



الجامعة الإسلامية العالمية ماليزيا
INTERNATIONAL ISLAMIC UNIVERSITY MALAYSIA
وَتَبَرَّكْتَ يَا رَبَّ الْعَالَمِينَ

PEROLEHAN DAN HAKMILIK TANAH
MENGIKUT ISLAM DAN PERBANDINGANNYA
DENGAN KANUN TANAH NEGARA

NOOR 'ASHIKIN HAMID

Latihan Ilmiah ini dikemukakan untuk memenuhi sebahagian daripada syarat memperolehi Diploma Pentadbiran Kehakiman Islam.

KULIYAH UNDANG-UNDANG
UNIVERSITI ISLAM ANTARABANGSA
MALAYSIA

PENUTUP

Kajian ini cuba membandingkan kaedah perolehan dan hakmilik tanah melalui konsep Undang-undang Islam dan Undang-undang Sivil khususnya undang-undang yang terdapat di dalam Kanun Tanah Negara dan undang-undang lain yang berkaitan dengan tanah. Kajian ini memperkatakan tentang sejarah Undang-undang Tanah Islam semasa pemerintahan Rasulullah SAW sehingga pemerintahan Saidina Umar. Undang-undang tanah Islam. Islam telah di kanunkan oleh kerajaan Othmaniah dengan sedikit pengubahsuaian mengikut keadaan semasa. Undang-undang Tanah Kerajaan Othmaniah menyentuh tentang pentadbiran pengurusan undang-undang tanah secara lebih detail dan undang-undang ini telah diikuti oleh negara Islam yang lain-lain seperti Mesir, Syria dan Lubnan.

Sebelum kedatangan penjajah, Undang-undang Islam telah pun dilaksanakan di Tanah Melayu dan ianya menjadi undang-undang asas negara. Pengaruh dan ciri-ciri Undang-undang Islam ini dapat dilihat melalui kumpulan Undang-undang Melayu lama seperti Undang-undang Melaka (1511). Undang-undang Pahang (1614), Undang-undang Kedah (1650), Undang-undang 99 Perak (1965) dan Kanun Perak, Undang-undang Johor (1789) dan lain-lain lagi yang membuat peruntukan berdasarkan prinsip Undang-undang Islam. Undang-undang tanah Melayu mencerminkan pengaruh dan unsur-unsur Undang-undang tanah Islam seperti tanah mawat dan tanah hidup, tahjir, hak syafaah dan lain-lain. Undang-undang ini walau-

bagaimanapun dianggap oleh pentadbir undang-undang sekarang sebaqai undang-undang adat dan bukan sebaqai Undang-undang Islam.

Akan tetapi peranan Undang-undang Islam telah diperkecilkan setelah campurtangan penjajah khususnya Inggeris pada kurun ke 19. Prinsip Undang-undang Inggeris telah diperkenalkan melalui Piagam Keadilan 1807, 1826 dan 1855. Prinsip undang-undang tanah atau Deeds System telah dilaksanakan di Negeri-negeri Selat. Sistem ini kemudiannya tidak terpakai apabila Akta Kanun Tanah Negara (Hakmilik P.Pinang dan Melaka) tahun 1963 (pindaan 1965) dikuatkuasakan di kedua-dua negeri. Manakala di negeri-negeri Melayu, Inggeris telah memperkenalkan undang-undang tanah berdasarkan sistem Torrens melalui penguatkuasaan peraturan-peraturan umum dan enakmen-enakmen berbeza di negeri-negeri berkenaan. Di Negeri Melayu Bersekutu telah diwujudkan Enakmen Tanah 1911 dan Kanun Tanah 1928 untuk menseragamkan undang-undang tanah di negeri-negeri tersebut.

Di negeri-negeri Melayu Tidak Bersekutu Inggeris telah memperkenalkan undang-undang tanah berdasarkan sistem Torrens melalui enakmen-enakmen yang berasingan di tiap-tiap negeri. Akhirnya pada tahun 1365, Kanun Tanah Negara telah digubal yang mengambil Sistem Torrens sebagai asas undang-undang bagi menseragamkan pengurusan undang-undang di seluruh negeri dan berkuatkuasa sehingga sekarang. Penggubalan Kanun Tanah Negara 1965 yang berdasarkan kepada Sistem Torrens adalah bertentangan dengan undang-undang

tanah di sesetengah seksyen. Kanun Tanah Negara juga menyentuh kedudukan tanah adat dimana ada tiga jenis adat yang dilindungi di bawahnya iaitu adat Perpatih, adat Naning dan adat Temenggong. Sesetengah peruntukan yang mengiktiraf kedudukan tanah adat boleh diterima jika tidak berlawanan dengan Undang-undang Islam- Ini kerana hukum Syara' .juga menerima adat (urf) sebagai satu sumber Undang-undang Islam.

Terdapat beberapa persamaan di antara konsep al-ard dalam Undang-undang Islam, begitu juga dengan konsep lekat mati dimana takrifan yang diberi oleh Mazhab Maliki adalah bersamaan dengan konsep benda lekat mati Undang-undang Sivil - Dalam Islam, perolehan tanah adalah berdasarkan kepada masalah ammah samada melalui konsep Iqta' , ihya al-mawat, syufaah dan harim yang diberikan kepada mereka yang layak sahaja. Berbeza dengan Kanun Tanah Negara dimana semua perolehan bergantung kepada budibicara Kanun Tanah Negara samada perolehan di dapati melalui pemberian hakmi-lik harta kerajaan, pajakan, lesen Pendudukan Sementara, permit untuk mengambil batu-batan dan penggunaan ruang udara. Pemberianmilik " secara iqta' dilakukan dalam tiga bentuk iaitu iqta tamlik, iqta istighlal dan iqta' irfaq. Iqta' tamlik seakan-akan sama dengan pemberian milik kekal di bawah Kanun Tanah Negara. Konsep iqta' istighlal seakan-akan sama dengan konsep pegangan pajakan dan iqta' irfaq pula seakan-akan sama dengan konsep lesen tumpangan sementara,, Dalam konsep ihya al-mawat pemberian-milikdiberikankepadasesiapayangmemajukantanahyang

tidak dihidupkan/terbiar. Fugaha bersepakat harus memajukan tanah tersebut tetapi berselisih pendapat berhubung dengan syarat mendapat IZin daripada pemerintah. Mengikut pendapat Mazhab Syafei, Abu Yusof dan Muhammad pengusaha tanah mawat berhak memilikinya dengan tidak perlu mendapat izin, sebaliknya Abu Hanifah mensyaratkan keizinan daripada pemerintah.

Melalui konsep harim, seseorang yang mengusaha tanah mawat secara langsung memperolehi tanah harim yang diperlukan untuk dijadikan sebagai halaman, parit, taliair dan sebagainya. Konsep ini tidak terdapat di dalam Kanun Tanah Negara, oleh itu, pemilik tanah hanya berhak mendapat kemudahan yang ditetapkan pelan. Seseorang juga memperolehi tanah melalui konsep syufaah ke atas orang yang berkongsi hak milik. Prinsip syufaah tidak diperuntukan di dalam Kanun Tanah Negara dan adalah baik jika prinsip itu dimasukkan ke dalam Kanun Tanah Negara bagi mengelakkan perseelisihan dalam transaksi tanah yang dimiliki bersama.

Terdapat dua Jenis hakmilik menurut Islam iaitu hakmilik sempurna dan hakmilik tidak sempurna. Hakmilik tidak sempurna pula terbahagi kepada hakmilik raqabah (jagaan), hakmilik manfaat dan hakmilik irtifaq. Sementara itu terdapat tiga jenis hakmilik di bawah Kanun Tanah Negara iaitu hakmilik muktamad, hakmilik: sementara dan hakmilik ismen. Hakmilik muktamad terdiri daripada hakmilik Pejabat Pendaftaran dan hakmilik Pejabat Tanah. Sementara itu hakmilik sementara terbahagi kepada hakmilik bersyarat yang bersa-

maan dengan hakmilik Pejabat Pendaftar dan hakmilik bersyarat yang bersamaan dengan hakmilik Pejabat Tanah. Hakmilik bersyarat ini boleh bertukar menjadi hakmilik muktamad setelah tanah itu diukur dengan sempurna.

Hakmilik mengikut hukum syara' adalah hakmilik yang terbatas tertakluk kepada tahdid al-milkiyyah dimana kerajaan boleh menetapkan had paling maksimum yang boleh dimiliki oleh seseorang terhadap sesetengah harta dan tertakluk kepada al-Ta'min iaitu dasar memilik negarakan harta dimana harta yang dimiliki boleh diambil balik oleh kerajaan untuk tujuan masalah ammah dengan diberi pampasan yang adil- Tapi satu yang dianggap berlainan ialah tanah boleh diambil balik jika pemiliknya gagal mengusahakan tanah tersebut. Sedangkan di dalam Kanun Tanah Negara seseorang yang mengusahakan tanah terbiar dianggap setingan dan pemilik tanah boleh mengambil tindakan terhadap setingan walaupun tanah itu tidak diusahakan buat beberapa lama.

Hakmilik tanah di bawah Kanun Tanah Negara adalah hakmilik yang tidak boleh disangkal kecuali apabila berlaku pengecualian yang terdapat di dalam seksyen 340(2) Kanun Tanah Negara, pengecualian ekuiti, pengecualian oleh adat dan Undang-undang Islam dan tertakluk kepada Akta Pengambil Tanah 1960 (Pindaan 1990). Pengecualian ini adalah terbatas jika dibandingkan dengan pengecualian menurut hukum Islam dimana ianya bergantung kepada masalah ammah.

Satu hakikat yang tidak dapat dinafikan bahawa di dalam usaha ke arah mengislamisasikan Kanun Tanah Negara

dan undang-undang lain di negara ini terdapat masalah yang besar yang menghalang usaha tersebut. Masalah tersebut meliputi masalah sistem pemerintahan dan kemasyarakatan seperti Perlembagaan Persekutuan, undang-undang lain, sistem kehakiman, sikap pemerintah, sikap ahli undang-undang dan sikap umat Islam. Namun begitu, semua masalah tersebut boleh diselesaikan dan diatasi jika kerajaan bersedia mengambil langkah-langkah yang tegas di dalam melaksanakan Undang-undang Islam. Kerajaan hendaklah meminda Perlembagaan Persekutuan, undang-undang lain dan sistem kehakiman supaya bertepatan dengan kehendak Undang-undang Islam. Di samping itu juga kerajaan hendaklah mengubah sistem pendidikan yang ada pada masa ini dan menggantikannya dengan sistem pendidikan Islam yang mampu melahirkan hakim-hakim, peguam, pegawai tadbir dan masyarakat yang yakin dengan kesempurnaan dan kesesuaian Undang-undang Islam.

- 1- Al-Sayuti al -Asybah Wa Nazair fi Qawai'd Wa Furuq Fiqh Al-Syafiyah, h. 134-135
2. Perkara 118 Majallah al-Ahkam al-Adiliyyah
3. Peraturan 3, 5, 6, 7, 9 Enakmen Tanah Kelantan 1938
4. Seksyen 2 Enakmen Tanah Kelantan (Pindaan) 1362
5. Perkara 3(1) Perlembagaan Persekutuan
6. Ahmad Ibrahim, "Undang-undang Islam di Malaysia", Kertas Kerja Seminar Pembangunan Islam pada 22hb. - 24hb. November 1979 di Kuala Trengganu h- 1
7. Al-Quran Al-Karim, surah al-haidah, s:
8. Perkara 4(3) dan (4) dan Perkara 128 Perlembagaan Persekutuan
9. S. 205(2) dan 43 Kanun Tanah Negara
- 10 3. 2 Akta Umur Dewasa 1971
11. Al-Kasani, Kitab Badai al-Sinai Juz 4 hlm 176
12. S. 3(1) Akta Undang-undang Sivil 1956
13. Seksyen 5 Kanun Tanah Negara
14. Perlembagaan UMNO Fasal 3(1) Cetakan 1, Kuala Lumpur, Ibu Pejabat UMNO Malaysia 1373
15. Manifesto Parti Barisan Nasional, 1982 dalam Utusan Melayu 17hb. April 1382 h. 1 & 12
16. Perkara 3(1) Perlembagaan Persekutuan Malaysia
17. Perkara 4(1) Ibid ,
18. Sulaiman Abdullah, "Model Perlembagaan Islam : Perspektif di Malaysia" dalam Kertas Kerja Seminar Model Perlembagaan Negara Islam pada 30hb. Mac 1990 di K.Lumpur
19. Seksyen 3 Akta Undang-undang Sivil 1956
20. Ahmad Ibrahim, Perundangan Islam : Dasar Matlamat dan Perlaksanaannya di Malaysia h. 35
- 21- Salleh Buang "Ke arah Pengislaman Kanun Tanah Negara" dalam Makalah Undang-undang menghormati Ahmad Ibrahim h- 185-192

BIBLIOGRAFI

A. BUKU-BUKU BAHASA ARAB

- Abu Daud, Sulaiman Bin Al-Asy'ath. Sunan Abu Daud. Juz- 2. Al-Taba'ah Al-Ula. Mesir: matba'ah Mustafa Al-Babi Al-Halabi 1371H.
- Al-Dardir, Abu Barakatu Ahmad bin Muhammad_ Al-Syarh Al-Soghir. Juz. 4. Mesir: Dar Al-Ma'arif Ct.t)
- Al-Kasani, 'Ala'u Al-Din Abi Bakr bin Mas'ud. Kitab Badai' Al-Sanai' Fi Tartib Al-Syarai'. Juz. 4, 5 dan 6. Al-Tab'ah Al-Ula. Mesir: Matba'ah Al-Jamaliah, 1328H/199910M.
- Al-Khulli, Al-Bahi. Al-Tharwah Fi Zilli Al-lslam. Al-Tab'ah Al-Thaniat. Beirut: Nasy Al-'Arabi, 1391H/1971M.
- Al-Mawardi, Abu Hassan 'Ali bin Muhammad. Kitab Al-Ahkam Al-Sultaniyyah. Beirut: Dar Al-Fikr, Ct.t).
- _____. MinhaJ Al-Tolibin , Mesir: Matba'ah Mustafa Al-Babi Al-Halabi. Ct.t)
- Al-Qurasyi, Yahya Ibn Adam- Kitab Al-Kharaj. Get. 2. Qahirah: Matba'ah Al-Salafiyyah, 1347H.
- Al-Ramli Syamsuddin Muhammad bin Abi Al-Abbas. Nihayah Al-Muhtaj Juz. 5. Mesir: Matba'ah Mustafa Al-Babi Al-Halabi, 1386H/1967M.
- Al-Syafe'i, Abu Abdullah Muhammad bin Idris. Al-Umm. Juz. 4. Al-Tab'ah Al-Ula. Beirut: Dar Al-Fikr, 1403H/1983M.
- Al-Syarbini, Muhammad Khatib, Mughni Al-Muhtaj Juz 2. Beirut: Dar Al-Fikr (t.t)
- Al-Syaukani, Muhammad bin 'Ali. Nail Al-Authar. Juz. 6. Mesir: Maktabah Mustafa Al-Babi Al-Halabi, 1961,
- Al-Syirazi, Abu Ishaq Ibrahim bin 'Ali. Al-Muhazzab Juz. 1, Mesir: Matba'ah 'Isa Al-Babi Al-Halabi (t.t).
- Al-Zuhaili, Wahbah. Al-Fiqh Al-Islami Wa Adillatuhu. Juz. 4, 5 dan 8. Beirut: Dar Al-Fikr, 1409H/1989M.
- Badran, Abu Al ' Ainayn Badran. Al-Syari'ah Al-Islamiyyah Matba 'ah M.K. Iskandariah, 1383H/1973M.
- Madkur, Muhammad Salam. Al-Qudha' Fi Al-Islam. Al-Qahirah: Dar Al-Nahdhah Al-'Arabiyyah, 1964.

Ibn 'Abidin, Muhammad Amin Ibn Umar. Hasyiah Radd Al-Muhtar 'Ala Al-Dar Al-Mukhtar. Juz: . 4. Get. 1. Al-Qahirah: Mustafa Al-Babi Al-Halabi, 1389H.

Ibn Hazm, Abi Muhammad 'Ali bin Ahmad. Al-Muhalla. Juz. 10. Mesir: Maktabah Al-Jumhuriyyah Al-'Arabiyyah, 1387H/1967M.

Ibn Qudamah, Abu Abdullah bin Ahmad. Al-Muahi. Juz. 5 dan 6. Mesir: Matba'ah Al-Qahirah, 1389H/1969M.

B. BUKU-BUKU BAHASA INGGERIS DAN BAHASA MALAYSIA

Afzal-ur-Rahman. Economic: Doctrines of Islam. Vol- 2. Lahore: Islamic Publication, 1975.

Ahmad Ibrahim. Towards A History of Law in Malaysia And Singapore. Inanqural Braddel Memorial Lecture. Singapore: Stamford College Press Ltd., 1 (t.t)

_____. Perundangan Islam: Dasar, Matlamat Dan Perlaksanaannya Di Malaysia. Kuala Lumpur: Islamic Research Institute, 1981.

Ahmad Mohammad bin Ibrahim dan Ahilemah Joned. Sistem Undang-undang Di Malaysia. Kuala Lumpur: Dewan Bahasa dan Pustaka, 1985.

Al-Faruqi, Harith Sulaiman, Faruq's Law Dictionaty, English-Arabic. Vol. 2. Cet- 1. Libyan Publishing House, 1962.

Cruzon L. B., A Dictiona.ry of Law, London, Mac Ponalds & Evans Ltd. 1979

Pass, S. K. The Torrens System in Malaya. Singapore: Malayan Law Journal Pta. Ltd., 1963.

Hooker M.D. Reading in Malay Adat Laws, Singapore University Press, 1970.

Irfan Mahmud Raana, Economic System Under Umar the Great, 2nd Edison SH Muhammad Ashraf, Kashmir Bazar Lahore 1972.

M-A- Abdul Rahim. The Principles of Muhammedan Jurisprudence According to Hanafi, Maliki, Syafei And Hanbali Schools, Lahore: All Pakistan Legal Decisions. Nabha Road, 1911.

- Mohd. Ridzuan Awang. Konsep Undang-undang Tanah Islam: Pendekatan Perbandingan. Kuala Lumpur: Al-Rahmaniah, 1987.
- Salleh Buang, Malaysian Torrens System, Dewan Bahasa dan Pustaka, 1989.
- Sihombing, Judith E. National Land Code: A Commentary, Kuala Lumpur: Singapore Malayan Law Journal Pte. Ltd. , 1981.
- Teo Keanq Sood and Khaw Lake Tee- Land Law in Malaysia: Cases And Commentary. Singapore: Butterworth Co. Pte. Ltd. 1987.

JOURNAL, KERTAS SEMINAR, AKHBAR DAN LAIN-LAIN

- Maxwell, W.E. "The Law And Customs of Malay with Reference to the Tenure of Land", dalam. J.S.M.R.S. No. 13, Jun, 1884.
- Salleh H.j. Buang. "Kanun Tanah Negara; Satu Kajian Perbandingan Dari Perspektif Islam", dalam, Persidangan Kebangsaan Undang-undang Harta Dalam Islam, di UIA pada 18 - 19hb. Mac, 1989.
- Sulaiman Abdullah, "Model Perlembagaan Islam: Perspektif Malaysia", dalam, Kertas Kerja Seminar Model-model Perlembagaan Negara Islam, Anjuran Persatuan Ulama Malaysia dengan kerjasama Al-Rahmaniah dan Persatuan Bekas Mahasiswa Islam Timur Tengah pada 3hb. Mac, 1990.

Isi Kandungan

i

Pengakuan
Penghargaan
Senarai Statut-statut
Senarai Kes-kes
Sinopsis

Bab 1 : SEJARAH UNDANG-UNDANG TANAH

- A : Sejarah Undang-undang Tanah Islam
1. Undang-undang Tanah semasa Pemerintahan Rasulullah SAW sehingga Pemerintahan Saidina Umar r.a.
 2. Undang-undang Tanah Islam semasa Kerajaan Othmaniah.
 3. Kedudukan Undang-undang Tanah Islam di Tanah Melayu.
- B : SEJARAH UNDANG-UNDANG TANAH SIVIL
1. Undang-undang Tanah di Negeri Selat dan Negeri-negeri Melayu.
 2. Perkembangan Kanun Tanah Negara 1965.
 3. Kedudukan Tanah adat Dalam Kanun Tanah Negara.

BAB 2 : PEROLEHAN DAN HAKMILIK TANAH

A : Konsep Harta Tanah

B : Perolehan Dan Hakmilik Tanah Secara Islam

1. Perolehan
 - i) Konsep Iqta'
 - ii) Konsep Tanah Mawat
 - iii) Konsep Tanah Harim
 - iv) Konsep Syufaah
2. Hakmilik Tanah
 - i) Hakmilik Sempurna
 - ii) Hakmilik Tidak Sempurna
 - iii) Hakmilik Bahan Galian
Batasan Hakmilik (Hakmilik Yang Boleh Disangkal)

E : Perolehan Dan Hakmilik Tanah Melalui Kanun Tanah Negara

1. Perolehan
 - i) Pemberian hakmilik
 - ii) Secara pajakan ke atas tanah yang dirizabkan
 - iii) Secara pendudukan tanah di bawah lesen pendudukan
 - iv) Secara pengambilan batu-batan melalui permit
 - v) Secara permit penggunaan ruang udara
2. Hakmilik Tanah
 - i) Hakmilik muktamad
 - ii) Hakmilik sementara (Hakmilik Bersyarat) Ketidakboleh sangkalan hakmilik

BAB 3 : KEARAH MENGISLAMISASIKAN KANUN TANAH NEGARA

- A : Prospek Islamisasi Kanun Tanah Negara**
- B : Masalah Ke arah Mengislamisasikan Kanun Tanah Negara**
- C : Penyelesaian**

Penutup

BIBLIOGRAFI

PENGAKUAN

"Saya akui karya ini adalah hasil kerja saya sendiri kecuali nukilan-nukilan dan ringkasan-ringkasan yang tiap-tiap satunya telah saya jelaskan sumbernya."

28hb. Mac 1992

NOOR 'ASYKIKIN HAMID

PENGHARGAAN

Alhamdulillah, syukur ke hadrat Allah Subhanahu Wa Ta'ala yang telah memberikan taufik dan hidayah kepada penulis dalam menyediakan kajian latihan ilmiah sehingga selesai.

Penulis ingin mengambil kesempatan pertamanya mengucapkan jutaan terimakasih kepada penyelia penulis Dr. Abdullah Ibrahim yang tidak jemu-jemu memberi bimbingan, tunjuk ajar dan pertolongan kepada penulis sehingga kajian ini sempurna.

Tidak ketinggalan penulis mengucapkan terimakasih kepada pensyarah-pensyarah Universiti Islam Antarabangsa, rakan-rakan seperjuangan dan semua yang terlibat yang telah memberi kerjasama dan pertolongan sama ada dalam bentuk spritual atau material kepada penulis dalam kajian ini.

Terimakasih juga kepada Rozie dan Zana yang telah bertungkus-lumus dan bersusah-payah menaip kajian ini. Setinggi-tinggi penghargaan untuk ibubapa tersayang yang telah banyak memberi semangat dan kasih sayang kepada penulis dan teristimewa buat suami tercinta kerana kesabaranmu. Hanya Allah sahaja yang dapat membalas jasa kalian dan semoga Allah SWT memberkati usaha penulis yang sekecil ini.

SENARAI STATUT-STATUT

Akta Kontrak 1950 (Semakan 1974)
Akta Lembaga Kemajuan Bandar 1971
Akta Mahkamah Syariah (Bidang Kuasa Jenayah) 1965 (Pindaan 1984)
Akta Pajak Gadai 1972
Akta (Pembahagian) Pusaka Kecil 1955
Akta Syarikat 1956
Akta Umur Dewasa 1971
Akta Undang-undang Sivil 1956
Enakmen Tanah Kelantan 1938
Perlembagaan Persekutuan (mengandungi semua pindaan hingga 15hb. Jun 1988)
Kanun Tanah Negara 1965
Majallah Ahkam Al-Adliyyah
Ordinan Keistimewaan Diplomatik dan Konsul, 1957
Undang-undang Melaka (Malacca Digest) 1523
Undang-undang Pahang (Pahang Digest) 1650
Undang-undang Kedah (Kedah Law) 1650
Undang-undang Perak (Perak Code)
Undang-undang 99 Perak 1765

SENARAI KES-KES

- Datin Siti Hajar V Murugasu (1970) 2 MLJ 153
- Dr. Teow Siew V Pendaftar Geran-geran Tanah Negeri Selangor (1982) 1 MLJ 38
- Fatimah V Moideen Khutty (1969) 1 MLJ 72
- Goh Chong Hin V Consolidated Malay Rubber Estates Ltd. (1924) 5 FMSLR 86
- Govindaraju V Krishnan (1962) 2 MLJ 334
- Kiah bte Hanafiah V Som bte Hanafiah (1953) MLJ 82
- Margaret Chua V Ho Swee Kiew (1961) 1 MLJ 1973
- Oh Hiam And Ors. V Yeap Cheah Neo 1872 1 Ky 326
- Ong Cheng Neo V Tham Kong (1980) 2 MLJ 159
- Palaniappa Chettiar V Lim Heng Him (1933) MLJ 307
- Papoo V Veeriah (1965), MLJ 127
- Ramah V Laton (1927) 6 FMSLR 128
- Rey V Williams (1858) 3 ky
- Sharip V Mitchell And Anors (1879) Leicester Straits Lae Reports 466
- Sidek dan 461 lain V Kerajaan Negeri Perak (1982), MLJ 315
- Teh Bee V K. Masathamuthu (1977) 2 MLJ 7
- Tengku Jaafar And Anors V Kerajaan Negeri Pahang (1987) 2 MLJ 74
- The Shell Co. Ltd. V Commissioner of the Federal Capital of Kuala Lumpur (1964) 30 MLJ 302

SINOPSIS

Di dalam kajian ini penulis membuat perbandingan mengenai konsep perolehan dan hakmilik tanah secara Islam dengan Kanun Tanah Negara. Di samping itu penulis cuba mengemukakan beberapa prospek ke arah pengislaman Kanun Tanah Negara bersama beberapa masalah yang menghalang proses islamisasi tersebut dan beberapa cadangan penyelesaian. Tujuan kajian ini untuk menunjukkan Undang-undang Islam adalah sesuai dilaksanakan di Malaysia bagi menggantikan Kanun Tanah yang berasaskan Sistem Torrens.

Kajian ini dibahagikan kepada tiga bab. Bab pertama merupakan satu perbincangan ringkas mengenai latar belakang sejarah undang-undang tanah Islam dan Sivil di Tanah Melayu sebelum campurtangan Inggeris dan perkembangan undang-undang tanah semasa pendudukan Inggeris sehingga pengubalan Kanun Tanah Negara 1965. Bab kedua adalah kajian mengenai konsep perolehan dan hakmilik mengikut Islam dan perbandingan Kanun Tanah Negara. Diutarakan beberapa persamaan dan perbezaan di antara kedua konsep ini dengan memberi perhatian kepada konsep harta tanah, cara-cara perolehan dan jenis-jenis hakmilik. Bab ini juga menyentuh batasan kepada hakmilik di mana dalam Islam hakmilik tanah adalah boleh disangkal berbeza dengan Kanun Tanah Negara.

Bab ketiga merupakan perbincangan mengenai cadangan ke arah mengislamisasikan Kanun Tanah Negara, masalah-masalah dan penyelesaiannya. Penutup adalah merupakan satu kesimpulan secara menyeluruh bagi kajian ini.

BAB SATU

SEJARAH UNDANG-UNDANG TANAH.

A: Sejarah Undang-Undang Tanah Islam

Undang-Undang Tanah Islam Semasa Pemerintahan Rasulullah S.A.W sehingga Pemerintahan Saidina Umar r.a

Sejarah Undang-undang Tanah Islam dilihat pada amalan dan perbuatan Rasulullah S.A.W menguruskan hartat tanah yang terdapat pada masa pemerintahannya. Ini diikuti oleh sahabat dan khalifah yang terkemudian yang membuat beberapa perubahan dan peruntukan yang baru untuk disesuaikan dengan keadaan semasa. Islam tidak mempunyai teori yang lengkap berhubung dengan undang-undang hartat tanah tetapi menggabungkan undang-undang kontrak, undang-undang pengambilan balik harta, undang-undang cukai tanah dan hasil tanah serta undang-undang penaklukan dan pembahagian harta rampasan perang, maka satu sistem undang-undang tanah secara Islam diperolehi.¹

Sejarah undang-undang tanah bermula pada masa penaklukan Bani Nadir di Madinah kerana sebelum itu tidak banyak persoalan yang timbul berhubung dengan harta dan tanah. Ini disebabkan tanah-tanah pertalian di Semenanjung Tanah Arab amat sedikit.²

Secara umum hartat tanah di zaman Rasulullah S.A.W terbahagi kepada:

- a) Harta al-fai iaitu harta perang termasuk tanah yang

diperolehi oleh orang Islam apabila Bani Nadir meninggalkan tanah mereka sebelum berlakunya peperangan ataupun kerana mereka menyerah diri. Harta tanah itu diagihkan empat perlima untuk kepentingan orang Islam seluruhnya dan ianya tidak dibahagikan kepada tentera yang terlibat didalam peperangan. ³

Tanah-tanah Bani Nadir tidak dibahagikan oleh Rasul S.A.W sementara harta tanah orang Yahudi di Khaibar dibahagikan berpandukan kepada perintah Allah S.W.T dalam surah *al-Anfal:41* yang bermaksud:

"Ketahuilah sesungguhnya apa saja yang kamu perolehi sebagai harta rampasan perang, maka sesungguhnya seperlima untuk Allah S.W.T, Rasul S.A.W ,anak-anak yatim, orang miskin dan ibbnusabil"

Sesetengah daripada tanah itu diberikan kepada orang Yahudi untuk diusahakan melalui konsep pajakan "musaqah" yang kadarnya separuh daripada hasil pengeluarannya.⁴ Amalan ini berterusan sehingga zaman pemerintahan Abu Bakar al-Siddiq. Setahun selepas pemerintahan Saidina Umar Ibn Khattab, beliau telah mengambil balik tanah tersebut dari pegangan orang Yahudi. Biasanya apabila tanah diambil balik oleh Kerajaan pampasan yang berpatutan dibayar. Saidina Umar telah membayar pampasan yang tinggi kepada orang Yahudi bagi tanah mereka di Khaibar.⁵

- b) Rasul S.A.W telah merizabkan sebahagian daripada tanah untuk pemilikan umum yang dikenali sebagai tanah al-hima (awam) iaitu pemilikan awam terhadap air, padang rumput

dan api. Ini berdasarkan kepada hadis Nabi S.A.W yang bermaksud;

"Orang Islam adalah pekongsi di dalam air, padang rumput dan bahan api." ⁶

Hadis yang lain bermaksud;

"Tiada tanah simpanan (hima) dibenarkan kecuali untuk Allah S.W.T dan RasulNya." ⁷

Ianya bermakna kuasa untuk menjadikan sesuatu tanah itu sebagai tanah hima terletak ditangan Rasulullah S.A.W. Iman Syafei menyatakan bahawa simpanan itu dibuat untuk seluruh umat Muslim dan bukan untuk dirinya (Rasul) sendiri. ⁸ Konsep hima ini boleh diperluaskan untuk meliputi jalanraya, sungai, sumber tenaga dan lombong. Contohnya Rasulullah telah membuat tanah simpanan khas di Baqi' untuk pemeliharaan kuda orang Islam. ⁹

Rasullullah S.A.W telah menggalakkan umat Islam untuk mengusahakan tanah yang belum dimajukan berdasarkan kepada hadis yang diriwayatkan oleh Said Bin Zaid yang bermaksud:

"Barangsiapa yang menghidupkan tanah mati dialah berhak ke atas tanah itu, tiada siapa yang boleh mengambil daripadanya." ¹⁰

Kesimpulanya tanah di zaman Rasul S.A.W boleh dibahagikan kepada:

1. Tanah al-Fai yang dianggap sebagai hartatanah waqf di mana digunakan untuk kepentingan agama.
2. Tanah simpanan (hima).

3. Tanah yang diusahakan oleh orang Yahudi dan bayaran pajakan tanaman dikenakan terhadap mereka.
4. Tanah mawat yang diberikan kepada sesiapa yang mengusahakan tanah mati.

Khalifah Abu Bakar al-Siddiq (11-13 H) menerima dasar-dasar sistem pemilikan tanah yang dibuat oleh Rasul S.A.W. Khalifah Umar Ibn Khattab (13-23 H) telah membuat banyak pembaharuan mengenai sistem pemilikan tanah dan banyak pembaharuan undang-undang telah diperkenalkan.¹¹ Pembaharuan yang terpenting dilakukan oleh Umar ialah mengenai pembahagian tanah-tanah di wilayah yang ditakluki. Umar membenarkan penduduk Iraq terus tinggal ditanah tersebut dan mengenakan jizyah ke atas mereka dan kharaj ke atas tanah tersebut.¹² Kharaj ialah cukai hartabenda yang diwajibkan ke atas tanah yang kekal dalam milik ahli al-dhimmah.¹³ Tanah tersebut tidak dibahagikan di antara tentera yang terlibat dalam peperangan seperti yang dilakukan oleh Rasul S.A.W dan Saidina Abu Bakar. Orang Islam hanya berhak mengambil bayaran kharaj yang dikenakan ke atas tanah itu daripada Baitulmal. Umar juga telah mengenakan cukai tanah (kharaj) di tanah jajahan yang lain seperti di Syam dan Mesir.

Tanah di zaman pemerintahan Umar boleh dibahagikan kepada:

1) Tanah 'Usyriah

Pertama setiap bidang tanah dimana pemiliknya, samada orang Arab atau selainnya telah memeluk agama Islam adalah dikira tanah 'Ushr umpamanya tanah-tanah di Madinah dan Yaman dimana pemiliknya telah memeluk Islam. Kedua ialah tanah orang-orang

Arab yang menyembah berhala (kemudiannya memeluk Islam) dan tidak diterima daripada mereka jizyah. Ketiga apabila pemerintah membahagikan tanah bukan Arab yang ditakluki dan dibuka melalui peperangan kepada tentera Islam. Ketiga-tiga jenis tanah ini dikatakan tanah 'Usyriah. Tanah mawat juga menjadi tanah 'Usyriah secara mutlak jika ianya diusahakan oleh orang-orang Islam. Tanah 'Usyriah dikenakan zakat dengan kadar sepersepuluh dari hasilnya jika diairi oleh hujan atau sungai dan pada kadar satu perdua puluh jika diairi melalui tenaga sendiri.

2. Tanah Kharijiah

Terdiri daripada tanah yang diperolehi dari orang kafir yang kalah selepas perang atau yang menyerah diri sebelum atau selepas berlakunya peperangan yang lebih dikenali sebagai harta al-Fai. Hakmilik tanah diberi kepada penduduknya dan ianya tidak dibahagikan sebagai ghanimah. Ia juga termasuk tanah orang kafir yang penduduknya telah membuat perjanjian damai dengan orang Islam dimana mereka sanggup membayar al-kharaj (cukai) terhadap tanah itu dan ia merupakan satu kewajipan keatas mereka.¹⁴

Umar telah memperkenalkan satu sistem pemungutan kharaj yang dikenakan keatas tanah yang berbeza mengikut bagaimana tanah itu diperolehi iaitu:

1. Tanah yang diduduki terus oleh penduduk yang membuat perjanjian damai dengan pemerintah Islam, dimana cukai Wazifah dikenakan keatas mereka. Cukai Wazifah ialah sejenis kharaj yang dikenakan berdasarkan kepada keluasan tanah atau pokok yang terdapat diatas tanah itu. Kadarnya

adalah ditetapkan oleh pemerintah. Kharaj Wazifah ini adalah sama dengan cukai tahunan di dalam undang-undang Sivil. Kharaj Wazifah hanya wajib dibayar satu kali dalam masa satu tahun walaupun beberapa kali usaha pertanian telah dilakukan. ¹⁵

2. Tanah yang dimiliki oleh tuan tanah atau peladang (dahiqin) dimana kharaj muqasamah dikenakan keatas mereka. Kharaj muqasamah ialah sejenis cukai yang dikenakan kepada satu kadar yang ditentukan terhadap hasil yang dikeluarkan atau diperolehi dari tanah itu. Kadar itu samada satu perdua, satu pertiga, satu perempat atau satu perlina dan ianya di pungut pada setiap kali tanaman itu dituai.
3. Tanah kepunyaan keluarga diraja dan pegawai-pegawai kerajaan yang mereka tinggalkan. Tanah ini amat subur dan dikurniakan kepada mereka yang berjasa kepada negara. Ianya dikenali sebagai tanah safawi. ¹⁶ Kadar cukai yang dikenakan berdasarkan kepada hasil yang dikeluarkan.

Orang Islam boleh mengusahakan sebahagian daripada tanah tersebut dengan syarat:

- i. Bayaran kharaj dikenakan dengan kadarnya ditentukan gabenor.
 - ii. Tanah tersebut tidak boleh dijual kepada orang lain dan tidak boleh bertukar kepada tanah Usyriah. ¹⁷ Tanah Usyriah ialah tanah yang dikenakan cukai satu persepuluh daripada hasilnya.
4. Tanah waqf yang wujud apabila Rasul mewaqafkan sebahagian tanah yang diperolehi menerusi peperangan untuk kegunaan