

B A B II

HAK MILIK TANAH MENURUT HUKUM ISLAM

Sebelum membahas masalah hak milik menurut hukum Islam, sebagai pendahuluan dan sebagai bahan perbandingan, perlu kiranya dibahas secara sekilas tentang hak milik menurut hukum positif di Indonesia.

A. Sekilas Hak Milik Menurut Hukum Positif Di Indonesia.

1. Hak Milik Menurut Hukum Adat.

a. Pengertian.

Hukum adat mengakui adanya hak perorangan - sebagai suatu hak yang diberikan kepada warga desa ataupun orang luar atas sebidang tanah yang berada di wilayah hak purba persekutuan hukum yang bersangkutan. Jenis hak perorangan yang terpenting ada 6 yaitu : Hak milik, hak wenang pilih, hak menikmati hasil, hak pakai, hak imbalan jabatan, dan hak wenang beli.

Hak milik merupakan hak terkuat di antara - hak-hak perorangan. Pemilik tanah yang berhak penuh atasnya itu harus menghormati :

1. Hak purba persekutuan hukumnya
2. Kepentingan para pemilik tanah lainnya
3. Peraturan-peraturan hukum, inklusif hukum adat.

b. Cara memperolehnya.

Hak milik atas tanah dapat diperoleh dengan jalan :

1. Membuka tanah hutan/belukar
 2. Mewaris tanah
 3. Menerima tanah karena pembelian, penukaran, hadiah.
 4. Daluwarsa (verjaring).
- (Iman Sudiyat 1981 : 8-9).

2. Hak Milik Menurut Hukum Perdata.

a. Pengertian.

Hak milik (Eigendom) adalah hak yang paling sempurna atas suatu benda. Seseorang yang mempunyai hak milik (Eigendom) atas suatu benda dapat berbuat apa saja dengan benda itu (menjual, menggadaikan, memberikan, bahkan merusak), asal saja ia tidak melanggar undang-undang atau hak orang lain. (pasal 570 B.W.).

b. Cara memperolehnya.

Menurut pasal 584 B.W., Eigendom (hak milik) hanyalah dapat diperoleh dengan jalan :

1. Pengambilan, (contoh : membuka tanah, memancing ikan).
2. Natrekking, yaitu jika suatu benda bertambah besar atau berlipat karena perbuatan alam, (contoh : tanah bertambah besar sebagai akibat gempa bumi, kuda beranak, pohon berbuah).
3. Lewat waktu (verjaring).
4. Pewarisan.
5. Penyerahan (levering) berdasarkan suatu titel - pemindahan hak yang berasal dari seorang yang berhak memindahkan eigendom.

(Prof. Subekti, S.H. 1987 : 69 - 71).

3. Hak Milik Menurut UUPA Tahun 1960

a. Pengertian.

Hak milik menurut UUPA Tahun 1960 pasal 20 ayat 1 disebutkan sebagai hak turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai orang atas tanah dengan mengingat ketentuan pasal 6 UUPA.

Turun temurun artinya hak milik tidak hanya

berlangsung selama hidupnya pemilik, tetapi dapat dilanjutkan ahli warisnya bila pemiliknya meninggal. (Effendi Perangin, S.H. 1991 : 236).

Dengan demikian, hak milik dapat diwariskan tanpa perlu diturunkan derajatnya ataupun hak itu menjadi tiada atau memohon haknya kembali ketika - terjadi perpindahan tangan.

Dan diartikan terkuat dan terpenuh bukanlah seperti pengertian yang terdapat dalam hak *eigen* dom dalam KUH Perdata, namun diartikan disini sesuai dengan penjelasan pasal-pasal UUPA yaitu tekannya pada kata "ter", artinya paling dibandingkan dengan hak-hak yang lain yang diatur UUPA, seperti hak guna bangunan atau hak pakai. (Prof. Dr. A.P. Parlindungan, S.H. 1986 : 68).

Disamping itu, hak milik disini terikat dengan ketentuan pasal 6 UUPA yang menyatakan bahwa semua hak atas tanah mempunyai fungsi sosial.

b. Perolehan hak milik.

Hak milik atas tanah yang diperoleh seseorang menurut UUPA dikategorikan dalam dua sifat yaitu Originair dan Derefatif.

1. Perolehan hak milik secara orginair (asli).

Yang dimaksud dengan perolehan hak milik secara originair adalah tanah yang diperoleh dari pemerintah semula belum berstatus hak milik, tetapi "Tanah negara atau hak guna usaha atau hak pakai atau hak guna bangunan yang diubah menjadi hak milik". (Effendi Perangin, S.H. 1991 : 254).

Secara konstitusional, perolehan demikian - ini dicantumkan dalam pasal 22 UUPA yang menjelaskan bahwa hak milik dapat terjadi karena :

- a. Menurut hukum adat yang diatur dengan peraturan pemerintah.
- b. Menurut penetapan pemerintah.
- c. Menurut ketentuan undang-undang.
- a). Menurut ketentuan hukum adat.

Atas dasar ketentuan hukum adat, hak milik dapat terjadi karena proses pertumbuhan tanah di tepi sungai di pinggir laut. Pertumbuhan tanah ini menciptakan tanah baru yang disebut "lidah tanah " Lidah tanah ini akhirnya dimiliki masyarakat sekitarnya. Dengan demikian maka terjadilah hak milik atas tanah hasil pertumbuhan itu.

Selain itu dapat juga terjadi hak milik ka

rena "Pembukaan tanah". Misalnya tanah yang semula hutan, dibuka atau dikerjakan seseorang.

b). Menurut penetapan pemerintah.

Cara terjadinya hak milik yang lazim adalah cara yang kedua ini, yaitu yang diberikan oleh pemerintah dengan suatu penetapan.

Tanah yang boleh diberikan pemerintah dengan hak milik itu ialah tanah negara, yaitu tanah yang dikuasai langsung oleh negara. Jadi tidak ada pihak lain selain negara di atasnya.

Lahirnya hak milik berdasarkan penetapan pemerintah memerlukan suatu proses yang berangkai, sebagaimana diatur dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri (PMDN) yaitu :

1. PMDN no. 5 tahun 1973 tentang "Ketentuan ketentuan mengenai tata cara pemberian hak atas tanah.
2. PMDN no. 1 tahun 1977 tentang tata cara permohonan dan penyelesaian pemberian hak atas bagian tanah, hak pengelolaan serta pendaf tarannya.

c). Menurut ketentuan undang-undang.

Terjadinya hak milik yang ketiga ini adalah atas dasar ketentuan konversi Undang-Undang Pokok Agraria yang menentukan bahwa pada tanggal 24 September 1960, semua hak-hak atas tanah yang ada, diubah menjadi salah satu hak yang baru. Perubahan - itu di sebut konversi. (Effendi Perangin S.H. : 1991 : 243).

2. Perolehan hak milik secara Derevatif.

Yang dimaksud perolehan hak milik secara derevatif adalah memperoleh hak milik atas tanah - yang sebelumnya sudah berstatus hak milik orang lain. Jadi sifatnya hanya peralihan hak dari satu pihak pada pihak lain.

Hal ini diatur dalam pasal 26 UUPA, yang kemudian secara terperinci oleh PP no. 10 tahun 1961 dijelaskan tentang beberapa perbuatan yang bermaksud memindahkan hak atas tanah yang aktanya harus dibuat oleh dan dihadapan PPAT adalah sebagai berikut : Jual beli, pelelangan, tukar menukar, percampuran harta, hibah menurut adat, pemberian - dengan wasiat, jual gadai, pewarisan tanpa wasiat, hipotek dan *crédietverband*. (Edi Ruchiyat, S.H. : 1989 : 63).

c. Hapusnya hak milik.

Dalam pasal 27 UUPA dijelaskan bahwa hak milik hapus apabila :

a). Tanahnya jatuh kepada negara ;

1. Karena pencabutan hak berdasarkan pasal 18
2. Karena penyerahan dengan sukarela oleh pemiliknya.
3. Karena diterlantarkan.
4. Karena ketentuan pasal 21 ayat 3 dan 26 -
ayat 2 .

b). Tanahnya musnah.

B. Hak Milik Menurut Hukum Islam

1. Pengertian

Menurut bahasa milik adalah :

إحتواء الشيء والقدره على الاستبدال

Memiliki sesuatu dan berkuasa bertindak secara bebas terhadapnya. (Musthafa Ahmad Azzarqa' 1968 : 240).

Menurut istilah, milik ialah :

- a. غلاظة الانسان والمال أقرها الشرع تجعله محتصا به ويتصرف فيه بكل الصرفات ما لم يوجد مانع من التصرف

Apabila seseorang menyimpan suatu benda secara sah, maka dia dapat mengambil manfaat dan mentasarrufkan benda tersebut, karena benda itu menjadi monopoli baginya, kecuali jika dijumpai adanya penghalang seperti gila, dungu, dan sebagainya. Pihak lainpun tidak boleh mengambil benda tersebut dan memanfaatkannya kecuali ada alasan hukum yang membolehkan seperti menjadi wali, menjadi pelaksana wasiat, atau menjadi wakil. Akan tetapi dalam hal ini mereka bukanlah pemilik, hanya sebatas pelaksana dari orang-orang yang di bawa tanggungannya. Sebaliknya anak kecil, orang gila adalah pemilik harta bendanya, dia tidak boleh mentasarrufkannya karena dipandang masih kurang cakap. Mereka bebas bertindak terhadap harta bendanya jika sudah hilang penghalangnya. (Wahbah Az-Zuhaili 1989 : 489-490).

Milik selain diartikan sebagai suatu hubungan-antara orang dan benda, juga diartikan sebagai sesuatu yang dimiliki. Umpamanya dikatakan : "Mobil ini adalah miliknya", dapat diartikan mobil ini adalah sesuatu yang dimilikinya.

Oleh karena itu fuqaha' golongan Hanafi menyatakan bahwa manfaat dan hak-hak adalah milik bukan benda. Dengan demikian milik menurut fuqaha' golongan

Hanafi mempunyai pengertian yang lebih luas dari pada benda. (Drs. Masduha Abdurrahman, 1992 : 86).

2. Cara-cara memperoleh milik.

Cara-cara memperoleh hak milik adalah :

a. Dengan cara menguasai benda mubah (bebas).

Yang dimaksud dengan benda mubah (bebas) adalah benda yang tidak ada hak milik seseorang di atasnya dan tidak ada larangan syara' untuk memilikinya.

Untuk memiliki benda bebas ini diperlukan adanya 2 syarat :

1. Benda tersebut tidak dikuasai oleh seseorang - terlebih dahulu.
2. Bermaksud untuk memiliki. (Prof. Dr. T.M. Hasbi Ash Shiddieqy, 1974 : 10).

Diantara benda-benda mubah (bebas) yang dapat dikuasai adalah dengan cara menghidupkan tanah mati (Ihyaul Mawat).

Pengertian tanah mati, dikemukakan oleh para ulama dengan berbagai ragam susunan kalimat, tapi pada prinsipnya mempunyai satu pengertian yang hampir sama, diantaranya adalah yang dikemukakan oleh

Imam Hanafi yang menyatakan bahwa tanah mati adalah tanah yang tidak bisa dibuat lahan pertanian karena terputusnya air atau justru menjadi tempat genangan - air dan tidak dimiliki seseorang. (Wahbah Az-Zuhaili 1989 : 550).

Imam Hambali memberikan pengertian sebagai tanah yang tidak ada pemiliknya, tidak ada airnya, tidak ada bangunannya dan tidak bisa diambil manfaatnya (Wahbah Az-Zuhaili, 1989 : 555).

Sementara itu Imam Malik memberikan pengertian sebagai tanah yang membutuhkan perawatan khusus agar dapat dijadikan lahan baik tanah itu dekat dengan keramaian atau jauh. (Wahbah Az-Zuhaili, 1989 : 554).

Sedangkan Imam Syafi'i mengemukakan bahwa tanah mati adalah tanah yang tidak ada orang yang merawatnya dan tidak ada batas-batas sebagai tanda dikuasai seseorang baik itu jauh dari keramaian atau dekat. (Wahbah Az-Zuhaili, 1989 : 550). Pengertian senada dikemukakan oleh Al-Mawardi dalam Kitab Al-Ahkamussulthaniyah.

Menurut Abu Yusuf, tanah itu disyaratkan harus jauh dari perkampungan, yang sekiranya bila ada orang yang berhenti di paling ujung tepi luarnya, kemudian

berteriak, suaranya tidak terdengar di perkampungan - sekelilingnya. Akan tetapi syarat yang dikemukakan - oleh Abu Yusuf bukan menjadi pertimbangan utama, bila melihat beberapa dalil pendukung, yang menjadi pertimbangan utama adalah belum adanya penagmbilan manfaat-oleh seseorang walaupun tanah itu dekat dengan perkampungan, demikian komentar Imam Hanafi. (Wahbah Az-Zuhaili, 1989 : 544).

Menghidupkan tanah mati sebagai salah satu sebab yang sah terhadap pemilikan tanah adalah berdasarkan hadits Rasulullah Saw :

من أحيى أرضاً حية فهي له

Barangsiapa menghidupkan tanah yang mati, maka ia itu baginya. (Zakaria Al-Anshari tt. : 86).

Untuk menghidupkan tanah mati, dapat ditempuh dengan berbagai macam cara. Menurut Imam Hanafi, dilakukan dengan memperbaiki tanah dengan cara mendirikan bangunan, menanaminya, membuat parit, menabur benih tanaman atau menyiram serta menggali tanah atau memagarinya. Sedangkan Imam Syafi'i berpendapat dilakukan sesuai dengan tujuan dan maksud pemanfaatan tanah tersebut dan dikembalikan pada adat kebiasaan yang berlaku, karena syara' tidak memberikan batasannya.

Sementara itu Imam Hambali menyatakan dengan cara

memagarinya dengan kuat, terlepas apakah nanti digunakan untuk bangunan atau tanaman, atau untuk menggembala ternak.

Imam Malik memberikan komentar secara terperinci yakni dilakukan dengan salah satu dari 7 cara yaitu ;
 (1) Mengusahakan adanya sumber air baik untuk sumur atau sumber air. (2) Menghilangkan air, bila tempat itu menjadi tempat genangan air. (3) Mendirikan bangunan di atasnya. (4) Menanaminya pohon. (5) Membajaknya. (6) Memotong pepohonan yang tumbuh lebat di atasnya. (7) Memecahkan bebatuan di atasnya dan meratakan tanah.

Mengenai pemberian batas dengan memakai tanda batu atau memagari tanah dengan kayu atau duri disekitar tanah mati dengan tanpa ada usaha sama sekali untuk memperbaiki tanah tersebut, maka hal yang demikian menurut para fuqaha' dengan sepakat bukan termasuk jenis memakmurkan atau menghidupkan tanah mati, dan kepadanya juga tidak diberikan hak milik, hanya saja dia lebih berhak mengusahakan tanah yang mati tersebut dari pada orang lain. Hal ini berdasarkan hadits Nabi Saw :

من سبق إلى ما لم يسبق إليه مسلم فهو أحق به

Barangsiapa lebih dahulu (membuka tanah) yang belum didahului oleh orang Islam lain, maka dia lebih berhak terhadap tanah tersebut. (Wahbah Az-Zuhaili 1989 : 558).

Sebagai konsekwensi dari ketentuan tersebut, maka bila ada orang memagari tanah yang mati tanpa adanya-usaha-usaha untuk memakmurkan tanah tersebut walaupun dia lebih berhak mengelolanya dari orang lain, tetapi dia tidak berhak dan tidak sah secara hukum menjual - tanah yang dipagarinya tersebut. (Abu Muhammad Abdul lah, 1980 : 331).

Mengenai masalah disyaratkannya ijin dari pemerin tah dalam menghidupkan tanah mati, para ulama berbeda pendapat ; Menurut Abu Yusuf, Muhammad, Syafi'i, Ah- mad bin Hambal dan lainnya bahwasannya hadits terdahulu yang menjelaskan tentang menghidupkan tanah sudah cukup jelas, secara mutlak hadits tersebut memberikan keleluasaan pada siapa saja untuk memiliki tanah mati dengan jalan memakmurkannya tanpa adanya syarat ijin dari pemerintah.

Imam Malik bin Anas membedakan antara tanah yang dekat dengan keramaian dan jauh dari keramaian. Untuk tanah yang dekat dengan keramaian, maka memerlukan - ijin dari pemerintah, sedang tanah yang jauh dari ke ramaian tidak disyaratkan ijin dari pemerintah, cukup dengan menghidupkannya maka langsung dia memilikinya. (Abu A'la Al-Maududi, 1969 : 38).

Sementara itu Imam Abu Hanifah dengan tegas menya

takan bahwa menghidupkan tanah mati harus seijin pemerintah, berdasarkan hadits Nabi Saw :

ليس للمرء إلا ما طابت به نفس إمامه

Tidaklah sesuatu dimiliki seseorang kecuali yang menyenangkan (merelakan) hati pimpinannya. (Wahbah Az-Zuhaili, 1989 : 545).

Bila seseorang membuka tanah tanpa ijin, secara otomatis tidak menyenangkan pimpinannya (penguasa), - dengan demikian maka dia tidak berhak memilikinya,

b. Dengan cara akad pemindahan milik.

Menurut Istilah fuqaha', akad adalah :

ارتباط إيجاب بقبول على وجه مشروع يظهر أثره في حله

Perikatan ijab dan kabul secara yang disyariatkan agama nampak bekasnya pada yang diakadkan itu.

Masuk ke dalam 'Uqud dari segi menjadi sebab milikiyah atau malakiyah :

1. Uqud Jabariyah, yaitu : akad-akad yang harus dilakukan berdasarkan kepada keputusan hakim, seperti menjual harta orang yang berhutang secara paksa.
2. Istimlak untuk maslahat umum. Umpamanya tanah tanah yang ada disamping masjid, kalau diperlukan untuk masjid, harus dapat dimiliki oleh masjid, dan pemiliknya harus menjualnya. Ini dikatakan Tamaluk bil jabri.

Keduanya baik akad jabariyah maupun tamalluk jabri masuk kedalam bidang akad.

c. Dengan cara Khalafiyah, yaitu :

خلول شخص أو شيء جديد محل قديم زائل في الحقوق

Bertempatnya seseorang atau sesuatu yang baru di tempat yang lama yang telah hilang pada berbagai-macam rupa hak.

Khalafiyah ini ada dua cara :

1. Khalafiyah Syakhsy 'an syakhsy dan itulah yang dikatakan irts dalam istilah kita.
 2. Khalafiyah Syai' 'an syaiin dan itulah yang dikatakan tadlmin atau ta'widl (menjamin kerugian).
- (Prof. Dr. T.M. Hasbi Ash-Shiddieqy 1974 : 10-11).

Ketiga cara memperoleh milik tersebut disepakati semua fuqaha. Tetapi golongan-golongan Maliki, Syafi'i dan Ahmad menambah cara ke empat yaitu Syf'ah. Golongan Hanafi berpendapat bahwa syuf'ah bukan cara memperoleh milik yang berdiri sendiri, tetapi termasuk akad, karena dalam syuf'ah milik baru terjadi apabila ada penyerahan benda dengan sukarela dari pemilik baru atau dengan putusan hakim apabila pemilik baru enggan (menolak) dan di bayar oleh penuntut syuf'ah, ini merupakan akad baru. (Drs. Masduha Abdurrahman, 1992 : 88).

3. Berakhirnya hak milik tanah.

Islam mengakui hak milik pribadi. Hak milik pribadi itu harus bersifat sosial, karena hak milik pribadi itu adalah hak milik Allah SWT, yang diamanatkan kepada orang-orang yang kebetulan memilikinya - agar digunakan semaksimal mungkin untuk kesejahteraan pribadi dan juga kesejahteraan masyarakat. karenanya, Islam melarang orang memborong/menyimpan/menyembunyikan barang yang sangat dibutuhkan orang banyak, misalnya bahan makanan, dengan maksud agar barang tersebut sukar dicari dipasaran bebas, sehingga akibatnya masyarakat mencarinya dengan susah payah dan membelinya dengan harga yang tinggi, sedang pemilik barang yang tidak jujur tadi mendapatkan keuntungan yang berlebihan dengan cara yang tidak wajar. Nabi Muhammad Saw. telah memperingatkan kepada orang yang bermental merugikan masyarakat dengan sabdanya :

من اجتمع فهو خاظم (رواه مسلم وابوداود والترمذی)

Siapa saja yang mengumpulkan barang dan menyimpan/menyembunyikannya dengan maksud agar barang itu naik/mahal, maka orang tersebut benar-benar berbuat kesalahan/dosa. (Diriwayatkan Muslim, Abu Da wud dan Tirmidzi).

Demikian pula, tanah-tanah yang dimiliki oleh Perorangan, selain dibatasi maksimalnya, yang disesu

aikan dengan luas tanah dan jumlah penduduknya, maka Islam melarang tanah-tanah yang dimiliki seseorang - itu dibiarkan saja terlantar sehingga tidak menghasilkan apa-apa. Islam menuntut agar tanah milik pribadi itu dapat dimanfaatkan semaksimal mungkin, dengan menggunakan tenaga kerja dan usaha lain yang dapat meningkatkan produktifitasnya, sehingga tanah itu dapat bermanfaat untuk kesejahteraan si pemilik dan keluarganya, masyarakat termasuk tenaga kerjanya, dan juga negara yang mendapat manfaat dari hasil produksi tanah itu, berupa pajak dan devisa negara yang sangat berguna untuk pembangunan.

(Prof. Drs. Masjfuk Zuhdi, 1993 : 87-88).

Dianjurkannya merawat tanah-tanah yang mati ini terlihat dalam beberapa riwayat, dimana Nabi dan Khulafaurrasyidin membagi-bagikan tanah yang mati pada penduduk untuk dirawat dan dimakmurkan. Diantara riwayat tersebut adalah :

عن علقمة بن وائل عن أبيه أن النبي ﷺ . أقطعه أرضاً
في عهدهموت (رواه أبو داود والترمذي)

Dari Alqamah bin Wail, dari ayahnya bahwasannya - Nabi Saw telah memberikan padanya satu tanah di Hadramaut. (Diriwayatkan Abu Dawud dan Tirmidzi). (Abu A'la Al Maududi, 1969 : 40).

Dalam hadits lain ;

أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقطع لأناس من مزينة، أو
 جهينة، أرضا فلم يعمروها، فجاد قوم فعمروها، فجاد قوم الجهينون
 أو المزينون إلى عمر بن الخطاب فقال: لو كانت مني أو من أبي بكر
 لرددتها ولكنما قطيعه رسول الله صلى الله عليه وسلم. ثم قال
 من كانت له أرض ثم تركها ثلاث سنين فلم يعمروها فعمروها
 قوم آخرون فهم أحق بها

Sesungguhnya Rasulullah membagi-bagikan tanah ke
 pada beberapa orang dari Muzainah atau Juhainah.
 kemudian mereka tidak memakmurkannya. Lalu datang
 lah suatu kaum yang memakmurkannya. Kemudian
 orang orang Juhainah atau Muzainah mengadukan hal
 mereka kepada Umar bin Khattab, lantas beliau ber
 kata ; " Kalaulah itu dari aku atau dari Abu Ba
 kar, niscaya aku akan mengembalikannya, tetapi da
 ri Rasulullah Saw ". Lebih lanjut ia berkata ;
 " Siapa yang memiliki tanah (pembagian) kemudian
 ia mengabaikannya tiga tahun, tidak ia makmurkan,
 lalu ada suatu kaum yang memakmurkannya, maka me
 reka lebih berhak dengannya (tanah itu) ". (Abu
 A'la Al-Maududi, 1969 : 42).