

BAB IV

ANALISIS TERHADAP WAKAF HAK ATAS KEKAYAAN

INTELEKTUAL DALAM PASAL 16 UNDANG-UNDANG

NO.41 TAHUN 2004 TENTANG WAKAF

A. Analisis Konsep Harta Benda Hak Atas Kekayaan Intelektual Terhadap Wakaf

Salah satu dari reformasi hukum wakaf adalah lahirnya peraturan wakaf yang dikeluarkan pemerintah dalam bentuk Undang-Undang Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, dimana salah satu substansinya adalah daya jangkau yuridis harta benda wakaf lebih luas. Dalam undang-undang ini, harta benda wakaf selain berupa benda tidak bergerak juga menjangkau pada benda bergerak, salah satunya adalah Hak Atas Kekayaan Intelektual (HAKI).

Untuk dapat mengetahui HAKI sebagai harta benda wakaf, terlebih dahulu harus dipahami klasifikasi benda di dalam hukum. Menurut pasal 499 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdato), benda sebagai terjemahan dari *zaak* adalah tiap-tiap barang dan hak yang dapat dikuasai hak milik. Benda menurut ilmu hukum adalah segala sesuatu yang dapat menjadi objek hukum dan barang-barang yang dapat menjadi milik serta hak setiap orang yang dilindungi oleh hukum.¹ Pengertian benda dapat dilihat dari batasan benda yang dikemukakan oleh Pasal 499 KUH Perdata yang

¹ Budi Ruhiatudin, "Pembangunan Ekonomi Indonesia Melalui Penegakan Hak Atas Kekayaan Intelektual Dalam Sosio-Religia", vol.2, no.4, hlm. 531.

berbunyi: “Menurut paham undang-undang yang dinamakan kebendaan ialah tiap-tiap barang dan tiap-tiap hak yang dapat dikuasai oleh hak milik.”²

Barang yang dimaksud oleh pasal 499 KUHPerduta tersebut adalah benda materiil (*stoffelijk voorwerp*), sedangkan hak adalah benda immateriil.³ Menurut Prof. Subekti, benda dibagi menjadi dua pengertian, yaitu benda dalam pengertian luas dan dalam pengertian sempit. Benda dalam pengertian luas adalah segala sesuatu yang dapat dihaki oleh orang dan karena itu benda termasuk objek hukum. Sedangkan benda dalam pengertian sempit dapat berarti barang yang terlihat saja, dan dapat juga berarti kekayaan yang dimiliki seseorang. Jika benda dimaksudkan dalam pengertian yang terakhir, maka ia meliputi juga barang-barang yang tidak dapat dilihat, seperti hak-hak yang dimiliki seseorang.⁴

Benda dalam kerangka hukum perdata dapat diklasifikasikan ke dalam berbagai kategori, salah satu kategori itu adalah pengelompokan benda ke dalam klasifikasi benda berwujud dan benda tidak berwujud.⁵ Benda tidak berwujud dapat berupa hak maupun kewajiban yang dalam operasionalisasinya dapat pula menjangkau pada HAKI. Uraian ini sejalan dengan klasifikasi benda menurut pasal 503 KUHPerduta, yang berbunyi: “Tiap-tiap kebendaan adalah bertubuh atau tidak bertubuh”.⁶

² R. Soebekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata*, Jakarta: Pradnya Paranita, 2003, hlm. 157.

³ OK Saidin, *op. cit.*, hlm. 12.

⁴ R. Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, Jakarta: PT Intermedia, 1983, hlm. 60.

⁵ OK Saidin, *loc. cit.*

⁶ R. Soebekti dan R. Tjitrosudibio, *loc. cit.*

Benda berwujud (bertubuh) adalah benda yang dapat dilihat dan diraba dengan panca indera seperti tanah, rumah. Sedangkan yang dimaksud benda tidak berwujud (tidak bertubuh) adalah benda yang tidak dapat diraba yang merupakan hasil pemikiran seseorang seperti HAKI. Benda sebagai objek hukum yang dianut dalam KUHPerdota adalah benda yang dapat diraba sedangkan hak-hak yang bersifat immateriil (tak dapat diraba) diatur di dalam undang-undang sendiri.⁷ Benda ini dapat dimiliki dan dikuasai oleh manusia dan karena itu diperlukan peraturan hukum yang mengatur hubungan manusia dengan benda-benda tersebut. Peraturan hukum kebendaan ini bersifat mutlak (*absolut recht*) artinya dapat berlaku dan harus dihormati oleh setiap orang.⁸ Sebagai contoh peraturan hukum ini adalah Undang-Undang No. 15 Tahun 2001 tentang Merek.

Klasifikasi benda juga terdapat pada pasal 504 KUHPerdota, yang berbunyi: bahwa tiap-tiap kebendaan adalah bergerak atau tak bergerak, satu sama lain menurut ketentuan-ketentuan dalam kedua bagian berikut.⁹ Benda dari segi dapat dipindahkan atau tidak dapat dipindahkan dibagi menjadi dua macam, yaitu benda tetap dan benda bergerak. Benda tetap adalah benda yang tidak mungkin dipindahkan ke tempat lain, yaitu tanah atau pekarangan.

⁷ Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis (BW)*, Jakarta: Sinar Grafika, 2003, hlm. 96.

⁸ C.S.T. Kansil, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka, 1989, hlm. 244.

⁹ R. Soebekti dan R. Tjitrosudibio, *op. cit.* hlm. 158.

Sedangkan benda bergerak adalah benda yang mungkin dipindahkan ke tempat lain.¹⁰

Suatu benda dapat digolongkan ke dalam golongan benda tetap atau tidak bergerak (*onroerend*) dapat dibedakan berdasarkan pertama karena sifatnya, kedua karena tujuan pemakaiannya dan ketiga karena ditentukan oleh undang-undang. Benda tidak bergerak berdasarkan sifatnya diatur dalam pasal 506 KUHPerdara. Yang termasuk dalam kategori benda tidak bergerak berdasarkan sifatnya dalam pasal 507 KUHPerdara adalah tanah dan semua hal yang berhubungan erat dengan yang melekat pada tanah tersebut, termasuk akar-akaran, tanaman, dan pohon-pohon yang melekat di atas tanah tersebut. Benda tak bergerak karena tujuan pemakaiannya adalah segala sesuatu yang meskipun tidak secara sungguh-sungguh digabungkan dengan tanah atau bangunan itu untuk waktu yang agak lama, misalnya mesin-mesin dalam pabrik, rumah beserta isinya. Disebutkan juga dalam pasal 508 KUHPerdata bahwa benda tidak bergerak yang ditentukan oleh-oleh undang-undang adalah segala hak atau penagihan mengenai suatu benda tidak bergerak.¹¹

Suatu benda digolongkan ke dalam pengertian benda bergerak karena bersifat sebagai benda bergerak, atau karena undang-undang yang menentukannya demikian. Yang digolongkan ke dalam pengertian benda bergerak karena sifatnya adalah benda yang dapat dipindahkan, seperti meja,

¹⁰ Ahmad Azhar Basyir, *Asas-Asas Hukum Muamalah*, Yogyakarta: UII Press, 2000, hlm. 42-43.

¹¹ Salim HS, *op. cit*, hlm. 98.

atau karena ia dapat berpindah sendiri, seperti ternak. Benda yang digolongkan ke dalam pengertian benda bergerak karena undang-undang menentukan demikian adalah hak-hak atas benda bergerak, seperti hak memungut hasil dari suatu benda bergerak, dan hak pemakaian atas benda bergerak.¹²

Penggolongan benda bergerak karena ditentukan oleh undang-undang sendiri dapat dilihat di dalam pasal 511 KUH Perdata. Yang termasuk dalam kategori benda bergerak ditentukan oleh undang-undang, adalah :

1. Hak pakai hasil dan hak pakai atas kebendaan bergerak,
2. Hak atas bunga yang diperjanjikan, baik bunga yang diabadikan, maupun bunga cagak hidup,
3. Perikatan dan tuntutan mengenai jumlah uang yang dapat ditagih terhadap benda bergerak,
4. Sero atau andil dalam persekutuan perdata,
5. Andil dalam berhutang atas beban negara Indonesia,
6. Sero atau obligasi, di samping itu yang termasuk golongan benda bergerak adalah HAKI, seperti hak cipta, hak merek, hak paten, dan lain-lain.¹³

Dalam penggolongan benda secara yuridis inilah HAKI termasuk dalam ruang lingkup benda, sehingga dengan eksistensinya itu dapat menjadi objek wakaf. Dan dilihat dari sebab-sebab pengalihan di dalam Undang-undang paket HAKI yang menyebutkan bahwa HAKI dapat beralih atau dialihkan, baik seluruhnya atau sebagiannya dengan cara: pewarisan, hibah, wasiat, perjanjian tertulis, dan sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh

¹² Sri Soedewi, Masjchoen Sofwan, *Hukum Perdata : Hukum Benda*, Yogyakarta: Liberti, 1974, hlm. 19.

¹³ Salim HS, *op. cit*, hlm. 99-100.

peraturan perundang-undangan, dengan demikian wakaf HAKI dapat terjadi karena pengalihan wakaf termasuk sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan.

Perluasan yuridiksi mengenai objek wakaf benda bergerak tidak berwujud yang berupa HAKI dengan sendirinya termasuk wakaf jangka waktu tertentu sebab perlindungan HAKI dibatasi jangka waktunya oleh Undang-undang. Di bawah ini dijelaskan sebagai berikut :

- a) Jangka waktu hak cipta yang berupa: (1) buku, pamflet, dan semua hasil karya tulis lain; (2) drama atau drama musikal, tari, koreografi; (3) seni rupa dalam segala bentuk seperti seni lukis, gambar, seni ukir, seni kaligrafi, seni pahat, seni patung, kolase, dan seni terapan; (4) seni batik; (5) lagu atau musik dengan atau tanpa teks; (6) arsitektur; (7) ceramah, kuliah, pidato dan ciptaan yang sejenis dengan itu; (8) alat peraga; (9) peta; (10) terjemahan, tafsir, saduran, dan bunga rampai; adalah berlaku selama Pencipta masih hidup, dan terus berlangsung hingga 50 (lima puluh) tahun setelah Penciptanya meninggal dunia. Sedangkan jangka waktu hak cipta berupa: (1) program komputer, (2) sinematografi, (3) fotografi, (4) database, dan (5) karya hasil pengalihwujudan; berlaku selama 50 (lima puluh) tahun sejak pertama kali diterbitkan/diumumkan.¹⁴
- b) Jangka waktu hak merek: Merek terdaftar mendapat perlindungan hukum untuk jangka waktu 10 (sepuluh) tahun sejak tanggal penerimaan dan jangka waktu perlindungan tersebut dapat diperpanjang. Perpanjangan

¹⁴ UU No. 19 Tahun 2002, Pasal 29, ayat (1) dan Pasal 30, ayat (1).

perlindungan hukum atas hak merek ditetapkan untuk jangka waktu yang sama, yaitu 10 tahun.¹⁵

- c) Jangka waktu hak paten yaitu 20 (dua puluh) tahun terhitung sejak tanggal penerimaan dan tidak dapat diperpanjang. Sedangkan perlindungan hak paten yang bersifat sederhana, yaitu 10 (sepuluh) tahun terhitung sejak tanggal penerimaan dan tidak dapat diperpanjang.¹⁶
- d) Jangka waktu hak desain industri yaitu 10 (sepuluh) tahun terhitung sejak tanggal penerimaan.¹⁷ Dalam undang-undang tidak ditentukan perpanjangan waktu perlindungan hak desain industri.
- e) Jangka waktu perlindungan hak desain tata letak sirkuit terpadu adalah 10 tahun.¹⁸
- f) Jangka waktu hak perlindungan varietas tanaman yaitu Perlindungan varietas tanaman semusim adalah 20 (dua puluh) tahun, sedangkan perlindungan varietas tanaman tahunan adalah 25 tahun.¹⁹ Dalam undang-undang tidak ditentukan perpanjangan waktu perlindungan varietas tanaman.

Wakaf HAKI seperti halnya wakaf lainnya dilakukan dengan alat bukti autentik, yaitu sertifikat HAKI yang dibuat oleh pihak yang berwenang (Direktorat Jenderal Hak Atas Kekayaan Intelektual). Masing-masing wakaf HAKI (wakaf hak cipta, wakaf merek, wakaf, paten, dll.) wajib didaftarkan

¹⁵ UU No. 15 Tahun 2001, Pasal 28 dan Pasal 35, ayat (1).

¹⁶ UU No. 14 Tahun 2001, Pasal 9.

¹⁷ UU No. 31 Tahun 2000, Pasal 5, ayat (1).

¹⁸ UU No. 32 Tahun 2000, Pasal 4.

¹⁹ UU No. 29 Tahun 2000, Pasal 4.

ke Direktorat Jenderal Hak Atas Kekayaan Intelektual untuk dimuat dalam Daftar Umum Hak Atas Kekayaan Intelektual. Serta permohonan pengalihan hak (HAKI) kepada Direktorat Jenderal Hak Atas Kekayaan Intelektual harus menyertakan Akta Ikrar Wakaf yang diterbitkan oleh Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf.²⁰

B. Analisis Hukum Islam Terhadap Wakaf Hak Atas Kekayaan Intelektual

Objek wakaf adalah harta benda oleh undang-undang wakaf disebut harta benda wakaf yang didefinisikan sebagai harta benda yang memiliki daya tahan lama dan/atau manfaat jangka panjang serta mempunyai nilai ekonomi menurut syariah yang diwakafkan oleh *waqif*. Apabila melihat khazanah fiqh Islam, harta (*al-Mal*) dimaknai segala sesuatu yang menyenangkan manusia dan mereka pelihara. Baik dalam bentuk materi maupun dalam bentuk manfaat. Menurut Ulama madzhab Hanafi harta didefinisikan sebagai segala sesuatu yang digandrungi manusia dan dapat dihadirkan ketika dibutuhkan, atau segala sesuatu yang dapat dimiliki, disimpan, dan dimanfaatkan. Sedangkan menurut Jumhur Ulama mendefinisikan harta sebagai segala sesuatu yang mempunyai nilai, dan dikenakan ganti rugi bagi orang yang merusak atau melenyapkannya.²¹

Pendapat Jumhur Ulama bahwa orang yang merusaknya wajib menanggung, memberi isyarat tentang pandangan mereka terhadap nilai (*qimah*) sesuatu. Artinya, setiap yang mempunyai nilai, maka mempunyai

²⁰ Jaih Mubarak, *op. cit.*, hlm. 101-116.

²¹ *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, 1994, hlm. 525.

manfaat, sebab segala sesuatu yang mempunyai nilai pasti memberi manfaat. Oleh karena itu, sesuatu yang tidak memiliki nilai dan manfaat tidak dipandang sebagai harta. Dengan demikian, bisa dipahami bahwa nilai merupakan sandaran sesuatu yang dipandang sebagai harta, dan nilai itu sendiri dasarnya adalah manfaat. Maka dapat disimpulkan bahwa manfaat merupakan asal dalam memberi nilai dan memandang sesuatu.²²

Bagi Jumhur Ulama harta tidak hanya bersifat materi, tetapi juga termasuk manfaat dari suatu benda. Hal ini berbeda dengan Ulama madzhab Hanafi yang berpendapat bahwa pengertian harta hanya bersifat materi, sedangkan manfaat termasuk ke dalam pengertian milik.²³ Sedangkan menurut Ulama madzhab Syafi'iy dan Hambali berpendapat sebaliknya. Mereka memandang bahwa manfaat itu adalah *amwal mutaquwwamah*, karena manfaatlah yang sebenarnya dimaksud dari pada benda-benda itu.²⁴

Ibnu 'Arafah berpendapat bahwa, harta secara lahir mencakup benda ('*ain*) yang bisa diindra dan benda ('*ard*) yang tidak bisa diindra (manfaat). Beliau mendefinisikan *al-'arad* sebagai manfaat yang secara akal tidak mungkin menunjuk kepadanya. Hal ini mencakup HAKI yang sebenarnya merupakan pemikiran manusia yang tidak mungkin dimanfaatkan kecuali mengaitkannya kepada pencipta dan sumbernya, yang mengambil bentuk

²² Chusmaiman T. Yanggo dan HA. Hafiz Anshary AZ (eds), *Pandangan Hukum Islam Tentang Pembajakannya dan Akibat Hukumnya, Dalam Problematika Hukum Islam Kontemporer*, Jakarta: Pustaka Firdaus, 2002, hlm. 122.

²³ Definisi milik itu sendiri menurut Ulama Hanafiah adalah sesuatu yang dapat kita *bertasarruf* kepadanya secara *ikhtishash*, dan tidak dicampuri oleh orang lain. *Ensiklopedi Hukum Islam*, hlm. 525.

²⁴ Hasbi Ash Shiddieqy, *Pengantar Fiqih Muamalah*, Jakarta: Bulan Bintang, 1974, hlm. 168.

materi seperti buku dan lain sebagainya. Apabila manfaat dikategorikan sebagai harta sebagaimana berlakunya sifat kehartaan kepada benda, maka terhadap manfaat juga berlaku hak milik sebagaimana terhadap benda, selama pemanfaatannya tersebut dibolehkan menurut syara'.²⁵

Dalam hukum Islam, HAKI dipandang sebagai salah satu *huquq maliyyah* (hak kekayaan) yang mendapat perlindungan hukum (*mashun*) sebagaimana *mal* (kekayaan).²⁶ Pandangan ini memberi kesimpulan bahwa HAKI adalah pekerjaan dan merupakan hak kekayaan yang bisa dimiliki baik oleh individu maupun kelompok. Prinsip kepemilikan pribadi adalah menghormati hak individu, menghargai harapan dan keinginan untuk leluasa berkehendak, berkeaktivitas, dan berinovasi. Islam ingin mendorong siapa saja untuk berupaya dan bekerja semaksimal mungkin dan mengharapkan hasil jerih payahnya.²⁷

Dengan kemajuan ilmu dan teknologi serta tingkat pertumbuhan ekonomi modern, muncul pula berbagai jenis kekayaan yang baru yang lebih potensial dan produktif, meskipun jenis dan nama harta benda yang baru itu tidak disebut secara eksplisit dalam al-Qur'an dan al-Hadits. Dewasa ini wakaf hak-hak yang bernilai materi berkembang sangat pesat, sebagaimana juga wakaf manfaat yang bernilai materi, terutama dengan semakin berkembangnya pasar modal. Dalam perspektif fiqh, hak yang bernilai materi

²⁵ Chusmairan T. Yanggo dan HA. Hafiz Anshary AZ, *loc. cit.*

²⁶ Ketentuan Umum, Keputusan Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor: 1/MUNAS VII/MUI/15/2005 Tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual (HKI).

²⁷ Muhammad Husaini Bahestyti dan Jawad Bahonar, *Intisari Islam "Kajian Komprehensif Tentang Hikmah Ajaran Islam"*, alih bahasa Ilyas Ihsan, Jakarta: Lentera Basritama, 2003, hlm. 381-383.

seperti hak ilmiah dan manfaat yang bernilai materi, merupakan bagian dari harta yang boleh diwakafkan. Barangkali dalil yang bisa kita jadikan rujukan dalam hal ini adalah hadits riwayat Muslim dari Abu Hurairah,

إِذَا مَاتَ الْإِنْسَانُ انْقَطَعَ عَمَلُهُ، إِلَّا مِنْ ثَلَاثَةٍ أَسْيَاءٍ: صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ،.....

Artinya : “Apabila seseorang meninggal dunia, berakhirlah amalnya, terkecuali dalam tiga perkara: sedekah jariyah, ilmu yang dimanfaatkan orang,.....”²⁸

Hadits ini jika ditafsirkan lebih jauh lagi akan menunjukkan bahwa di antara manfaat yang bisa diperoleh dari ilmu adalah bisa berbentuk hak-hak ilmiah. Karena dalam mengambil manfaat ilmu memang tidak disyaratkan harus gratis tanpa menyebar. Maka apabila pemanfaatan ilmu itu terjadi secara berulang-ulang, ilmu tersebut bisa dijadikan wakaf, sebagaimana juga bisa mewakafkan hasil penemuan atau hak cipta (bentuk dari HAKI).

Untuk mengkonsepsi wakaf hak yang bernilai materi sebagai bagian dari konsepsi wakaf, Majelis Ulama Indonesia (MUI) memperkenalkan definisi baru tentang wakaf, yaitu: “menahan harta (baik berupa aset tetap maupun aset lancar-pen.) yang dapat dimanfaatkan tanpa lenyap bendanya atau pokoknya, dengan cara tidak melakukan tindakan hukum terhadap benda

²⁸ Mundzir Qahar, *Manajemen Wakaf Produktif*, alih bahasa H. Muhyiddin dan Mas Rida, Jakarta: Khalifa, 2005, hlm. 109.

tersebut (menjual, memberikan atau mewariskannya), untuk disalurkan (hasilnya) pada sesuatu yang mubah (tidak haram) yang ada.²⁹

Perbedaan pandangan tentang harta benda wakaf di kalangan Fuqaha erat kaitannya dengan konsep masing-masing mengenai harta benda (*mal*). Walaupun definisi wakaf dan harta benda wakaf di kalangan Fuqaha berbeda satu sama lain. Akan tetapi, definisi wakaf yang mereka kemukakan itu berpegang kepada prinsip bahwa benda yang diwakafkan itu pada hakikatnya adalah pengekalan manfaat atau nilai benda itu.³⁰

Apabila melihat hadist yang dijadikan dasar argumentasi wakaf, ternyata wakaf itu berbeda dengan zakat atau shadaqah, tetapi masih bisa dikategorikan ke dalam konsep infaq. Jadi, infaq mencakup wakaf. Istilah wakaf itu sendiri tidak terdapat di dalam Al-Qur'an, tetapi lahir dari pandangan Nabi Muhammad SAW yang menjawab pertanyaan Umar bin Khattab, ketika ia ingin menginfaqkan sebidang tanahnya yang subur di Khaibar. Nabi pada waktu itu menawarkan, bagaimana jika kebun itu dijadikan modal (investasi) saja dan dipelihara kekekalannya, sedang yang dimanfaatkan adalah hasilnya.

Dapat ditarik kesimpulan, secara implisit, bahwa tanpa mengelola tanah tersebut tidak mungkin dapat memanfaatkan hasilnya. Dengan demikian, jika di atas tanah tersebut langsung dibangun masjid, maka masjid tidak bisa menghasilkan suatu produk yang dimanfaatkan. Tetapi jika tanah

²⁹ Lihat Surat Keputusan (SK) Komisi Fatwa MUI Pusat tertanggal 11 Mei 2002/ 28 Shafar 1423.

³⁰ Juhaya S. Praja, *loc. cit.*

tersebut digarap dengan dimanfaatkan sebagai kebun kurma misalnya, maka hasilnya (penjualan kurma) dapat dimanfaatkan, termasuk untuk membangun masjid.

Dari praktik pengamalan wakaf, dewasa ini tercipta suatu persepsi atau gambaran tertentu mengenai wakaf. *Pertama*, wakaf itu umumnya berwujud benda tidak bergerak, terutama tanah. *Kedua*, dalam praktiknya, di atas tanah wakaf itu biasanya didirikan masjid atau madrasah. *Ketiga*, penggunaan wakaf didasarkan kepada wasiat pemberi wakaf (*waqif*). Dengan demikian, hasil yang di dapat dari penggunaan benda (tanah) wakaf hanya bersifat konsumtif.

Apabila dari beberapa harta wakaf bisa dikelola bersama, maka bisa dihimpun berbagai sektor produksi untuk suatu investasi, kalau perlu dengan menjual suatu aset wakaf untuk dijadikan modal finansial. Namun, dana hasil penjualan itu digabungkan dengan harta lain yang statusnya masih merupakan harta tetap. Karena dengan penjualan itu, maka harta wakaf secara bersama-sama dapat menjadi aset produktif (keuntungan, uang) yang dapat dimanfaatkan untuk umat.³¹

HAKI merupakan hak kebendaan yang berasal dari kegiatan kreatif suatu kemampuan daya pikir manusia yang diekspresikan kepada khalayak umum dalam berbagai bentuknya, yang memiliki manfaat serta berguna dalam menunjang kehidupan manusia, maksudnya bahwa kepemilikan itu wajar karena sifat ekonomis manusia yang menjadikan hal itu suatu

³¹ Direktorat Pemberdayaan Wakaf, *Pedoman Pengelolaan Wakaf Tunai*, Jakarta: Departemen Agama RI, 2006, hlm. 34.

keharusan untuk menunjang kehidupannya di dalam masyarakat. Dengan demikian HAKI merupakan bentuk kekayaan bagi pemiliknya. Dari pemiliknya, seorang akan mendapatkan keuntungan ekonomis yang sangat besar, misalnya dalam bentuk pembayaran *royalty* dan *technical fee*.³²

Asas kemanfaatan HAKI yang dapat memberikan keuntungan ekonomis berupa bentuk pembayaran *royalty* dan *technical fee* untuk dijadikan aset produktif yang dapat dimanfaatkan oleh umat, menjadi landasan yang paling relevan dengan keberadaan benda itu sendiri sebagai harta benda wakaf. Lebih-lebih ibadah wakaf oleh para ulama dikategorikan sebagai amal ibadah *shadaqah jariyah* yang memiliki pahala yang terus mengalir walaupun yang melakukan telah meninggal dunia. Tentu saja, dalam pandangan yang paling sederhanapun, bahwa kontinuitas pahala yang dimaksud karena terkait dengan aspek kemanfaatan yang bisa diambil secara berkesinambungan oleh pihak kebajikan (kepentingan masyarakat banyak).

Ada empat hal dimana benda wakaf (*shadaqah jariyah*) akan mendapat nilai pahala yang terus mengalir karena kemanfaatan, yaitu³³ :

1. Benda tersebut dapat dimanfaatkan (digunakan) oleh orang banyak.

Dengan kehadiran wakaf yang mempunyai nilai guna sangat tinggi, maka paradigma baru wakaf harusnya didasari oleh aspek tersebut, sehingga jika ada benda wakaf yang hanya memberikan kemanfaatan kecil atau tidak sama sekali, selayaknya benda tersebut diberdayakan secara

³² Budi Agus Riswandi dan M. Syamsudin, *Hak Kekayaan Intelektual dan Kebudayaan Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005, hlm. 33.

³³ Direktorat Pemberdayaan Wakaf, *Paradigma Baru Wakaf*, *op. cit*, hlm. 73-75.

profesional-produktif dalam rangka meningkatkan nilai fungsi yang berdimensi ibadah dan menunjukkan kesejahteraan umum sebagaimana maksud waqifnya.

2. Benda wakaf itu sendiri tidak menjadikan atau mengarah kepada bahaya (*madharat*) bagi orang lain dan juga waqif sendiri. Jadi tidak dinamakan wakaf jika ada seseorang yang menyerahkan sebagian hartanya untuk dibuat tempat perjudian, misalnya.
3. Benda wakaf memberi nilai yang lebih nyata kepada para *waqif* itu sendiri. Secara material, para *waqif* berhak (boleh) memanfaatkan benda wakaf tersebut sebagaimana juga berlaku bagi para penerima wakaf. Secara immaterial, para *waqif* sudah pasti akan mendapatkan nilai pahala dan berkesinambungan karena benda yang diserahkan kepada kebajikan umum bisa diambil manfaatnya oleh masyarakat banyak dan terus menerus.
4. Manfaat immaterial benda wakaf melebihi manfaat materialnya, atau bisa dibahasakan bahwa nilai ekstrinsik benda wakaf melebihi nilai intrinsiknya. Karena titik tekan wakaf itu sendiri sejatinya lebih mementingkan fungsi untuk orang lain (banyak) dari pada benda itu sendiri.

Kemanfaatan ekonomi yang diambil dari harta benda wakaf HAKI, akan tercipta pendistribusian kekayaan dan menciptakan keadilan sosial. Substansi yang terkandung dalam ajaran wakaf adalah adanya semangat penegakan keadilan sosial melalui pendermaan harta untuk kepentingan

umum. Walaupun wakaf sebatas amal kebajikan yang bersifat anjuran, tetapi daya dorong untuk menciptakan pemerataan kesejahteraan sangat tinggi. Prinsip dasar wakaf yang bertujuan menciptakan keadilan sosial merupakan implementasi dari sistem ekonomi yang mendorong dan mengakui hak milik individu dan masyarakat secara seimbang.³⁴

Keberadaan HAKI sebagai harta benda wakaf, selain memberikan manfaat secara ekonomi dan menciptakan keadilan sosial, *waqif* HAKI juga akan mendapatkan pahala. Wakaf yang disyari'atkan dalam Islam mempunyai dua dimensi sekaligus, ialah dimensi religi dan dimensi sosial ekonomi. Dimensi religi karena wakaf merupakan anjuran agama yang perlu dipraktekkan dalam kehidupan masyarakat muslim, sehingga *waqif* mendapat pahala karena menaati perintahnya. Sedangkan dimensi sosial ekonomi karena syari'at wakaf mengandung unsur ekonomi dan sosial, dimana kegiatan wakaf telah membantu sesamanya untuk saling tenggang rasa.³⁵

Sebagai contoh wakaf HAKI adalah mewakafkan haknya sebagai penulis buku. Naskah yang ditulisnya berarti telah diwakafkan oleh penulis untuk siapapun yang ingin memanfaatkan buku itu sekalipun untuk penerbitan dan mendistribusikannya. Shadaqah yang diberikan atas namanya, merupakan shadaqah dari hasil hak penulis. Nilai hak penerbitan yang diwakafkan oleh penulis bisa dihitung berdasarkan perhitungan berapa kali cetakan. Dengan ini, penerbitan dapat mengambil keuntungan dari penerbitan

³⁴ Direktorat Pemberdayaan Wakaf, *Paradigma Baru Wakaf, op. cit*, hlm. 90.

³⁵ Direktorat Pemberdayaan Wakaf, *Pedoman Pengelolaan dan Pengembangan Wakaf, op. cit*, hlm. 35.

buku yang telah diwakafkan hak penerbitannya oleh penulis dengan harus mengeluarkan bagian penulis dalam bentuk shadaqah dijalan kebaikan, kalau ada keuntungan seperti yang ditentukan oleh penulis.³⁶

Selain itu, contoh lain dari produk HAKI adalah berupa hasil karya film atau karya seni musik ataupun di bidang iptek. Semua bentuk hasil dari HAKI tersebut bila dijadikan harta wakaf dapat menghasilkan manfaat yang sangat besar. Nilai hak cipta atau paten yang diwakafkan oleh penciptanya bias dihitung dengan berdasarkan berapa kali penjualan yang keluar dari produk HAKI tersebut. Keuntungannya dapat didistribusikan untuk hal kebaikan seperti pembangunan masjid, madrasah atau sekolah, ataupun sarana lainnya.

Dilihat dari jenis wakaf, bahwa wakaf HAKI ini termasuk ke dalam wakaf *mu'qqat* (sementara). Karena perlindungan HAKI dibatasi jangka waktunya oleh Undang-Undang, seperti yang telah dijelaskan di sub-bab sebelumnya. Dalam hukum islam bahwa salah satu mazhab fikih yang membicarakan dan memperbolehkan wakaf yang tidak *mu'abbad* (selamanya) adalah Malikiah (mazhab fikih yang dinisbahkan kepada Imam Malik). Penganut mazhab ini berpendapat bahwa benda yang diwakafkan senantiasa milik wakif, dan wakaf boleh dilakukan dalam durasi (rentang waktu) tertentu, wakaf tidak harus bersifat *mu'abbad* kecuali wakaf untuk masjid.

³⁶ Mundzir Qahar, *op. cit*, hlm. 188-189.

Argumentasi ulama Malikiyah mengenai kepemilikan wakaf dan wakaf dalam durasi tertentu ada dua: *Pertama*, argumen logika dalam pemahaman hadist. Dalam hadist Ibn Umar yang kemudian diriwayatkan oleh Imam Bukhari dan Muslim dijelaskan bahwa Nabi saw, bersabda: “*Tahanlah pokoknya dan dermakan hasilnya*”. Hadist tersebut, menurut ulama Malikiyah, mengisyaratkan bahwa benda wakaf masih tetap menjadi milik wakif dan yang disedekahkan adalah manfaatnya. *Kedua*, argumen logika *qiyas* (analogi). Wakaf dipandang sama dengan *al-hijr* (pengampuan atau perwalian) karena pemilik harta tertimpa sifat bodoh (*al-safah*) atau boros (*al-tabzir*). Harta yang diurus oleh pengampu atau wali masih tetap milik yang diampunya, dan harta yang diampunya tidak boleh dijual atau dihibahkan kepada yang lain. Dengan demikian, ulama Malikiyah mengakui bahwa wakaf dapat dilakukan untuk selama-lamanya dan dapat pula dilakukan hanya untuk waktu tertentu. Wakaf temporal (sementara) dapat dilakukan pada benda (harta) tidak bergerak dan benda bergerak.³⁷

Hukum wakaf berasal dari hukum Islam yang telah menjadi hukum nasional yang dilandasi dengan teori *tajdid*, yang menyatakan bahwa hukum Islam bersifat dinamis, terhadapnya selalu diadakan *tajdid* atau pembaharuan. Pembaharuan dalam hukum Islam dilakukan dengan metode *ijtihad*, yaitu berusaha sungguh-sungguh untuk menemukan hukum.³⁸

³⁷ Jaih Mubarak, *op. cit.*, hlm. 43.

³⁸ Imam Suhadi, *Wakaf Untuk Kesejahteraan Umat*, Yogyakarta: Dana Bhakti Prima Yasa, 2002, hlm. 75.

Keterlibatan pemerintah untuk mengatur masalah pewafakan merupakan sebuah keniscayaan atas dasar kepentingan kemaslahatan (*Al-Maslahah Al-Mursalah*). Karena hal tersebut sudah menyangkut kepentingan umum (masyarakat banyak), maka peraturannya harus ada dan dilegitimasi oleh negara sebagai peraturan yang memiliki dasar konstitusi yang kuat dan berakar dari kebutuhan menciptakan masyarakat yang berkeadilan. Dalam kaidah ushul fiqih disebutkan:

تصرف الامام على الرعية منوط بالمصلحة

Artinya : “Tindakan (kebijaksanaan) seorang imam bagi rakyatnya disesuaikan dengan kemaslahatan”.³⁹

Salah satu bentuk pembaharuan wakaf adalah perubahan ruang lingkup substansi yang diatur dalam Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf. Undang-undang ini mengatur harta benda wakaf dalam lingkungannya yang lebih luas daripada peraturan wakaf sebelumnya, dimana harta benda wakaf tidak terbatas hanya pada wakaf tanah milik.⁴⁰ Akan tetapi menjangkau pula pada wakaf HAKI sebagaimana yang tertuang dalam pasal 16 Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf.

Fiqih sebagai produk pemikiran manusia bukan sesuatu yang rentan terhadap perubahan, karena fiqih harus mampu memberikan jawaban yuridis terhadap berbagai persoalan hidup dan kehidupan manusia, sementara dinamika kehidupan senantiasa menimbulkan perubahan-perubahan.

³⁹ Ridho Rokamah, *Al-Qowai'id Al-Fiqhiyah*, Ponorogo: STAIN Ponorogo Press, 2005, hlm. 67.

⁴⁰ Abdul Ghafur Anshori, *Hukum dan Praktik Perwakafan di Indonesia*, Yogyakarta: Nuansa Aksara, 2006, hlm. 53.

Kelahiran Undang-Undang No. 41 tahun 2004 tentang Wakaf, merupakan fiqih Indonesia sebagai hasil ijtihad para ulama Indonesia yang sesuai dengan kebutuhan dan setting sosial pada saat ini. Tetapi ijtihad ulama-ulama Indonesia ini tidak bisa membatalkan ijtihad ulama-ulama fiqih terdahulu. Hal ini sesuai dengan kaidah sebagai berikut:

الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد

Artinya : “*Sebuah ijtihad tidak bisa diubah dengan ijtihad yang lain*”.⁴¹

Ijtihad fuqaha terdahulu terhadap harta benda wakaf bertujuan untuk kemaslahatan umat sesuai dengan setting sosial pada saat itu. Begitu pula ijtihad ulama-ulama Indonesia terhadap pengembangan harta benda wakaf adalah demi kemaslahatan umat manusia yang disesuaikan dengan kebutuhan dan setting sosial pada saat ini. Sebab pada dasarnya hukum adalah artikulasi dari pemikiran dan kegiatan manusia pada zamannya.

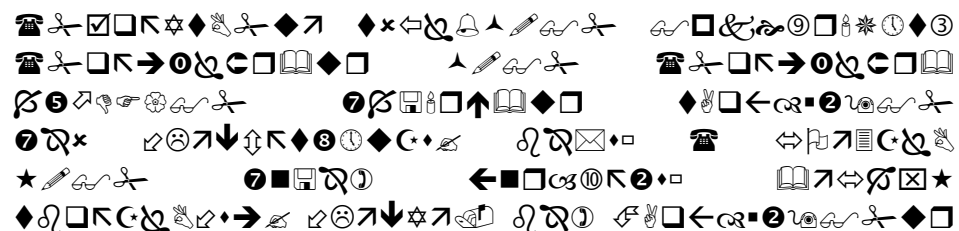
Ketika suatu hukum (ajaran) Islam yang masuk dalam wilayah ijtihadi, maka hal tersebut menjadi sangat fleksibel, terbuka terhadap penafsiran-penafsiran baru, dinamis, futuristik. Sehingga dengan demikian, ditinjau dari aspek ajaran saja, wakaf merupakan sebuah potensi yang cukup besar untuk bisa dikembangkan sesuai dengan kebutuhan zaman. Ditinjau dari kekuatan hukum, wakaf merupakan ajaran yang bersifat anjuran

⁴¹ Moh. Adib Bisri, *Tarjamah Al-Fara Idul Bahiyyah (Risalah Qawa-id Fiqh)*, Kudus: Menara Kudus, 1977, hlm. 29.

(sunnah), namun kekuatan yang dimiliki sesungguhnya begitu besar sehingga tonggak menjalankan roda kesejahteraan masyarakat banyak.⁴²

Hukum wakaf hendaklah dipahami sebagai refleksi tata nilai yang diyakini masyarakat sebagai pranata dalam kehidupan masyarakat. Hal ini berarti muatan hukum wakaf selayaknya mampu menangkap aspirasi masyarakat yang tumbuh dan berkembang, bukan hanya yang bersifat tetap, melainkan juga sebagai acuan dalam mengantisipasi perkembangan baru di bidang sosial, ekonomi dan politik di masa depan. Hal ini menunjukkan bahwa hukum Islam bukan sekedar norma yang statis yang mengutamakan kepastian dan ketertiban, melainkan juga norma-norma yang harus mampu mendinamisasikan pemikiran dan merekayasa perilaku masyarakat dalam mencapai cita-citanya.

Dari sisi lain dapat juga diperhatikan tentang kedudukan pemerintah sebagai pengatur masyarakat. Sejarah pemerintah Islam menjelaskan bahwa khalifah atau kepala negara tidak berpangku tangan, dan ketinggalan untuk membuat perundang-undangan baik langsung dari Al-Qur'an dan As-Sunnah maupun dengan Ijtihad, bila kemaslahatan umum memang menghendaki demikian. Sebagaimana Firman Allah SWT:



⁴² Achmad Djunaidi dan Thobieb Al-Asyhar, *Menuju Era Wakaf Produktif*, Jakarta: Mitra Abadi Press, 2006, hlm. 69-70.



Artinya : “Hai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul (nya), dan ulil amri di antara kamu. Kemudian jika kamu berlainan pendapat tentang sesuatu, Maka kembalikanlah ia kepada Allah (Al Quran) dan Rasul (Sunnahnya), jika kamu benar-benar beriman kepada Allah dan hari kemudian. Yang demikian itu lebih utama (bagimu) dan lebih baik akibatnya”.⁴³

Berdasarkan Nash tersebut maka segala bentuk hukum peraturan sebagai kebijaksanaan yang dibuat oleh pemerintah bersifat mengikat dan wajib ditaati oleh semua lapisan masyarakat, selama produk kebijaksanaanya secara substansi tidak bertentangan dengan syari’at Islam. Sebagaimana di ketahui, produk hukum pada dasarnya merupakan artikulasi dari keinginan masyarakat yang ada. Sementara itu transformasi sosial dengan berbagai dinamikanya telah berubah.

⁴³ Q.S An-Nisaa ayat 59, Departemen Agama RI, *Al-Qur’an dan Terjemahnya*.