

PAGANG GADAI TANAH ULAYAT DI MINANGKABAU DALAM KACAMATA HUKUM NASIONAL

Ayub Wirasaputra*
PT Inmarsat Indonesia

Abstract

Pawn inheritaged land in Minangkabau was initially as part of helping each other in society but nowadays it has been transformed into an economic transactional or capitalist mindset. The land's owner right is emasculated since it is not based the National Law. In general, pawn land practice is to consider its land as collateral for some money. The land's owner is not entitled for its ownership until they have redeemed it back. This research found that pawn land practice in Minangkabau society of sub-district Taram in Lima Puluh Kota Region has no strong legal base for making an engagement, thus it is a 'vacuum of law' on its execution. The title of agreement described as 'a Lending' but it is 'a Pawn' in fact. It is needed to have a clear rule for this practice and to eliminate the deviation that has occured for long time. It is also necessary to establish a non-bank institution which is endorsed by the local government to accommodate all the related parties' interests.

Keywords: *Pawn Land, Vacuum of Law, Non-Bank Institution, Local Government Legitimation.*

Abstrak

Praktek gadai tanah ulayat di Minangkabau lazim di kenal dengan *pagang gadai* yang awalnya sebagai bagian tolong menolong dalam masyarakat namun saat sudah bertransformasi menjadi suatu transaksi ekonomi dan atau kapitalis. Hak dari si penggadai seakan di kebiri karena pelaksanaannya yang tidak merujuk kepada Hukum Nasional. Secara umum gadai tanah merupakan suatu penyerahan tanah untuk menerima pembayaran sejumlah uang secara tunai, dengan ketentuan bahwa si penggadai tetap berhak atas pengembalian tanahnya dengan jalan menebusnya kembali. Dari hasil penelitian diketahui bahwa praktek gadai tanah di masyarakat Minangkabau di Kenagarian Taram Kabupaten Lima Puluh Kota tidak memiliki dasar hukum yang kuat dalam melakukan perikatan artinya terjadi kekosongan hukum dalam pelaksanaannya. Surat perjanjiannya dibuat dengan judul "pinjam meminjam" akan tetapi merupakan praktek dari "gadai" yang terjadi dalam pelaksanaannya. Perlunya aturan yang jelas untuk kembali 'meluruskan' atas penyimpangan-penyimpangan yang terjadi selama ini. Kemudian menginisiasi lahirnya suatu lembaga keuangan non-bank yang mampu mengkomodir kepentingan semua pihak yang terlibat.

Kata Kunci: **Gadai Tanah, Kekosongan Hukum, Lembaga Keuangan Non-Bank, Legitimasi Pemerintah Daerah**

*Alamat korespondensi : ayub.wirasaputra@inmarsat.com

A. Latar Belakang Masalah

Tanah dalam masyarakat hukum adat Minangkabau merupakan harta kekayaan yang selalu dipertahankan, karena wibawa kaum atau keluarga akan sangat ditentukan oleh luasnya tanah yang dimiliki, begitu juga halnya dalam menentukan asli atau tidaknya seseorang berasal dari suatu daerah.

Tingginya nilai seseorang memiliki kaitan dengan tanah. Oleh sebab itu tanah di Minangkabau tidak boleh dipindah tangankan baik dalam bentuk menggadaikannya, apalagi menjualnya. Menurut adat Minangkabau memindah tangankan tanah itu baru boleh dilaksanakan jika ada keadaan yang mendesak, yaitu dalam hal yang membahayakan atau akan mendatangkan aib bagi keluarga matrilinealnya. Hal-hal yang membahayakan tersebut adalah:¹ (1) *Rumah gadang ketirisan*, (rumah keluarga besar bocor karena tidak ada atap), (2) *Gadiah gadang atau jando indak balaki* (Gadis yang telah dewasa atau janda tidak bersuami), (3) *Mayik tabujui ditengah rumah* (Mayat terbaring ditengah rumah karena tidak ada kain kafan) dan (4) *Managakkan batang tarandam* (Menegakkan adat yang tidak berdiri pada kaum atau rumah itu sudah perlu didirikan penghulu atau sudah lama pusaka penghulu terbenam saja, karena biaya untuk mengisi adat pada Nagari tidak cukup). Kalau tidak karena hal-hal tersebut diatas maka tidak boleh lahan tanah pertanian atau perkebunan seperti sawah dan ladang digadaikan atau dijual.

Dalam hukum Adat, gadai tanah tidak termasuk dalam hukum perjanjian tapi masuk kedalam hukum benda tanah. Sehingga gadai tidak pernah didahului oleh perjanjian, meskipun dapat diikuti oleh perjanjian. Ada beberapa syarat dalam gadai tanah yang harus dipenuhi oleh penggadai dan pemegang gadai, yaitu:² (1) Gadai baru sah apabila disetujui oleh segenap ahli waris, satu orang saja tidak menyetujui gadai, maka gadai menjadi batal demi hukum. (2). Gadai tidak ada kadaluarsanya. (3) Pihak penggadai punya hak pertama untuk menggarap tanah gadaian, kecuali jika dia mau menyerahkan garapan pada orang lain. (4). Pemegang gadai tidak boleh menggadaikan lagi tanah yang dipegangnya pada orang lain tanpa seizin pemilik tanah. Sekarang karena ada pengaruh hukum Barat pemegang gadai boleh menggadaikannya lagi (*herverpanding*) pada pihak lain. (5). Selama gadai berjalan pemilik tanah gadai boleh minta tambahan uang gadai pada pemegang gadai tapi pembayaran penebusannya nanti mesti sekaligus.

Di Minangkabau dengan sistem adat matrilinealnya, tanah tidak bisa dimiliki atau dikapling oleh individu tapi dikuasai secara komunal.

Perempuan selain sebagai punjer keturunan atau nasab kesukuan, mereka juga sebagai pihak yang memiliki fungsi strategis dan prioritas sebagai

¹ Mochtar Naim, *Menggali Hukum Tanah dan Hukum Waris Minangkabau*, Padang: Sri Darma, 1968. hlm. 141

² H. Djamaran Datoek Toeh, *Tambo Alam Minangkabau*, Bukittinggi: Pustaka Indonesia, 1985. hlm. 117

pemegang hak milik, hak pakai, waris dalam tanah ulayat dan *limpapeh* rumah gadang³.

Kendati berada dalam kekuasaan perempuan, tapi tanah tidak bisa diperjual belikan dan bila terjadi, maka akan menjadi aib bagi suku (kaum) atau keluarga yang melakukannya. Tanah seharusnya tidak terjual pada orang asing di luar suku atau kaum mereka sendiri. Jika sampai kepada jual beli, itu pun akan dilakukan dengan sangat alot sekali karena harus melalui persetujuan semua pihak baik kaum perempuan maupun laki-laki tanpa terkecuali dan sangat besar untuk berpotensi menjadi persoalan dikemudian harinya apalagi dijual kepada pihak luar kaumnya.

Jadi, di saat banyak bangsa sudah memberlakukan kepemilikan individual atas tanah, di Minangkabau masih mempertahankan kepemilikan komunal demi kemaslahatan masa depan anak-anak dan kemenakan dalam satu suku dan kaum⁴.

Hal ini tentunya bukanlah sesuatu yang berlainan karena bahkan di Inggris juga mengadopsi hal yang demikian sebagaimana dijelaskan oleh Lili Rasjidi, dalam bukunya yakni;

Di Inggris dikenal adanya dua bentuk kepemilikan bersama, yang pertama disebut *common ownership* dan yang kedua disebut *joint ownership*. Perbedaan diantara kedua bentuk kepemilikan bersama ini ialah bahwa bila salah seorang pada *common ownership* itu meninggal dunia, maka haknya akan beralih kepada ahli warisnya. Sedangkan pada bentuk *joint ownership*, hak itu akan berpindah kepada pemilik bersama yang lain yang masih hidup atas dasar ketentuan hak bagi mereka yang masih hidup atau *jus accrescendi*⁵

Jadi kepemilikan tanah ulayat di masyarakat Minangkabau dapat dikategorikan sebagai kepemilikan bersama dalam bentuk *joint ownership*.

Praktek *pagang gadai* atas tanah di Minangkabau menjadi sesuatu yang dilematis. Di satu sisi tanah tidak boleh diperjualbelikan, di sisi lain adat membolehkannya dengan syarat yang sangat ketat. Kendati syarat ini berisyarat larangan menggadaikan tanah, dalam prakteknya *pagang gadai* tetap saja berjalan. Tidak diketahui secara pasti kapan praktek *pagang gadai* dimulai di Minangkabau ini. Diawalnya kalau terjadi *pagang gadai* itu adalah sifatnya sosial (tolong-menolong) yaitu untuk mengatasi kesulitan-kesulitan yang telah di sebutkan diatas, sehingga disini tidak ada unsur pemerasan. Gadai di Minangkabau selalu ditebusi, tanpa terikat pada suatu jangka waktu tertentu. Hal ini sesuai dengan ketentuan adat yang berbunyi “*Gadai ditabui, jua dipalalui*” (gadai ditebus, jual dibiarkan berlalu) yang “artinya gadai harus ditebus kembali sedangkan dalam jual beli lepas begitu saja tidak ada batas waktunya”.

³ Afrizal, *Rekonstruksi Nagari dan Gerakan Perempuan*; Kajian kritis terhadap posisi dan peranan perempuan dalam pelaksanaan otonomi daerah di Sumatera Barat, Jurnal Antropologi, 2002. hlm.95

⁴ Afrizal, *Ibid*, hlm.138

⁵ Lili Rasjidi, dan Ira Thania Rasjidi., *Pengantar Filsafat Hukum*; Bandung: CV Mandar Maju, 2007, hlm. 130.

Perkembangan saat ini, '*pagang gadai*' telah keluar dari 'syarat ketat' tersebut sehingga untuk 'menggadai' dapat dilakukan untuk hal-hal seperti berobat, makan, pendidikan, menutupi ketekoran dagang, melamar pekerjaan, dan ongkos naik haji⁶.

Karena keterdesakan ekonomi, biasanya pemilik tanah ulayat akan segera menggadaikan tanah dimana syarat yang ketat dalam adat di atas semestinya dipahami sebagai isyarat abstrak adanya pelarangan gadai tanah di Minangkabau namun hal tersebut diabaikan saja. Tentu saja hal ini sangat mengkhawatirkan dan memiliki dampak negatif terhadap sosial kemasyarakatan serta kelestarian adat istiadat. Tolong menolong bukan lagi yang menjadi dasar dalam *pagang gadai* di masyarakat Minangkabau sebagaimana dahulunya dilakukan oleh nenek moyang di Minangkabau dan saat ini tidak ubahnya seperti transaksi ekonomi liberal dalam prakteknya.

Merujuk kepada ketentuan hukum Positif (Perdata) yaitu dalam Pasal 7 Undang-Undang No.56/Prp/1960 dikatakan: "Barang siapa menguasai tanah pertanian dengan hak gadai sejak berlakunya peraturan ini (yaitu tanggal 1 Januari 1961) sudah berlangsung 7 (tujuh) tahun atau lebih, wajib mengembalikan tanah itu kepada pemilik dalam waktu sebulan setelah tanaman yang ada selesai dipanen dengan tidak ada hak untuk menuntut pembayaran uang tebusan dan barang siapa melanggar, maka dapat dihukum dengan hukuman kurungan selama-lamanya 3 (tiga) bulan/atau denda sebanyak-banyaknya Rp 10.000,-".

Adapun tujuan dari ketentuan ini adalah untuk menghindarkan terjadinya penghisapan manusia oleh manusia. Melihat kepada praktek-praktek gadai yang terjadi di pulau Jawa yang terlihat sangat merugikan pihak pemilik tanah. Akan tetapi di Minangkabau sendiri tentu saja tujuannya jauh dari hal tersebut dengan didasari niat untuk 'membantu' dikarenakan faktor-faktor *emergency* diatas.

Namun pelaksanaannya sekarang ini di Minangkabau bahkan sudah menyerupai apa yang terjadi di daerah lain seperti di Jawa. Dimana si penggadai tidak mampu untuk menebusnya karena tanah atau sawah/ladang yang menjadi objek gadai tersebut pemanfaatan secara ekonominya dikuasai si pemegang gadai tanpa si pemilik tanah atau si penggadai mendapatkan bagian sepeser pun. Bahkan ada yang sudah berpuluh tahun terjadinya gadai tersebut namun karena belum mampu di tebus sehingga tetap manfaat ekonominya dikuasai oleh pemegang gadai. Faktor lainnya adalah perjanjian gadai tanah dengan menyatakan nilai tebusan yang menggunakan nilai emas pada saat terjadi transaksi sehingga nilainya tidak turun dibandingkan menggunakan nilai Rupiah. Hal ini tentu menjadi salah satu dari penyebab juga dimana sipenggadai akan sulit untuk menebus harta gadaianya.

Hal tersebut tidak terlepas dari beberapa faktor pendorongnya seperti tidak adanya kerangka hukum yang kuat apakah dari Hukum Adat, Hukum Islam atau Hukum Positif (Perdata) yang dijadikan sebagai acuan dalam

⁶ Sofjan Asnawi Hakim, *Jual Lepas, Jual Gadai dan Jual Tahunan*, Jakarta: Bulan Bintang, 1965. hlm. 38

praktek '*pagang gadai*' di masyarakat Minangkabau dalam konteks sekarang ini dimana bukan lagi dengan dasar tolong menolong namun sudah menjadi transaksi ekonomi sesungguhnya. Sehingga hal ini akan mengakibatkan kerugian kepada pemilik tanah atau penerima gadai serta memiliki potensi sengketa hukum pada akhirnya. Kemudian tidak adanya instrumen lembaga keuangan bank dan non-bank yang mampu untuk mengakomodir atau memfasilitasi pemberian pinjaman terhadap harta tidak bergerak dalam bentuk lahan pertanian atau perkebunan dimana kendala utamanya adalah tidak memiliki bukti kepemilikan dalam bentuk sertifikat tanah karena merupakan kepemilikannya yang bersifat komunal atau kaum/suku.

Apakah dalam rangka menghindari dari peraturan Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA) tahun 1960, di mana praktek gadai tanah yang terlalu lama dan berkepanjangan masa pengembaliannya harus diselesaikan dalam masa 7 (tujuh) tahun setelah UUPA itu diberlakukan, maka masyarakat Minangkabau menjalankan praktek gadai tanah dengan bentuk pinjam meminjam atau '*salang bapasalang*'. Satu meminjamkan uang dan yang lain meminjamkan tanah⁷. Dan ini adalah semacam '*way out*' atau jalan keluar oleh masyarakat Minangkabau pada saat itu untuk tetap bisa berinteraksi dengan *pagang gadai*. Dan setelah lama Undang-Undang itu diberlakukan, nyatanya *pagang gadai* masih saja dipakai secara bulat-bulat hampir tidak mereka rasakan madharatnya. Padahal dalam prakteknya sendiri, akibat dari *pagang gadai* ini sangat merugikan bagi pemilik tanah dan menguntungkan kepada pemberi gadai karena hampir sebagian besar dari tanah yang di gadaikan dengan dasar untuk kebutuhan konsumtif ataupun modal usaha sangat kecil kemungkinannya untuk bisa di tebus kembali atas gadai tersebut dalam waktu yang singkat. Hal ini sangat bisa dimaklumi dimana sumber pendapatan mereka sebenarnya dari tanah tersebut apakah dalam bentuk sawah atau perkebunan dan untuk sementara waktu selama masa gadai menjadi hak milik sepenuhnya dari si pemberi gadai dengan catatan selama si pemilik tanah belum mampu untuk mengembalikan atau menebusnya. Terkait besaran nilai gadai selalu di ukur dengan nilai emas pada saat terjadinya pemufakatan tersebut. Penerima gadai atau pemilik tanah akan kembali memperoleh haknya atas barang gadai bilamana ditebus senilai emas yang disepakati diawal masa gadai atau pinjam meminjam tersebut.

Merujuk kepada kondisi saat ini, dimana persaingan dan persoalan ekonomi yang semakin tinggi kompleksitasnya serta sikap hedonisme yang begitu kuatnya ditengah masyarakat. Maka praktek gadai tanah ini tidak akan bisa di hindari lagi dan tentunya juga akan berakibat buruk kepada kelestarian adat istiadat yang ada di masyarakat Minangkabau dimana harga diri atau marwah pimpinan kaum akan terdegradasi dengan tergadainya harta pusaka mereka kepada pemegang uang yang seringkali bahkan bukan dari kalangan keluarga atau merupakan orang luar dari lingkungan Nagari tersebut. Tentu saja hal ini akan menjadi ancaman tersendiri bagi kaum pemilik tanah serta kelestarian budaya dan juga adat Minangkabau sendiri dalam prakteknya.

⁷ Sofjan Asnawi, Ibid, hlm.140

Hukum Adat dan aturannya akan sulit untuk ditegakkan bilamana pimpinan kaum tidak lagi berwibawa dan merasa menjadi ‘*orang tergadai*’ ditengah kaum lainnya.

B. Perumusan Masalah

1. Bagaimanakah praktek gadai tanah (*pagang gadai*) yang terjadi dalam masyarakat Minangkabau di Kenagarian Taram?
2. Kendala apa saja yang terjadi dalam pelaksanaan praktek gadai tanah tersebut?
3. Bagaimana solusi agar tercipta praktek gadai tanah (*pagang gadai*) yang melindungi hak dari si penggadai (pemilik tanah)?

C. Metode Penelitian

Penelitian ini bersifat deskriptif analisis maksudnya adalah menggambarkan semua gejala dan fakta dilapangan serta mengkaitkan dan menganalisa semua gejala dan fakta tersebut dengan permasalahan yang ada dalam penelitian dan kemudian disesuaikan dengan keadaan dilapangan. Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis empiris, merupakan penelitian terhadap identifikasi hukum (tidak tertulis) dan penelitian terhadap efektifitas hukum. Menurut Ronny Hanitijo Soemitro bahwa penelitian yuridis empiris adalah;

Suatu penelitian dengan cara melihat faktor-faktor dari segi hukum yang mempengaruhi kenyataan yang terjadi di masyarakat (lapangan) secara langsung, untuk menjawab pokok permasalahan⁸

Semua data yang diperoleh dari bahan pustaka serta data yang diperoleh dilapangan dianalisa secara kualitatif. Metode analisa yang dipakai adalah metode deduktif dan induktif. Melalui metode deduktif, data sekunder yang telah diuraikan dalam tinjauan pustaka secara komparatif untuk melihat perkembangan pelaksanaan gadai tanah dalam masyarakat Minangkabau di Kenagarian Taram Kecamatan Harau. Dengan metode induktif, data primer yang diperoleh dilapangan setelah dihubungkan dengan ketentuan-ketentuan hukum yang berkaitan dengan gadai tanah berdasarkan hukum Nasional akan diperoleh asas-asas hukum yang hidup dalam pelaksanaan gadai tanah di Kenagarian Taram Kecamatan Harau.

Berdasarkan jenis data maka dapat ditentukan bahwa sumber data yang digunakan dalam penelitian ini adalah sumber data primer dan sekunder. Sumber data sekunder merupakan data yang diperoleh melalui studi pustaka, termasuk di dalamnya literatur, peraturan perundang-undangan, tulisan, dan dokumen yang berkaitan dengan hal yang diteliti. **Bahan Hukum Primer**, yaitu Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang No 5 tahun 1960, tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA), Undang-Undang Nomor 22 tahun 1999, tentang Otonomi Daerah, Undang-Undang No. 56/Prp/1960, tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian, Penjelasan Undang-Undang No. 56/Prp/1960 Tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian, Peraturan

⁸ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990, hlm. 24

Menteri Negara Agraria/Kepala Badan Pertanahan Nasional No. 9 Tahun 1999 tentang Tata Cara Pemberian dan Pendaftaran Hak Atas Negara dan Hak Pengolahan, Peraturan Daerah Nomor 6 Tahun 2008 tentang Tanah Ulayat dan Pemanfaatannya, **Bahan Hukum Sekunder**, yaitu bahan hukum yang meliputi bahan-bahan yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer, seperti misalnya, bahan-bahan kepustakaan, dokumen, arsip, artikel, makalah, majalah, serta surat kabar. **Bahan Hukum Tersier**, yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, contohnya adalah kamus, ensiklopedia, indeks kumulatif, dan lain-lain.

Data primer adalah data yang diperoleh langsung dari masyarakat melalui observasi/pengamatan, interview/wawancara, questioner/angket⁹

Data primer dalam penelitian ini, dikumpulkan dengan menggunakan teknik wawancara yang digunakan secara bebas terpimpin. Data sekunder adalah data yang diperoleh melalui kepustakaan, dengan menelaah buku-buku literatur, undang-undang, brosur/tulisan yang ada kaitannya dengan masalah yang diteliti.¹⁰

Data yang telah dideskripsikan dengan menggunakan metode kualitatif, dianalisis dalam satu kesatuan. Analisis terhadap data yang terkumpul dari hasil wawancara, pengamatan yang sudah dituliskan dalam catatan lapangan, dokumen pribadi, dokumen resmi, gambar foto dan sebagainya. Setelah ditelaah, langkah selanjutnya adalah reduksi data, penyusunan satuan, kategorisasi dan yang terakhir adalah penafsiran data.

Pengertian di analisis disini dimaksudkan sebagai suatu penjelasan dan penginterpretasian secara logis, sistimatis dengan pendekatan sosiologis. Logis sistimatis menunjukkan cara berfikir deduktif-induktif dengan mengikuti tata tertib dalam penulisan laporan penelitian ilmiah.

Setelah analisis data selesai maka hasilnya akan disajikan secara deskriptif, yaitu dengan menuturkan dan menggambarkan apa adanya sesuai dengan permasalahan yang diteliti. Dari hasil tersebut kemudian ditarik suatu kesimpulan yang merupakan jawaban atas permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini.

D. Hasil Penelitian dan Pembahasan

Penelitian dilakukan di Kenagarian Taram Kecamatan Harau, yang terletak di Kabupaten Lima Puluh Kota, Provinsi Sumatera Barat. Nagari Taram merupakan daerah yang memiliki potensi Sumber Daya Manusia (SDM) yang cukup besar yaitu mencapai 7.602 jiwa dan memiliki potensi Sumber Daya Alam (SDA) seluas 50.073 Ha. Nagari Taram berada di 580-650 dpl (diatas permukaan laut) dan koordinat Kantor Wali Nagari Taram ML= 533, LT= 00.21168, LS= 100.69379. Wilayah Nagari Taram saat ini masih banyak terdiri dari lahan hutan yang belum terkelola dengan baik. Wilayah Nagari Taram termasuk wilayah yang cocok untuk bertani terbukti

⁹ Ronny Hanitijo Soemitro, Ibid. hlm. 10

¹⁰ Ronny Hanitijo Soemitro, Ibid. hlm. 11

bahwa saat ini mayoritas penduduk Nagari Taram bekerja menjadi petani sebagai mata pencaharian utamanya.

Dalam penelitian ini, penulis melakukan wawancara langsung terkait praktek *pagang gadai* di masyarakat Kenagarian Taram dengan Wali Nagari, Kepala Jorong dari salah satu Jorong yang ada di Kenagarian Taram, salah satu anggota dari Kerapatan Adat Nagari (KAN) atau biasa dikenal dengan nama '*ninik mamak*' atau pemegang gelar '*penghulu*' atau '*datuk*'. Wawancara juga melibatkan Tokoh-tokoh Masyarakat Taram yang berprofesi sebagai anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten 50 Kota dan juga pelaku usaha penggilingan padi (*heler*) dimana tentunya banyak keluhan dari masyarakat yang disampaikan secara langsung kepada mereka dan mewakili dalam pengumpulan data untuk penelitian ini.

1. Praktek Gadai Tanah yang terjadi dalam masyarakat Minangkabau di Kenagarian Taram.

Dari definisi dan penjelasan makna gadai berdasarkan Hukum Syariah Islam kita bisa mengetahui bahwa barang yang digadaikan adalah sekedar jaminan hutang apabila tidak dapat melunasi hutangnya. Dan barang gadai tidak harus menjadi pengganti hutang tersebut, sehingga tidak harus sama atau seimbang antara harga barang dengan jumlah hutangnya, bahkan boleh kurang atau lebih apabila kedua belah pihak rela (*suka sama suka*).

Dan apabila orang yang berhutang tidak dapat melunasi hutangnya, maka pemegang barang gadai tersebut berhak menuntut pembayaran hutangnya dan boleh menahan barang tersebut sampai hutangnya dibayar, karena barang tersebut berstatus milik penggadai barang. (Lihat *al-Mabsuth* 21/63, *al-Bada'i* 6/145)¹¹

Jumhur (mayoritas) ulama, begitu pula semua imam madzhab empat kecuali madzhab Hanbali bersepakat bahwa barang yang sedang digadaikan tidak boleh dimanfaatkan oleh pemegang barang kecuali dengan seizin pemilik barang. Hal ini disebabkan karena pemegang barang tidak memilikinya, bahkan barang tersebut sekedar amanah, sehingga tidak berhak memanfaatkannya. Hal ini didasari oleh sabda Nabi Shollallahu 'Alaihi Wasallam:

Tidaklah halal harta seorang muslim kecuali dengan kerelaan dari (pemilik)nya. (Hadist shahih, dishahihkan al-Albani dalam *Shahih wa Dh'if Jami'ush Shaghir* no. 7662 dan *Irwa'ul Ghalil* no. 1761, 1459)¹²

Apabila barang yang digadaikan bisa dimanfaatkan, sedangkan barang tersebut membutuhkan biaya perawatan, dan pemilik barang tidak memberi biaya perawatannya, maka pemegang barang boleh memanfaatkannya, akan tetapi hanya sebatas / seimbang dengan biaya yang dikeluarkan untuk keperluan memelihara barang tersebut, hal ini didasari oleh satu hadist:

¹¹ Abu Salman, *Hukum Gadai dalam Islam*, 2010. Diambil pada 9 April 2017 dari <https://abusalmann1430.wordpress.com/2010/02/13/hukum-gadai-dalam-islam/>

¹² *Ibid*

Dari Abu Hurairah Radhiyallahu'anhu berkata bahwa Nabi Shollallahu 'Alaihi Wasallam bersabda: "Punggung (hewan yang dapat ditunggani) boleh ditunggani sebatas pengganti biaya yang telah dikeluarkan, dan air susu (hewan yang bisa diperah susunya) boleh diminum sebatas biaya yang telah dikeluarkan apabila (hewan-hewan tersebut) sedang digadaikan, serta yang menunggani dan yang minum susunya harus mengeluarkan biaya (perawatannya)" (HR. Bukhari 2511, 2512)¹³

Hadist di atas menunjukkan, pemegang barang berhak memanfaatkan barang gadai sebatas pengganti biaya yang dikeluarkan untuk perawatan barang gadai, seperti biaya makan dan minum setiap hari dan lainnya.

Dari hadist di atas bisa kita ketahui bahwa bolehnya memanfaatkan barang gadai tersebut karena membutuhkan biaya perawatan untuk jenis barang tertentu. Sedangkan barang gadai yang tidak membutuhkan biaya perawatan selama digadaikan seperti perhiasan, alat-alat rumah tangga dan lainnya tidak boleh dimanfaatkan oleh pemegang barang kecuali dengan seizin pemilik barangnya.

Dan dari hadist di atas pula (dari perkataan "sebatas biaya yang dikeluarkan"), bahwa bolehnya pemegang barang memanfaatkan barang gadai dengan syarat harus seimbang antara pemakaian/pemanfaatan barang dengan biaya yang dikeluarkan untuk biaya perawatan barang tersebut, dan tidak boleh berlaku dzholim atau sampai membahayakan barang gadai tersebut.

Misalnya; apabila seseorang menggadaikan sapi perahnya kepada orang lain, maka boleh bagi pemegang barang memerah susu sapi tersebut dan memanfaatkan susunya sebatas pengganti biaya perawatan sapi perah itu.

"Apabila biaya perawatannya selama seminggu adalah sebesar Rp 100.000 sedangkan hasil perahan susunya selama satu minggu adalah Rp 150.000, maka pemegang barang hanya berhak mengambil yang seimbang dengan biaya perawatannya yaitu Rp. 100.000. Kemudian pemegang barang harus mengembalikan lebihnya yaitu Rp 50.000 kepada pemilik barang gadai karena ini adalah haknya." (asy-Syahrul Mumti' 9/97, dengan perubahan angka dan penyesuaian)¹⁴

Dari penjelasan di atas, perspektif gadai menurut Syariah Islam terutama dalam hal jaminan gadai dan pemanfaatannya dan bila dikaitkan dengan praktek gadai yang terjadi di Minangkabau di Kenagarian Taram maka hal tersebut bertentangan sekali dan sudah jatuh kepada kedzholiman. Karena didalam pelaksanaannya si penerima gadai memanfaatkan 100% dari jaminan gadai dan berikutan dengan hasilnya selama si penggadai tidak mampu untuk menebusnya sesuai dengan nilai yang disepakati. Dalam prakteknya si penggadai bahkan sama sekali

¹³ Abu Salman, Ibid.

¹⁴ Abu Salman, Ibid.

tidak mendapat bagian dari hasil ekonomi jaminan gadai tersebut dan tanpa memperhatikan besar atau kecilnya nilai gadai dikaitkan dengan hasil yang didapat dari jaminan gadainya. Ukurannya adalah waktu untuk menebusnya dan tanpa adanya daluarsa waktu. Hal ini tentu bertentangan sekali dengan hadits yang diriwayatkan oleh Abu Hurairah Radhiyallahu'anhu sebagaimana dikutip diatas.

Bila dikaitkan dengan praktek gadai yang terjadi di Kenagarian Taram dan diperkuat oleh hasil wawancara dengan beberapa narasumber yang kompeten di Nagari Taram, dapat gambaran bahwa gadai tanah tersebut ada yang sudah belasan atau puluhan tahun karena si penggadai belum mampu untuk menebusnya dan selama itu pula manfaat ekonomi dari jaminan gadai dikuasai dan dinikmati oleh si penerima gadai. Jika dihitung secara logika matematikanya dengan mendapatkan manfaat ekonomi selama belasan atau puluhan tahun tentunya nilai gadai sudah didapatkan kembali oleh si penerima gadai dan bahkan sudah ada kelebihan. Akan tetapi karena dalam perjanjiannya adalah penebusan gadai maka waktu dan manfaat ekonominya bukanlah yang menjadi dasar yang harus di ikuti untuk pengembalian jaminan gadai.

Disini terlihat adanya unsur pemerasan (kedzholiman) kepada si penggadai atau peminjam uang atau barang oleh pemberi gadai. Dan patut dipertanyakan ke-halal-an dari perikatan tersebut yang menurut hukum Positif bisa membatalkan perjanjian tersebut secara hukum jika dibuktikan tidak halal.

Berdasarkan Pasal 53 UUPA itu, maka diadakan ketentuan tentang batas waktu penebusan dan pengembalian gadai yang terdapat dalam Pasal 7 UU No. 56 Prp. 1960 yang menyatakan sebagai berikut : **Ayat 1:**Barang siapa menguasai tanah pertanian dengan hak gadai yang pada waktu mulai berlakunya peraturan ini sudah berlangsung 7 tahun atau lebih, wajib mengembalikan tanah itu kepada pemilik aslinya dalam waktu sebulan setelah tanaman yang ada selesai dipanen dengan tidak ada hak untuk menuntut uang tebusan. **Ayat 2:** Mengenai hak gadai yang pada mulai berlakunya peraturan ini belum berlangsung 7 tahun maka pemilik tanahnya berhak untuk memintanya kembali setiap waktu dengan membayar uang tebusan sebesar yang dihitung sesuai rumus:

$$\frac{(7+1/2) - \text{waktu berlangsungnya hak gadai}}{7} \times \text{Uang Gadai}$$

Dengan ketentuan bahwa sewaktu-waktu hak gadai itu telah berlangsung 7 (tujuh) tahun maka pemegang gadai wajib mengembalikan tanah tersebut tanpa uang tebusan dalam waktu sebulan setelah tanaman yang ada selesai dipanen. Sedangkan ayat 3 nya mengatakan, pasal ini juga berlaku terhadap hak gadai yang diadakan sesudah mulai berlakunya peraturan ini. Jadi peraturan ini memuat ketentuan tentang gadai yang sedang berlaku dan yang diperlakukan.

Kalau kita hubungkan dengan *pagang gadai* yang ada di Minangkabau khususnya di Nagari Taram maka peraturan yang tersebut di atas tidak berlaku terhadap perbuatan hukum *pagang gadai* ini. Sebab

masyarakat di Minangkabau khususnya di Nagari Taram mempraktekkan *pagang gadai* ini bukanlah didasarkan kepada perjanjian gadai, tetapi berdasarkan kepada perjanjian pinjam meminjam. Dalam masyarakat Sumatera Barat atau masyarakat Minangkabau (Nagari Taram) khususnya akhir-akhir ini bisa kita perhatikan konsepsi dari pegang gadai itu telah mulai bergeser atau setidaknya-tidaknya telah mengalami keaburan tentang pengertiannya, yaitu *salang pinjam* dan *salang mampasalang*.

Bisa kita lihat yang menjadi pemegang gadai adalah pada umumnya orang-orang yang telah mapan sedangkan tanah pertaniannya juga tak bisa dibidang sedikit. Dalam kaitan ini sebenarnya sipemberi gadai secara berangsur-angsur tapi pasti hanya bekerja sebagai penggarap saja atau sebagai buruh tani saja lagi atau pemiskinan secara sistematis. Jadi tepat sekali yang dikatakan oleh Syofyan Asnawi dalam bukunya yang dikutip sebagai berikut:

“Dewasa ini sebaiknya pegang gadai itu dilarang saja, karena tujuan pegang gadai itu lebih berbaur konsumtif”¹⁵

Tetapi apakah kita mampu untuk mengadakan perubahan-perubahan yang demikian itu. Hal ini yang menjadi pekerjaan rumah bagi kita dan juga seluruh *stake-holder* di Kenagarian Taram

2. Kendala-kendala yang terjadi dalam praktek gadai tanah di Kenagarian Taram

Merujuk kepada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (Pasal 1155 dan 1156) dan Yurisprudensi Tetap Mahkamah Agung RI tanggal 9 Maret 1960 No.45/K/Sip/1960 bila dikaitkan dengan praktek gadai yang terjadi di Kenagarian Taram saat ini, maka akan ditemukan beberapa kendala dalam pelaksanaannya. Berikut adalah kendala-kendala yang ditemui dalam pelaksanaan *pagang gadai* tanah di Kenagarian Taram; **a.** Status kepemilikan tanah ulayat yang bersifat komunal. Dalam penelitian ini penulis memfokuskan kepada praktek gadai tanah ulayat atau pusaka kaum yang kemudian karena alasan tertentu terpaksa harus digadaikan kepada pihak lain. Kepemilikan tanah kaum ini bersifat komunal dan tidak bisa di sertipikatkan. Sehingga masyarakat tidak bisa menjadikannya sebagai agunan atau jaminan kepada lembaga keuangan perbankan. Berdasarkan hasil penelitian ini kebanyakan dari perjanjian pegang gadai ini yang dituangkan dalam bentuk perjanjian pinjam meminjam yang sebagian besar tidak dapat ditebus tepat waktu sebagaimana di perjanjikan.

Hal ini tentunya bertentangan dengan pasal 1155 dan pasal 1156 diatas dimana jika jangka waktu pengembalian dari pinjaman sudah jatuh tempo maka kreditur atau si pemberi pinjaman dapat menjual jaminan atau barang gadaianya. Namun karena kepemilikan dari barang jaminan masih terletak kepada si peminjam dikarenakan statusnya sebagai tanah ulayat atau harta pusaka maka tidak akan bisa di jual maupun di lelang

¹⁵ Syofyan Asmawi Hakim, Op.Cit. hlm.68

didepan umum. Dalam penelitian ini penulis juga menemukan kejanggalan bahwa tidak ada dibuatkan addendum atas perjanjian yang sudah wan prestasi tersebut dan si pemberi pinjaman tetap menguasai barang jaminan selama masih belum dibayarkan oleh si peminjam. Pemberi pinjaman juga merasa tidak perlu untuk menuntut agar jaminan gadai dijual untuk menutupi hutang dari si peminjam dan menikmati kondisi yang demikian itu. Dalam hal ini si pemberi pinjaman sangat diuntungkan karena hak pengelolaan dan hasil sawah sebagai jaminan tetap dikuasai secara manfaat ekonominya.

Merujuk kepada Yurisprudensi Tetap Mahkamah Agung RI tanggal 9 Maret 1960 No.45/K/Sip/1960 sebagaimana di kutip diatas dan dikaitkan dengan keumuman yang terjadi dari *pagang gadai* di Kenagarian Taram. Berdasarkan contoh surat pinjam meminjam dengan praktek gadai yang dilampirkan diatas, semuanya tidak bisa mengembalikan pinjaman sesuai waktu yang disepakati dan hal itu juga didukung oleh hasil wawancara dari narasumber yang mengatakan bahwa kebanyakan tidak mampu mengembalikan pinjaman tepat waktu sesuai yang diperjanjikan. Persoalannya adalah barang jaminannya sendiri tidak memiliki bukti kepemilikan dalam bentuk sertipikat sehingga tidak akan bisa di pindahkan kepemilikannya kepada si pemberi gadai. Namun uniknya si pemberi gadai 'menikmati' kondisi keterlambatan bayar itu sendiri dengan tidak mempersoalkan 'gagal bayar' sesuai dengan yang diperjanjikan itu. Berdasarkan penelitian dan didukung dengan data dan fakta yang diperoleh termasuk wawancara-wawancara yang dilakukan, peneliti berkesimpulan bahwa banyak keuntungan yang didapatkan oleh si pemberi gadai atau peminjam dengan tetap mempertahankan *status quo* tersebut. Sehingga Yurisprudensi Mahkamah Agung RI tanggal 9 Maret 1960 No.45/K/Sip/1960 tidak berpengaruh kepada si pemberi gadai sama-sekali. **b.** Kekuasaan mutlak dari kaum atau suku dalam mempergunakan harta pusaknya. Melihat dari praktek gadai tanah ulayat yang terjadi di Kenagarian Taram dengan merujuk kepada Surat Perjanjian yang masih berlaku sebagaimana didapatkan oleh penulis dari narasumber, dimana dilakukan oleh kedua belah pihak si peminjam dan si pemberi pinjaman berikut dengan saksi-saksi dari waris masing-masing serta ninik mamak kaumnya. Hal tersebut dilakukan tanpa melibatkan lembaga peradilan Adat di Nagari Taram yakni Kerapatan Adat Nagari (KAN) maupun petugas atau aparat pemerintahan Nagari. Tidak adanya keterlibatan pihak ketiga yang independen seperti pemerintahan Nagari maupun Kerapatan Adat Nagari (KAN) dalam perjanjian gadai yang di bungkus dengan pinjam meminjam ini tentu karena sudah merupakan turun temurun dilakukan oleh orang-orang tuanya dahulu. Pemikiran yang mendasari bahwa kedudukan dari tanah ulayat suatu kaum itu memang haknya mereka untuk mempergunakan sesuai keinginannya tanpa harus mendapatkan persetujuan dari pihak lain seperti pemerintah Nagari dan Kerapatan Adat Nagari. Hal tersebut juga ditambah oleh sikap dari si penggadai yang berusaha untuk menutupinya

disebabkan malu bila diketahui oleh banyak orang di dalam Nagari (kampung). Dilain pihak, sikap seperti itu merupakan *boomerang* sebenarnya bagi si peminjam atau penggadai dan seakan memelihara persoalan mereka sendiri sehingga tidak diketahui dan tidak dapat di bantu oleh pihak lain yang independen seperti aparat pemerintahan Nagari maupun Kerapatan Adat Nagari, kecuali terjadi perselisihan karena sesuatu dan lain hal terkait pinjam meminjam ini atau *pagang gadai* tersebut.

Masalah lain akan muncul bila dari ahli waris si peminjam atau penggadai tidak menyetujui karena sifat dari harta pusaka ini tidak dimiliki oleh personal sehingga kemungkinan konflik tetap ada. Walaupun dari hasil wawancara dengan narasumber sampai saat ini tidak ada sengketa gadai yang sampai ke Pengadilan Negeri. Artinya jika terjadi perselisihan atau sengketa maka dapat diselesaikan di tingkat Kerapatan Adat Nagari sebagai lembaga peradilan adat di Minangkabau. Penulis dapat memahami kenapa sampai sejauh ini tidak ada sengketa gadai di Kenagarian Taram yang sampai penyelesaian perselisihannya ke Pengadilan Negeri. Hal ini karena perjanjian yang dibuat oleh para pihak menyatakan pinjam meminjam uang bukan perjanjian gadai. Namun prakteknya adalah gadai dengan memberikan jaminan berupa sawah atau tanah kepada pemberi pinjaman untuk dikuasai dan dinikmati hasilnya selama belum dikembalikan pinjamannya. Pinjam meminjam dengan praktek gadai ini sebagaimana dijelaskan diatas sangatlah merugikan kepada si peminjam atau penggadai apalagi nilai pinjaman di konversikan ke nilai emas yang lebih stabil dibandingkan mata uang Rupiah. Hal tersebut diperkuat dari hasil wawancara dimana si peminjam atau penggadai sebenar merasakan ketidakadilan dalam praktek gadai itu sendiri akan tetapi karena keterdesakan hidup akhirnya menempuh jalan tersebut sebagai solusinya. Temuan ini penulis dapatkan dari hasil wawancara dengan salah satu narasumber yang mewakili dari Ninik Mamak yakni Bapak Nanang Anwar, Datuk Rajo Sampono Nan Bajanggung sebagaimana di kutip dibawah dari transkrip wawancaranya:

Upaya-upaya apa saja yang telah dilakukan aparat Kenagarian untuk meminimalisir sengketa dari pagang gadai tersebut? Dan seberapa banyak sengketa gadai tanah ini yang berlanjut ke Pengadilan Negeri?

“Biasanya hal ini sudah sama-sama dipahami oleh para pihak yang bertransaksi dan hampir tidak pernah terjadi perselisihan gadai di Taram. Tetapi ‘keluhan’ dari sipenggadai sangat banyak sekali, ibaratnya ketika ada seseorang yang menggadaikan tanahnya dalam jumlah yang cukup besar, maka dia sudah dalam posisi tidak pernah berharap lagi lahan itu kembali lagi atau istilahnya ‘hopeless’(hehe...tertawa).¹⁶

¹⁶ Hasil wawancara langsung dengan Nanang Anwar Datuk Rajo Sampono Nan Bajanggung (Ninik Mamak di Kenagarian Taram – Kab 50 Kota)

c. Terjadinya kekosongan hukum dalam pelaksanaannya. Praktek menggadaikan tanah menurut Sistem Hukum Adat termasuk bagian dari perjanjian gadai dan berbeda dengan yang diatur menurut hukum Gadai dalam KUH. Perdata. Djaja S. Meliala menjelaskan, Hukum Adat mengenal perjanjian gadai. Berbeda dengan gadai dalam KUH. Perdata, gadai dalam Hukum Adat bukan merupakan perjanjian *accessoir*, tetapi perjanjian yang berdiri sendiri.

Dalam Sistem Hukum Adat, terdapat ciri-ciri gadai, yakni:¹⁷ (1). Hak menebus kembali tidak mungkin daluwarsa. (2). Penerima gadai dapat mengulang-gadaikan benda gadai (benda gadai di tangan pemegang gadai). (3). Benda gadai tidak secara otomatis menjadi milik si pemegang gadai; (4). Sama dengan gadai dalam KUH. Perdata, apabila gadai tidak ditebus.

Bila dikaitkan dengan prakteknya, para pihak sepakat untuk menyatakannya sebagai pinjam meminjam bukanlah sebagai perjanjian gadai sebagaimana di jelaskan diatas. Tentu hal ini bertentangan dengan hukum Adat sendiri dan persoalannya jika terjadi perselisihan atau sengketa maka penyelesaiannya tidak akan bisa merujuk kepada hukum Adat tersebut. Hukum adat, menurut Soerjono Soekanto, adalah adat-adat atau kompleks adat istiadat yang kebanyakan tidak tertulis, bersifat memaksa dan memiliki sanksi-sanksi hukum, sehingga penerapannya mempunyai sanksi hukum. Karena adat pada esensinya dipahami sebagai sebuah norma yang mengikat dan dipelihara dalam masyarakat dalam rangka kepentingan mereka untuk mengatur kehidupan harian masyarakat, maka ia dengan demikian adalah hukum itu sendiri. Poin-poin dalam hukum adat sendiri dapat dikatakan lisan atau abstrak karena tidak semua hukum adat tertulis dan tersurat akan tetapi selalu tersirat dalam suatu pergaulan hidup tertentu.

Hukum adat merupakan hukum yang asalnya dari adat istiadat yaitu kaidah sosial yang dibuat oleh seseorang yang berwibawa dan yang dapat dikatakan sebagai penguasa dan berlaku dalam mengatur hubungan hukum tiap tiap individu. Berikut adalah teori-teori yang berkembang pada masa pemerintahan Hindia Belanda tentang Hukum Adat.

1. Teori Receptio In Complexu

Teori Receptio In Complexu dipelopori oleh Lodewijk Willem Christiaan Van den Berg (1845-1927). Tampaknya ajaran Van den Berg ini merupakan kesimpulan dari penelitian-penelitian mengenai hukum Islam di Indonesia. Terbukti pada tahun 1884 dia telah mampu menerbitkan bukunya mengenai asas-asas hukum Islam (Mohammedanche Rect) menurut ajaran Hanafi dan Syafi'i. dan pada tahun 1892 ia meluncurkan buku tentang hukum famili dan hukum waris Islam di Jawa dan Madura dengan beberapa penyimpangannya dalam praktik. selain itu, ia juga sempat

¹⁷ Djaja S. Meliala, Hukum Perdata dalam Perspektif BW. Bandung: Nuansa Aulia, 2012. hlm.37

menerjemahkan kitab Fath al-Qarib dan Minhaj ath-Thalibin ke dalam bahasa Prancis.¹⁸

Peresmian Pengadilan Agama di Jawa-Madura pada tahun 1882 terjadi ketika berkembang pendapat kalangan Belanda bahwa hukum yang berlaku bagi orang-orang Indonesia asli adalah undang-undang agama mereka, yakni hukum Islam. Menganut teori yang sangat terkenal, *Receptio in Complexu*, yang sejak tahun 1855 telah memperoleh landasan perundang-undangan Hindia-Belanda melalui pasal 75, 78, dan 109 tahun 1854 (Stbl. 2855 No. 2). Sementara itu, sejak tahun 1838, kalangan pemerintah Belanda sendiri muncul keinginan untuk memberlakukan kodifikasi hukum perdata berdasarkan asas kondordasi di Hindia Belanda.¹⁹

Akan tetapi, dalam rangka pelaksanaan hukum barat (Eropa) itu, Mr. Scholten Van Oud Haarlem yang menjadi ketua Komisi Penyesuaian Undang-undang Belanda dengan keadaan istimewa di Hindia-Belanda, membuat sebuah nota kepada pemerintahnya: “Untuk mencegah timbulnya keadaan yang tidak menyenangkan, mungkin juga perlawanan, jika diadakan pelanggaran terhadap agama orang bumiputera, maka harus diikhtiarkan sedapat-dapatnya agar mereka itu dapat tinggal tetap dalam lingkungan (hukum) agama serta adat istiadat mereka.” Pendapat itu sejalan dengan Lodewijk Willem Chrisrian Van Den Berg bahwa hukum mengikuti agama yang dianut seseorang. Jika orang itu beragama Islam, hukum Islamlah yang berlaku baginya. Menurut Van Den Berg, orang Islam Indonesia telah melakukan resepsi hukum Islam dalam keseluruhannya dan sebagai kesatuan.²⁰

2. Teori Resepsi

Setelah teori *Receptio in Complexu* ada perubahan sikap para pembuat dan penentu kebijakan hukum dan penjabaran di Belanda terhadap tanah jajahannya, dalam hal ini mengenai hukum perdata/hukum keluarga. Perubahan sikap itu antara lain dianjurkan oleh Cornelis Van Vollenhoven (1874-1933) yang mulai mengkritik dan menyerang pasal 75 dan 09 RR Stbl. 1855, tentang *Receptio in Complexu* itu. Vollenhoven sesungguhnya ahli hukum adat, dialah yang memperkenalkan *Het Indische Adatrecht*, hukum Adat Indonesia. Di kalangan Islam, Hurgronje dikenal sangat anti-Islam. Dia sangat menentang teori *Receptio in Complexu* dari Van Den Berg dan para ahli lain. dia memperkenalkan teori yang sama sekali lain. Menurutnya, yang sesungguhnya berlaku di Indonesia bukan hukum Islam, melainkan Hukum Adat. Kedalam hukum adat itu memang masuk hukum Islam, tetapi hukum Islam baru mempunyai

¹⁸ Marzuki Wahid dan Rumadi, *Fiqh Madzhab Negara*, Yogyakarta: LKiS, 2001, hlm 83.

¹⁹ Amrullah Ahmad, *Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Gema Insani, 1996, hlm 5.

²⁰ Dalam Dinding Kelasku, Hukum Adat, 2014. Diambil pada tanggal 8 Juli 2017 dari <http://dingklikkelas.blogspot.co.id/2014/03/hukum-adat.html>

kekuatan kalau sudah diterima sebagai hukum Adat. Teori Hurgronje itu terkenal dengan nama Resepsi.²¹

Berdasarkan hukum Positif (Perdata) yaitu dalam Pasal 7 Undang-Undang No.56/Prp/1960 dikatakan:

“Barang siapa menguasai tanah pertanian dengan hak gadai sejak berlakunya peraturan ini (yaitu tanggal 1 Januari 1961) sudah berlangsung 7 (tujuh) tahun atau lebih, wajib mengembalikan tanah itu kepada pemilik dalam waktu sebulan setelah tanaman yang ada selesai dipanen dengan tidak ada hak untuk menuntut pembayaran uang tebusan dan barang siapa melanggar, maka dapat dihukum dengan hukuman kurungan selama-lamanya 3 (tiga) bulan/atau denda sebanyak-banyaknya Rp 10.000,-“.

Terkait dengan pelaksanaan praktek *pagang gadai* yang terjadi di masyarakat Kenagarian Taram jelas sangat bertentangan dengan hukum Perdata dimana jangka waktu pinjam meminjam atau gadai tersebut hanya 2 atau 3 tahun saja akan tetapi prakteknya sampai belasan atau bahkan puluhan tahun sepanjang belum ditebus atau dibayarkan kepada pemberi pinjaman atau pemberi gadai.

Merujuk kepada keputusan jumahur (mayoritas) ulama, begitu pula semua Imam Madzhab empat kecuali Madzhab Hanbali bersepakat bahwa barang yang sedang digadaikan tidak boleh dimanfaatkan oleh pemegang barang kecuali dengan seizin pemilik barang. Hal ini disebabkan karena pemegang barang tidak memilikinya, bahkan barang tersebut sekedar amanah, sehingga tidak berhak memanfaatkannya. Hal ini didasari oleh sabda Nabi Shollallahu ‘Alaihi Wasallam:

“Tidaklah halal harta seorang muslim kecuali dengan kerelaan dari (pemilik) nya.” (Hadist shahih, dishahihkan al-Albani dalam Shahih wa Dh’if Jami’ush Shaghir no. 7662 dan Irwa’ul Ghalil no. 1761, 1459)²²

Dari kutipan hadits diatas dan kesepakatan mayoritas ulama tentang hal ini dan dikaitkan dengan praktek *pagang gadai* yang terjadi di masyarakat Kenagarian Taram maka jelas sangat bertentangan dengan Syariah Islam. Pada kenyataannya pemberi pinjaman atau pemegang gadai menguasai sepenuhnya barang jaminan dan juga manfaat ekonominya sejak ditandatangani perjanjian sampai si peminjam atau penggadai mengembalikan atau menebusnya. Ada indikasi unsur *kedzholiman* dalam pelaksanaan praktek *pagang gadai* di Kenagarian Taram. Hal ini diperkuat dengan surat pinjam meminjam yang ditunjukkan oleh narasumber dimana sudah belasan tahun sawah mereka tergadai dan belum mampu untuk ditebus sampai saat ini. Secara hitungan ekonominya, hasil sawah dari sejak perjanjian ditanda tangani dan hak pengelolaan sudah

²¹ Dalam Dinding Kelasku...,Ibid

²² Abu Salman, Op.Cit.

berpindah kepada pemberi gadai sampai saat ini tentunya sudah jauh melebihi daripada nilai pinjaman atau gadai itu sendiri. Hadits yang dikutip diatas cukup mewakili bahwa praktek *pagang gadai* yang terjadi tidak sesuai dengan syariah Islam dan bertentangan dengan nilai-nilai keIslaman sendiri. Dari uraian diatas dapat disimpulkan bahwa terjadi kekosongan hukum dalam praktek *pagang gadai* atau pinjam meminjam dengan konsep gadai ini di Kenagarian Taram. Ditinjau dari perspektif Hukum Adat, Hukum Perdata dan juga Hukum Syariah Islam, tidak satupun yang memenuhi kaidah hukum sebagaimana dijelaskan diatas dari praktek *pagang gadai* yang terjadi di Kenagarian Taram tersebut. Persoalan ini tentu saja memiliki potensi munculnya sengketa atau perselisihan antara para pihak dan warisnya dan tidak kalah pentingnya adalah perlindungan hak dari si penggadai yang memiliki posisi tawar sangat rendah dalam transaksi pinjam meminjam uang atau *pagang gadai* ini.

3. Solusi agar tercipta praktek gadai tanah yang dapat melindungi hak dari si penggadai

Perlunya untuk dipertanyakan kembali aspek sosial dari gadai tanah ulayat ini yang pada awalnya dengan tujuan memberikan bantuan atau pertolongan sehingga ber‘transformasi’ atau berubah wujud menjadi suatu transaksi ekonomi yang bersifat kapitalis dimana pemegang uang mengendalikan yang ‘lemah’ secara ekonomi. Ada kecenderungan dimana yang memegang uang sangat menentukan dalam transaksi gadai ini dan juga si penggadai tidak memiliki banyak pilihan apalagi dalam kondisi ‘keterdesakan ekonomi’ yang sedang mereka hadapi saat itu.

Beberapa hal yang menjadi dasar pemikiran dari persoalan yang ada dengan tujuan untuk mencari jalan keluar dari permasalahan ini adalah: **a.** Terjadinya distorsi terhadap praktek gadai tanah ulayat, bila dikaitkan dengan ketentuan adat istiadat atau kebiasaan masyarakat sebelumnya. Alasan dilakukannya gadai harta ulayat utamanya disebabkan persoalan ekonomi sebagai pemicunya dan cenderung bersifat konsumtif dari sisi si penggadai atau peminjam. **b.** Praktek gadai sawah atau tanah pertanian (harta ulayat) yang ada di masyarakat Kenagarian Taram saat ini, sudah berlangsung lama dan dilakukan seakan-akan suatu pinjam meminjam uang namun pada prinsipnya adalah praktek gadai. **c.** Masyarakat Kenagarian Taram tidak mengetahui tentang UU No 56/Prp/1960 dimana mengatur tentang gadai tanah pertanian dengan batasan waktu hanya paling lama 7 (tujuh) tahun untuk dikembalikan kepada pemilik (si penggadai) walaupun belum di tebusnya. **d.** Tidak terlibatnya aparat pemerintahan Nagari dalam transaksi gadai sehingga tidak bisa dilakukan upaya-upaya strategis dan juga sangat sedikit sekali sengketa gadai yang terjadi dikarenakan masyarakat merasa malu jika diketahui oleh umum hal tersebut. **e.** Adanya indikasi pemusatan ekonomi pada beberapa orang saja dikarenakan praktek gadai yang sangat kapitalis tersebut dan dipihak lain banyaknya tanah pertanian yang

sudah tergadai puluhan tahun serta belum ditebus oleh pemiliknya. Apalagi nilai emas tidak akan pernah turun sehingga akan semakin sulit bagi penggadai untuk menebusnya sedangkan manfaat ekonomi dari jaminan gadai tidak bisa mereka nikmati. f. Falsafah hidup masyarakat Minangkabau yakni 'Adat Basandi Syara' dan Syara' Basandi Kitabullah' yang jelas-jelas bertentangan sekali dengan praktek gadai yang terjadi dimana pendzoliman terhadap si penggadai dan juga ketidak halal-an dari transaksi ini.

Di lain pihak, persamaan antara ketentuan gadai tanah pertanian menurut UUPA (Undang-Undang Pokok Agraria) dan hukum Islam adalah sama-sama bertujuan untuk melindungi pihak pemilik tanah dari tindakan yang mengandung unsur pemerasan atau eksploitasi dari pihak pemegang gadai yang umumnya mempunyai kemampuan ekonomi kuat. Sehingga berdasarkan penelitian disarankan agar ketentuan Pasal 7 Undang-undang Nomor 56/Prp/1960 lebih disosialisasikan oleh berbagai pihak sehingga peraturan ini bisa berlaku efektif dan untuk menjamin kepastian hukum perjanjian gadai perlu dibuatkan dalam bentuk tertulis dan sesuai dengan prakteknya. Jadi dapat ditarik benang merahnya bahwa pengetahuan dan pemahaman masyarakat atas maksud dari pasal 7 Undang-Undang No. 56/Prp/1960 tersebut, tidak tersampaikan dengan baik dan jelas. Dari hasil wawancara yang telah dilakukan juga dapat disimpulkan bahwa hampir semua dari masyarakat di Kenagarian Taram sebagai pelaku transaksi gadai tanah, tidak mengetahui dan tidak mengerti dari maksud dan tujuan pasal tersebut sama sekali. Sehingga bagi masyarakat Kenagarian Taram, peraturan itu tidak bisa diterapkan dalam transaksi gadai tanah yang dilakukan oleh mereka sampai saat ini dan tetap mengacu kepada kebiasaan-kebiasaan terdahulu dalam pelaksanaan gadai tanah selama ini yang berlaku di masyarakat. Pada dasarnya penelitian ini memiliki tujuan utama agar praktek gadai tanah ulayat dapat terkontrol dan terdata dengan baik, dimana salah satu caranya dengan melibatkan Kerapatan Adat Nagari (KAN) sebagai lembaga peradilan adat dalam masyarakat dan juga aparat pemerintah Nagari sebagai pemerintahan terendah di Sumatera Barat dan juga perlunya legitimasi dari pemerintah agar hak-hak dari si penggadai terjamin dalam pelaksanaannya. Serta memberikan keadilan kepada semua pihak yang terlibat dalam transaksi gadai tanah yang dilakukan terutama terhadap si penggadai sehingga juga terjadi pemerataan ekonomi secara menyeluruh pada akhirnya. Namun penulis ingin mengutip satu kalimat dari Lili Rasjidi dalam salah satu bukunya sebagai penutup dari penelitian ini dan sangat menyentuh dan relevan terkait dengan persoalan *pagang gadai* tanah ulayat di masyarakat Minangkabau yakni;

Kita tidaklah lebih bijaksana dari para leluhur kita sebagaimana kita kadang-kadang mengira. Sementara kita mendapatkan hanya beberapa fiksi prosedur lama yang masih tinggal, kita dapat

*membuatnya sendiri manakala diperlukan dalam semangat yang sama....*²³

E. Kesimpulan

Praktek gadai yang terjadi saat ini di Minangkabau khususnya di Kenagarian Taram dilakukan bukan lagi atas dasar tolong menolong sebagaimana dicontohkan oleh orang-orang tua dahulunya dan terindikasi dari pesan ketentuan adat yang disampaikan dengan begitu ketatnya persyaratan dalam menggadai tanah pertanian atau sawah milik kaum atau suku. Bahkan dalam perjanjian yang dibuat oleh para pihak, dalam bentuk perjanjian pinjam meminjam uang dengan nilai emas sebagai kesepakatan untuk pengembaliannya nanti, akan tetapi prakteknya adalah gadai dimana barang jaminan di kuasai sepenuhnya oleh pemberi gadai. Kendala-kendala dalam praktek gadai tanah ini adalah sebagai berikut: **a.** Status kepemilikan tanah ulayat yang bersifat komunal. Tanah ulayat tidak dapat disertipikatkan dan tentunya tidak bisa dijadikan sebagai agunan bagi peminjaman melalui lembaga perbankan. Sehingga masyarakat mengakalinya dengan format perjanjian pinjam meminjam namun dengan praktek gadai. **b.** Kekuasaan mutlak dari kaum atau suku dalam menggunakan harta pusakanya (ulayat). Dalam hal menggadaikan tanah ulayat pihak kaum atau suku dapat melakukannya dengan bebas tanpa harus mendapatkan persetujuan dari pihak manapun sehingga ketika dalam perikatan yang dilakukan mereka dan jika ada hal-hal yang merugikan hak dari si penggadai terutamanya tidak dapat di lindungi siapapun. Ditambah lagi dengan timbulnya 'rasa malu' dari si penggadai karena ada hartanya yang 'terpaksa diberikan' kepada pihak lain dan kemudian dikuasai oleh mereka dalam pemanfaatan secara ekonomi sehingga menambah rumit persoalannya. **c.** Terjadinya kekosongan hukum dalam pelaksanaannya. Praktek gadai yang dilakukan oleh masyarakat Nagari Taram ini tidak merujuk kepada hukum Nasional baik itu hukum Adat, Syariah Islam maupun Perdata. Bahkan sangat bertentangan sekali dimana ketentuan Adat jelas hanya mengizinkan melakukan gadai disebabkan oleh 4 (empat) hal sebagaimana di jelaskan sebelumnya. Syariah Islam jelas melarang praktek yang mengindikasikan adanya pendzoliman sebagaimana yang terjadi terhadap si penggadai. Sedangkan dari Hukum Perdata jelas bahwa Pasal 7 (tujuh) UU No 56/Prp/1960 menyatakan gadai tanah pertanian adalah maksimal 7 (tujuh) tahun dan setelah itu dikembalikan kepada pemiliknya walaupun belum ditebus, sedangkan prakteknya saat ini bahkan ada yang sampai puluhan tahun dan belum bisa dikembalikan pinjamannya sehingga jaminan gadai dalam bentuk tanah pertanian tetap dikuasai oleh si pemberi pinjaman. Solusi dari pelaksanaan praktek gadai tanah ulayat dengan berbagai kendala-kendalanya sebagaimana di jelaskan diatas salah satunya dengan mendapatkan legitimasi pemerintah daerah untuk mengeluarkan Peraturan Daerah (Perda) sehingga bisa membentuk sebuah lembaga

²³ Lili Rasjidi dan Liza Sonia Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*; Bandung; PT Citra Aditya Bakti, 2012, Hlm. 99

keuangan non-bank yang mampu untuk mengakomodir hambatan-hambatan yang ada dalam prakteknya.

Kendala-kendala seperti tanah ulayat yang tidak memiliki sertipikat kepemilikan, surat perjanjian yang harus sesuai dengan maksud dan tujuan dari perikatan tersebut dan lain sebagainya, sehingga produk hukum mampu untuk menjembatannya ketika terjadi perselisihan diantara para pihak. Lembaga ini tentunya harus di dukung dengan personal yang kompeten dan sistem yang standar sehingga mampu melakukan penilaian atas tanah yang akan di gadaikan dan bukan semata-mata dari si penggadai maupun penerima gadai. Dibatasi ketentuan masa gadai maksimal adalah 7 (tujuh) tahun sebagaimana termaktub dalam Pasal 7 (tujuh) Undang-Undang No 56 /Prp/1960 terlepas apakah si penggadai tidak mampu menebusnya. Artinya lembaga ini mampu memberikan jaminan bahwa dapat mengembalikan nilai pinjamannya dari hasil tanah pertanian yang menjadi barang jaminan gadai. Tentu saja kapabilitas dari lembaga ini harus memadai dan memiliki personel yang kompeten sehingga penilaian terhadap nilai 'gadai' yang benar dengan jangka waktu pengembaliannya harus akurat dimana tidak ada resiko kerugian secara materi pada akhirnya. Jika nantinya si penggadai mampu menebus lebih awal dari masa 7 (tujuh) tahun tersebut maka akan ada hitung-hitungan yang lebih terinci dimana hak masing-masing pihak terlindungi oleh peraturan yang disepakati.

DAFTAR PUSTAKA**Buku**

- Amrullah Ahmad, *Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta, Gema Insani, 1996
- Djamaran Datoek Toeh, *Tambo Alam Minangkabau*, Bukittinggi, Pustaka Indonesia, 1985.
- Djaja S. Meliala, *Hukum Perdata dalam Perspektif BW*. Bandung, Nuansa Aulia, 2012
- Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, Bandung, CV Mandar Maju, 2007
- Lili Rasjidi dan Liza Sonia Rasjidi, *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum*, Bandung, PT Citra Aditya Bakti, 2012
- Marzuki Wahid dan Rumadi, *Fiqh Madzhab Negara*, Yogyakarta, LKiS, 2001
- Mochtar Naim, *Menggali Hukum Tanah dan Warisan Minangkabau*, Padang, Center for Minangkabau Studies Press, 1968.
- Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1990.
- Sofjan Asnawi Hakim, *Jual Lepas, Jual Gadai dan Jual Tahunan*, Jakarta, Bulan Bintang, 1965.
- Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta, Universitas Indonesia Press, 1986.

Artikel Jurnal

- Afrizal, *Rekonstruksi Nagari dan Gerakan Perempuan*; Kajian kritis terhadap posisi dan peranan perempuan dalam pelaksanaan otonomi daerah di Sumatera Barat, *Jurnal Antropologi*, 2002.

Internet

- Abu Salman, *Hukum Gadai dalam Islam*, 2010. Diambil pada 9 April 2017 dari; <https://abusalman1430.wordpress.com/2010/02/13/hukum-gadai-dalam-islam/>
- Dalam Dinding Kelasku, *Hukum Adat*, 2014. Diambil pada tanggal 8 Juli 2017 dari; <http://dingklikkelas.blogspot.co.id/2014/03/hukum-adat.html>

Peraturan Perundang-undangan

- Undang-Undang Dasar 1945.
- Undang-Undang No 5 tahun 1960, tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA)
- Undang-Undang Nomor 22 tahun 1999, tentang Otonomi Daerah.
- Undang-Undang No 56 Prp tahun 1960, tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian.
- Penjelasan Undang-Undang No. 56 Prp tahun 1960 Tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian.
- Peraturan Menteri Pertanian dan Agraria No. Sk 20/Permen/1963, tentang Pedoman Penyelesaian Masalah Gadai.

Keputusan Menteri Pertanian dan Agraria No. Sk 10/Ka/1963, tentang Penegasan Berlakunya Pasal 7 Undang-Undang No 56 Prp tahun 1960 bagi Gadai Tanaman Keras.

Keputusan Menteri Nomor 63 tahun 1999, tentang Petunjuk Pelaksanaan dan Penyesuaan Peristilahan Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Desa Dan Kelurahan.

Keputusan Menteri Dalam Negeri No 64 Tahun 1999, tentang Pedoman Mengenai Pengaturan Desa.

Peraturan Daerah Propinsi Sumatera Barat Nomor 09 tahun 2000, tentang Ketentuan Pokok Pemerintahan Nagari.