletak di Lingk Gerem Kelurahan Gerem Kecamatan Grogol Kota Cilegon, dengan batas batas:
Sebelah Utara : Kali;
Sebelah Selatan : Tamudi bin Hasan;
Sebelah Barat : Jalan Desa;
Sebelah Timur : Kali;
Yang digunakan untuk Makam dan Madrasah;
Membebaskan Pemohon untuk membayar biaya perkara ini sebesar Rp 791.000,- (Delapan ratus empat puluh satu ribu rupiah).
Demikian dijatuhkan penetapan ini pada hari ini Senin tanggal 31 Oktober 2011 Masehi bertepatan dengan tanggal 4 Dzulhijjah 1432 Hijriyah, oleh kami Drs. Waljon Siahaan SH.,MH, sebagai Hakim Ketua dan Drs. Rokhmadi, M.Hum serta Efi Nurhafisah, SH sebagai Hakim-Hakim Anggota, pada hari itu juga penetapan dibacakan dalam sidang terbuka untuk umum dengan dibantu oleh Drs. Amar Ma'ruf Asfani sebagai Panitera Sidang dan dihadiri oleh Kuasa Pemohon ;

HAKIM KETUA,

Ttd,

Drs. Waljon Siahaan, SH.,MH

HAKIM ANGGOTA,

HAKIM ANGGOTA

Ttd,

Efi Nurhafisah, SH

ttd,

Drs. Rokhmadi, M.Hum

PANITERA SIDANG

Drs. Amar Ma'ruf Asfani

Perincian biaya perkara:

Pendaftaran	Rp.	30.000,-
Administrasi	Rp.	50.000,-



Direktori Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia
putusan.mahkamahagung.go.id

Panggilan	Rp. 50.000,-
Pemeriksaan setempat	Rp. 650.000,-
4. Redaksi	Rp. 5.000,-
5. Materai	Rp. 6.000,-
Jumlah	Rp. 791.000,-
(Seratus sembilan puluh satu ribu rupiah)	

DISALIN SESUAI ASLINYA,
P A N I T E R A,

Ttd,

DRS. H.

ABDULLAH SAHIM

BIOGRAFI PENULIS



NAMA : MUHAMMAD HAFIZD AS SIRAJI

TTL : Samarinda, 05 Oktober 1995

ALAMAT : Jalan Pangeran Suryanata Gang Hikam, RT. 29 No. 46 Kelurahan Air Putih, Kecamatan Samarinda Ulu, Kota Samarinda, Kalimantan Timur.

No. HP : 085251813368

EMAIL : muhammadhafizh2894@gmail.com

DAFTAR RIWAYAT PENDIDIKAN :

No.	Nama Lembaga Pendidikan	Alamat	Tahun
1	TK Subulussalam Samarinda	Komplek Islamic Center Samarinda	2000-2001
2	SDN No. 005 Samarinda Ulu	Jl. P. Suryanata Kota Samarinda	2001-2007
3	MTs Antasari Samarinda	Jl. P. Antasari No. 4 Kota Samarinda	2007-2010
4	MAN 2 Model Samarinda	Jl. Harmonika No. 98 Kota Samarinda	2010-2012
5	MA Darul Ihsan Samarinda	Jl. Siti Aisyah RT. 28 Kota Samarinda	2012-2013
6	UIN Maulana Malik Ibrahim Malang	Jl. Gajayana No. 50 Malang	2013-2017