

Problematika Yuridis Wakaf Hak Kekayaan Intelektual di Indonesia

Eva Mir'atun Niswah

Fakultas Syariah IAIN Purwokerto
E-mail: eva.niswah@iainpurwokerto.ac.id

Abstrak

Hak Kekayaan Intelektual (HKI) merupakan salah satu jenis benda bergerak yang dapat diwakafkan dalam ketentuan Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf. HKI menjadi harta benda wakaf karena adanya pergeseran paradigma wakaf menuju wakaf produktif. Namun demikian, Undang-Undang tersebut sarat akan problematika yuridis karena tidak ada penjelasan khusus terhadap wakaf HKI seperti halnya pada wakaf uang. Selain itu, praktek perwakafan HKI masih sangat jarang dikarenakan belum jelasnya bentuk-bentuk perwakafan HKI. Problematika yuridis dalam wakaf HKI menyangkut tiga hal yaitu pada substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum. Dari segi substansi hukum, wakaf HKI belum ada yang menjelaskan secara tegas, bagaimana pengaturan mengenai wakaf HKI serta mekanismenya. Dari segi struktur hukum, belum dijelaskan secara tegas siapa saja yang bisa menjadi wakif ataupun nazir dalam wakaf HKI. Sedangkan dari segi budaya hukum, masyarakat masih asing dengan wakaf terhadap benda selain tanah, sehingga untuk jenis wakaf benda bergerak yang tidak berwujud seperti halnya HKI, maka penerimaan masyarakat masih sangat rendah.

Kata kunci: *problematika yuridis, wakaf, Hak Kekayaan Intelektual*

Abstract

Intellectual Property Rights (IPR) is one of movable objects that can be represented according to waqf regulation (Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf). IPR becomes waqf object because there is a shift of paradigm on productive waqf. However, the waqf regulation (Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf) has many juridical problems. For example, there is no specific explanation about IPR waqf as well as money waqf. Besides, the IPR practice is very rare due to unclear forms of IPR waqf. Juridical problems on IPR waqf are related to legal substance, legal structure and legal culture. On legal substance, there is no clear explanation and mechanism of IPR waqf. On legal structure, there is no clear explanations about who can be the wakif or nazir on IPR waqf. On legal culture, many people are still unfamiliar with intangible waqf object (the conventional waqf object is land). Therefore, the acceptance of an intangible object such as IPR as a waqf object is very low.

Keywords: *juridical problems, waqf, Intellectual Property Rights*

A. Pendahuluan

Wakaf merupakan salah satu ibadah yang selain memiliki dimensi

spiritual juga memiliki dimensi sosial-ekonomi. Kata wakaf berasal dari bahasa Arab “*waqafa*”. Asal kata “*waqafa*”

berarti “menahan” atau “berhenti” atau “diam di tempat” atau “tetap berdiri”.¹ Secara singkat wakaf berarti menyerahkan sesuatu hak milik yang tahan lama zatnya kepada seorang *nazdir* (pemelihara atau pengurus wakaf) atau kepada suatu badan pengelola, dengan ketentuan bahwa hasil atau manfaatnya dipergunakan sesuai dengan ajaran Islam. Benda yang diwakafkan tidak lagi menjadi hak milik yang mewakafkan (*waqif*), dan bukan pula milik *nazdir*, tetapi menjadi milik Allah (hak umat).²

Pasca diundangkannya Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf, paradigma perwakafan di Indonesia mulai bergeser. Undang-Undang ini dilengkapi dengan Peraturan Pemerintah No. 42 Tahun 2006 tentang Pelaksanaan Undang-Undang No 41 Tahun 2004 yang merupakan bagian dari semangat memperbaharui dan memperluas cakupan objek wakaf dan pengelolaannya agar mendatangkan manfaat yang maksimum. Sehingga muncul istilah wakaf produktif untuk memperbaharui konsep wakaf konvensional sebelumnya.

Di dalam Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf Pasal 16 Ayat (3) menyebutkan bahwa harta benda wakaf terdiri dari benda bergerak dan tidak bergerak.

Salah satu bentuk benda wakaf yang masuk kategori benda bergerak dan tidak berwujud adalah Hak Kekayaan Intelektual (HKI). HKI, meskipun bukan hal baru, namun masih asing bagi sebagian besar masyarakat di Indonesia. Mengingat HKI memang berasal dari peradaban masyarakat Barat yang sarat akan nilai-nilai individualistik-kapitalistik. Sehingga ketika di-undang-

kan bahwa HKI merupakan salah satu benda wakaf, masyarakat tidak terlalu merespon. Faktanya, hingga saat ini bentuk wakaf Hak Kekayaan Intelektual masih sangat jarang ditemui.

Namun demikian, Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf kurang memberikan keterangan lebih lanjut mengenai HKI sebagai harta benda wakaf. begitupula pada Peraturan Pemerintah No. 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaan UU Wakaf. Belum ada penjelasan mengenai bentuk-bentuk wakaf masing-masing HKI, baik dalam Hak Cipta maupun Hak Kekayaan Industrial (Hak Paten, Hak Merek, Hak Desain Industri, Hak Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu, dan Hak Rahasia dagang). Kondisi ini menunjukkan adanya problem yuridis terhadap wakaf HKI, mengingat masing-masing bentuk HKI memiliki karakteristik yang berbeda-beda.

Berdasarkan latar belakang tersebut, penulis tertarik untuk menganalisa lebih jauh bagaimana pengaturan perwakafan HKI. Kemudian, lebih lanjut menganalisa problem-problem yuridis apa saja dalam perwakafan HKI dalam Undang-Undang No.41 Tahun 2004 Tentang Wakaf maupun peraturan perundang-undangan lainnya yang berkaitan dengan wakaf dan HKI.

B. Pembahasan

1. Kerangka Teoritik

Wakaf merupakan salah satu ibadah yang dianjurkan oleh ajaran Islam untuk dipergunakan oleh seseorang sebagai sarana penyaluran rezeki yang dibenarkan oleh Tuhan kepadanya. Wakaf berasal dari bahasa arab dari kata *al-Waqf*, bentuk masdar dari *waqafa-yaqifu-waqfan* yang berarti berhenti atau berdiri. Kata *waqaf* mempunyai arti yang sama dengan kata *al-habs* yang berasal dari kata kerja

¹ Tim Penyusun, *Fiqih Wakaf*, (Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Departemen Agama RI, 2007), hlm 1.

² Abdul Halim, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, (Jakarta: Ciputat Press, 2005), hlm 7.

habasa-yahbisu-habsan yang berarti menahan.³

Dalam kitab-kitab fiqh, pengertian wakaf adalah menyerahkan sesuatu hak milik yang tahan lama zatnya kepada seseorang atau *naz}ir* (pemelihara atau pengurus wakaf) atau kepada suatu badan pengelola, dengan ketentuan bahwa hasil atau manfaatnya dipergunakan sesuai dengan ajaran Islam. Benda yang diwakafkan tidak lagi menjadi hak milik yang mewakafkan, dan pula bukan milik tempat menyerahkan, (*naz}ir*) tetapi menjadi milik Allah (hak umat).⁴

Istilah wakaf tidak dijelaskan secara tegas dalam al Qur'an. Penyebutan wakaf lebih didasarkan pada substansi wakaf, yaitu untuk melakukan kebaikan. Beberapa ayat yang dapat dijadikan rujukan oleh ulama sebagai sumber hukum perwakafan diantaranya: QS. Al-Hajj: 77, QS. Al-Baqarah: 267, QS. Ali Imran: 92. Oleh karenanya substansi ini harus lebih diutamakan.

Melihat perkembangan wakaf yang terjadi di Indonesia, sudah saatnya masyarakat diarahkan menuju era wakaf produktif. Wakaf tidak lagi hanya sebatas tanah yang seringkali tidak bernilai produktif. Wakaf harus dipayakan untuk sebesar-besarnya demi kemaslahatan ummat. Salah satu bentuk wakaf produktif yang masih jarang terfikirkan oleh wakif maupun nadir adalah Wakaf Hak Kekayaan Interlektual (HKI). Hal ini bisa difahami karena wakaf Hak kekayaan Intelektual secara yuridis masih belum jelas, sehingga dalam pelaksanaan wakaf tersebut juga belum jelas. Maka perlu digali permasalahan yuridis apa saja

yang berkaitan dengan wakaf Hak Kekayaan Intelektual.

Ilmu hukum mengenal adanya teori sistem Hukum. Lawrence M. Friedman dalam teori sistem hukum menyebutkan bahwa komponen-komponen dalam sistem hukum meliputi: struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*), dan budaya hukum (*legal culture*).⁵

Struktur hukum mewakili aktor ataupun institusi-institusi yang berperan dalam penegakan hukum. Subtansi hukum, berkaitan dengan peraturan-peraturan dan ketentuan mengenai bagaimana institusi-institusi itu harus berperilaku. Sedangkan budaya hukum adalah sikap dan nilai sosial.⁶

Dari teori ini akan dapat dianalisis struktur hukum yang terdapat dalam rangkaian hukum wakaf HKI. Selain itu, subtansi hukum dari wakaf HKI, yaitu segala peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan wakaf HKI. Dan yang terakhir adalah kultur hukum masyarakat dalam menanggapi wakaf dalam bentuk wakaf HKI.

2. Hak Kekayaan Intelektual

Hak Kekayaan Intelektual (HKI) merupakan satu sistem yang tidak bisa dilepaskan dari tata kehidupan modern. Walaupun sebenarnya, HKI merupakan sistem yang sudah lama di masyarakat global. Hal ini terlihat dari *Universal Declaration of Human Rights* yang dikeluarkan PBB pada tanggal 10 desember 1948 pada article 27 menyebutkan: "*Everyone has the right to the protection of the moral and material interest resulting from any scientific, literary or artistic production*

³ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah*, terj. Mujahidin Muhayan, (Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2009), hlm. 461.

⁴ Abdul Halim, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, (Jakarta: Ciputat Press, 2005), hlm 52.

⁵ Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum – Perspektif Ilmu Sosial* terj. M. Khozim, (Bandung: Nusa Media, 2003), hlm. 12-19.

⁶ Khoiruddin Nasution, *Pengantar Studi Islam*, (Yogyakarta: ACAdEMIA + TAZZAFA, 2010), hlm. 195-196.

of which he is the author". Namun, bagi negara berkembang ataupun negara terbelakang, sistem ini baru menjadi fokus perhatian yang serius.⁷ Alasan utamanya tidak lain adalah munculnya organisasi perdagangan dunia (*World Trade Organization/WTO*), dimana HKI ikut menjadi salah satu poin penting di dalam *agreement* tersebut dalam bentuk *Agreement on Trade Related Aspect of Intellectual Property Rights (TRIPs)*.⁸

Secara garis besar HKI dibagi menjadi dua kelompok, yaitu kelompok Hak Cipta (*Copy Rights*) dan kelompok hak kekayaan industri (*Industrial Property Rights*). Kelompok pertama adalah Hak Cipta (*Copy Rights*). Hak Cipta terdiri dari Hak Cipta itu sendiri dan hak yang berkaitan dengan Hak Cipta (*Neighbouring Rights*). Kelompok berikutnya adalah hak kekayaan industri yang dapat diklasifikasikan menjadi: *Patent* (Paten), *Utility Models* (Model dan Rancang Bangun) atau dalam hukum Indonesia dikenal dengan istilah Paten Sederhada (*Simply Patent*), *Industrial Design* (Desain Industri), *Trademark* (Merek), *Trade Names* (Nama Niaga atau Nama Dagang), dan *Indication of Source Appellation of Origin* (sumber Tanda atau Sebutan Asal).⁹

Indonesia sendiri dalam merespon perkembangan HKI di Dunia, telah melakukan beberapa ratifikasi konvensi-konvensi yang berkaitan dengan HKI, diantaranya;

⁷ Ahmad Zen Umar Purba, *Perjanjian TRIPs Dan Beberapa Isu Strategis*, (Bandung: Alumni, 2011), hlm. 1.

⁸ Eddy S. Suhardo, *Hak Kekayaan Intelektual*, Semarang: Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, 2012, hlm. 6-7.

⁹ The Asian Law Group Team, *Intellectual Property Rights, Indonesia Australia Specialised Training Project – Phase III* (Jakarta: kemitraan Australia Indonesia, 2008), hlm. 49. Lihat juga dalam Tim Lindsey dkk, *Hak Kekayaan Intelektual – Suatu Pengantar*, (Bandung: Alumni, 2013), hlm. 3

- a. *Paris Convention for the Protection of Industrial Property and Convention Establishing the World Intellectual Property Organization*, diartififikasi melalui Keputusan Presiden Nomor 15 Tahun 1997;
- b. *Patent Cooperation Treaty* (PCT);
- c. *Trademarks Law Treaty* diartififikasi melalui Keputusan Presiden Nomor 17 Tahun 1997;
- d. *Bern Convention for the Protection of Literary and Artistic Works*, diartififikasi melalui Keputusan Presiden Nomor 18 Tahun 1997;
- e. *World Intellectual Property organization (WIPO) Copyright Treaty*, diartififikasi melalui Keputusan Presiden Nomor 19 Tahun 1997.

Mengacu pada konvensi-konvensi tersebut, hingga saat ini Undang-Undang HKI yang ada di Indonesia meliputi; UU No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis yang merupakan perubahan dari UU No. 15 Tahun 2001 dan UU No. 14 Tahun 1997 Tentang Merek, UU No. 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta yang merupakan perubahan dari UU No. 19 Tahun 2002, dan UU No. 13 Tahun 2016 Tentang Paten yang diubah dari UU No. 14 tahun 2001 dan UU No. 13 Tahun 1997 Tentang Paten. Selain itu terdapat Undang-Undang yang sebelumnya belum ada di dalam perundang-undangan di bidang HKI di Indonesia, yaitu UU No. 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang, UU No. 31 Tahun 2000 Tentang Desain Industri, dan UU No. 32 tahun 2000 Tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu.

Berikut pengertian dari masing-masing Hak Kekayaan Intelektual dari Perundang-undangan di Indonesia:

- a. Hak Cipta dan Hak Terkait (UU No. 28 Tahun 2014 Tentang hak Cipta)

Hak Cipta adalah hak eksklusif pencipta yang timbul secara otomatis berdasarkan prinsip deklaratif setelah suatu ciptaan diwujudkan dalam bentuk nyata tanpa mengurangi pembatasan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Hak Terkait adalah hak yang berkaitan dengan Hak Cipta yang merupakan hak eksklusif bagi pelaku pertunjukan, producer fonogram, atau lembaga Penyiaran.

- b. Paten (UU No. 13 Tahun 2016 Tentang Paten)

Paten adalah hak eksklusif yang diberikan oleh negara kepada inventor atas hasil invensinya di bidang teknologi untuk jangka waktu tertentu melaksanakan sendiri invensi tersebut atau memberikan persetujuan kepada pihak lain untuk melaksanakannya.

- c. Merek dan Indikasi Geografis (UU No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis)

Merek adalah tanda yang dapat ditampilkan secara grafis berupa gambar, logo, nama, kata, huruf, angka, susunan warna, dalam bentuk 2 (dua) dimensi dan/atau 3 (tiga) dimensi, suara, hologram, atau kombinasi dari 2 (dua) atau lebih unsur tersebut untuk membedakan barang dan/atau jasa yang diproduksi oleh orang atau badan hukum dalam kegiatan perdagangan barang dan/atau jasa.

Indikasi Geografis adalah suatu tanda yang menunjukkan daerah asal suatu barang dan/atau produk yang karena faktor lingkungan geografis termasuk faktor alam,

faktor manusia atau kombinasi dari kedua faktor tersebut memberikan reputasi, kualitas, dan karakteristik tertentu pada barang dan/atau produk yang dihasilkan.

- d. Hak Desain Industri (UU No. 31 Tahun 2000 Tentang Desain Industri)

Desain Industri adalah suatu kreasi tentang bentuk, konfigurasi, atau komposisi garis atau warna, atau garis dan warna, atau gabungan daripadanya yang berbentuk tiga dimensi atau dua dimensi yang memberikan kesan estetis dan dapat diwujudkan dalam pola tiga dimensi atau dua dimensi serta dapat dipakai untuk menghasilkan suatu produk, barang, komoditas industri, atau kerajinan tangan.

- e. Hak Rahasia Dagang (UU No. 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang)

Rahasia Dagang adalah informasi yang tidak diketahui oleh umum di bidang teknologi dan/atau bisnis, mempunyai nilai ekonomi karena berguna dalam kegiatan usaha, dan dijaga kerahasiaannya oleh pemilik Rahasia Dagang.

- f. Hak Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu (UU No. 32 Tahun 2000 Tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu)

Sirkuit Terpadu adalah suatu produk dalam bentuk jadi atau setengah jadi, yang di dalamnya terdapat berbagai elemen dan sekurang-kurangnya satu dari elemen tersebut adalah elemen aktif, yang sebagian atau seluruhnya saling berkaitan serta dibentuk secara terpadu di dalam sebuah bahan semikonduktor yang dimaksudkan untuk menghasilkan fungsi elektronik.

Desain Tata Letak adalah kreasi berupa rancangan peletakan tiga dimensi dari berbagai elemen, sekurang-kurangnya satu dari elemen tersebut adalah elemen aktif, serta sebagian atau semua interkoneksi dalam suatu Sirkuit Terpadu dan peletakan tiga dimensi tersebut dimaksudkan untuk persiapan pembuatan Sirkuit Terpadu.

Sehingga Hak Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu adalah hak eksklusif yang diberikan oleh negara Republik Indonesia kepada Pendesain atas hasil kreasinya, untuk selama waktu tertentu melaksanakan sendiri, atau memberikan persetujuannya kepada pihak lain untuk melaksanakan hak tersebut

3. Problematika Yuridis Wakaf Hak Kekayaan Intelektual

Sistem hukum bergerak seakan melingkar, berdialektika dengan dan tanpa legitimasi yang harus didapat daripada yang hidup, tetapi diakui. Hukum berjalan otomatis serentak dengan apapun yang ada dalam hidup. Perbandingan jumlah ataupun presentase jumlah yang ada di dalamnya berada pada porsi yang utuh dan penuh seperti kepenuhan hukum yang ada dalam setiap gerak kehidupan.¹⁰

Menurut Lawrence M. Friedman, sistem hukum terdiri atas:¹¹

- a. Legal Substance
- b. Legal Structure, dan
- c. Legal Culture

Sehingga untuk menganalisis hukum sebagai satu sistem, ada tiga aspek yang dapat dikaji, yakni materi

hukum (*content of law*), struktur hukum (*structure of law*), dan budaya hukum (*culture law*).¹² Dapat juga disebut substansi hukum (*legal substance*), struktur hukum (*legal structure*), dan budaya hukum (*legal culture*). Friendman menyebut:

*Substance is whay we call the actual rules or norms used by institution, (or as the case may be) the real, observable behavior patterns of actors within the sistem... Structure is the body, the framework, the long-lasting Syape of the sistem: the way court of police department are organized, the lines of jurisdiction the table of organization.*¹³ *Legal Culture refers then to those parts of general culture-customes, opinions, ways of doing and thinking – that bend social force towards or away from the law and in particular ways.*¹⁴

(Substansi adalah apa yang disebut dengan peraturan-peraturan atau norma-norma yang dipakai dalam suatu institusi, (atau sebagai suatu kasus) yang nyata, ketentuan-ketentuan mengenai bagaimana institusi-institusi tersebut berperilaku... Struktur adalah kerangka badannya, ia adalah bentuk permanennya, tubuh institusional dari sistem tersebut: berbicara tentang bagaimana organisasi pengadilan, yurisdiksi pengadilan menyangkut tingkatan pengadilan. Kultur hukum mengacu pada bagian-bagian yang ada pada budaya secara umum – adat kebiasaan, opini, cara bertindak dan berfikir – yang mengarahkan kekuatan-kekuatan sosial menuju atau menjauh dari hukum dan dengan cara-cara tertentu.)

Dari sini, dapat dilihat bahwa struktur merupakan bagian yang

¹⁰ Muhammad Erwin, *Filsafat Hukum – Refleksi Kritis terhadap Hukum*, (Jakarta: Rajawali Press, 2002), hlm. 105.

¹¹ Lawrence M. Friedman, *Sistem Hukum – Perspektif Ilmu Sosial*, hlm. 15-17.

¹² Khoiruddin Nasution, *Pengantar Studi Islam*, hlm. 195.

¹³ Lawrence M. Friedman, *The Legal System: A Social Science Perspective*, (New York: Russel Sage Foundation, 1975), hlm. 6.

¹⁴ *Ibid.*, hlm 15.

memberi bentuk dan batasan terhadap keseluruhan. Bagian yang memberi bentuk tersebut adalah aturan, norma, dan perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem tersebut. Substansi bukan hanya aturan yang ada di dalam undang-undang, namun mencakup pula hukum yang hidup (*living law*). Selanjutnya budaya hukum merupakan suasana pikiran sosial dan kekuatan sosial yang menentukan bagaimana hukum digunakan, dihindari atau disalahgunakan.¹⁵

Unsur-unsur dari sistem hukum itu senantiasa berubah mengikuti perkembangan masyarakat. Maka dari itu, baik struktur, substansi, maupun budaya hukum, semuanya bersifat dinamis. Namun kecepatan perubahan dari tiap-tiap unsur itu tidak sama.¹⁶

Di dalam hukum Wakaf Hak Kekayaan Intelektual, substansi hukum meliputi peraturan-peraturan yang berkaitan dengan wakaf dan Hak Kekayaan Intelektual, struktur hukum meliputi lembaga yang berkaitan dengan perwakafan dan Hak Kekayaan Intelektual, dan budaya hukum berkaitan dengan penerimaan masyarakat terhadap ketentuan-ketentuan wakaf Hak Kekayaan Intelektual.

Berikut akan dianalisis satu demi satu problematika yuridis dalam Wakaf Hak Kekayaan Intelektual.

a. Substansi Hukum (*Legal Substance*)

Berbicara mengenai substansi hukum dari wakaf HKI, maka harus melihat dari masing-masing peraturan-peraturan yang berkaitan dengan perwakafan, HKI, atau yang spesifik mengarah kepada keduanya. Peraturan-peraturan tersebut selain yang dikeluarkan oleh pemerintah, ada pula yang dikeluarkan oleh lembaga

independen seperti halnya Majelis Ulama Indonesia (MUI).

Di dalam UU No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf, Hak Kekayaan Intelektual dinyatakan sebagai salah satu benda yang dapat diwakafkan. Seperti telah dijelaskan pada bab sebelumnya, jenis harta benda wakaf dalam UU ini terdiri dari benda tidak bergerak dan benda bergerak, sementara dalam PP No. 42 Tahun 2006 tentang pelaksanaannya benda bergerak dibedakan menjadi dua yaitu, benda bergerak selain uang; dan benda bergerak berupa uang. Hak Kekayaan Intelektual sebagai benda bergerak yang tidak berwujud, dalam Undang-Undang ini masuk kedalam kategori benda bergerak selain uang.

Pasal 16 Ayat (3) UU No. 41 Tahun 2004 menyebutkan benda bergerak adalah harta benda yang tidak bisa habis karena dikonsumsi, yang meliputi: a) Uang, b) logam mulia, c) surat berharga, d) kendaraan, e) hak atas kekayaan intelektual, f) hak sewa, dan g) benda bergerak lain sesuai dengan ketentuan syariah dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Kemudian di dalam PP No. 42 Tahun 2006, HKI masuk dalam kategori benda bergerak selain uang. Benda bergerak selain uang dijabarkan dalam Pasal 19 PP No. 42 Tahun 2006, yang bunyinya:

- 1) Benda digolongkan sebagai benda bergerak karena sifatnya yang dapat berpindah atau dipindahkan atau karena ketetapan undang-undang.
- 2) Benda bergerak terbagi dalam benda bergerak yang dapat dihabiskan dan yang tidak dapat dihabiskan karena pemakaian.
- 3) Benda bergerak yang dapat dihabiskan karena pemakaian tidak dapat diwakafkan, kecuali air dan bahan bakar minyak yang persediannya berkelanjutan.

¹⁵ Muhammad Erwin, *Filsafat Hukum*, hlm. 107

¹⁶ *Ibid.*, hlm 108.

- 4) Benda bergerak yang tidak dapat dihabiskan karena pemakaiannya dapat diwakafkan dengan memperhatikan ketentuan syariah.

Benda bergerak karena sifatnya yang dapat diwakafkan meliputi (Pasal 20 PP No. 42 Tahun 2006):

- 1) Kapal;
- 2) Pesawat terbang;
- 3) Kendaraan bermotor;
- 4) Mesin atau peralatan industri yang tidak tertancap pada bangunan;
- 5) Logam dan batu mulia; dan/atau
- 6) Benda lainnya yang tergolong sebagai benda bergerak karena sifatnya dan memiliki manfaat jangka panjang.

Kemudian, Benda bergerak selain uang karena peraturan Perundang-undangan yang dapat diwakafkan sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip syariah sebagai berikut (Pasal 21 PP No. 42 Tahun 2006):

- 1) Surat berharga yang berupa:
 - a) Saham;
 - b) Surat Utang Negara;
 - c) Obligasi pada umumnya; dan/atau
 - d) Surat berharga lainnya yang dapat dinilai dengan uang.
- 2) Hak Atas Kekayaan Intelektual yang berupa:
 - a) Hak cipta;
 - b) Hak merek;
 - c) Hak paten;
 - d) Hak desain industri;
 - e) Hak rahasia dagang;
 - f) Hak sirkuit terpadu;
 - g) Hak perlindungan varietas tanaman; dan/atau Hak lainnya
- 3) Hak atas benda bergerak lainnya yang berupa:
 - a) Hak sewa, hak pakai dan hak pakai hasil atas benda bergerak; atau

- b) Perikatan, tuntutan atas jumlah uang yang dapat ditagih atas benda bergerak.

Dari pemaparan Pasal-Pasal tersebut diatas baik dalam Undang-Undang Wakaf maupun PP tentang pelaksanaannya, Wakaf Hak Kekayaan Intelektual telah mendapat legitimasi secara hukum. Namun, hanya sebatas pengakuan, tidak terdapat prosedur secara jelas dalam hal mewakafkan HKI seperti halnya dalam wakaf uang.

Prosedur Dalam hal wakaf benda bergerak berupa uang, secara jelas dapat dilihat dalam Pasal 22 PP No. 42 Tahun 2006. Pasal tersebut memberikan pedoman dengan jelas bagaimana cara mewakafkan uang. Kemudian di jelaskan pula lembaga yang berwenang dalam hal wakaf uang, yaitu Lembaga Keuangan Syariah Penerima Wakaf Uang (LKS-PWU) yang ditunjuk oleh menteri atas dasar saran dan pertimbangan dari BWI. Tentu saja hal tersebut sangat kontras dengan yang terjadi dalam hal pewakafan HKI. Seharusnya HKI juga memiliki lembaga penerima wakaf HKI. Hal ini akan mempermudah calon-calon wakif yang ingin mewakafkan HKI-nya.

Selanjutnya, jika dilihat dari perundang-undangan mengenai HKI, wakaf HKI tidak secara jelas dicantumkan pada semua ketentuan Undang-Undang HKI, pengalihan hak melalui wakaf hanya terdapat dalam UU Hak Cipta, Paten dan Merek. Pada Undang-Undang No. 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang, Undang-Undang No. 31 Tahun 2000 Tentang Desain Industri, Undang-Undang No. 32 Tahun 2000 Tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu, tidak ada klausula mengenai pengalihan Hak melalui mekanisme Wakaf secara spesifik.

Undang-Undang Rahasia Dagang Pasal 5 Ayat (1) menyebutkan bahwa Hak Rahasia Dagang dapat beralih atau dialihkan dengan: a) pewarisan, b)

hibah, c) wasiat, d) perjanjian tertulis, atau e) sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan. Pasal senada juga disebutkan dalam Undang-Undang Desain Industri Pasal 31 Ayat (1), dan Undang-Undang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu Pasal 23 Ayat (1). Ketiga Undang-Undang tersebut tidak ada yang menyebutkan adanya pengalihan hak melalui wakaf.

Klausula yang dapat dijadikan legitimasi “pembolehan” wakaf Hak Kekayaan Intelektual, baik Hak Rahasia Dagang, Hak Desain Industri maupun Hak Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu adalah menempatkan wakaf sebagai perjanjian tertulis atau sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan.

Wakaf bisa dikatakan sebagai perjanjian tertulis mengingat dalam pelaksanaan wakaf terjadi sebuah perjanjian antara si pewakaf (wakif) dan pelaksana wakaf (nazir) yang dituangkan dalam akta ikrar wakaf oleh Pegawai Pencatat Akta Ikrar Wakaf (PPAIW). Disamping itu, wakaf juga bisa masuk sebagai sebab-sebab lain yang dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan. Mengingat adanya ketentuan mengenai kebolehan Hak Kekayaan Intelektual sebagai salah satu harta benda wakaf yang tertuang dalam UU NO. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan PP No 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaannya.

Selain dari ketentuan peraturan perundang-undangan yang dikeluarkan oleh pemerintah, Majelis Ulama Indonesia mengeluarkan fatwa mengenai perlindungan Hak Kekayaan Intelektual. Di dalam Keputusan Fatwa Majelis Ulama Indonesia Nomor: 1/MUNAS VII/MUI/15/2005 Tentang Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual (HKI) yang dilaksanakan pada 19-22 Jumadil Akhir 1426 H/ 26-29 Juli 2005 M, MUI memberi penegasan bahwa:

- 1) Dalam Hukum Islam, HKI dipandang sebagai salah satu *huquq maliyyah* (hak kekayaan) yang mendapat perlindungan hukum (*mashu*) sebagaimana *mal* (kekayaan).
- 2) HKI yang mendapat perlindungan hukum Islam sebagaimana di maksud angka 1 tersebut adalah HKI yang tidak bertentangan dengan hukum Islam.
- 3) HKI dapat dijadikan obyek akad (*al-ma'qud'alaih*), baik akad *mu'awadhah* (pertukaran, komersial), maupun akad *tabarru'at* (nonkomersial), serta dapat diwaqafkan dan diwariskan
- 4) Setiap bentuk pelanggaran terhadap HKI, termasuk namun tidak terbatas pada menggunakan, mengungkapkan, membuat, memakai, menjual, mengimpor, mengekspor, mengedarkan, menyerahkan, menyediakan, mengumumkan, memperbanyak, menjiplak, memalsu, membajak HKI milik orang lain secara tanpa hak merupakan kezaliman dan hukumnya adalah haram.

Dari pemaparan tersebut, pada poin ketiga menyebutkan bahwasannya HKI dapat dijadikan obyek akad (*al-ma'qud'alaih*), baik *akad mu'awadhah* (pertukaran, komersial), maupun *akad tabarrua'at* (nonkomersial), serta dapat diwakafkan dan diwariskan. Maka poin ini bisa dikatakan sebagai salah satu bentuk legitimasi MUI dalam hal Wakaf HKI, yang didasari dari ketentuan-ketentuan syara.

b. Struktur Hukum (*Legal Structure*)

Seperti telah dijelaskan sebelumnya, struktur merupakan bagian yang memberi bentuk dan batasan terhadap keseluruhan. Bagian yang

memberi bentuk tersebut adalah institusi-institusi pene-gakan hukum. Fokus kajian dari struktur hukum adalah lembaga dan penegak hukum, berikut proses dan struktur yang berada di dalamnya. Maka dari itu, ketika membahas lembaga wakaf, maka yang menjadi fokus kajiannya ada pada wakif dan nazir.

Pada Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, wakif tidak hanya dapat dilakukan oleh orang per orang saja, namun dapat pula suatu organisasi maupun badan hukum. Wakif organisasi atau badan hukum hanya dapat melakukan wakaf apabila memenuhi ketentuan organisasi/badan hukum untuk mewakafkan harta benda wakaf milik organisasi/badan hukum sesuai dengan anggaran dasar organisasi/badan hukum yang bersangkutan. Sehingga, dalam kaitannya dengan wakaf HKI, tidak terdapat hambatan yuridis terhadap peraturan ini.

Fokus kajian berikutnya adalah nazir, selaku pemegang amanah untuk melaksanakan tujuan wakaf. Nazir memegang kunci penting dalam hal pengelolaan wakaf untuk mewujudkan potensi dan manfaat ekonomis harta benda wakaf untuk kepentingan ibadah dan untuk memajukan kesejahteraan umum.

Pada ketentuan PP No. 42 Tahun 2006 Pasal 3 menyatakan bahwa harta benda wakaf harus didaftarkan atas nama nazhir untuk kepentingan pihak yang dimaksud dalam akta ikrar wakaf, namun demikian terdaftarnya harta benda wakaf atas nama nazhir tidak membuktikan kepemilikan nazhir atas harta benda wakaf.

Seperti halnya pada wakif, Nazir dalam ketentuan Undang-Undang No. 41 Tentang Wakaf, nazir meliputi perseorangan, organisasi atau badan hukum. Pasal 10 menyebutkan persyaratan masing-masing Nazir. Nazir perseorangan harus mememuni syarat: a)

warga Negara Indonesia, b) beragama Islam, c) dewasa, d) amanah, e) mampu secara jasmani dan rohani, dan f) tidak terhalang melakukan perbuatan hukum. Sedangkan untuk organisasi dan badan hukum, selain pengurusnya harus memenuhi semua persyaratan nazir perseorangan, organisasi/badan hukum tersebut harus bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam.

Persyaratan lain bagi nazhir organisasi/badan hukum yang terdapat dalam PP No. 41 Tahun 2006 yaitu salah seorang pegurus organisasi atau badan hukum harus berdomisili di kabupaten/kota letak benda wakaf berada. Selain itu, organisasi/badan hukum tersebut harus memiliki: 1) salinan akta notaries tentang pendirian dan anggaran dasar, 2) daftar susunan pengurus, 3) anggaran rumah tangga, 4) program kerja dalam pengembangan wakaf, 5) daftar kekayaan yang berasal dari harta wakaf yang terpisah dari kekayaan lain atau yang merupakan kekayaan organisasi/badan hukum, dan 6) surat pernyataan bersedia untuk diaudit.

Ketika berbicara mengenai organisasi dan/atau badan hukum, maka pembahasan harus dikaitkan dengan bentuk-bentuk badan usaha yang ada di Indonesia. Selain itu, organisasi/badan hukum tersebut harus harus bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam. Maka, pertanyaan selanjutnya, bentuk organisasi atau badan hukum apa yang dapat menaungi wakaf, khususnya wakaf HKI.

Untuk menemukan jawaban tersebut, pertama-tama yang perlu diingat adalah organisasi merupakan perkumpulan atau perhimpunan. Bentuk dari perkumpulan tersebut dibedakan menjadi dua, yaitu perkumpulan biasa yang merupakan organisasi masa (ormas) dan tidak berbadan hukum, dan

perkumpulan yang berbadan hukum, yang didirikan berdasarkan *Staatsblad* 1870 Nomor 64 dan anggaran dasarnya mendapat pengesahan dari Menteri Hukum dan HAM RI serta diumumkan dalam Berita Negara Republik Indonesia.¹⁷

Di dalam ilmu hukum, subjek hukum selain manusia pribadi (*natuurlijke person/natural person*) (Pasal 1329 KUHPerduta), terdapat pula dengan apa yang disebut *Rechpersoon* (*legal entity*), yaitu badan atau perkumpulan yang didirikan dengan sah yang berkuasa melakukan perbuatan-perbuatan perdata (Pasal 1654 KUHPerduta).

Secara garis besar, badan hukum sebagai subjek hukum mencakup unsur atau kriteria (materil) yaitu: a) perkumpulan orang atau perkumpulan modal (organisasi), b) dapat melakukan perbuatan hukum (*rechtSyandeling*) dalam hubungan-hubungan hukum (*rechtsbetrekking*), c) mempunyai harta kekayaan sendiri, d) mempunyai pengurus, e) mempunyai hak dan kewajiban, dan f) dapat digugat atau menggugat di depan pengadilan. Berdasarkan materinya, badan hukum dibedakan menjadi badan hukum public (*publiekrecht*) dan badan hukum privat (*privaatrecht*). Badan hukum publik yaitu badan hukum yang mengatur hubungan antara Negara dan atau aparatnya dengan warga Negara yang menyangkut kepentingan umum atau public, contohnya: Negara, pemda, dan lembaga-lembaga Negara yang lain. Sedangkan badan hukum privat yaitu perkumpulan orang yang mengadakan kerjasama dan merupakan satu kesatuan yang memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh hukum.¹⁸ Badan hukum

privat di Indonesia, antara lain merupakan Perkumpulan berbadan hukum, perseroan terbatas, koperasi, yayasan, dan partai politik.

Berdasarkan bentuk-bentuk organisasi dan/atau badan hukum diatas, untuk menentukan kriteria sebagai nazir, harus kembali melihat Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf dan PP No. 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaannya. Pasal 10 ayat (2) menyatakan bahwa suatu organisasi dapat menjadi nazir apabila selain pengurus organisasi memenuhi kualifikasi nazir perorangan¹⁹, organisasi tersebut harus bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan dan/atau keagamaan Islam. Begitupula pada ketentuan nazir badan hukum. Pasal 10 ayat (2) menyebutkan bahwa suatu badan hukum, dapat menjadi nazir apabila selain pengurus badan hukum tersebut harus memenuhi kualifikasi nazir perseorangan, badan hukum tersebut merupakan badan hukum Indonesia yang dibentuk sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan bergerak di bidang sosial, pendidikan, kemasyarakatan, dan/atau keagamaan Islam.

PP No. 42 Tahun 2006 Pasal 7 ayat (3) menambahkan syarat nazir organisasi harus memiliki: 1) salinan akta notaris tentang pendirian dan anggaran dasar; 2) daftar pengurus; 3) anggaran rumah tangga; 4) program kerja dalam pengembangan wakaf; 5) daftar kekayaan yang berasal dari harta wakaf yang terpisah dari kekayaan lain atau yang merupakan kekayaan organisasi; dan 6) surat pernyataan bersedia untuk diaudit. Syarat serupa

¹⁷ Irma Devita Purnamasari, *Panduan Lengkap Hukum Praktis Populer – Kiat-Kiat Cerdas, Mudah, dan Bijak Mendirikan Badan Usaha*, (Bandung: Kalifa, 2010), hlm. 32.

¹⁸ *Ibid.*, hlm 74-76.

¹⁹ Undang-Undang No. 41 Tahun 2004, Pasal 10 ayat (1), perseorangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 huruf a hanya dapat menjadi nazhir apabila memenuhi persyaratan: warga negara indonesia, beragama Islam, dewasa, amanah, mampu secara jasmani dan rohani; dan tidak terhalang melakukan perbuatan hukum

juga berlaku bagi nazir badan hukum pada pasal 11 ayat (3).

Dengan melihat kedua ketentuan tersebut, maka tidak semua badan hukum dapat menjadi nazir. Nazir hanya dapat dilakukan oleh badan hukum berupa perkumpulan berbadan hukum dan yayasan. Hal ini dikarenakan perkumpulan berbadan hukum mengacu dengan ketentuan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2013 Tentang Organisasi Kemasyarakatan. Pasal 4 menyebutkan bahwa ormas bersifat sukarela, sosial, mandiri, nirlaba dan demokratis. Pasal selanjutnya menyebutkan tujuan dan fungsi dari ormas yang sebagian besar sejalan dengan tujuan dan fungsi wakaf.

Pada Yayasan, Undang-Undang No. 16 Tahun 2001 Jo Undang-Undang No. 28 Tahun 2004 Tentang Yayasan, Pasal 1 butir (1) menyebutkan bahwa yayasan adalah badan hukum, terdiri atas kekayaan yang dipisahkan dan diperuntukkan untuk mencapai tujuan tertentu di bidang sosial, keagamaan, dan kemanusiaan, yang tidak mempunyai anggota.

Berdasarkan pengertian tersebut, unsur yang menjadikan yayasan dapat menjadi nazir dalam wakaf HKI adalah yayasan memiliki tujuan di bidang sosial, keagamaan, dan kemanusiaan. Tujuan ini sejalan dengan tujuan dari wakaf.

Bentuk badan hukum yang lain seperti Perseroan Terbatas (PT), koperasi dan partai politik tidak dapat menjadi nazir. Perseroan Terbatas didirikan murni untuk kegiatan bisnis yang *profit oriented*. Sehingga tidak sejalan dengan tujuan wakaf itu sendiri. PT hanya bisa menjadi wakif, baik tertuang dalam anggaran dasarnya maupun sebagai salah satu bentuk dari *Corporate Social Responsibility (CSR)*.

Koperasi, walaupun terdapat unsur sosial di dalamnya tetap tidak dapat menjadi nazir. Hal ini dikarenakan

koperasi sejak awal dibentuk untuk memenuhi kesejahteraan anggotanya. Modal dasar yang ada pada koperasi merupakan iuran anggotanya. Jika seseorang berniat mewakafkan hartanya, maka sesuai ketentuan koperasi menjadi bagian dari penyertaan modal, artinya, wakif juga mendapat keuntungan dari harta yang diwakafkan tadi, karena dengan menyertakan modal wakif otomatis menjadi anggota. Sehingga, sama halnya dengan PT, koperasi hanya bisa menjadi wakif sepanjang tertuang dalam anggaran dasar/anggaran rumah tangganya.

Sedangkan pada partai politik, jelas dikatakan jika partai politik adalah organisasi berbadan hukum yang memiliki tujuan murni politik. Meski bersifat sukarela untuk memperjuangkan anggota dan masyarakat, namun dalam hal keuangan, partai politik dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 2011 tidak memberikan penjelasan mengenai alokasi pendanaan. Namun demikian, mengingat tujuan partai politik untuk melakukan rekrutmen warga Negara Indonesia, baik sebagai anggota partai maupun bakal calon (DPR/DPRD, Kepala daerah, wakil kepala daerah, presiden, dan wakil presiden), maka keuangan ditujukan dalam rangka menciptakan kader dan kampanye. Sehingga, sama halnya dengan PT dan Koperasi, Partai Politik juga dapat menjadi wakif jika ditentukan dalam anggaran dasar/anggaran rumah tangganya.

c. Budaya Hukum (*Legal Culture*)

Selain substansi hukum (*legal substance*) dan struktur hukum (*legal structure*) terdapat pula satu unsur yang dapat mempengaruhi bagaimana kedua unsur tadi dapat menjalankan sistem hukum. Unsur tersebut adalah budaya hukum/kultur hukum (*legal culture*). Budaya hukum merupakan elemen sikap dan nilai sosial. Budaya hukum mengacu

pada bagian-bagian yang ada pada budaya umum, yang di dalamnya terdapat kebiasaan, opini, cara bertindak dan berfikir, yang mengarahkan kekuatan-kekuatan sosial menuju atau menjauh dari hukum dengan cara-cara tertentu.²⁰

Seperti telah dijelaskan pada sebelumnya, wakaf merupakan pranata ekonomi yang sudah hidup di Indonesia sejak jaman kerajaan Islam masih berdiri. Masyarakat Islam di Indonesia sudah tidak asing dengan istilah ini. Bahkan lebih jauh pranata ini sudah menjadi sarana pemberdayaan umat. Sehingga secara budaya hukum, wakaf telah menjadi sesuatu yang dijalankan masyarakat muslim sedari dulu, tanpa harus mengikuti ketentuan undang-undang yang dibuat pemerintah.

Permasalahan dalam hukum perwakafan muncul, manakala paradigma wakaf mengarah kearah wakaf produktif. Sebagian besar masyarakat sudah terbiasa dengan wakaf konvensional. Masyarakat masih asing dengan wakaf produktif. Wakaf yang dikenal pada umumnya berupa tanah, yang nantinya dialokasikan untuk sarana kegiatan sosial keagamaan, misalnya Masjid, panti asuhan, kuburan, maupun sekolah.

Selain itu, dalam pengelolaan wakaf, masyarakat pada umumnya menyerahkan pada nazir perseorangan yang bersifat tradisional. Ketradisionalitas nazir ini dipengaruhi, antara lain: *pertama*, karena masih kuatnya paham mayoritas umat Islam yang masih stagnan (beku) terhadap persoalan wakaf. Selama ini, wakaf hanya diletakkan sebagai ajaran agama yang kurang memiliki posisi penting. Apalagi arus utama mayoritas ulama Indonesia lebih mementingkan aspek keabadian benda wakaf dengan me-ngesampingkan

kemanfaatannya.²¹ *Kedua*, rendahnya kualitas Sumber Daya Manusia (SDM) nazir wakaf. Sebagian besar wakif menyerahkan harta wakaf lebih didasarkan pada kepercayaan kepada para tokoh agama seperti kyai, ustaz, ajengan, tuan guru dan sebagainya, sedangkan mereka kurang atau tidak mempertimbangkan kualitas (kemampuan) manajerialnya, sehingga benda-benda wakaf banyak yang tidak terurus (terbengkalai). *Ketiga*, lemahnya kemauan para nazir wakaf. Banyak nazir wakaf yang tidak memiliki militansi yang kuat dalam membangun semangat pemberdayaan wakaf untuk kesejahteraan umat.²²

Dengan diundangkannya Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf diikuti dengan PP No. 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaannya paradigm wakaf diharapkan mampu bergeser kearah wakaf produktif. Hal ini ditandai dengan berkembangnya jenis-jenis harta benda yang dapat diwakafkan, dan sistem kenaziran wakaf.

Lahirnya Badan Wakaf Indonesia, merupakan salah satu upaya pemerintah dalam meningkatkan kualitas nazir di Indonesia. Nazir diharapkan mampu memenej harta benda wakaf. terlebih dengan ketentuan nazir yang selain perorangan, dapat pula berupa organisasi maupun badan hukum. Prinsip manajemen wakaf produktif ini lebih potensial bila diterapkan oleh nazir lembaga, baik organisasi maupun badan hukum, dibandingkan dengan nazir perseorangan yang berbasis manajemen tradisional. Namun, pada kenyataannya masyarakat pada umumnya lebih memilih pengelolaan harta wakafnya dilakukan oleh perseorangan yang dikenal secara pribadi oleh wakif.

²¹ Achmad Djunaedi dan Thobieb al-Asyhar, *Menuju Era Wakaf Produktif*, (Jakarta: Mumtaz Publishing, 2007), hlm. 52-53.

²² *Ibid.*,

²⁰ Lawrence M Friedman, *Sistem Hukum*, hlm. 17.

Begitupula terhadap perkembangan jenis-jenis harta yang dapat diwakafkan. Masyarakat lebih banyak mengarah kepada bentuk tanah yang merupakan benda tidak bergerak seperti yang telah dikenal sejak pranata wakaf ada di Indonesia. Walaupun pada Undang-Undang No. 41 tentang Wakaf dan peraturan pelaksanaannya secara jelas menjelaskan bahwa harta yang dapat diwakafkan dapat berupa benda tidak bergerak maupun benda bergerak.

Wakaf benda tidak bergerak seperti halnya tanah, hanya dapat dilakukan oleh wakif yang kaya, dalam arti wakif yang memiliki banyak tanah, ataupun kekayaan lain yang hanya dimiliki oleh kalangan tertentu saja. Hal ini berbeda dengan apa yang diinginkan dalam Undang-Undang No. 41 Tahun 2004 Tentang Wakaf yang mengarahkan wakaf menjadi budaya baru masyarakat, untuk mencapai kesejahteraan rakyat. Wakaf diharapkan dapat dilakukan oleh semua lapisan masyarakat, sehingga memunculkan prinsip “tidak harus menjadi kaya untuk menjadi wakif”.

Oleh karenanya, diharapkan masyarakat dapat mewakafkan harta bergerak yang dimilikinya baik berupa kendaraan, uang, logam atau batu mulia, yang merupakan harta bergerak yang berwujud, maupun harta bergerak yang tidak berwujud seperti saham, surat utang Negara, obligasi maupun surat berharga lain yang dapat dinilai dengan uang dan Hak Kekayaan Intelektual.

Hak Kekayaan Intelektual menjadi salah satu benda bergerak yang tidak berwujud yang dapat diwakafkan, sebenarnya memiliki potensi yang besar. Mengingat HKI dapat memiliki nilai nominal yang tidak terhingga. Selain itu HKI juga pada awalnya diperoleh dari daya pikir manusia, sehingga siapapun jika memiliki kemampuan maupun kreatifitas dapat memiliki HKI.

Namun demikian, HKI hingga saat ini belum dikenal luas di kalangan

masyarakat. Mengingat di dalam HKI sendiri terdapat kelemahan-kelemahan sosiologis. Kelemahan sosiologis HKI yang ada di Indonesia dimulai dari pengadopsian *TRIPs Agreement* ke dalam Undang-Undang HKI di Indonesia yang bertolak belakang dengan tujuan yang ingin dicapai (*das solen*) dan kenyataan yang terjadi.

Menurut Candra Irawan, terdapat lima kelemahan sosiologis HKI yang diberlakukan di Indonesia²³. *Pertama*, pengaturan HKI dalam *WTO/TRIPs Agreement* bukan keinginan semua Negara anggotanya, tetapi keinginan Negara maju. Dengan kata lain WTO merupakan representasi dari kepentingan (perdagangan dan dominasi) Amerika Serikat dan Negara maju lainnya di dunia. Sehingga, terdapat penolakan keras dari masyarakat Negara berkembang dan Negara terbelakang meskipun Kepala Negara atau Menteri dari negaranya menandatangani *WTO/TRIPs Agreement*.

Kedua, nilai-nilai yang diusung *TRIPs Agreement* sangat liberal, individualistik, dan semata-mata bermuatan komersialisasi terhadap karya-karya HKI yang mengabaikan kepentingan kemanusiaan dan Negara-negara berkembang/terbelakang untuk mengejar ketertinggalan IPTEK. Selain itu, konsep perlindungan HKI pada *TRIPs Agreement* bertentangan dengan nilai-nilai budaya yang dianut masyarakat Indonesia yang bersifat komunalistik. Masyarakat Indonesia (khususnya dalam hukum adat), yang utama bukanlah individu tapi masyarakat.

Ketiga, Indonesia belum siap melindungi asset-aset nasional ber-

²³ Candra Irawan, *Politik Hukum Hak Kekayaan Intelektual Indonesia – Kritik terhadap WTO/TRIPs Agreement dan Upaya Membangun Hukum Kekayaan Intelektual Demi Kepentingan Nasional*, (Bandung: Mandar Maju, 2011), hlm. 200-202.

potensi HKI (pengetahuan tradisional, keanekaragaman hayati, peninggalan pra sejarah dan kebudayaan nasional) karena keterbatasan biaya untuk melakukan inventarisasi, dokumentasi, dan publikasi (internasional). *Keempat*, Alih Teknologi sebagaimana diatur dalam *article 7 TRIPs Agreement*²⁴ tidak terbukti, khususnya di Indonesia, dan juga di Negara berkembang dan terbelakang yang lain. *Kelima*, pemberlakuan standar perlindungan HKI secara sama di semua Negara WTO adalah tidak adil karena kepentingan HKI masing-masing Negara tidak sama.

Jika perundang-undangan HKI sendiri sudah bermasalah secara sosiologis, maka usaha untuk menjadikan HKI sebagai salah satu wakaf produktif akan sulit diterima oleh masyarakat luas. Jika bentuk benda bergerak lain yang sudah dikenal sebelumnya hingga saat ini saja belum mengalami peningkatan signifikan untuk diwakafkan, apalagi HKI yang masih merupakan hal baru di masyarakat Indonesia.

C. Penutup

Dari seluruh pemaparan diatas dapat disimpulkan menjadi dua. *Pertama*, pengaturan wakaf HKI tidak dijelaskan secara jelas dalam peraturan perundang-undangan tertentu, namun terdapat beberapa klausula di dalam beberapa Perundang-Undangan yang mengarah pada wakaf HKI, seperti pada Undang-Undang No. 42 Tahun 2004 Tentang Wakaf, PP No. 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaanya, Fatwa MUI No 1/MUNAS VII/MUI/15/2005 Tentang

²⁴ *Article 7 TRIPs Agreement* : “ *The Protection and enforcement of intellectual property rights should contribute to the promotion of technological innovation and to the transfer and dissemination of technology, to the mutual advantage of producers and users of technological knowledge and in a manner conducive to social and economic welfare, and to balance of rights and obligation.*”

Perlindungan Hak Kekayaan Intelektual dan Undang-Undang No. 28 Tahun 2014 Tentang Hak Cipta, UU No. 13 Tahun 2016 Tentang Paten dan UU No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis. Sementara Undang-Undang No. 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang, Undang-Undang No. 31 Tahun 2000 Tentang Desain Industri, dan Undang-Undang No. 32 Tahun 2000 Tentang Desain Tata Letak Sirkuit Terpadu tidak menyebutkan adanya bentuk pengalihan hak melalui mekanisme perwakafan.

Kedua, problematika wakaf HKI menyangkut tiga hal yaitu pada substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum. Dari segi substansi hukum, wakaf HKI belum ada yang menjelaskan secara tegas, bagaimana pengaturan mengenai wakaf HKI serta mekanismenya. Dari segi struktur hukum, belum dijelaskan secara tegas siapa saja yang bisa menjadi wakif ataupun nazir dalam wakaf HKI. Sedangkan dari segi budaya hukum, masyarakat masih asing dengan wakaf terhadap benda selain tanah, sehingga untuk jenis wakaf benda bergerak yang tidak berwujud seperti halnya HKI, maka penerimaan masyarakat masih sangat rendah.

Daftar Pustaka

- Australia Specialised Training Project – Phase III*, Jakarta: kemitraan Australia Indonesia, 2008.
- Djunaidi, Achmad dan Thobieb al-Asyhar, *Menuju Era Wakaf Produktif*, Jakarta: Mumtaz Publishing, 2007.
- Erwin, Muhammad, *Filsafat Hukum – Refleksi Kritis terhadap Hukum*, Jakarta: Rajawali Press, 2002.
- Fatwa MUI No 1/MUNAS VII/MUI/15/2005
- Friedman, Lawrence M, *Sistem Hukum – Perspektif Ilmu Sosial* terj. M.

Volksgeist

Vol. 1 No. 2 Desember 2018

DOI 10.24090/VOLKSGEIST.V1I2.1907

- Khozim, Bandung: Nusa Media, 2003.
- Friedman, Lawrence M. *The Legal System: A Social Science Perspective*, New York: Russel Sage Foundation, 1975.
- Halim, Abdul, *Hukum Perwakafan di Indonesia*, Jakarta: Ciputat Press, 2005.
- Irawan, Candra, *Politik Hukum Hak Kekayaan Intelektual Indonesia – Kritik terhadap WTO/TRIPs Agreement dan Upaya Membangun Hukum Kekayaan Intelektual Demi Kepentingan Nasional*, Bandung: Mandar Maju, 2011.
- Lindsey, Tim dkk, *Hak Kekayaan Intelektual – Suatu Pengantar*, Bandung: Alumni, 2013.
- Nasution, Khoiruddin, *Pengantar Studi Islam*, Yogyakarta: ACAdeMIA + TAZZAFA, 2010.
- PP No. 42 Tahun 2006 Tentang Pelaksanaan UU Wakaf
- Purba, Ahmad Zen Umar, *Perjanjian TRIPs Dan Beberapa Isu Strategis*, Bandung: Alumni, 2011.
- Purnamasari, Irma Devita, *Panduan Lengkap Hukum Praktis Populer – Kiat-Kiat Cerdas, Mudah dan Bijak Mendirikan Badan Usaha*, Bandung: Kalifa, 2010.
- Sabiq, Sayyid, *Fiqh Sunnah.*, “Mujahidin Muhayan, Terj. Fiqh Sunnah IV”, Jakarta: Pena Pundi Aksara, 2009.
- Suhardo, Etty S., *Hak Kekayaan Intelektual*, Semarang: Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, 2012.
- The Asian Law Group Team, *Intellectual Property Rights, Indonesia*
- Tim Penyusun, *Fiqh Wakaf*, Jakarta: Direktorat Pemberdayaan Wakaf Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam Departemen Agama RI, 2007.
- Undang-Undang No. 42 Tahun 2004 Tentang Wakaf
- UU No. 13 Tahun 2016 Tentang Paten
- UU No. 20 Tahun 2016 Tentang Merek dan Indikasi Geografis
- UU No. 28 Tahun 2014 Tentang hak Cipta
- UU No. 30 Tahun 2000 Tentang Rahasia Dagang,
- UU No. 31 Tahun 2000 Tentang Desain Industr