

BAB II

DESKRIPSI UMUM WAKAF DAN PERUBAHAN STATUS HARTA BENDA WAKAF MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF

A. Sejarah UU No.41 Tahun 2004 Tentang Wakaf

1. Dasar pemikiran lahirnya UU No.41 tentang wakaf

Hadirnya Undang-Undang Republik Indonesia No.41 tahun 2004 tentang Wakaf, merupakan Undang-Undang yang dinantikan oleh segenap Bangsa Indonesia terutama yang memeluk agama Islam. Karena masalah perwakafan telah menjadi problem yang cukup lama dan belum ada undang-undang yang secara khusus tentang wakaf, sehingga perwakafan di negeri kita kurang berkembang secara optimal.

Gagasan dan pemikiran pengeluaran peraturan tentang wakaf adalah

adanya praktek perwakafan yang dilakukan masyarakat Islam Indonesia yang masih menggunakan kebiasaan-kebiasaan keagamaan, seperti kebiasaan melakukan perbuatan hukum perwakafan tanah secara lisan atas dasar saling percaya kepada seseorang atau lembaga tertentu, kebiasaan memandang wakaf sebagai amal shaleh yang mempunyai nilai mulia di hadirat Tuhan tanpa harus melalui prosedur administratif, dan harta dianggap milik Allah semata yang siapa saja tidak akan berani mengganggu tanpa seizin Allah.²⁹

Akhirnya praktik pelaksanaan wakaf semacam ini, pada paruh perjalanannya harus diakui memunculkan persoalan mengenai validitas legal tentang harta wakaf yang berujung pada timbulnya persengketaan-persengketaan karena tidak ada bukti-bukti yang mampu menunjukkan bahwa benda-benda bersangkutan telah diwakafkan.

Atas dasar Lahirnya Undang-Undang Republik Indonesia No.41 tahun 2004 tentang Wakaf, yang diundangkan pada tanggal 27 Oktober 2004, merupakan apresiasi pemerintah terhadap filantropi Islam dengan harapan pengelolaan wakaf dapat berkembang sejalan dengan dinamika dan perubahan dalam masyarakat, serta merupakan momentum yang sangat strategis dalam upaya pemberdayaan wakaf. Oleh sebab itu, dalam Undang-Undang No.41 Tahun 2004 tentang Wakaf, pemerintah berupaya memfokuskan perhatiannya pada penataan administratif wakaf yang memberi kepastian hukum bagi *wakif* (pewakaf), *nadzir* (pengelola) dan *maukuf 'alaih* (obyek wakaf) serta mendorong pemanfaatan aset-harta benda wakaf yang tidak produktif menjadi

²⁹Ahmad Djunaedi dan Thobib al-Asyhar, *Menuju Era wakaf Produktif*, (Jakarta: Mumtaz Publishing, 2005), hal.57

berdaya guna dan berhasil guna.

Lebih lanjut, Jaih Mubarak dalam bukunya "*Wakaf Produktif*", menyebutkan dasar pemikiran atau alasan pembentukan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf, sebagai berikut:³⁰

- a. Memajukan kesejahteraan umum. Untuk mencapai tujuan tersebut, diperlukan pengembangan dan pengalihan potensi yang terdapat dalam pranata keagamaan yang memiliki manfaat ekonomis. Diantara langkah yang dipandang strategis untuk meningkatkan kesejahteraan umum adalah meningkatkan peran wakaf sebagai pranata keagamaan yang pada awalnya hanya berfungsi sebagai sarana ibadah dan sosial, menjadi pranata yang memiliki kekuatan ekonomi yang diyakini dapat memajukan kesejahteraan umum. Oleh sebab itu, penggalan potensi wakaf dan pengembangan pemanfaatannya sesuai dengan prinsip syariah merupakan keniscayaan.
- b. Praktik wakaf yang ada sekarang di masyarakat belum sepenuhnya berjalan tertib dan efisien. Salah satu buktinya adalah diantara harta benda wakaf tidak terpelihara dengan baik, terlantar, bahkan beralih ketangan pihak ketiga dengan cara melawan hukum. Keterlantaran dan pengalihan benda wakaf ketangan pihak ketiga terjadi karena: (1) kelalaian atau ketidakmampuan nazhir dalam mengeloladan mengembangkan harta benda wakaf; (2) sikap masyarakat yang kurang peduli atau belum memahami status harta benda wakaf yang seharusnya dilindungi sebagai media untuk

³⁰ Jaih Mubarak, *Wakaf Produktif*, (Bandung: Simbiosis Rekatama, 2008) hal. 57

mencapai kesejahteraan umum sesuai dengan tujuan, fungsi, dan peruntukan wakaf.

Sebagaimana penjelasan dari dua alasan tersebut, para penyusun Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf berkeyakinan bahwa pembentukan Undang-Undang tentang Wakaf merupakan keniscayaan untuk pembangunan hukum nasional yang juga sebagai alat atau media untuk mencapai kesejahteraan umum.

2. Proses Penyusunan Undang-Undang No.41 Tahun 2004 Tentang Wakaf

Penyusunan rancangan Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, sudah dimulai sejak tahun 2002, yaitu dengan adanya izin prakarsa untuk menyusun draf Rancangan Undang-Undang (RUU) perwakafan atas usul Menteri Agama untuk pembentukan Badan wakaf Indonesia (BWI) kepada Presiden yang berbuah usulan dari Sekretaris Negara agar Departemen Agama RI mengirim surat izin prakarsa yaitu bernomor: MA/451/2002 tanggal 27 Desember 2002 kepada Menteri Kehakiman dan Hak Asasi Manusia perihal izin prakarsa RUU Perwakafan.³¹

Disamping mengirim surat kepada Menteri Agama Kehakiman dan Hak Asasi Manusia (HAM), Menteri Agama juga mengajukan prakarsa penyusunan RUU tentang Wakaf kepada Presiden bernomor: MA/25/2003 tertanggal 24 Januari 2003. Bersamaan dengan surat yang dikirimkan kepada

³¹Departemen Agama, *Proses Lahirnya Undang-Undang No.41 Tahun 2004 Tentang Wakaf*, (Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf dan Direktorat Jendral Bimbingan Masyarakat Islam Departemen Agama Islam, 2006), hal.20

presiden tersebut, Menteri Kehakiman dan Hak Asasi Manusia (HAM) mengirim surat kepada Presiden bernomor: M.UM.01.06-30 tertanggal 3 Februari 2003 yang berisi rekomendasi atas usul prakarsa penyusunan RUU tentang Wakaf. Dalam surat rekomendasi tersebut bahwa Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia (HAM) telah melaksanakan rapat pengharmonisan, pembulatan dan pemantapan konsep RUU tentang Wakaf³², yang dihadiri oleh wakil dari instansi terkait, yaitu:

- a. Departemen Dalam Negeri;
- b. Badan Pertanahan Nasional;
- c. Mahkamah Agung;
- d. Bank Indonesia;
- e. Pengadilan Agama Jakarta Selatan;
- f. Badan Pembinaan Hukum Nasional;
- g. Departemen Agama; dan
- h. Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia.

Di tengah penantian izin prakarsa penyusunan Rancangan Undang-Undang (RUU) tentang Wakaf dari presiden, Menteri Agama melalui surat nomor: MA/27/2003 tertanggal 24 Januari 2003 mengirim surat kepada

³² *Ibid*, hal 32

Menteri Kehakiman dan Hak Asasi Manusia (HAM) yang berisi perlunya pembentukan Tim Kecil antara Departemen Agama dengan Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia (ham). Tugas dari tim kecil tersebut adalah menyiapkan bahan-bahan yang terkait dengan penyusunan Rancangan Undang-Undang (RUU) tentang wakaf, yang sebelumnya sudah dibuat draf awalnya oleh pihak Departemen Agama.

Pembentukan tim tersebut ditanggapi oleh oleh Menteri Kehakiman dan Hak Asasi Manusia dengan (HAM). Adapun nama-nama Pejabat yang duduk sebagai tim kecil dalam penyusunan Rancangan Undang-Undang tentang Wakaf, yaitu:

- a. Prof. Dr.Abdul Gani Abdullah, SH (Direktur Jendral Peraturan Perundang-Undangan).
- b. Abdul Wahid, SH (Direktur Perancangan Peraturan Perundang-Undangan).
- c. Dr. Wahiduddin Adams, MA (Plt. Direktur Harmonisasi Peraturan Perundang-Undangan).
- d. Drs.Zafrullah Salim, SH (Kasubdit Harmonisasi bidang EKUINDANG).
- e. Fiqi Nana Kania, SH,MHI (Staf SubditHarmonisasi bidang EKUINDANG).
- f. Dengan keluarnya surat persetujuan Presiden dalam rencana penyusunan Rancangan Undang-undang tentang Wakaf dimaksud telah memberikan angin segar bagi upaya yang dilakukan oleh Departemen Agama bersama

Departemen Kehakiman dan HAM dalam menyusun RUU wakaf telah mendapat izin dari Presiden RI, Megawati Soekarnoputri. Setelah RUU telah mendapat persetujuan Prakarsa penyusunan RUU tentang wakaf, maka langkah selanjutnya yaitu sebagai berikut:

- a. Penyusunan Draf Awal RUU Wakaf
- b. Penyempurnaan Draf RUU wakaf
- c. Pengajuan RUU wakaf ke Presiden RI

Adapun Penyusunan draf awal Rancangan Undang-Undang Tentang wakaf terdiri dari: Penyusunan Naskah akademik RUU wakaf, Penyusunan Draft RUU tahap pertama, Penyusunan Draft RUU tahap kedua. Penyusunan Naskah Akademik RUU tentang wakaf ini adalah dalam rangka memberi alasan pentingnya penyusunan RUU tentang wakaf. Konsep-konsep yang dibuat dalam naskah ini mengacu pada perkembangan perwakafan di Indonesia dan tuntutan masyarakat untuk mewujudkan kesejahteraan nasional. Selain itu naskah ini juga dapat dijadikan sebagai bahan masukan oleh Tim penyusun RUU tentang wakaf. Naskah ini merupakan konsep dasar substansi norma hukum yang akan dijadikan materi muatan RUU tentang wakaf.

Atas dasar itu, cara penyusunan Naskah Akademik ini dilakukan dengan cara memberikan :³³

- a. Uraian deskripsi tentang norma yang berlaku dan berbagai permasalahan

³³Departemen Agama, *Ibid*, hal.38

yang dihadapi

- b. Uraian tentang kondisi perwakafan di Indonesia dan perkembangan wakaf diberbagai negara
- c. Uraian tentang rekomendasi sebagai bahan pertimbangan penyusunan RUU tentang wakaf.

Setelah penyusunan draft RUU wakaf tahap pertama dianggap selesai, maka proses penyusunan draft tahap kedua digelar. Dalam penyusunan tahap ini telah mengakomodasi berbagai dinamika dan ide yang harus dimasukkan kedalam draft RUU wakaf, atau mempertajam masalah-masalah yang dianggap penting, sehingga akan dihasilkan draft yang sesuai dengan kebutuhan pengolahan, pembinaan dan pemberdayaan wakaf secara utuh.

Selanjutnya penyusunan Draft Awal Rancangan Undang-Undang tentang Wakaf, yang dipelopori oleh Drs. H.Achmad Djunaidi (Kasubdit) bersama H.Asrory Abdul Karim, S,MH (Kasi Penyuluhan wakaf) dan Drs. H.Ma'ruf (kasi Investarisasi wakaf). Draf rancangan Undang-undang tentang wakaf ini menjadi cikal bakal RUU tentang wakaf yang digodok, baik internal maupun eksternal.

Tahap terakhir dari keseluruhan proses pembentukan undang-undang tentang wakaf adalah tahap pengundangannya ke dalam suatu penerbitan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku, yaitu ke dalam Lembaran Negara. Undang-Undang ini disahkan oleh Presiden pertama yang dipilih

secara langsung, Dr.H.Susilo Bambang Yudhoyono pada tanggal 27 Oktober 2004, seminggu setelah Presiden dilantik oleh MPR, yaitu tanggal 20 Oktober 2004. Pada tanggal itu juga (27 Oktober 2004), Undang-Undang ini diundangkan oleh Menteri Sekretaris Negara Republik Indonesia, Prof Dr.Yusril Ihza Mahendra dan dicatat dalam lembaran 31 Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 159.³⁴

Sebagai sebuah gambaran bahwa proses pengundangan Undang-Undang tentang wakaf ini, berada dalam masa transisi kepemimpinan, yaitu pergantian Presiden Hj. Megawati Soekarno Putri kepada Dr.H.Susilo Bambang Yudhoyono. Sebenarnya pengundangannya Undang-Undang ini bisa dilakukan lebih cepat di masa Presiden Megawati, tapi karena proses administrasinya bersamaan dengan proses politik yang cukup dinamis, akhirnya pengesahan dilakukan oleh presiden baru. Sehingga selama proses pembahasan dan pengundangan Undang-Undang ini dilakukan oleh dua pemerintah yang berbeda, yaitu di masa pemerintahan kabinet Gotong Royong dan pemerintahan Kabinet Indonesia Bersatu.³⁵

3. Susunan dan Isi Undang-Undang No.41 Tahun 2004 Tentang Wakaf

Peraturan Pemerintah tentang perwakafan dalam Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 terdiri atas 11 (sebelas) bab, dan 71 pasal. Pada umumnya, bab-bab tersebut dibagi ke dalam bagian-bagian yang lebih kecil (dengan nomenklatur bagian); setiap bab dibagi ke dalam pasal-pasal, dan

³⁴Farid Wajdy dkk, *Wakaf dan Kesejahteraan Umat*, (Yogyakarta: Pustaka pelajar, 2007) hal 55

³⁵ Departemen Agama, *Ibid*, hal.39

setiap pasal dibagi lagi ke dalam ayat-ayat. Akan tetapi, pada pasal juga kadang-kadang dibagi ke dalam huruf a, b, c dan seterusnya (tidak menggunakan ayat).

Susunannya adalah sebagai berikut:³⁶ BAB I adalah ketentuan umum yang hanya terdiri atas satu pasal. Pasal ini dibagi menjadi bab yang merupakan penjelasan dan atau definisi seluruh unsur (rukun) yang terdapat dalam Undang-Undang.

BAB II berisi dasar-dasar wakaf. Bab ini terdiri atas 30 ayat (ayat 2 sampai dengan ayat 31) dan 10 bagian: (1) umum: keabsahan dan pembatalan wakaf (pasal 2-3), (2) tujuan dan status wakaf (pasal (4-5)), (3) unsur-unsur wakaf (pasal 6), (4) *wakif* (pasal 7-8), (5) nazhir (pasal 9-14), (6) harta benda wakaf (pasal 22-23), (9) wakaf dengan wasiat (pasal 24-27), dan (10) wakaf benda bergerak berupa uang (pasal 28-31).

Selanjutnya, BAB III ini berisi tentang aturan pendaftaran dan pengumuman harta benda wakaf. Bab IV berisi tentang aturan perubahan status harta benda wakaf (pasal 40-41), juga cegahan-cegahan yang menyangkut benda wakaf dan pengecualiannya. Bab V mengenai aturan pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf. Terdiri atas 5 pasal (pasal 42-46). Berisi aturan tentang kewajiban nazhir lembaga penjamin, pengembangan benda wakaf, dan pemberhentian nazhir. Bab VI berisi tentang Badan Wakaf Indonesia (BWI). Bab ini terdiri atas 15 pasal (pasal 47-61) dan

³⁶Lihat Undang-Undang RI No.41 tahun 2004 tentang wakaf

7 bagian. Bab ini berisi : (1) kedudukan dan tugas BWI, (2) Organisasi BWI, (3) anggota BWI, (4) pengangkatan dan pemberhentian anggota BWI, (5) pembiayaan BWI, dan (6) pertanggungjawaban BWI.

Lebih lanjut, Bab VII berisi tentang aturan penyelesaian sengketa. Bab VIII berisi tentang pembinaan dan pengawasan. Bab IX berisi tentang aturan ketentuan pidana dan sanksi administratif. Bab X berisi tentang ketentuan peralihan. Bab XI berisi tentang ketentuan penutup.

Menurut Pasal 1 UU No. 41 Tahun 2004 tentang wakaf, memberikan penjelasan beberapa definisi istilah seputar wakaf, yaitu :³⁷

- a. Wakaf adalah perbuatan hukum *wakif* untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta benda miliknya untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingannya guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum.
- b. *Wakif* adalah pihak yang mewakafkan harta benda miliknya.
- c. Ikrar wakaf adalah pernyataan kehendak *wakif* yang diucapkan secara lisan dan/atau tulisan kepada Nazhir untuk mewakafkan harta benda miliknya
- d. Nazhir adalah pihak yang menerima harta benda wakaf dari *wakif* untuk dikelola dan dikembangkan sesuai dengan peruntukannya.

³⁷Undang-Undang RI No.41 tahun 2004 tentang wakaf,pasal 1

- e. Harta benda wakaf, adalah harta benda yang memiliki daya tahan lama dan/atau manfaat jangka panjang serta mempunyai nilai ekonomi menurut syari'ah yang diwakafkan oleh *wakif*.
- f. Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf selanjutnya disingkat PPAIW, adalah pejabat berwenang yang ditetapkan oleh menteri untuk membuat akta ikrar wakaf.

Dari beberapa istilah tentang wakaf di atas dapatlah diketahui bahwa unsur-unsur wakaf itu adalah terdiri dari :

- a. Orang yang berwakaf (*wakif*) yaitu pemilik harta benda yang diwakafkan.
- b. Harta yang diwakafkan (*mauquf bih*).
- c. Tujuan wakaf atau yang berhak menerima wakaf
- d. Persyaratan wakaf dari wakif yang disebut shighat atau ikrar wakaf.

Jika dilihat dari definisi wakaf menurut Undang-Undang No. 41 tahun 2004 ini, bahwa setiap harta yang diwakafkan itu keluar dari kepemilikan orang yang mewakafkan (*wakif*) dan barang tersebut secara hukum dianggap milik Allah SWT. Bagi *wakif* terhalang memanfaatkannya untuk kepentingan dirinya dan wajib mendermakan hasilnya sesuai dengan tujuannya.

Selanjutnya, dalam undang-undang tersebut dijelaskan bahwa pihak yang mewakafkan harta bendanya disebut *wakif*. Dalam melaksanakan wakaf

tersebut harus dilakukan ikrar wakaf yaitu pernyataan kehendak *wakif* yang diucapkan secara lisan dan atau tulisan kepada nadzir untuk mewakafkan harta benda miliknya.³⁸

Disamping itu, dalam perundang-undangan sebelumnya, PP No.28 tahun 1977 tentang Perwakafan Tanah Milik, konsep wakaf identik dengan tanah milik, maka dalam Undang-Undang Wakaf yang baru ini konsep wakaf mengandung dimensi yang sangat luas. Ia mencakup harta tidak bergerak maupun yang bergerak. Dengan demikian, Undang-Undang No. 41 tahun 2004 diproyeksikan sebagai sarana rekayasa sosial (*social engineering*), melakukan perubahan-perubahan pemikiran, sikap dan perilaku umat Islam agar senafas dengan semangat Undang-Undang tersebut.

Selain itu dalam pasal 71 ditetapkan bahwa Undang-Undang Nomor 41 tahun 2004 mulai berlaku sejak tahun ditetapkan, yakni tanggal 27 Oktober 2004. Akan tetapi, pelaksanaan Undang-Undang ini tidak cukup hanya dengan ketentuan yang terdapat dalam pasal 71 karena pemberlakuan Undang-Undang ini masih memerlukan instrument hukum lain sebagai pelengkap, yakni peraturan pemerintah.³⁹

Berdasarkan hasil penelaahan, Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 memerlukan 8 peraturan pemerintah:⁴⁰

a. Peraturan pemerintah yang mengatur syarat-syarat, kewajiban, dan hak

³⁸ Undang-Undang RI No.41 tahun 2004 tentang wakaf,pasal 17

³⁹Undang-Undang RI No.41 tahun 2004 tentang wakaf,pasal 68

⁴⁰Jaih Mubarak, *Op. Cit*, hal.61

nadhir.

- b. Peraturan pemerintah yang mengatur Akta Ikrar Wakaf.
- c. Peraturan pemerintah yang mengatur wakaf benda bergerak
- d. Peraturan pemerintah yang mengatur Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf, tata cara pendaftaran dan pengumuman harta benda wakaf.
- e. Peraturan pemerintah yang mengatur perubahan status harta benda wakaf.
- f. Peraturan Pemerintah yang mengatur pengolahan dan pengembangan harta benda wakaf.
- g. Peraturan pemerintah yang mengatur bentuk pembinaan dan pengawasan oleh menteri yang menangani wakaf dan Badan Wakaf Indonesia.
- h. Peraturan pemerintah yang mengatur pelaksanaan sanksi administratif atas tidak didaftarkannya harta benda wakaf oleh lembaga keuangan syariah dan pejabat pembuat akta Ikrar Wakaf.

Delapan peraturan pemerintah tersebut tidak dibuat satu persatu, tetapi pemerintah menerbitkan Peraturan Pemerintah Nomor 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.⁴¹

⁴¹Ibid

4. Peraturan Wakaf Setelah Berlakunya Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf

Pada tanggal 27 Oktober 2004, pemerintah mengeluarkan sebuah peraturan baru yaitu Undang-Undang No.41 tahun 2004 tentang Wakaf. Undang-undang ini merupakan undang-undang pertama yang secara khusus mengatur wakaf. Dengan berlakunya undang-undang ini, semua peraturan mengenai wakaf masih berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan peraturan yang baru berdasarkan undang-undang ini. Setelah adanya Undang-undang No. 41 tahun 2004 tentang wakaf ini, maka pengelola wakaf telah memiliki landasan legal formal sehingga dapat dioptimalkan agar memberikan manfaat lebih besar bagi kesejahteraan umat dan bangsa kita.

Salah satu perbedaan Undang-Undang No. 41 tahun 2004 dengan PP No. 28 tahun 1977, adalah ruang lingkup substansi yang diaturnya. Undang-undang ini mengatur wakaf dalam lingkup yang lebih luas, tidak terbatas hanya pada wakaf tanah milik. Undang-Undang ini membagi harta wakaf menjadi benda bergerak dan benda tidak bergerak. Benda tidak bergerak contohnya : hak atas tanah, bangunan, tanaman, atau bagian lain yang berkaitan dengan tanah serta hak milik atas rumah susun. Sedangkan benda bergerak contohnya yaitu uang, logam mulia, surat berharga, kendaraan, hak atas harta kekayaan intelektual, dan hak sewa. Undang-undang ini secara khusus juga mengatur wakaf dengan cara wasiat, atau disebut juga wakaf wasiat. Diatur dalam empat pasal, yaitu pasal 24 sampai dengan pasal 27.

Gagasan berdirinya UU. No. 41 tahun 2004 tentang wakaf, jika dilihat dari materi undang-undangnya, wakaf ini merupakan penyempurna dari beberapa peraturan perundang-undangan wakaf yang sudah ada dengan menambah materi baru sebagai upaya pemberdayaan wakaf secara profesional dan produktif. Seperti diatur juga mengenai wakaf uang tunai, wakaf wasiat, dan lain sebagainya.⁴²

5. Fungsi dan Tujuan Undang-Undang Nomor. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf.

Peruntukan benda wakaf tidak semata-mata untuk kepentingan sarana ibadah dan sosial, melainkan juga diarahkan untuk memajukan kesejahteraan umum dengan cara meningkatkan potensi dan manfaat ekonomi benda wakaf. Hal ini memungkinkan pengelolaan benda wakaf dapat memasuki wilayah kegiatan ekonomi dalam arti luas sepanjang pengelolaan tersebut sesuai dengan prinsip manajemen dan ekonomi syariah.⁴³

Adapun fungsi dan tujuan yang diharapkan dapat dicapai dengan lahirnya Undang-Undang perwakafan (Undang-Undang Nomor. 41 Tahun 2004) di Indonesia adalah:

- a. Menjamin kepastian hukum dibidang perwakafan, dan memberikan rasa aman bagi *wāqif* terhadap harta yang diwakafkannya.
- b. Memperluas pengaturan mengenai wakaf sehingga juga dapat mencakup wakaf uang dan surat-surat berharga.
- c. Menciptakan tertib hukum dan tertib aturan dibidang perwakafan, dan

⁴² Jaih Mubarak, *Wakaf Produktif*, hal.65

⁴³ *ibid.* hlm. 25.

d. Menjamin kesinambungan dan optimalisasi pengelolaan dan pemanfaatan harta benda wakaf sesuai dengan sistem ekonomi syariah, serta tersedianya landasan peraturan perundang-undangan bagi pembentukan dan pelaksanaan peran, tugas dan fungsi Badan Wakaf Indonesia.⁴⁴

Prof. DR. Said Agil al-Munawar (mantan menteri Agama,wakil dari pemerintah yang berkedudukan sebagai pengusul undang-undang wakaf), pernah menyatakan bahwa tujuan pembentukan undang-undang ini yaitu :

- a. Menjamin kepastian hukum di bidang perwakafan;
- b. Melindungi dan memberikan rasa aman bagi umat Islam sebagai wakaf;
- c. Sebagai instrument untuk mengembangkan rasa tanggung jawab bagi para pihak yang mendapat kepercayaan mengelola harta wakaf, dan sebagai koridor hukum untuk advokasi dan penyelesaian kasus-kasus perwakafan yang terjadi di masyarakat.⁴⁵

Pada prinsipnya aset atau investasi wakaf harus terus terpelihara dan berkembang sebagai salah satu pilar penyangga kehidupan umat. Ketentuan hukum Islam secara tegas melarang tindakan melenyapkan keabadian wakaf dengan alasan apapun, atau mengurangi nilai aset yang telah diwakafkan atau membiarkan terlantar tanpa diolah atau dimanfaatkan.

⁴⁴ Departemen Agama, *Proses Lahirnya Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf*, hlm. 30

⁴⁵ Jaih Mubarak, *Wakaf Produktif*, (Bandung: Simbiosis Rekatama, 2008), hal. 57

B. Gambaran Umum UU No.41 Tahun 2004 Tentang Wakaf

1. Definisi Wakaf

Dalam Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, wakaf, didefinisikan pada pasal 1. Ynag dimaksud dengan 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 syari'ah⁴⁶

2. Rukun wakaf

Dalam Undang-undang No. 41 tahun 2004 ini menggunakan istilah unsur wakaf. Unsur wakaf terletak pada pasal 6. Terdapat 6 unsur wakaf, diantaranya:⁴⁷

- a. wakif
- b. nadzir
- c. harga benda wakaf
- d. ikrar wakaf
- e. peruntukan harta benda wakaf
- f. jangka waktu wakaf

⁴⁶Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 1

⁴⁷Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 6

3. Syarat wakaf

Syarat disini juga menjelaskan syarat-syarat yang ada pada unsur wakaf.

a. Syarat *wakif*.

Pada pasal 7, *wakif* dibagi menjadi tiga, perseorangan, organisasi, dan badan hukum.

Kemudian untuk masing-masing dari tiga jenis *wakif* tersebut masih ada syarat-syarat yang ditentukan pada pasal 8. Untuk *wakif* perseorangan, maka harus memenuhi syarat-syarat sebagaimana tersebut pada pasal 8 ayat (1), yaitu:⁴⁸

- 1). Dewasa;
- 2). Berakal sehat;
- 3). Tidak terhalang melakukan perbuatan hukum; dan
- 4). Pemilik sah harta benda wakaf.

Untuk *wakif* organisasi, tersebut pada pasal 8 ayat (2), hanya dapat melakukan wakaf apabila memenuhi ketentuan organisasi untuk mewakafkan harta benda wakaf milik organisasi sesuai dengan anggaran dasar organisasi yang bersangkutan.⁴⁹

Kemudian untuk *wakif* badan hukum, sebagaimana tersebut dalam pasal 8

⁴⁸Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 8 Ayat (1)

⁴⁹Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 8 Ayat (2)

ayat (3), hanya dapat melakukan wakaf apabila memenuhi ketentuan badan hukum untuk mewakafkan harta wakaf milik badan hukum sesuai dengan anggaran dasar badan hukum yang bersangkutan.⁵⁰

b. Nadzir

Seperti halnya *wakif*, dalam pasal 9 nadzir juga ada 3 macam, nadzir perseorangan, organisasi, atau badan hukum.⁵¹ Dan masing-masing juga memenuhi persyaratan yang telah ditentukan. Pada pasal 10 ayat (1), ditentukan syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh nadzir perseorangan, yaitu :⁵²

- 1) Warga Negara Indonesia;
- 2) Beragama Islam;
- 3) Dewasa;
- 4) Amanah;
- 5) Mampu secara jasmani dan rohani;
- 6) Tidak terhalang melakukan perbuatan hukum.

Pada pasal 10 ayat (2), ditentukan syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh nadzir organisasi, yaitu :⁵³

⁵⁰Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 8 Ayat (3)

⁵¹Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 9

⁵²Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 10 Ayat (1)

⁵³Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 10 Ayat (2)

- 1).Pengurus organisasi yang bersangkutan memenuhi persyaratan Nadzir perseorangan sebagaimana yang ditentukan pada pasal 10 ayat (1) tersebut;
- 2).Organisasi yang bergerak di bidang sosial,pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam.

Pada pasal 10 ayat (3), ditentukan syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh nadzir badan hukum, yaitu :⁵⁴

- 1) Pengurus badan hukum yang bersangkutan memenuhi persyaratan nadzir Perseorangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1);
- 2) Badan hukum Indonesia yang dibentuk sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku; dan
- 3) Badan hukum yang bersangkutan bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam.

Selain harus memenuhi beberapa persyaratan diatas, pada pasal 11 juga telah diatur mengenai tugas-tugas dari nadzir, yaitu :⁵⁵

- 1) Melakukan pengadministrasian harta benda wakaf
- 2) Mengelola dan mengembangkan harta benda wakfsesuai denga tujuan, fungsi, dan peruntukannya;

⁵⁴Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 10 Ayat (3)

⁵⁵Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 11

3) Mengawasi dan melindungi harta wakaf tersebut

4) Melaporkan pelaksanaan tugas kepada Badan Wakaf Indonesia (BWI).

Dan dalam melaksanakan tugas yang telah ditentukan tersebut, berdasar pasal 12, nadzir berhak untuk menerima imbalan dari hasil bersih atas pengelolaan dan pengembangan harta benda wakaf, yang besarnya tidak melebihi 10% (sepuluh persen).⁵⁶ Mengenai tugas dari nadzir, dalam mengelola dan mengembangkan harta wakaf ditetapkan dan diatur pada BAB V, pasal 42 sampai pasal 46.⁵⁷

c. Harta benda wakaf

Harta benda wakaf harus sepenuhnya milik *wakif* dan dikuasai sepenuhnya secara sah⁵⁸, sebagaimana ketentuan pada pasal 15. Harta benda dibedakan menjadi dua, benda tidak bergerak dan benda bergerak seperti tersebut pada pasal 16.⁵⁹ Dan pada ayat (2), dijelaskan mengenai apa saja benda tidak bergerak itu. Yang digolongkan dalam benda tidak bergerak yang dapat diwakafkan meliputi :⁶⁰

- 1) Hak atas tanah sesuai dengan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku baik yang sudah maupun yang belum terdaftar;
- 2) Bangunan atau bagian bangunan yang berdiri di atas tanah sebagaimana dimaksud pada no (1)

⁵⁶Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, pasal 12

⁵⁷Lihat Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 BAB V, pasal 42 sampai pasal 46.

⁵⁸Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Psl 15

⁵⁹Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Psl 16 Ayat (1)

⁶⁰Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Psl 16 Ayat (2)

- 3) Tanaman dan benda lain yang berkaitan dengan tanah;
- 4) Hak milik atas satuan rumah susun sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku
- 5) Benda tidak bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Kemudian untuk benda bergerak, ditetapkan pada ayat (3), harta tersebut tidak bisa habis karena dikonsumsi, yang meliputi :⁶¹

- 1) Uang;
- 2) Logam mulia;
- 3) Surat berharga;
- 4) Kendaraan;
- 5) Hak atas kekayaan intelektual
- 6) Hak sewa; dan
- 7) Benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Mengenai wakaf yang berupa uang, diatur pada Bagian X, pasal 28 sampai dengan pasal 31. Pada pasal 28, wakif mewakafkan benda bergerak berupa uang melalui lembaga keuangan syariah yang ditunjuk oleh menteri.⁶²

Kemudian dijelaskan mengenai pelaksanaannya wakif menyatakan

⁶¹Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Pasal 16 Ayat (3)

⁶²Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Pasal 28

kehendaknya secara tertulis, kemudian diterbitkan dalam bentuk sertifikat wakaf uang, dan kemudian disampaikan oleh lembaga keuangan syari'ah kepada wakif dan nadzir sebagai bukti penyerahan harta benda wakaf.⁶³ Dan aturan pelaksana mengenai wakaf uang, diatur secara lebih rinci lagi pada PP No. 42 Tahun 2006.⁶⁴

d. Ikrar wakaf

Mengenai ikrar wakaf, dijelaskan pada BAB VII pasal 17 sampai dengan pasal 21. Wakif mengikrarkan wakaf dihadapan PPAIW dengan disaksikan oleh 2 (dua) orang saksi yang dewasa, beragama Islam, berakal sehat dan tidak terhalang melakukan perbuatan hukum⁶⁵, yang dinyatakan secara lisan dan/atau tulisan serta dituangkan dalam akta ikrar wakaf oleh PPAIW.⁶⁶

e. Peruntukan harta benda wakaf

Mengenai peruntukan atau pen-tashorufan harta wakaf, dijelaskan pada Bagian VIII pasal 22 sampai pasal 27. Pada pasal 22, telah ditentukan peruntukan harta wakaf, dan hanya kepada hal yang ditentukan wakaf diperkenankan untuk ditashorufkan, yaitu :⁶⁷

- 1) sarana dan kegiatan ibadah;
- 2) sarana dan kegiatan pendidikan serta kesehatan;

⁶³Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Pasal 29

⁶⁴Lihat PP No. 42 Tahun 2006

⁶⁵Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Pasal 20

⁶⁶Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Pasal 17

⁶⁷Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Pasal 22

- 3) bantuan kepada fakir miskin anak terlantar, yatim piatu, bea siswa;
- 4) kemajuan dan peningkatan ekonomi umat; dan/atau
- 5) kemajuan kesejahteraan umum lainnya yang tidak bertentangan dengan syariah dan peraturan perundang-undangan.

C. Perubahan Status Benda Wakaf Menurut Undang-Undang No.41 Tahun 2004

Menurut peraturan Undang-Undang No 41 tahun 2004, wakaf merupakan perbuatan hukum *wakif* untuk memisahkan dan/atau menyerahkan sebagian harta miliknya untuk dimanfaatkan selamanya atau untuk jangka waktu tertentu sesuai dengan kepentingan guna keperluan ibadah dan/atau kesejahteraan umum syari'ah.

Dalam Undang-undang ini, Bab IV membahas mengenai perubahan status harta benda wakaf yang terdiri dari 2 pasal, yaitu pasal 40 dan pasal 41. Untuk pasal 40, sudah menekankan ketidakbolehan dalam mengubah status harta benda wakaf. Dijelaskan bahwa

“Harta benda wakaf yang sudah diwakafkan dilarang :

- a. dijadikan jaminan;
- b. disita;
- c. dihibahkan;
- d. dijual;

e. diwariskan;

f. ditukar; atau

g. dialihkan dalam bentuk pengalihan yang lain.”⁶⁸

Sedangkan pada pasal 41, membahas mengenai pengecualian terhadap harta benda wakaf yang akan dialihfungsikan, tentunya dengan beberapa alasan, dan syarat-syarat yang harus dipenuhi. Dalam pasal 41 ditetapkan :

- “(1)Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 40 huruf F dikecualikan apabila harta benda wakaf yang telah diwakafkan digunakan untuk kepentingan umum sesuai engan Rencana Umum Tata Ruang (RUTR) berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan tidak bertentangan dengan syari’ah.*
- (2)Pelaksanaan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1)hanya dapat dilakukan setelah memperoleh ijin tertulis dari Menteri atas persetujuan Badan Wakaf Indonesia.*
- (3)Harta benda yang sudah diubah statusnya karena ketentuan pengecualian sebagaiman dimaksud pada ayat (1) wajib ditukar dengan harta benda yang manfaat dan nilai tukar sekurang-kurangnya sama dengan harta benda wakaf semula.*
- (4)Ketentuan mengenai perubahan status harta benda wakaf sebagaimana dimaksud pada ayat (1),ayat (2), dan ayat (3)diatur lebih lanjut dengan peraturan pemerintah.”⁶⁹*

Pasal tersebut menjadi landasan (pe-legalan) dalam pengalihan fungsi harta benda wakaf, dan masih terbukanya ruang untuk mengubah harta wakaf

⁶⁸ Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Pasal 40

⁶⁹ Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Pasal 41

dikarenakan beberapa hal yang terjadi, tentunya dengan syarat yang harus dipenuhi, diantaranya setelah mendapat izin tertulis dari Menteri Agama atas persetujuan Badan Wakaf Indonesia (BWI), dan wajib ditukar dengan aset yang memiliki nilai tukar dan manfaat yang minimal sama dengan aset awal.

