

**KEDUDUKAN PERJANJIAN PEMANFAATAN TANAH KASULTANAN  
DENGAN SKEMA BANGUN SERAH GUNA DITINJAU DARI  
PERATURAN GUBERNUR (PERGUB) DAERAH ISTIMEWA  
YOGYAKARTA NOMOR 34 TAHUN 2017 TENTANG PEMANFAATAN  
TANAH DESA**

**TESIS**



**OLEH:**

Nama Mhs. : M. Nuryadi, S.H.  
No. Induk Mhs. : 23921040

**PROGRAM STUDI KENOTARIATAN PROGRAM MAGISTER**

**FAKULTAS HUKUM**

**UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**

**2025**

**LEMBAR PENGESAHAN**

**TESIS**

**KEDUDUKAN PERJANJIAN PEMANFAATAN TANAH KASULTANAN  
DENGAN SKEMA BANGUN SERAH GUNA DITINJAU DARI  
PERATURAN GUBERNUR (PERGUB) DAERAH ISTIMEWA  
YOGYAKARTA NOMOR 34 TAHUN 2017 TENTANG PEMANFAATAN  
TANAH DESA**

**Oleh:**


**Nama Mahasiswa : M. Nuryadi**

**NIM : 23921040**

**BKU : Magister Kenotariatan**


**Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan  
kepada Tim Penguji dalam Seminar Proposal Tesis**

**Pembimbing 1,**



**Dr., Drs., Rohidin,  
S.H., M.Ag.**

**Pembimbing 2,**



**Dr. Ariyanto, S.H.,  
C.N., M.H.,**

**Mengetahui,  
Ketua Program Studi Kenotariatan Program Magister  
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia**

**Dr. Nurjihad, S.H.,  
M.H.**

**HALAMAN PENGESAHAN TESIS**

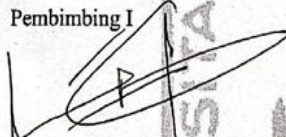
**KEDUDUKAN PERJANJIAN PEMANFAATAN TANAH KASULTANAN  
DENGAN SKEMA BANGUN SERAH GUNA DITINJAU DARI  
PERATURAN GUBERNUR (PERGUB) DAERAH ISTIMEWA  
YOGYAKARTA NOMOR 34 TAHUN 2017 TENTANG PEMANFAATAN  
TANAH DESA**

Oleh :

Nama Mahasiswa : M. Nuryadi  
No. Pokok Mhs : 23921040

Telah diujikan dihadapan Tim penguji dalam Ujian Akhir/Tesis Program  
Studi Kenotariatan Program Magister dan dinyatakan LULUS Pada tanggal  
9 November 2025

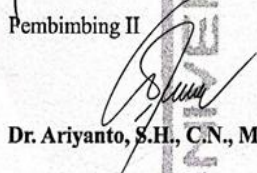
Pembimbing I



Dr. Drs. Rohidin, S.H., M.Ag.

Yogyakarta,

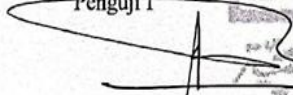
Pembimbing II



Dr. Ariyanto, S.H., C.N., M.H.,

Yogyakarta,

Penguji I



Masyhud Apyhari, S.H., M.Kn.

Yogyakarta,

Mengetahui,  
Ketua Program Studi Kenotariatan Program Magister  
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

Dr. Nurjihad, S.H., M.H.

HALAMAN PENGESAHAN TESIS


KEDUDUKAN PERJANJIAN PEMANFAATAN TANAH KASULTANAN  
DENGAN SKEMA BANGUN SERAH GUNA DITINJAU DARI  
PERATURAN GUBERNUR (PERGUB) DAERAH ISTIMEWA  
YOGYAKARTA NOMOR 34 TAHUN 2017 TENTANG PEMANFAATAN  
TANAH DESA

Oleh :

Nama Mahasiswa : M. Nuryadi  
No. Pokok Mhs : 23921040

Telah diujikan dihadapan Tim penguji dalam Ujian Akhir/Tesis Program  
Studi Kenotariatan Program Magister dan dinyatakan LULUS Pada tanggal  
9 November 2025

Pembimbing I

  
Dr. Drs. Rohidin, S.H., M.Ag.

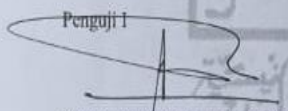
Yogyakarta,

Pembimbing II

Dr. Ariyanto, S.H., C.N., M.H.,

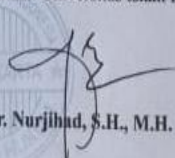
Yogyakarta,

Penguji I

  
Masyhud Asyhari, S.H., M.Kn.

Yogyakarta,

Mengetahui,  
Ketua Program Studi Kenotariatan Program Magister  
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

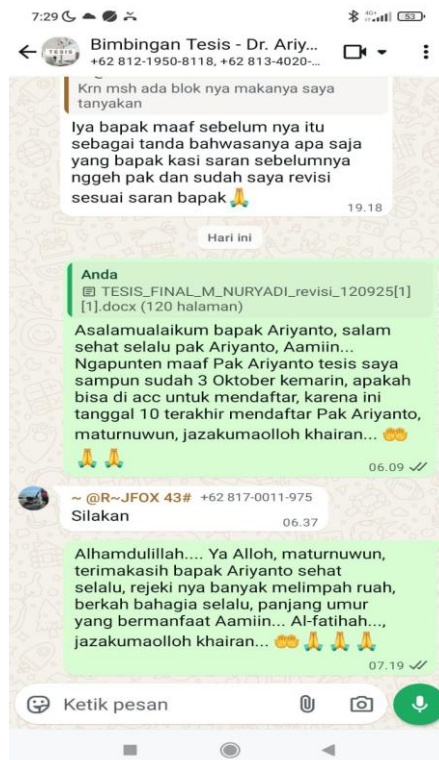
  
Dr. Nurjihad, S.H., M.H.

## BUKTI PERSETUJUAN PEMBIMBING

### Pembimbing 1



### Pembimbing 2



## PERNYATAAN ORISINALITAS

Saya yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama : M. Nuryadi  
No. Induk MHS : 23921040

Adalah benar-benar mahasiswa Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah melakukan penulisan karya ilmiah (Tugas Akhir) berupa tesis dengan judul **"KEDUDUKAN PERJANJIAN PEMANFAATAN TANAH KAS DESA DENGAN SKEMA BANGUN SERAH GUNA DITINJAU DARI PERATURAN GUBERNUR (PERGUB) DAERAH ISTIMEWA YOGYAKARTA NOMOR 24 TAHUN 2024 TENTANG PEMANFAATAN TANAH KALURAHAN"**

Karya ilmiah ini telah saya ajukan kepada Tim Penguji dalam Ujian Pendadaran yang diselenggarakan oleh Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini saya menyatakan:

1. Bahwa karya tulis ini adalah benar-benar karya tulis saya yang dalam penyusunannya tunduk dan patuh terhadap kaidah, etika dan norma-norma penulisan sebuah karya tulis ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
2. Bahwa saya menjamin hasil karya ilmiah ini adalah benar-benar asli, bebas dari unsur yang dapat dikategorikan sebagai perbuatan penjiplakan karya ilmiah.
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik atas karya ilmiah ini ada pada diri saya, namun demi untuk kepentingan-kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada perpustakaan Program Magister Kenotariatan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan di lingkungan Universitas Islam Indonesia untuk mempergunakan karya ilmiah yang ini.

Selanjutnya berkaitan dengan hal diatas (butir no 1 dan 2) saya sanggup menerima sanksi baik sanksi administratif, akademik, bahkan sanksi pidana, apabila saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan tersebut. Demikian Surat Pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya, dalam kondisi sehat tidak ada dalam bentuk tekanan oleh siapapun.

Yogyakarta, 21 Oktober 2015



M. Nuryadi

## KATA PENGANTAR



Puji dan syukur kami panjatkan ke hadirat Allah SWT atas segala rahmat dan karunia-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan tesis ini dengan judul **"KEDUDUKAN PERJANJIAN PEMANFAATAN TANAH KASULTANAN DENGAN SKEMA BANGUN SERAH GUNA DITINJAU DARI PERATURAN GUBERNUR (PERGUB) DAERAH ISTIMEWA YOGYAKARTA NOMOR 34 TAHUN 2017 TENTANG PEMANFAATAN TANAH DESA"** sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Kenotariatan di Universitas Islam Indonesia. Dengan segala keterbatasan dan tantangan yang dihadapi selama proses penelitian dan penyusunan, akhirnya tesis ini dapat diselesaikan berkat doa, dukungan, serta bimbingan dari berbagai pihak.

Penyusunan tesis ini tidaklah mudah dan membutuhkan dedikasi serta kerja keras yang tinggi. Dalam perjalanannya, penulis mengalami berbagai tantangan, baik dalam pengumpulan data, analisis, hingga penyajian hasil penelitian. Namun, berkat bantuan, motivasi, serta masukan dari berbagai pihak, semua rintangan dapat dilewati, dan tesis ini dapat terselesaikan sesuai dengan harapan. Oleh karena itu, dalam kesempatan ini, penulis ingin menyampaikan rasa terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Dr. Ariyanto, S.H., C.N., M.H. selaku pembimbing utama yang dengan penuh kesabaran dan ketelitian telah membimbing, memberikan arahan,

serta berbagi ilmu dan pengalaman selama proses penelitian hingga penyusunan tesis ini.

2. Dr. Nurjihad, S.H., M.H selaku Ketua Program Studi Kenotariatan Program Magister Universitas Islam Indonesia yang telah memberikan kemudahan dalam berbagai aspek akademik, serta memberikan motivasi bagi penulis untuk terus belajar dan berkembang.
3. Prof. Dr. Budi Agus Riswandi, S.H, M.Hum selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang telah memberikan dukungan penuh baik dalam hal fasilitas maupun administratif, sehingga proses akademik penulis dapat berjalan dengan lancar.
4. Dosen-dosen Program Studi Kenotariatan Program Magister Universitas Islam Indonesia, yang telah membagikan ilmu serta pengalaman yang sangat berharga selama masa perkuliahan dan menjadi inspirasi dalam penyelesaian tesis ini.
5. Kepada Istri penulis dan anak, serta tidak lupa juga kedua orang tua dan keluarga tercinta, yang selalu memberikan doa, dukungan moral, serta materiil. Tanpa doa dan kasih sayang mereka, penulis tidak akan mampu menyelesaikan studi ini dengan baik.
6. Teman-teman seperjuangan di Program Studi Kenotariatan Program Magister Universitas Islam Indonesia, yang selalu memberikan semangat, motivasi, dan menjadi teman diskusi yang menyenangkan selama perkuliahan dan penyusunan tesis.

7. Narasumber penelitian, yang telah bersedia meluangkan waktu serta berbagi informasi yang sangat berharga untuk keperluan penelitian ini.
8. Seluruh pihak yang tidak dapat disebutkan satu per satu, yang telah berkontribusi, baik secara langsung maupun tidak langsung, dalam penyelesaian tesis ini. Setiap bantuan yang diberikan, sekecil apa pun, sangat berarti bagi penulis.

Tesis ini disusun dengan penuh dedikasi dan usaha maksimal. Namun, penulis menyadari bahwa masih terdapat keterbatasan dan kekurangan dalam penyusunan karya ilmiah ini. Oleh karena itu, kritik dan saran yang membangun sangat diharapkan demi perbaikan dan penyempurnaan ke depannya. Penulis berharap bahwa penelitian ini dapat memberikan manfaat, baik secara akademik maupun praktis, khususnya dalam bidang Hukum Kenotariatan. Semoga tesis ini juga dapat menjadi referensi yang berguna bagi para mahasiswa, akademisi, dan praktisi yang tertarik untuk meneliti lebih lanjut dalam bidang yang sama.

Akhir kata, penulis berharap tesis ini dapat menjadi kontribusi kecil dalam perkembangan ilmu pengetahuan dan dunia akademik. Semoga Allah SWT senantiasa melimpahkan keberkahan dan kemudahan bagi kita semua dalam perjalanan menuntut ilmu.

Yogyakarta,.....

Penulis

M. Nuryadi

## DAFTAR ISI

LEMBAR PENGESAHAN .....	i
HALAMAN PENGESAHAN.....	ii
BUKTI ACC PEMBIMBING .....	iv
PERNYATAAN ORISINALITAS.....	v
KATA PENGANTAR.....	vii
DAFTAR ISI .....	x
ABSTRAK .....	xiii
<i>ABSTRACT</i> .....	xiv
BAB I PENDAHULUAN .....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah .....	7
C. Tujuan Penelitian.....	8
D. Orisinalitas Penelitian .....	8
E. Tinjauan Pustaka .....	10
1. Tanah Kas Desa.....	10
2. Sewa Menyewa .....	17
F. Kerangka Teori.....	19
1. Teori Hukum Administrasi.....	19
2. Teori Hukum Perjanjian .....	23
G. Metode Penelitian.....	25
1. Tipologi Penelitian .....	25
2. Pendekatan Penelitian .....	25
3. Objek Penelitian .....	26
4. Data Penelitian .....	26
5. Teknik Pengumpulan Data .....	27
H. Kerangka Penulisan.....	28

BAB II TINJAUAN UMUM TENTANG PERJANJIAN, TANAH, DAN PERATURAN GUBERNUR DAERAH ISTIMEWA YOGYAKARTA NOMOR 34 TAHUN 2017 TENTANG PEMANFAATAN TANAH DESA .....	30
A. Tinjauan Umum tentang Perjanjian.....	30
1. Pengertian Perjanjian .....	30
2. Syarat-syarat sahnya perjanjian.....	32
3. Asas-Asas Hukum Perjanjian.....	34
4. Unsur-unsur Perjanjian.....	36
5. Jenis-jenis Perjanjian.....	38
6. Pengertian dan Pengaturan Perjanjian Bangun Serah Guna .....	39
7. Perjanjian Bangun Serah Guna Menurut KUHPerdota .....	51
8. Karakteristik Perjanjian Bangun Serah Guna .....	60
9. Subjek dan Objek Perjanjian Bangun Serah Guna.....	63
B. Tinjauan tentang Tanah .....	68
1. Pengertian Tanah .....	68
2. Hak Atas Tanah .....	69
3. Tanah Kas Desa.....	74
C. Tinjauan tentang Sistem Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa .....	77
1. Latar Belakang Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa.....	77
2. Ruang Lingkup Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa.....	78
3. Tujuan Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa .....	79
BAB III KEDUDUKAN PERJANJIAN PEMANFAATAN TANAH KASULTANAN DENGAN SKEMA BANGUN SERAH GUNA DITINJAU DARI	

PERATURAN GUBERNUR (PERGUB) DAERAH ISTIMEWA YOGYAKARTA NOMOR 34 TAHUN 2017 TENTANG PEMANFAATAN TANAH DESA.....	81
A. Kedudukan Perjanjian Pemanfaatan Tanah Kas Desa dengan Skema Bangun Serah Guna Ditinjau dari Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa .....	81
B. Perlindungan Hukum Bagi Konsumen yang Mendasarkan Perjanjian Pemanfaatan Tanah Kas Desa yang Dibatalkan oleh Pengadilan .....	92
BAB IV PENUTUP .....	100
A. Kesimpulan .....	100
B. Saran.....	101
DAFTAR PUSTAKA .....	102

## ABSTRAK

Penelitian ini menganalisis kedudukan hukum perjanjian pemanfaatan tanah kas desa dengan skema bangun serah guna berdasarkan Pergub DIY Nomor 34 Tahun 2017. Dengan menggunakan metode yuridis normatif melalui pendekatan perundang-undangan, sosiologi hukum, dan kasus, penelitian ini menyimpulkan bahwa perjanjian tersebut memiliki sifat unik dan multidimensional. Secara yuridis, perjanjian ini bersifat *hybrid* karena berada pada persimpangan antara hukum perdata, hukum administrasi, dan hukum adat. Di satu sisi, sebagai perikatan, ia tunduk pada prinsip-prinsip hukum perdata, khususnya syarat sahnya perjanjian. Di sisi lain, karena objeknya adalah aset publik yang dikelola badan hukum publik, perjanjian ini wajib memenuhi ketentuan imperatif dan prosedur administratif dalam Pergub DIY 34/2017, sehingga memiliki karakteristik publik yang kuat. Perlindungan hukum bagi konsumen apabila perjanjian dibatalkan pengadilan merupakan konstruksi hukum kompleks yang bersumber dari interaksi dan ketegangan antara hukum perdata, administrasi, agraria, dan perlindungan konsumen. Status yuridis perjanjian yang dibatalkan, apakah batal demi hukum (*null and void*) atau dapat dibatalkan (*voidable*), menjadi determinan utama yang berdampak fundamental pada hak restitusi dan ganti rugi konsumen.

***Kata Kunci: Tanah Kas Desa dan Perjanjian Pemanfaatan Tanah Kas Desa***

## **ABSTRACT**

*This study analyzes the legal position of the village treasury land utilization agreement with the handover building scheme based on the DIY Governor's Regulation Number 34 of 2017. By using normative juridical methods through legislative, legal sociology, and case approaches, this study concludes that such agreements have a unique and multidimensional nature. Juridically, this agreement is hybrid because it is at the intersection of civil law, administrative law, and customary law. On the one hand, as an agreement, it is subject to the principles of civil law, in particular the conditions of the validity of the agreement. On the other hand, because the object is a public asset managed by a public legal entity, this agreement is required to comply with the imperative provisions and administrative procedures in the Yogyakarta Governor Regulation 34/2017, so that it has strong public characteristics. Legal protection for consumers if the agreement is canceled by the court is a complex legal construction that stems from the interaction and tension between civil, administrative, agrarian, and consumer protection laws. The juridical status of the cancelled agreement, whether null and void or voidable, is the main determinant that has a fundamental impact on the consumer's restitution and compensation rights.*

***Keywords: Village Treasury Land and Village Treasury Land Utilization Pledge***

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Dalam kehidupan bermasyarakat sebagai subjek hukum, yang sering dilakukan oleh seseorang atau badan hukum adalah melakukan suatu perjanjian untuk memenuhi kebutuhan hidup atau memperoleh keuntungan. Selain itu, dalam buku III KUHPerdara menganut sistem terbuka (*open system*), yang artinya para pihak bebas membuat perjanjian dengan siapapun, asal dengan menyebutkan syarat-syarat, pelaksanaan dan bentuk perjanjian, baik secara lisan maupun tertulis. Selain itu, diperbolehkan untuk membuat kontrak dalam KUHPerdara ataupun di luar KUHPerdara. Perjanjian sewa-menyewa termasuk dalam perjanjian konseptual, dalam pengesahannya perjanjian tersebut mengikat para pihak sejak tercapainya kesepakatan mengenai pokok-pokok penting dari perjanjian tersebut. Hal ini dapat disimpulkan bahwa setelah objek sewa-menyewa telah dianggap sah dan mengikat adanya persetujuan antara benda sewa dan harga sewa.<sup>1</sup>

Dalam KUHPerdara membedakan antara perjanjian dibuat secara tertulis dan perjanjian secara lisan. Adapun perjanjian sewa menyewa diatur dalam pasal 1548 KUHPerdara yang artinya suatu perjanjian di mana pihak yang satu mengikatkan diri kepada pihak lain untuk menggunakan suatu produk untuk jangka waktu tertentu dengan membayar harga yang bersedia dibayar

---

<sup>1</sup> Intan Balgis Humairoh and Muh. Iman, "Pembatalan Sewa Menyewa Oleh Pihak Ke3 (Tiga) Dengan Objek Tanah Kas Desa," *National Multidisciplinary Science* 2, no. 5 (2023), hlm. 2, <https://proceeding.unmuhjember.ac.id/index.php/nms/article/view/492>.

oleh pihak lain. Salah satu hal yang dapat disewakan ialah tanah. Tanah memiliki peran yang sangat vital bagi keberlangsungan manusia, karena manusia sangat bergantung pada tanah. Di zaman sekarang ini, tanah semakin dibutuhkan oleh manusia, karena dampak dari peningkatan jumlah penduduk dan aktivitas sektor ekonomi yang terus berkembang, sementara tanah hampir tidak mengalami perubahan. Hukum alam menetapkan bahwa tanah yang statis itu akan menjadi tumpuan bagi manusia yang selalu bertambah banyak.<sup>2</sup> Dilihat dari status penguasaannya maka tanah di Indonesia dapat diklasifikasikan ke dalam 2 kelompok yaitu tanah negara dan tanah hak.<sup>3</sup> Tanah hak adalah tanah yang sudah ada hak di atasnya, biasanya tanah tersebut merupakan tanah milik masyarakat yang sudah ada surat sertifikat sebagai penguat hak dalam mendapatkan tanah dan hak-hak yang di atur dalam pasal 16 ayat (1) UUPA. Sedangkan tanah negara merupakan tanah yang di kuasai oleh negara dengan fungsi dan tujuan tertentu demi kepentingan negara dalam artian tanah-tanah belum di haki dengan hak-hak perorangan oleh Undang-Undang Pokok Agraria (UUPA), misalnya Tanah Kas Desa (TKD).<sup>4</sup>

Tanah Desa merupakan tanah yang dikuasai serta ataupun dipunyai oleh Pemerintah Desa sebagai salah satu sumber pemasukan asli desa serta ataupun untuk kepentingan sosial. Jadi, tanah desa tersebut dikelola serta dimanfaatkan

---

<sup>2</sup> Sucipto and Rini Winarsih, "Sengketa Tanah Dalam Penjualan Tanah Kas Desa (Studi Kasus Desa Ngrimbi Kecamatan Bareng Kabupaten Jombang Tahun 2010–2014)," *Jurnal Justicia* 11, no. 1 (2022), hlm. 4.

<sup>3</sup> Nola Polwanti, "Analisis Yuridis Terhadap Hak Eigendom Sebagai Dasar Gugatan Perbuatan Melawan Hukum Untuk Membatalkan Sertifikat Hak Guna Bangunan Diatasnya (Putusan Nomor 3042/K/Pdt/2021)," *Law Of Deli Sumatera* 2, no. 1 (2022), hlm. 4.

<sup>4</sup> Winarsih, "Sengketa Tanah Dalam Penjualan Tanah Kas Desa (Studi Kasus Desa Ngrimbi Kecamatan Bareng Kabupaten Jombang Tahun 2010–2014)."

bagi kepentingan dan untuk meningkatkan kemakmuran warga desa. Pasal 77 Undang-Undang Nomor. 6 Tahun 2014 tentang Desa ataupun disebut UU Desa menerangkan pengelolaan kekayaan milik desa berpedoman pada asas kepentingan umum, kepastian hukum, fungsional, keterbukaan, efisiensi, akuntabilitas, daya guna serta kepastian nilai ekonomi. Peningkatan taraf hidup masyarakat merupakan tujuan utama dalam pembangunan desa. Dalam mencapai tujuan tersebut berbagai macam usaha dilakukan. Namun, karena penggunaan yang berlebihan dalam mengejar tujuan pembangunan tertentu dan terjadi pelanggaran norma di masyarakat pedesaan, sehingga upaya ini sering gagal dan tidak sesuai dengan pencapaiannya.<sup>5</sup> Perangkat desa diberikan wewenang untuk melakukan pengelolaan tanah kas desa dengan persetujuan dari kepala desa (tanah bengkok saat sebelum adanya UU Desa). Perangkat desa mendapatkan upah atau tambahan pendapatan dari pengelolaan tanah kas desa. Tetapi, sesudah adanya UU Desa sehingga tanah kas desa menjadi tunjangan kerja bukan sebagai upah atau pendapatan kerja bagi perangkat desa. Warga dapat melakukan pengelolaan tanah kas desa tersebut dengan cara sewa menyewa tanah kas desa. Dalam pertumbuhan ekonomi tanah memiliki peran yang sangat penting.

Pengelolaan dan pemanfaatan tanah kas desa telah diatur dalam Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 dengan PP No. 43 tahun 2014 sebagai aturan pelaksanaannya. Pemanfaatan Tanah Kas Desa dapat dilakukan melalui

---

<sup>5</sup> HAW. Widjaja, 2003, *Otonomi Desa, Merupakan Otonomi Yang Asli, Bulat dan Utuh*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 164.

beberapa cara, salah satunya adalah bangun serah atau bangun serah guna, yang diatur dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri (Permendagri) Nomor 1 Tahun 2016 tentang Pengelolaan Aset Desa. Desa sebagai badan hukum publik yang diberi kewenangan atas hak kekayaan desa, berkewajiban menggunakan tanah kas desa untuk memajukan pembangunan desa.<sup>6</sup>

Keistimewaan Yogyakarta tidak hanya memberikan status hukum yang jelas bagi lembaga Kasultanan Yogyakarta, melainkan juga memberikan kepadanya klaim dan wewenang atas tanah miliknya *Sultan Ground* (SG), dan tanah Kadipaten untuk *Pakualaman ground* (PAG). Tanah-tanah SG dan PAG terbagi dua yaitu tanah yang tidak dapat digunakan oleh masyarakat seperti tanah *keprabon* yang digunakan untuk kegiatan kebudayaan Kasultanan dan Kadipaten. Sedangkan tanah yang dapat digunakan masyarakat adalah *dede keprabon* untuk menggunakannya masyarakat harus memiliki ijin dalam bentuk serat *kekancingan*, yang diterbitkan oleh Panitikismo merupakan lembaga adat yang mengurus pertanahan keraton yang meliputi pengaturan dan perizinan.

Pada Daerah Istimewa Yogyakarta (D.I.Y), aturan mengenai pemanfaatan Tanah Kasultanan dapat dilihat dalam Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 tentang Pemanfaatan Tanah Kalurahan. Dalam Pergub tersebut, dijelaskan bahwa tanah kalurahan merupakan tanah yang dimiliki oleh Kasultanan dan/atau Kadipaten yang bertujuan untuk pengembangan kebudayaan, kepentingan sosial,

---

<sup>6</sup> Humairoh and Iman, "Pembatalan Sewa Menyewa Oleh Pihak Ke3 (Tiga) Dengan Objek Tanah Kas Desa."..., hlm. 2.

kesejahteraan masyarakat dan penyelenggaraan pemerintah desa, hal ini berlaku untuk segala bentuk perjanjian dalam hal pemanfaatan tanah kasultanan, termasuk bangun serah guna. Perjanjian bangun serah guna dilaksanakan dengan pertimbangan bahwa Pemerintah Desa tidak memiliki dana untuk pembangunan bangunan dan fasilitas dalam rangka penyelenggaraan Pemerintah Desa tersebut dan dapat dilaksanakan setelah adanya izin tertulis dari Gubernur.

Ada 2 (dua) tipe perjanjian pada Pasal 1319 KUHPerdara yaitu, perjanjian bernama serta perjanjian tidak bernama. Perjanjian bernama merupakan perjanjian yang oleh undang-undang diberi nama eksklusif, sedangkan perjanjian yang tidak bernama adalah perjanjian yang oleh undang-undang tidak diberi nama dan belum ada ketentuan khusus dalam undang-undang. Perjanjian sewa-menyewa merupakan salah satu contoh perjanjian bernama. Menurut Pasal 1548 KUHPerdara perjanjian sewa menyewa adalah perjanjian dimana salah satu pihak mewajibkan dirinya sendiri untuk memberikan kepada pihak lain kenikmatan suatu barang untuk jangka waktu yang telah ditentukan dan harga sewa ditetapkan sesuai dengan perjanjian. Perjanjian sewa-menyewa merupakan salah satu perjanjian bernama sebagaimana diterangkan dalam Pasal 1319. Penggunaan istilah "Huur en Verhuur" ketika menyewa berdasarkan Pasal 1548 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata menunjukkan bahwa kedua belah pihak saling menyewakan. Sementara itu sebenarnya tidak demikian. Pada kenyataannya, proses perjanjian melibatkan satu pihak berbagi dalam menikmati suatu barang sementara pihak

lain membayar sewa atas kenikmatan yang didapatkan. Bisa dimengerti jika yang terjalin yakni hanya salah satu pihak saja yang menyewakan, bukan keduanya. Sehingga dalam Pasal 1548 dapat diartikan sebatas persewaan saja. Perjanjian sewa ini hanya disebut sebagai sewa (huur) dalam beberapa pasal lain mengenainya. Semacam syarat dalam Pasal 1501 serta 1570 KUHPerdota. Setelah itu di Pasal lain digunakan sebutan disewakan (verhuring), ialah dalam Pasal 1568. Akan tetapi, meskipun banyak perbandingan definisi yang dimaksud ialah sewa ataupun persewaan.<sup>7</sup>

Terdapat beberapa kasus terkait penggunaan tanah desa yang terjadi di Kelurahan Caturtunggal yang mana banyak ditemukan kasus jual beli tanah desa padahal tanah desa adalah tanah yang dilindungi dan dilarang untuk diperjual belikan. Untuk pemakaiannya saja memerlukan perizinan dari kasultanan maupun kadipaten. Kasultanan maupun kadipaten berhak menarik perizinan tanah desa yang tidak digunakan sesuai dengan aturan atau izinnya. Dalam pemanfaatan anggaran yang didapat dari tanah desa, itu bisa membuat suatu desa lebih maju dalam pembangunan. Akan tetapi hal tersebut perlu ditinjau dari bagaimana cara Kelurahan melakukan pengelolaannya. Pengelolaannyapun perlu mengikuti dari aturan yang berlaku bukan hanya dilakukan secara mandiri tanpa melihat sistematika pengelolaan yang sudah tertuang dalam peraturan.

---

<sup>7</sup> Nurhasan Ismail, 2021, Arah Politik Hukum Pertanahan dan Perlindungan Kepemilikan Tanah Masyarakat, *Jurnal Recht Vinding*, Vol. 1 No 1, hlm. 33.

Dalam tesis ini, terdapat kasus terdakwa Robinson Saalino, selaku Direktur Utama PT. Deztama Putri Sentosa, memiliki hubungan langsung dengan para konsumen, penyewa, dan investor melalui proyek pengembangan properti yang diberi nama "Ambarukmo Green Hills". Dalam proyek ini, perusahaan menawarkan unit kavling dan hunian dengan sistem sewa jangka panjang selama 20 tahun. Hubungan hukum dengan para pihak tersebut dijalin melalui berbagai perjanjian sewa-menyewa dan investasi yang ditandatangani di hadapan notaris. Terdakwa mengoordinasikan kegiatan pemasaran dan pengelolaan investasi melalui staf perusahaan, yang atas instruksi dirinya melakukan presentasi, penandatanganan kontrak, serta pengumpulan dana dari para investor. Namun dalam praktiknya, sebagian besar dari dana yang terkumpul, yaitu sekitar Rp 16 miliar dari total Rp 29,2 miliar, digunakan oleh terdakwa untuk kepentingan pribadi tanpa pertanggungjawaban yang jelas. Selain itu, pemanfaatan tanah kasultanan untuk proyek tersebut dilakukan tanpa izin dari Gubernur, dan melenceng dari izin awal yang seharusnya untuk pembangunan "area singgah hijau", namun dialih fungsikan menjadi kompleks permukiman. Akibat tindakan tersebut, banyak investor merasa dirugikan karena proyek yang dijanjikan tidak terealisasi sebagaimana mestinya, dan terdakwa dinilai gagal memenuhi komitmennya untuk menyelesaikan permasalahan tersebut. Hubungan yang awalnya bersifat legal ini, pada akhirnya mengarah pada tindak pidana korupsi karena adanya penyalahgunaan wewenang dan penggelapan dana investasi.

Berdasarkan penjelasan di atas, maka harus dipertanyakan bagaimana kedudukan perjanjian yang telah dibuat dan bagaimana perlindungan hukum bagi konsumen yang telah dirugikan. Oleh karena itu, dalam penelitian ini penulis akan menelisik lebih jauh mengenai Kedudukan Perjanjian Pemanfaatan Tanah kasultanan Dengan Skema Bangun Serah Guna Ditinjau dari Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa.

## **B. Rumusan Masalah**

1. Bagaimana kedudukan perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan dengan skema bangun serah guna ditinjau dari Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa?
2. Bagaimana perlindungan hukum bagi konsumen yang mendasarkan perjanjian pemanfaatan Tanah kasultanan yang dibatalkan oleh pengadilan?

## **C. Tujuan Penelitian**

1. Untuk Mengetahui bagaimana kedudukan perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan dengan skema bangun serah guna berdasarkan ketentuan yang berlaku dalam Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa.
2. Untuk mengetahui apakah perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan dengan skema bangun serah guna dalam putusan Nomor 8/Pid.Sus-TPK/2023/Pn.Yyk telah sesuai dengan Peraturan Gubernur (Pergub)

Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 tentang Pemanfaatan Tanah Desa.

3. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi dalam memberikan solusi hukum yang adil dan berguna bagi para pihak yang terlibat dalam konflik tanah kas desa.

#### D. Orisinalitis Penelitian

Sejauh penelitian yang dilakukan oleh peneliti, penelitian ini belum pernah dilakukan oleh siapapun, namun terdapat beberapa penelitian serupa yang peneliti dapatkan untuk dijadikan sebagai perbandingan untuk penelitian ini.

**Tabel 1. Penelitian Terdahulu dan Perbandingannya**

No.	Penelitian Terdahulu	Persamaan	Perbedaan
1.	Andi Ghalib dan Bukhari Yasin (2023) “Tindakan Hukum Pemerintah Desa Terhadap Pemanfaatan Tanah Kas Desa Oleh Masyarakat Yang Tidak Memiliki Hak (Studi Kasus di Desa Sumberagung Kecamatan Dander Kabupaten Bojonegoro)”	Sama-sama membahas perihal Pemanfaatan Tanah Kas Desa.	Penelitian yang dilakukan oleh Andi Ghalib dan Bukhari Yasin berfokus kepada bagaimana upaya Pemerintah Desa dalam menjaga aset desa sesuai peraturan, sedangkan penelitian ini berfokus kepada implikasi hukum penyalahgunaan wewenang oleh pemdes yang berpotensi menimbulkan dampak negatif dari segi administratif maupun tata ruang.
2.	Intan Balgis Humairoh, Muh. Iman (2023) “Pembatalan Sewa Menyewa Oleh Pihak Ke 3 (Tiga) Dengan Objek Tanah Kas Desa”	Sama-sama membahas perihal sewa menyewa Pemanfaatan Tanah Kas Desa.	Penelitian yang dilakukan oleh Intan Balgis dan Muh. Iman berfokus kepada aspek perjanjian mengenai pemanfaatan Tanah Kas Desa, sedangkan penelitian ini berfokus kepada implikasi hukum penyalahgunaan wewenang oleh pemdes yang berpotensi menimbulkan

			dampak negatif dari segi administratif maupun tata ruang.
3.	Herman, dkk. (2023) “Penyalahgunaan Wewenang dalam Kegiatan Penyertaan Modal Badan Usaha Milik Desa yang Berimplikasi Tindak Pidana Korupsi”	Sama-sama membahas perihal wewenang pemerintahan desa.	Penelitian yang dilakukan oleh Herman, dkk., berfokus kepada implikasi penyalahgunaan wewenang Pemerintah Desa dalam ranah pidana, sedangkan penelitian ini, berfokus kepada implikasi penyalahgunaan wewenang Pemerintah Desa dalam ranah Hukum Perdata.
4.	Jaka Bangun Prayogo, Dkk. (2022) “Penyalahgunaan Wewenang Pada Penggunaan Dana Desa Dalam Perspektif Asas Asas Umum Pemerintahan Yang Baik (Studi Kasus Desa Pademawu Timur, Kabupaten Pamekasan)”	Sama-sama membahas perihal wewenang pemerintahan Desa.	Penelitian yang dilakukan oleh Jaka Bangun Prayogo, dkk., berfokus kepada penyalahgunaan wewenang dalam penggunaan dana desa oleh penyelenggara pemerintahan untuk memperkaya diri sendiri, yang bertentangan dengan asas umum pemerintahan yang baik menurut Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan. Sedangkan penelitian ini berfokus kepada implikasi hukum penyalahgunaan wewenang oleh pemdes yang berpotensi menimbulkan dampak negatif dari segi administratif maupun tata ruang.
5.	Rizqi Faridyan Hilmi (2023) “Problem Hukum Pemanfaatan Tanah Kas Desa Yang Terjadi Di Kalurahan Condongcatur Kapanewon Depok Kabupaten Sleman”	Sama-sama membahas perihal Pemanfaatan Tanah Kas Desa di Kalurahan Condongcatur Kapanewon Depok Kabupaten Sleman.	Penelitian yang dilakukan oleh Rizqi Faridyan Hilmi, berfokus kepada pemanfaatan tanah kas desa melalui perjanjian sewa-menyewa di Kalurahan Condongcatur, dengan fokus pada problem hukum yang muncul ketika para penyewa mengingkari janji dalam perjanjian. Sedangkan, penelitian ini berfokus kepada implikasi hukum penyalahgunaan wewenang oleh pemdes yang berpotensi menimbulkan

			dampak negatif dari segi administratif maupun tata ruang.
--	--	--	---

## E. Tinjauan Pustaka

### 1. Tanah Kas Desa

Tanah merupakan permukaan bumi atau lapisan bumi yang di atas sekali. Dalam pengertian hukum adalah permukaan bumi yang mana sudah diatur dalam Pasal 4 Undang-Undang Pokok Agraria yang dirumuskan “Atas dasar hak menguasai dari negara sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang-orang lain serta badan-badan hukum”.

Hukum tanah merupakan bidang hukum yang mengatur hak-hak penguasaan atas tanah, yang meliputi hak bangsa, hak menguasai dari negara, hak ulayat, hak pengelolaan, wakaf, dan hak-hak atas tanah. Dalam ruang lingkup agraria, tanah merupakan bagian dari bumi yang disebut permukaan bumi. Dalam pengertian yuridis, tanah adalah permukaan bumi sedangkan hak atas tanah adalah hak atas sebagian tertentu permukaan bumi yang berbatas, berdimensi dua dengan ukuran panjang dan lebar.

Dalam hukum tanah terdapat dua macam asas, yaitu:<sup>8</sup> (KUHPer 500 dan 571)

---

<sup>8</sup> Sri Harini Dwiyatmi, “Asas Pemisahan Horizontal (Horizontale Scheiding Beginsel) Dan Asas Perlekatan (Verticale Accessie) Dalam Hukum Agraria Nasional,” *Refleksi Hukum* 5, no. 1 (2020), hlm. 6, <https://ejournal.uksw.edu/refleksihukum/article/view/3388>.

- a. Asas Perlekatan (*accessie*), asas ini menjelaskan bahwa bangunan dan tanaman yang ada di atas tanah merupakan satu kesatuan.
- b. Asas Pemisahan Horizontal (*horizontale scheiding*), asas ini menjelaskan bahwa bangunan dan tanaman yang ada di atas tanah bukan merupakan bagian dari tanah.

Desa adalah desa dan desa adat atau yang disebut dengan nama lain, selanjutnya disebut Desa, adalah kesatuan masyarakat hukum yang memiliki batas wilayah yang berwenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, kepentingan masyarakat setempat berdasarkan prakarsa masyarakat, hak asal usul, dan/atau hak tradisional yang diakui dan dihormati dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.<sup>9</sup>

Desa merupakan kesatuan masyarakat hukum yang otonom. Dengan diakuinya hak asal-usul dan adat istiadat setempat, maka berarti aparatur desa dan sumber-sumber pendapatan asli desa (yang berasal dari lahan-lahan milik desa baik berupa hutan, tanah pertanian, danau, rawa, dll.) adalah menjadi bagian dari Desa. Dengan demikian, maka Desa telah memenuhi persyaratan pokok suatu unit pemerintahan yang otonom, karena memiliki:<sup>10</sup>

- a. Aparatur sendiri, dimana kepala Desa dan perangkat desa yang lain dipilih/diangkat dari kalangan warga dan oleh warga desa sendiri,

---

<sup>9</sup> Pasal 1 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa.

<sup>10</sup> Mashuri Maschab, *Politik Pemerintahan Desa Di Indonesia* (Yogyakarta: PolGov, 2013), hlm. 141-142.

dan mereka bukan menjadi bagian dari unit pemerintahan kecamatan atau kabupaten.

- b. Desa secara turun-temurun mempunyai urusan-urusan rumah tangga dalam kehidupan warganya sendiri dan undang-undang memberikan wewenang untuk mengelolanya berdasarkan adat istiadat yang berlaku.
- c. Desa memiliki sumber-sumber pendapatan sendiri yang berasal dari aset atau harta milik desa (berupa lahan yang bisa berupa tanah pertanian, tambak, hutan, danau dll, dan bangunan atau harta bergerak lainnya), maupun yang berasal dari warga desa sesuai dengan adat dan tradisi setempat sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan perundangan-undangan yang berlaku.

Tanah desa merupakan suatu kekayaan desa yang merupakan aset desa. Menurut Pasal 1 angka 26 Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 1 Tahun 2016 mengatur ketentuan yaitu: “Tanah Desa adalah tanah yang dikuasai dan/atau dimiliki oleh pemerintah desa sebagai salah satu sumber pendapatan asli desa dan/atau untuk kepentingan sosial”.

Pengelolaan dan pemanfaatan tanah desa salah satunya dilakukan oleh kepala desa dan perangkat desa diatur sesuai dengan peraturan Bupati/Walikota dari masing-masing desa/daerah. Dalam peraturannya juga sudah tertulis dalam Pasal 77 ayat (3) UU Desa yang mengatur bahwasanya, “Pengelolaan kekayaan milik Desa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dibahas oleh Kepala Desa bersama Badan Permusyawaratan Desa

berdasarkan tata cara pengelolaan kekayaan milik Desa yang diatur dalam Peraturan Pemerintah”.

Mengenai tanah desa dan pengelolaannya di D.I Yogyakarta diatur dalam Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa yang dibedakan menjadi 4 jenis, yaitu tanah kas desa, tanah pelungguh, tanah pengarem-arem, dan tanah untuk kepentingan umum<sup>11</sup> dengan tujuan untuk pengembangan kebudayaan, kepentingan sosial, kesejahteraan masyarakat dan penyelenggaraan pemerintahan desa.<sup>12</sup> Kasultanan dan kadipaten memiliki wewenang dalam melindungi tanah desa. Perlindungan tersebut merupakan upaya untuk pencegahan dan/atau penanggulangan dari kerusakan, kehilangan dan ketidaksesuaian izin yang diberikan oleh kasultanan atau kadipaten.<sup>13</sup>

Aset desa sangat penting untuk mendukung pembangunan dan kesejahteraan warganya. Hal ini penting untuk mendukung pelaksanaan kegiatan pemerintahan desa dan aset desa lainnya, seperti sumber daya alam atau tanah kas desa dikelola dengan baik dilakukan secara efektif.<sup>14</sup> Memanfaatkan aset desa secara lebih efisien dan efektif. Hal ini akan memberikan pendapatan yang sangat penting bagi pendapatan desa

---

<sup>11</sup> Pasal 6 Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa.

<sup>12</sup> Pasal 4 Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa.

<sup>13</sup> Pasal 1 Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa.

<sup>14</sup> Dinoroy M. Aritonang, “Kebijakan Desentralisasi Untuk Desa Dalam UU Nomor 6 Tahun 2014,” *Jurnal Legislasi Indonesia* 12, no. 3 (2016), hlm. 15.

sebagai sumber pendapatan serta anggaran pembangunan. Pengelolaan Aset Desa Tanah kas desa harus ada pada kepastian hukum, menerapkan prinsip fungsionalitas, menjaga transparansi dan keterbukaan, melaksanakan tugas dengan efisiensi, bertanggung jawab terhadap tindakan yang diambil, serta menciptakan kepastian nilai. adapun aset desa terdiri dari tanah, bangunan, perlengkapan dan fasilitas lainnya yang dimiliki oleh Desa. tugas dari pemerintah desa adalah memastikan aset Desa dijaga dan tidak dapat dimanfaatkan pihak lain tidak bertanggung jawab.<sup>15</sup>

Berkaitan dengan pengelolaan aset desa di Provinsi Daerah Istimewa Yogyakarta (DIY), dalam Peraturan Gubernur (Pergub) DIY, disebutkan bahwa “tanah desa merupakan tanah yang asal usulnya dari Kasultanan dan/atau Kadipaten yang dikelola oleh Pemerintah Desa berdasarkan hak Anggaduh, yang jenisnya terdiri dari Tanah Kas Desa, Pelungguh, Pengarem-Arem, dan tanah untuk kepentingan umum”.<sup>16</sup> Lebih lanjut mengenai pengelolaannya, Pergub menegaskan bahwa sebagai pengelolaan mengenai tanah desa selain yang digarap sendiri harus mendapatkan izin dari Kasultanan dalam hal ini Gubernur dan dalam hal

---

<sup>15</sup> Riezky Wisnu Primananda, “Analisis Pengelolaan Tanah Kas Desa Dalam Meningkatkan Pendapatan Asli Desa Di Desa Glinggangan, Kecamatan Pringkuku, Kabupaten Pacitan,” *Praja Observer* 4, no. 3 (2024), hlm. 3.

<sup>16</sup> Pasal 1 Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa.

penggunaannya, tanah desa dapat dipergunakan untuk 4 macam cara, yaitu garap sendiri, sewa, bangun serah guna, dan kerja sama penggunaan.<sup>17</sup>

Bangun serah guna dalam tanah desa dapat dimanfaatkan oleh institusi ataupun masyarakat dalam jangka waktu maksimal 20 tahun dan dapat diperpanjang dengan ketentuan, pengguna bangun serah guna harus memberikan kontribusi kepada Desa tersebut dan memelihara objek bangunan serta tanah yang dipergunakan, yang selanjutnya apabila masa pemakaian telah usai, kedua objek bangunan dan tanah wajib dikembalikan kepada pihak Desa.

Pengadaan Tanah Kas Desa memiliki dua maksud dan tujuan yang utama, yaitu:<sup>18</sup>

- a. Diperuntukkan bagi kesejahteraan kepala desa dan perangkatnya karena mereka tidak mendapatkan gaji dari pemerintah selama yang bersangkutan menjabat, setelah yang bersangkutan tidak lagi menjadi kepala desa dan atau perangkat, maka Tanah Kas Desa harus dikembalikan seperti semula baik luas, letak maupun kondisi. Terjadinya perubahan dapat diterima bilamana diakibatkan oleh tukar guling atau *ruilslag* dalam rangka untuk kepentingan umum, itu pun tanpa harus memengaruhi kondisi tanah bahkan kualitasnya harus lebih baik dari semula.

---

<sup>17</sup> Pasal 15 Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa.

<sup>18</sup> Umi Supratiningsih, *Kedudukan Hukum Tanah Kas Desa Dalam Sistem Hukum Tanah Nasional* (Jakarta: Kencana, 2021)..., hlm. 180-181.

- b. Diperuntukkan dalam rangka pembangunan, pembiayaan atau operasional desa, seperti biaya pengelolaan kekayaan desa termasuk tanah kas desa, dan lain-lain kebutuhan desa.

Tanah Kas Desa merupakan aset desa atau kekayaan desa yang harus kita lindungi karena di beberapa daerah sudah mulai hilang atau rusak. Pejabat yang seharusnya melakukan perlindungan terhadap kekayaan desa justru berpotensi melakukan tindakan-tindakan yang dilarang oleh aturan yang ada dan justru merugikan desa.

## **2. Sewa Menyewa**

Pengertian sewa menyewa secara normatif dapat kita temui pada buku ke III dalam rumusan Pasal 1548 KUHPerdara yaitu suatu persetujuan dengan mana pihak yang satu mengikatkan dirinya untuk memberi kepada pihak yang lain kenikmatan dari suatu barang, selama suatu waktu tertentu dengan pembayaran suatu harga yang oleh pihak terakhir disanggupi pembayarannya. Dari ketentuan tersebut, menjelaskan bahwa pemilik barang hanya memberikan kenikmatan atas barang tersebut atau hanya dipakai dalam jangka waktu tertentu atau dengan kata lain, pemilik hanya menyerahkan kekuasaan atas barang kepada pihak penyewa dan bukan untuk memilikinya.

Dalam perjanjian sewa menyewa barang yang diserahkan bukannya hak milik dari barang tersebut, seperti jual beli pada umumnya melainkan hanya penguasaan belaka atas pemakaian dan pemungutan hasil dari barang selama jangka waktu tertentu yang telah disepakati dalam perjanjian. Jadi

dengan demikian hak milik dari barang tersebut tetap berada pada pihak yang menyewakan. Lebih lanjut Wirjono Prodjodikoro mengatakan “Justru oleh karena hak milik atas barang tetap berada ditangan pihak yang menyewakan, maka pada hakekatny keadaan sewa menyewa ini sudah selayaknya tidak dimaksudkan untuk berlangsung terus menerus melainkan terbayang dikemudian hari, pemakaian dan pemungutan hasil dari barang itu pasti akan kembali lagi pada pemilik barang”.<sup>19</sup>

Perjanjian sewa menyewa merupakan perjanjian nominat yaitu perjanjian bernama yang dalam bahasa belandanya disebut Benoemde. Dimana dalam KUHPerdara perjanjian ini diatur dalam rumusan Pasal 1319 KUHPerdara yaitu semua perjanjian baik yang mempunyai suatu nama khusus maupun yang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu yang termuat dalam bab ini dan bab yang lalu. Dari rumusan sewa menyewa seperti di tentukan oleh Pasal 1548 KUHPerdara, dapat dikatakan bahwa perjanjian sewa menyewa adalah suatu perjanjian konsensuil yang artinya perjanjian tersebut telah sah dan mengikat pada saat tercapainya kata sepakat, yaitu mengenai barang yang disewa dan harga sewanya. Seperti halnya perjanjian-perjanjian pada umumnya mempunyai unsur-unsur, yaitu antara lain:

- a) Adanya pihak yang menyewakan dan pihak penyewa (subjek).
- b) Adanya konsensus antara kedua belah pihak (perjanjian).

---

<sup>19</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, Cet- 7 penerbit sumur bandung, 1981. Hal.49

- c) Adanya objek sewa menyewa yaitu berupa barang, baik barang bergerak maupun barang tidak bergerak.
- d) Adanya kewajiban dari pihak yang menyewakan untuk menyerahkan kenikmatan kepada para pihak penyewa atas suatu benda.
- e) Adanya kewajiban dari penyewa untuk menyerahkan uang pembayaran kepada pihak yang menyewakan.<sup>20</sup>

Dari rumusan tersebut di atas, terdapat adanya subjek dan objek dari perjanjian sewa menyewa, adanya hak-hak yang harus dijalankan oleh para pihak yang telah membuat kesepakatan dalam hal perjanjian sewa menyewa tersebut.

## **F. Kerangka Teori**

### **1. Teori Hukum Administrasi**

Hukum administrasi merupakan bagian dari hukum publik, yaitu hukum yang mengatur tindakan pemerintah dan mengatur hubungan antara pemerintah-warga negara atau hubungan antarorgan pemerintahan. Hukum administrasi negara memuat keseluruhan peraturan yang berkenaan dengan cara organ pemerintahan melaksanakan tugasnya. Jadi, hukum negara berisi aturan main yang berkenaan dengan fungsi organ-organ pemerintahan.<sup>21</sup>

Ruang lingkup HAN meliputi berbagai aspek yang berkaitan dengan administrasi pemerintahan, mulai dari pengaturan organisasi pemerintahan,

---

<sup>20</sup> Salim H.S, *Hukum Kontrakan*, cet ke-3, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, Hal.59

<sup>21</sup> Sahya Anggara, *Hukum Administrasi Negara* (Bandung: Pustaka Setia, 2018), hlm. 15.

kegiatan administrasi yang bersifat yuridis, hingga kepegawaian dan keuangan negara. HAN mencakup aturan-aturan dasar yang mengarahkan bagaimana pemerintah menjalankan kekuasaan eksekutifnya sesuai dengan konstitusi. Hal ini mencakup prinsip-prinsip dasar, seperti akuntabilitas, transparansi, dan supremasi hukum, yang berfungsi sebagai pedoman agar setiap tindakan administrasi negara tetap berada dalam koridor hukum. Selain itu, HAN juga memainkan peran strategis dalam pengaturan aktivitas administrasi publik di berbagai tingkatan, mulai dari pemerintahan pusat hingga daerah. Dalam konteks pemerintahan daerah, misalnya, HAN mengatur pembagian kewenangan antara pemerintah pusat dan daerah serta mekanisme koordinasi antarlembaga pemerintahan. Regulasi ini menjadi dasar bagi pelaksanaan pemerintahan daerah yang efektif dan adil, di mana pengelolaan sumber daya dan pelaksanaan kebijakan daerah harus dilakukan sesuai dengan prinsip-prinsip hukum yang berlaku.

Fungsi pengaturan yang diemban oleh HAN mencakup pembuatan, penerapan, dan penegakan peraturan yang mengatur berbagai aspek kehidupan bernegara serta bermasyarakat. Fungsi ini tidak hanya mengontrol kegiatan administratif, tetapi juga memastikan bahwa setiap tindakan administratif pemerintah dijalankan secara adil. HAN juga memiliki fungsi pengawasan dan pengendalian yang bertujuan untuk mencegah penyalahgunaan kekuasaan oleh pejabat pemerintah. Mekanisme pengawasan ini memberikan kesempatan bagi warga negara untuk menantang keputusan administratif yang dianggap merugikan melalui

banding administratif atau gugatan di Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN).<sup>22</sup> Menurut Philipus M. Hadjon, Hukum Administrasi Negara (HAN) memiliki tiga fungsi utama, yakni sebagai berikut:<sup>23</sup>

#### 1. Fungsi Normatif

Hukum Administrasi Negara (HAN) dibentuk secara bertahap melalui penelaahan berbagai aturan dalam undang-undang dan peraturan pelaksanaannya. HAN umumnya memuat standar dasar, dengan rincian diserahkan kepada peraturan pelaksana yang disebut terugted. Dalam melaksanakan kebebasan (*ermessen*), lembaga administrasi negara harus mempertanggungjawabkannya secara moral dan hukum, dengan batasan bahwa peraturan di bawah tidak boleh bertentangan dengan peraturan di atasnya dan tindakan administrasi negara tidak boleh melanggar hak dan kewajiban dasar warga negara. Fungsi normatif HAN adalah mengatur pemerintahan agar sesuai dengan prinsip negara hukum, khususnya negara hukum berdasarkan Pancasila.

#### 2. Fungsi Instrumental

Dalam melaksanakan berbagai kegiatan pemerintahan, pemerintah memanfaatkan perangkat hukum, seperti peraturan, keputusan, dan kebijakan. Di negara modern, terutama yang menganut model negara kesejahteraan, pemberdayaan

---

<sup>22</sup> M. Galang Asmara et al., *Hukum Administrasi Negara* (Depok: Raja Grafindo Persada, 2025), hlm. 32.

<sup>23</sup> Philipus M. Hadjon, R. Sri Soemantri Martosoewignjo, and Sjachran Basah, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia* (Yogyakarta: UGM Press, 2002), hlm. 27.

pemerintahan secara lebih luas menjadi konsekuensi logis, termasuk memberikan kewenangan kepada pemerintah untuk menciptakan berbagai perangkat hukum yang mendukung penyelenggaraan pemerintahan yang efektif dan efisien.

### 3. Fungsi Jaminan

Warga negara memiliki hak untuk mendapatkan perlindungan ketika tindakan administrasi negara menimbulkan kerugian bagi mereka. Sebaliknya, aparatur administrasi negara juga berhak atas perlindungan selama menjalankan tugasnya sesuai dengan ketentuan hukum, baik tertulis maupun tidak tertulis. Dengan kata lain, perlindungan bagi penyelenggara pemerintahan berlaku sepanjang tindakan mereka tidak menyimpang dari aturan hukum yang berlaku. Dalam konteks negara hukum yang berlandaskan Pancasila, perlindungan hukum bagi masyarakat bertujuan untuk mencegah terjadinya perselisihan antara pemerintah dan warga negara. Penyelesaian sengketa, baik melalui jalan musyawarah maupun melalui proses peradilan, dipandang sebagai upaya terakhir dalam mencari solusi. Melalui fungsi pengawasan ini, Hukum Administrasi Negara memiliki peran penting dalam memastikan keadilan dan menjaga hak-hak masyarakat dari tindakan pemerintah yang dianggap tidak adil.

Secara teoretis, skema Bangun Serah Guna (Build, Operate, and Transfer/BOT) dalam pemanfaatan Tanah Kas Desa tidak dapat dilepaskan

dari kerangka Hukum Administrasi Negara (HAN) mengingat esensi dari perjanjian ini yang bersifat administratif (*administratiefrechtelijke overeenkomst*). Pemerintah Desa, sebagai salah satu pihak dalam perjanjian, bertindak sebagai organ pemerintahan yang menjalankan tugas publik untuk memajukan kesejahteraan masyarakat, bukan sebagai subjek hukum perdata privat yang setara dengan investor.

Konsekuensi dari kedudukan istimewa ini adalah terintegrasinya tiga fungsi utama HAN menurut Philipus M. Hadjon ke dalam konstruksi hukum perjanjian tersebut. Pertama, dari sudut pandang **fungsi normatif**, perjanjian BOT harus dibangun di atas fondasi kepatuhan terhadap asas-asas umum pemerintahan yang baik (*beginselen van behoorlijk bestuur*), seperti asas kepastian hukum, asas keseimbangan, dan asas bertindak cermat. Klausul-klausul dalam perjanjian, meskipun bersifat konsensual, tidak boleh bertentangan dengan hierarki peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, seperti Undang-Undang Desa dan peraturan daerah, sehingga menjamin bahwa tindakan administrasi desa tetap berada dalam koridor negara.

Fungsi jaminan HAN menuntut adanya mekanisme perlindungan yang berimbang. Di satu sisi, perjanjian harus menjamin hak-hak investor sebagai mitra Pemerintah Desa, termasuk kepastian hukum selama masa operasi. Di sisi lain, perjanjian juga harus memuat klausul yang melindungi kepentingan publik dan kedaulatan desa, misalnya melalui kewenangan sepihak (*unilateral powers*) Pemerintah Desa untuk melakukan pengawasan

ketat, mengenakan sanksi administratif, atau bahkan membatalkan perjanjian demi kepentingan umum (*due to public interest*), yang merupakan ciri khas yang membedakannya dari perjanjian perdata murni. Dengan demikian, ruang lingkup HAN yang mencakup pengaturan organisasi pemerintahan, kegiatan bersifat yuridis, dan prinsip akuntabilitas, menjadi landasan normatif yang mengatur seluruh siklus perjanjian BOT atas Tanah Kas Desa, mulai dari pembentukan, pelaksanaan, hingga penyelesaian sengketa yang mungkin timbul.

Dalam konteks penelitian hukum, teori HAN ini akan diaplikasikan sebagai pisau bedah analitis untuk mengkritisi dan memberikan solusi terhadap masalah hukum yang timbul dari perjanjian BOT Tanah Kas Desa. Penelitian akan dimulai dengan mendeskripsikan perjanjian BOT tersebut sebagai sebuah perjanjian administratif, dengan mengidentifikasi klausul-klausul yang mencerminkan kewenangan publik (*public authority*) Pemerintah Desa dan kepentingan umum yang diembannya. Selanjutnya, analisis akan difokuskan pada **uji normatif** terhadap keselarasan klausul-klausul kunci dalam perjanjian dengan prinsip-prinsip HAN.

## 2. Teori Hukum Perjanjian

Perjanjian menurut pasal 1313 KUHPerdata merupakan “Suatu perbuatan dengan mana satu pihak atau lebih mengikat dirinya terhadap satu orang atau lebih”, yang di dalamnya memuat beberapa unsur, yaitu:<sup>24</sup>

1. Adanya perbuatan hukum;

---

<sup>24</sup> Dwi Ratna Kartikawati, *Hukum Kontrak* (Bekasi: CV. Elvaretta Buana, 2019), hlm. 1.

2. Adanya pernyataan kehendak dari beberapa pihak;
3. Pernyataan kehendak (*wilsverklaring*) harus saling bergantung antara pihak- pihak yang terikat perjanjian;
4. Telah adanya kesepakatan;
5. Adanya perbuatan hukum yang terjadi dikarenakan kerjasama dua orang atau lebih;
6. Adanya aibat hukum jika salah satu pihak melakukan wanprestasi;
7. Adanya peraturan perundang-undangan yang mengatur perjanjian tersebut.

Berakhirnya perikatan adalah selesainya atau hapusnya sebuah perikatan antara pihak kreditur dan pihak debitur mengenai suatu hal. Suatu hal di sini merupakan segala perbuatan hukum yang dilakukan oleh kedua pihak, sedangkan berakhirnya perjanjian berbeda dengan berakhirnya perikatan. Suatu perjanjian akan berakhir apabila segala perikatan yang ditimbulkan oleh perjanjian itu telah hapus seluruhnya. Sedangkan seluruh perikatan yang ada di dalam suatu perjanjian akan berakhir secara otomatis apabila perjanjian itu telah berakhir. Dengan kata lain, berakhirnya perikatan belum tentu mengakibatkan berakhirnya perjanjian, sedangkan berakhirnya perjanjian secara pasti mengakibatkan berakhirnya perikatan yang ada di dalamnya. Berakhirnya perikatan maupun perjanjian dapat diklasifikasikan ke dalam 2 bentuk:<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> Lukman Santoso Az, *Aspek Hukum Perjanjian Kajian Komprehensif Teori Dan Perkembangannya* (Yogyakarta: Penebar Media Pustaka, 2019), hlm. 100-101.

1. Berakhirnya perikatan karena undang-undang meliputi:
  - a. Konsignasi, yang merupakan penitipan uang kepada pengadilan.
  - b. Musnahnya Barang Terutang, sesuai pasal 144 KUHperdata.
  - c. Kedaluwarsa, umumnya batas kedaluwarsa dalam suatu perikatan adalah 30 tahun.
2. Berakhirnya perikatan karena perjanjian meliputi:
  - a. pembayaran;
  - b. novasi;
  - c. kompensasi;
  - d. konfusio;
  - e. pembebasan utang;
  - f. kebatalan atau pembatalan; dan
  - g. berlaku syarat batal.

Secara normatif, perjanjian Bangun Serah Guna (Build, Operate, and Transfer/BOT) atas Tanah Kas Desa harus dianalisis melalui lensa Teori Hukum Perjanjian dalam KUHPerdata, karena pada strata fundamentalnya, perjanjian ini mengandung unsur-unsur essential suatu perikatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1313 KUHPerdata, yaitu adanya perbuatan hukum berupa kesepakatan bersama antara Pemerintah Desa dan investor, pernyataan kehendak (*wilsverklaring*) yang saling bergantung untuk bekerjasama, serta tujuan hukum untuk menciptakan akibat hukum yang mengikat. Namun, karakteristik khusus dari BOT yang melibatkan

siklus panjang mulai dari konstruksi, operasi komersial, hingga penyerahan aset menjadikan teori ini sangat relevan untuk menjamin kepastian dan keseimbangan hak dan kewajiban para pihak sepanjang masa perjanjian.

Teori ini menjadi kerangka untuk merancang klausul-klausul yang mengatur substansi perikatan utama, seperti spesifikasi teknis pembangunan, standar operasi, skema revenue sharing, dan mekanisme penyerahan aset di akhir periode, yang kesemuanya merupakan perwujudan dari unsur "adanya perbuatan hukum" dan "kesepakatan". Lebih lanjut, teori tentang berakhirnya perikatan memiliki implikasi praktis yang signifikan. Penelitian harus mengkaji bagaimana sebab-sebab berakhirnya perikatan, seperti pembayaran (dalam bentuk bagi hasil atau sewa), novasi (perubahan skema kerja sama di tengah jalan), kebatalan (karena cacat kehendak atau objek yang tidak jelas), atau berlakunya syarat batal (jika target pembangunan tidak tercapai), diintegrasikan ke dalam kontrak BOT. Penting untuk dicermati bahwa meskipun perjanjian BOT mengandung muatan publik, mekanisme berakhirnya perikatan secara perdata seperti kompensasi dan konfusio tetap dapat berlaku untuk hubungan hukum antara Desa dan investor sebagai subjek dalam perjanjian tersebut.

Dalam konteks penelitian ini, Teori Hukum Perjanjian akan diaplikasikan sebagai alat analisis untuk melakukan uji kepatutan (*toetsing*) dan uji kelengkapan terhadap draft perjanjian BOT. Peneliti akan meneliti apakah semua unsur Pasal 1320 KUHPperdata terutama kecakapan para pihak dan *causa* yang halal telah terpenuhi, serta menganalisis kecukupan

pengaturan mengenai konsekuensi hukum dari wanprestasi, misalnya jika investor gagal membangun sesuai jadwal atau jika Desa melanggar janji eksklusivitas. Dengan demikian, teori ini tidak hanya memberikan fondasi kontraktual bagi keabsahan perjanjian, tetapi juga menjadi panduan operasional untuk mengantisipasi dan menyelesaikan sengketa perdata murni yang mungkin timbul di antara para pihak, melengkapi mekanisme penyelesaian sengketa administratif yang tersedia.

## **G. Metode Penelitian**

### **1. Tipologi Penelitian**

tipe yuridis normatif, yang merupakan suatu proses dalam memperoleh aturan hukum, ataupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang muncul. Bahder Johan Nasution menyatakan bahwasanya asas dan paling mendasar pada suatu riset hukum normatif ialah mengenai cara peneliti merumuskan dan menyusun pertanyaan risetnya dengan akurat dan perseptual, serta bagaimana peneliti menyelesaikan langkah-langkahnya suatu keputusan dan bagaimana melaksanakannya saat membangun teori.<sup>26</sup>

### **2. Pendekatan Penelitian**

Penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*) dan pendekatan sosiologi hukum (*socio-legal approach*):<sup>27</sup>

---

<sup>26</sup> Bahder Johan Nasution. 2008. *Metode Penelitian Ilmu Hukum*. Bandung: Mandar Maju. Hlm. 88.

<sup>27</sup> M. Syamsudin, *Operasionalisasi Penelitian Hukum* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007), hlm. 59.

1. Pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dilakukan dengan mengkaji semua Undang-Undang yang berkaitan dengan permasalahan yang peneliti bahas dalam penelitian dan mempelajari mengenai keberadaan atau konsistensi dan kesesuaian antara suatu Undang-Undang dengan Undang-Undang lainnya yang hasilnya menjadi argumen untuk memecahkan permasalahan dalam penelitian.
2. Pendekatan kasus (*case approach*) dilakukan menganalisis, menelaah digunakan sebagai pedoman bagi permasalahan hukum untuk menyelesaikan perkara hukum. Kasus penelitian memiliki kesamaan permasalahan yang sudah berkekuatan hukum tetap (BHT).
3. Pendekatan konseptual merupakan jenis pendekatan yang memberikan sudut pandang analisis terhadap penyelesaian permasalahan hukum dengan menelaah konsep-konsep hukum yang melatarbelakanginya. Pendekatan ini berfokus pada nilai-nilai yang terkandung dalam penormaan sebuah peraturan dan bagaimana konsep-konsep tersebut sesuai dengan ruh hukum yang mendasarinya.

### **3. Objek Penelitian**

Objek penelitian dalam penelitian ini adalah kedudukan perjanjian hukum pemanfaatan tanah kasultanan oleh konsumen ambarukmo green hills.

#### 4. Data Penelitian

Dalam penelitian ini, sumber bahan hukum terbagi atas tiga, yaitu; sumber bahan hukum primer, sumber bahan hukum sekunder, dan sumber bahan hukum tersier.

- 1) Sumber bahan hukum primer;
  - a. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014 jo. Nomor 3 Tahun 2024 Tentang Desa
  - b. Peraturan Menteri Dalam Negeri Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2016 Tentang Pengelolaan Aset Desa
  - c. Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa.
- 2) Sumber bahan hukum sekunder;
  - a. Bahan bacaan ilmiah yang berkaitan dengan judul penelitian
- 3) Sumber bahan hukum tersier;
  - a. KBBI
  - b. Ensiklopedia

#### 5. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan dalam penelitian ini dilaksanakan melalui 3 cara, yaitu wawancara dan observasi sebagai teknik primer dan studi pustaka sebagai teknik sekunder:<sup>28</sup>

1. Wawancara (*interview*), merupakan pengumpulan data primer yang bersumber langsung dari responden penelitian di lapangan (lokasi).

---

<sup>28</sup> Muhaimin, *Metode Penelitian Hukum* (Mataram: Mataram University Press, 2020), hlm. 95-97.

2. Studi Pustaka, merupakan pengkajian informasi tertulis mengenai hukum yang berasal dari berbagai sumber dan dipublikasikan secara luas.

## **H. Kerangka Penulisan**

Sistematika penelitian hasil penelitian ini akan disusun oleh peneliti sebagai berikut:

Bab pertama, yaitu pendahuluan yang memuat uraian latar belakang masalah mengenai implikasi hukum penyalahgunaan wewenang pemerintah desa dalam perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan dengan skema bangun serah guna, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, orisinalitas penelitian, tinjauan pustaka, metode penelitian, dan sistematika pembahasan. Urgensi dari bab ini adalah untuk memberikan gambaran awal mengenai penelitian yang akan dilakukan.

Bab II Landasan Teori. Bab ini merupakan gambaran umum tentang hukum dan teori dasar yang berhubungan dengan penelitian. Membahas perihal tinjauan umum tentang perjanjian, tinjauan umum tentang tanah, dan tinjauan tentang Sistem Peraturan Gubernur Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 24 tahun 2024 tentang Pemanfaatan Tanah Kalurahan.

Bab III Pembahasan. Bab ini mengacu pada Bab II yang merupakan teori sebagai dasar pembahasan. Bab ini terdiri menjadi 2 (dua) bagian: *Pertama*, memuat kedudukan perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan dengan skema bangun serah guna ditinjau dari Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa. *Kedua*,

perlindungan hukum bagi konsumen yang mendasarkan perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan yang dibatalkan oleh Pengadilan.

Bab IV Penutup. Bab ini merupakan kesimpulan dan saran dari semua permasalahan yang dibahas pada bab-bab sebelumnya serta berisikan saran yang sekiranya bagi pihak yang terlibat dalam permasalahan pada penelitian ini.

## BAB II

### **KAJIAN TEORETIK TENTANG PERJANJIAN, TANAH, DAN Peraturan GUBERNUR (PERGUB) DAERAH ISTIMEWA YOGYAKARTA NOMOR 34 TAHUN 2017 TENTANG PEMANFAATAN TANAH DESA**

#### **A. Tinjauan Umum Tentang Perjanjian**

##### **1. Pengertian Perjanjian**

Perjanjian menimbulkan suatu hubungan antara orang yang satu dengan seorang atau beberapa orang lainnya, baik untuk melakukan sesuatu maupun tidak melakukan sesuatu. Suatu perjanjian adalah suatu peristiwa ketika seseorang berjanji kepada seseorang lain atau ketika dua orang itu saling berjanji untuk melaksanakan sesuatu hal.<sup>29</sup> Perjanjian dapat berupa sesuatu rangkaian ucapan atau perkataan yang mengundang janji-janji atau kesanggupan yang dapat disampaikan baik secara tertulis maupun secara lisan.

Defenisi hukum perjanjian batasannya telah diatur dalam Pasal 1313 KUHPerdara yang menyatakan bahwa suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih.<sup>30</sup> Definisi perjanjian berdasarkan Pasal 1313 KUH Perdata tersebut sebenarnya tidak lengkap, karena hanya mengatur perjanjian sepihak dan juga sangat luas.

Pada rumusan Pasal 1313 KUHPerdara selain tidak lengkap juga luas. Tidak lengkap karena hanya menyebutkan persetujuan sepihak, sangat

---

<sup>29</sup> R. Subekti, *Hukum Perjanjian* (Jakarta: Intermasa, 2005), hlm. 1

<sup>30</sup> R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III, tentang Perikatan-Perikatan Yang Dilahirkan Dari Kontrak Atau Perjanjian* (Jakarta : Pradnya Paramita, 2006), hlm. 338

lusa karena dengan digunakan perkataan perbuatan tercakup juga perwakilan sukarela dan perbuatan melawan hukum. Sehubungan dengan itu, menurut Setiawan perlu kiranya diadakan perbaikan mengenai definisi tersebut, yaitu sebagai berikut:<sup>31</sup>

- a. Perbuatan harus diartikan sebagai perbuatan hukum, yaitu dimana perbuatan yang bertujuan untuk menimbulkan akibat hukum;
- b. Menambahkan perkataan “atau saling mengikatkan dirinya” dalam Pasal 1313 KUH Perdata;
- c. Sehingga perumusannya menjadi “perjanjian adalah perbuatan hukum, dimana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya atau saling mengikatkan dirinya terhadap satu orang atau lebih”.

Menurut Wirjono Prodjodikoro suatu perjanjian diartikan sebagai suatu perbuatan hukum dalam bidang harta benda atau kekayaan antara dua pihak dalam mana satu pihak berjanji atau dianggap berjanji untuk melakukan suatu hal atau tidak melakukan suatu hal, sedangkan pihak lain berhak menuntut pelaksanaan janji itu.<sup>32</sup>

Pembahasan tentang perjanjian kiranya tidak lepas dari pembahasan tentang perikatan, hal tersebut disebabkan keduanya mempunyai kaitan yang erat, dimana perjanjian merupakan salah satu sumber atau yang menjadi sebab lahirnya suatu perikatan. Perjanjian diatur dalam buku ketiga KUH Perdata, karena perjanjian merupakan salah satu sumber perikatan. Hukum perikatan adalah peraturan-peraturan yang mengatur hubungan

---

<sup>31</sup> Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian (Azas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial)* (Jakarta : Kencana, 2003), hlm. 16.

<sup>32</sup> Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, (Bandung : Sumur, 2003), hlm. 12.

hukum yang bersifat kebendaan antara dua orang atau lebih dimana pihak yang satu berhak atas prestasi tertentu, sedangkan pihak yang lain wajib memenuhi prestasi.<sup>33</sup> Menurut R. Setiawan, suatu perikatan adalah “suatu hubungan hukum antara sejumlah subjek-subjek hukum, sehubungan dengan itu, seseorang atau beberapa orang daripadanya mengikatkan dirinya untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu terhadap pihak lain.”<sup>34</sup>

## 2. Syarat-syarat sahnya perjanjian

Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya, agar perjanjian itu mengikat bagi yang membuatnya, maka dalam perjanjian tersebut harus juga terpenuhi syarat-syarat sahnya perjanjian. Berdasarkan KUH Perdata bahwa untuk sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat, yaitu sebagai berikut:

- a. Sepakat mereka mengikatkan dirinya (Pasal 1321, 1322, dan 1328 KUH Perdata).

Sepakat merupakan dasar lahirnya suatu perjanjian, suatu perjanjian dianggap lahir pada saat dicapainya kata sepakat antara para pihak yang mengadakan perjanjian. Persetujuan kehendak yang diberikan sifatnya harus bebas dan murni. Dalam persetujuan kehendak maka tidak ada kekhilafan dan penipuan.

- b. Kecakapan untuk membuat suatu perikatan.

Pasal 1320 KUHPPerdata menentukan bahwa setiap orang adalah cakap untuk membuat perikatan, kecuali undang-undang menentukan

---

<sup>33</sup> Yulies Tiena Masriani, *Pengantar Hukum Indonesia* (Jakarta : Sinar Grafika, 2008), hlm. 78.

<sup>34</sup> Zaeni Asyhadie, *Hukum Bisnis Prinsip dan Pelaksanaannya di Indonesia* (Jakarta : Rajawali Pers, 2012), hlm. 20.

bahwa dia tidak cakap.<sup>35</sup> Mengenai orang-orang yang tidak cakap untuk membuat perjanjian dapat kita temukan dalam Pasal 1330 KUHPerdara, yaitu sebagai berikut:

- 1) Orang-orang yang belum dewasa;
- 2) Mereka yang ditaruh dibawah pengampuan;
- 3) Orang-orang perempuan yang telah kawin. Namun ketentuan ini menjadi hapus dengan berlakunya Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Karena Pasal 31 Undang-undang ini menentukan bahwa hak dan kedudukan suami istri adalah seimbang dan masing-masing berhak untuk melakukan perbuatan hukum.

c. Suatu hal tertentu.

Dengan syarat perihal tertentu dimaksud bahwa suatu kontrak haruslah berkenaan dengan hal tertentu, jelas dan dibenarkan oleh hukum. Mengenai Pasal 1332 KUH Perdata dan Pasal 1333 KUHPerdara. Pasal 1332 KUH Perdata menentukan bahwa “hanya barang-barang yang dapat diperdagangkan saja dapat menjadi pokok suatu perjanjian”. Pasal 1333 KUH Perdata menentukan bahwa “suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok suatu barang yang paling sedikit ditentukan jenisnya”. Tidaklah menjadi halangan bahwa jumlah barang tidak tentu asal saja jumlah yang paling sedikit ditentukan jenisnya”.

d. Suatu sebab yang halal

---

<sup>35</sup> Wibowo Tunardy, <http://www.jurnalhukum.com/syarat-syarat-sahnya-perjanjian/>, diakses Pada Tanggal 20 Mei 2025, pukul 10.35 WIB

Pasal 1335 KUH Perdata suatu perjanjian tidak memakai suatu sebab yang halal, atau dibuat dengan suatu sebab yang palsu atau terlarang, tidak mempunyai kekuatan hukum.

### 3. Asas-asas hukum perjanjian

Dalam bahasa Inggris asas adalah *principle*, asas dalam hukum merupakan sesuatu yang melahirkan peraturan-peraturan hukum, merupakan *ratio legis* dari aturan ataupun peraturan hukum, dengan demikian asas hukum lebih abstrak dari aturan atau peraturan hukum.<sup>36</sup> Asas berlakunya suatu perjanjian diatur dalam Pasal 1315 KUH Perdata yang berbunyi: “pada umumnya tak seorang dapat mengikatkan diri atas nama sendiri atau meminta ditetapkannya suatu janji dari pada untuk dirinya sendiri”. Adapun Asas-asas umum dalam perjanjian meliputi:

#### a. Asas Konsensualisme

Menurut asas konsensualisme ini perjanjian sudah lahir atau terbentuk ketika para pihak mencapai kata sepakat mengenai pokok-pokok perjanjian. Walaupun terkadang undang-undang menetapkan bahwa sahnya suatu perjanjian harus dilakukan secara tertulis (seperti perjanjian kerja sama).<sup>37</sup> Asas konsensualisme ini tidak berlaku bagi semua jenis perjanjian karena asas ini hanya berlaku terhadap perjanjian konsensual sedangkan kontrak formal dan kontrak real tidak berlaku.<sup>38</sup>

#### b. Asas Kebebasan Berkontrak

---

<sup>36</sup> Rusli Effendi, Dkk, *Teori Hukum* (Ujung Pandang : Hasanuddin University, 1992), hlm. 28

<sup>37</sup> Rini Pamungkasih, *101 Draf Surat Perjanjian (Kontrak)* (Yogyakarta : Gradien Mediatama, 2009), hlm. 11.

<sup>38</sup> Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak* (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2007), hlm. 3.

Asas kebebasan berkontrak merupakan asas yang menduduki posisi sentral di dalam hukum kontrak, meskipun asas ini tidak dituangkan menjadi aturan hukum namun mempunyai pengaruh yang sangat kuat dalam hubungan kontraktual para pihak.<sup>39</sup> Ketentuan mengenai adanya asas kebebasan berkontrak ini dapat dijumpai pada Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang menerangkan : “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.”.

Dari pasal tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa hukum perjanjian menganut sistem terbuka, pasal-pasal tersebut dalam hukum perjanjian merupakan apa yang dinamakan hukum pelengkap, yang artinya pasal-pasal tersebut boleh dikesampingkan manakala dikehendaki oleh para pihak yang membuat perjanjian tersebut. Kehendak para pihak yang diwujudkan dalam kesepakatan adalah merupakan dasar mengikatnya suatu perjanjian dalam hukum kontrak, kehendak itu dapat dinyatakan dengan berbagai cara baik lisan maupun tertulis dan mengikat para pihak dengan segala akibat hukumnya.<sup>40</sup>

c. Asas Mengikatnya Kontrak

Asas Mengikatnya Kontrak, Kembali ke Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, “Semua perjanjian yang dibuat secara sah sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Menurut Pasal tersebut, hukum mengakui suatu kontrak/perjanjian mempunyai

---

<sup>39</sup> *Ibid.*

<sup>40</sup> Suharnoko, *Hukum Perjanjian* (Teori dan Analisis Kasus) (Jakarta : Kencana, 2012), hlm. 3.

kekuatan hukum layaknya undang-undang, namun terbatas hanya mengikat para pihak yang menandatangani. Oleh sebab itu para pihak wajib menaati isi perjanjian yang mereka buat, akibatnya perjanjian tersebut tidak dapat ditarik kembali secara sepihak. Jika ditarik kembali harus dengan kesepakatan para pihak atau dengan alasan undang-undang yang menyatakan cukup untuk itu.

d. Asas Itikad Baik

Asas itikad baik terbagi menjadi dua macam, yakni itikad baik nisbi dan itikad baik mutlak. Itikad baik nisbi adalah orang memperhatikan sikap dan tingkah laku yang nyata dari subjek. Sedangkan itikad mutlak, penilaiannya terletak pada akal sehat dan keadilan, dibuat ukuran yang objektif untuk menilai keadaan (penilaian tidak memihak) menurut norma yang objektif.

#### **4. Unsur-unsur perjanjian**

1 Essentialia

Essentialia ialah unsur yang mutlak harus ada bagi terjadinya perjanjian. Unsur ini mutlak harus ada agar perjanjian itu sah, merupakan syarat sahnya perjanjian. Unsur essentialia dalam perjanjian mewakili ketentuan-ketentuan berupa prestasi-prestasi yang wajib dilakukan oleh salah satu atau lebih pihak, yang mencerminkan sifat dari perjanjian tersebut, yang membedakannya secara prinsip dari jenis perjanjian lainnya. Unsur essentialia ini pada umumnya dipergunakan dalam memberikan rumusan, definisi, atau pengertian dari suatu perjanjian.

## 2 Naturalia

Naturalia yaitu unsur yang lazimnya melekat pada perjanjian, yaitu unsur yang tanpa diperjanjikan secara khusus dalam perjanjian secara diam-diam dengan sendirinya dianggap ada dalam perjanjian karena sudah merupakan pembawaan atau melekat pada perjanjian. Unsur naturalia pasti ada dalam suatu perjanjian tertentu, setelah unsur essentialia diketahui secara pasti. Misalnya dalam perjanjian yang mengandung unsur essentialia jual-beli, pasti akan terdapat unsur naturalia berupa kewajiban dari penjual untuk menanggung kebendaan yang dijual dari cacat-cacat tersembunyi. Sehubungan dengan hal itu, maka berlakulah ketentuan Pasal 1339 KUH Perdata yang menyatakan bahwa: “Perjanjian-perjanjian tidak hanya mengikat untuk hal-hal yang dengan tegas dinyatakan di dalamnya, melainkan juga untuk segala sesuatu yang menurut sifat perjanjian diharuskan oleh kepatutan, kebiasaan, atau undang-undang.”<sup>41</sup>

## 3 Accidentalialia

Accidentalialia yaitu unsur pelengkap dalam suatu perjanjian, yang merupakan ketentuan-ketentuan yang dapat diatur secara menyimpang oleh para pihak sesuai dengan kehendak para pihak merupakan persyaratan khusus yang ditentukan secara bersama-sama oleh para pihak. Dengan demikian, maka unsur ini pada hakikatnya bukan

---

<sup>41</sup> Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Liberty: Yogyakarta, 2009), hlm. 118-119.

merupakan suatu bentuk prestasi yang harus dilaksanakan atau dipenuhi oleh para pihak.<sup>42</sup>

## 5. Jenis-Jenis Perjanjian

### a. Perjanjian timbal balik dan sepihak

Pembedaan jenis ini berdasarkan kewajiban berprestasi. Perjanjian timbal balik adalah perjanjian yang mewajibkan kedua belah pihak berprestasi secara timbal balik, misalnya jual beli, sewa-menyewa, tukar-menukar. Perjanjian sepihak adalah perjanjian yang mewajibkan pihak yang satu berprestasi dan memberi hak kepada pihak yang lain untuk menerima prestasi, misalnya perjanjian hibah dan hadiah.

### b. Perjanjian Bernama dan Tak bernama

Perjanjian bernama adalah perjanjian yang sudah mempunyai nama sendiri, yang dikelompokkan sebagai perjanjian-perjanjian khusus dan jumlahnya terbatas. Misalnya jual beli, sewa-menyewa, tukar-menukar, pertanggunganan, pengakuan, dan melakukan pekerjaan. Perjanjian tak bernama diatur dalam KUH Perdata titel V s/d XVIII dan diatur dalam KUHD. Perjanjian tak bernama adalah perjanjian yang tidak mempunyai nama tertentu dan jumlahnya tidak terbatas.<sup>43</sup>

### c. Perjanjian cuma-cuma dan perjanjian atas beban

Perjanjian cuma-cuma adalah perjanjian di mana pihak yang satu memberikan suatu keuntungan bagi pihak lain tanpa menerima suatu

---

<sup>42</sup> Kartini Muljadi dkk, *Perikatan yang Lahir dari Perjanjian*, (Kencana: Jakarta, 2006), hlm., 85-90.

<sup>43</sup> Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Citra Aditya Bakti: Bandung, 2000), hlm. 224-225.

manfaat baginya. Misalnya hibah, pinjam meminjam tanpa bunga, pinjam pakai dan penitipan tanpa sewa. Perjanjian atas beban adalah perjanjian yang mewajibkan pihak yang satu melakukan prestasi berkaitan langsung dengan prestasi yang harus dilakukan pihaknya. Misalnya jual beli, sewa menyewa, dan pinjam meminjam dengan bunga.

d. Perjanjian konsensual, perjanjian riil dan perjanjian formil

Perjanjian konsensual adalah perjanjian yang mengikat sejak adanya kesepakatan dari kedua belah pihak. Misalnya perjanjian jual beli dan sewa menyewa. Perjanjian riil adalah perjanjian yang tidak hanya mensyaratkan kesepakatan, namun juga mensyaratkan penyerahan objek perjanjian atau bendanya. Misalnya perjanjian penitipan barang dan perjanjian pinjam pakai. Perjanjian formil adalah perjanjian yang selalu dibutuhkan kata sepakat juga dibutuhkan formalitas tertentu, sesuai dengan apa yang telah ditentukan oleh undang-undang.

## **6. Pengertian dan Pengaturan Perjanjian Bangun Serah Guna**

Dominannya nuansa publik dalam Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) menjadi alasan bahwa aturan dalam hukum perjanjian konvensional tidak sesuai dalam hubungan kontraktual antara pemerintah dengan individu maupun perusahaan swasta. Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) tetaplah dikategorikan sebagai perjanjian bukan peraturan. Namun, terdapat beberapa hal yang berbeda antara Perjanjian Bangun Guna Serah (Build

Operate and Transfer/BOT) dengan bentuk perjanjian lainnya antara lain karena pemerintah menjadi salah satu pihak dalam perjanjian sehingga perjanjian BOT mengandung aspek hukum publik.<sup>44</sup>

Istilah Bangun Guna Serah (Build Operate Transfer/BOT) pertama kali ditemukan secara resmi dalam peraturan perundang-undangan positif Indonesia adalah pada Keputusan Menteri Keuangan Nomor 248/KMK.04/1995 tanggal 2 Juni 1995 tentang Perlakuan Pajak Penghasilan terhadap Pihak-pihak yang Melakukan Kerjasama dalam Bentuk Perjanjian Bangun Guna Serah. Keputusan Menteri Keuangan tersebut menyebutkan bahwa bangun guna serah adalah bentuk perjanjian kerjasama yang dilakukan antara pemegang hak atas tanah dengan investor, yang menyatakan bahwa pemegang hak atas tanah memberikan hak kepada investor untuk mendirikan bangunan selama masa perjanjian bangun guna serah dan mengalihkan kepemilikan bangunan tersebut kepada pemegang hak atas tanah selama masa bangun guna serah berakhir. Pengaturan ini pada dasarnya lebih menitikberatkan pada pengaturan pajak penghasilan dan bukan mengenai prosedur atau pelaksanaan Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT). Dengan demikian, peraturan ini tidak dapat dijadikan acuan dalam pembahasan pelaksanaan perjanjian Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT).

Pada tahun 2001, Menteri Dalam Negeri dan Otonomi Daerah (saat ini dikenal dengan Menteri Dalam Negeri) menerbitkan Keputusan Menteri Dalam Negeri dan Otonomi Daerah Nomor 11 Tahun 2001 tentang

---

<sup>44</sup> Ridwan Soleh., *Kajian Tentang Kerja Sama Pembiayaan dengan Sistem Build Operate And Transfer (BOT) di Kabupaten Pekalongan*, Semarang: Universitas Diponegoro, 2009), hlm. 43.

Pedoman Pengelolaan Barang Daerah. Keputusan ini tidak menggunakan istilah Bangun Guna Serah, tetapi menggunakan istilah “pengguna usaha” dalam pengertian pemanfaatan untuk merujuk pada pengertian yang sama. Keputusan Menteri tersebut menyatakan pemanfaatan adalah pendayagunaan barang daerah oleh instansi atau pihak ketiga dalam bentuk pinjam pakai, penyewaan dan pengguna usaha tanpa merubah status kepemilikan. Pada saat berlakunya Keputusan Menteri ini, seluruh Kepala Daerah di seluruh Indonesia diberikan keleluasaan dalam mengadakan Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) dengan pihak lain. Hal ini tentu saja sangat rawan menimbulkan permasalahan-permasalahan baru dalam pengelolaan barang milik daerah.

Menyadari permasalahan-permasalahan yang timbul di lapangan dan sebagai peraturan pelaksana dari Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara maka pada tahun 2006 Pemerintah menerbitkan aturan baru yaitu Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2006 tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah (selanjutnya disebut PP Nomor 6 Tahun 2006). Dibandingkan dengan peraturan-peraturan sebelumnya, pengaturan mengenai Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) dalam PP Nomor 6 Tahun 2006 ini telah mengalami perbaikan yang signifikan.

Pengertian tentang perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) sejak tahun 2006 yaitu dengan dikeluarkannya PP Nomor 6 Tahun 2006 mulai ditemukan pengertian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) dalam peraturan perundang-undangan

terkait barang milik negara/daerah, yaitu bangun serah guna adalah pemanfaatan barang milik daerah berupa tanah oleh pihak lain dengan cara mendirikan bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya, dan setelah selesai pembangunannya diserahkan kepada pemerintah daerah, kemudian oleh Pemerintah Daerah diserahkan kembali kepada pihak lain tersebut untuk didayagunakan oleh pihak lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang disepakati, setelah jangka waktu selesai tanah beserta bangunan diserahkan kepada Pemerintah Daerah.

Sebagai aturan pelaksana dari PP Nomor 6 Tahun 2006 tersebut, Pemerintah menerbitkan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 17 Tahun 2007 tentang Pedoman Teknis Pengelolaan Barang Milik Daerah (selanjutnya disebut Permendagri Nomor 17 Tahun 2007). Permendagri ini disusun dengan salah satu konsideran yaitu PP Nomor 6 Tahun 2006. Permendagri ini berlaku sebagai pedoman pelaksanaan bagi pejabat/aparat pengelola barang milik daerah secara menyeluruh sehingga dapat dipakai sebagai acuan oleh semua pihak dalam rangka melaksanakan tertib administrasi pengelolaan barang milik daerah. Permendagri ini disusun dengan maksud menyeragamkan langkah dan tindakan yang diperlukan dalam pengelolaan barang daerah sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Pengaturan mengenai prinsip Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) dalam Permendagri Nomor 17 Tahun 2007 ini pada dasarnya sejalan dan sama dengan pengaturan dalam PP Nomor 6 Tahun 2006. Hanya saja, Permendagri ini memberikan pengaturan yang lebih rinci

dibandingkan PP Nomor 6 Tahun 2006. Selain Permendagri Nomor 17 Tahun 2007 tersebut, peraturan pelaksana lainnya dari PP Nomor 6 Tahun 2006 adalah Peraturan Menteri Keuangan Nomor 96/PMK.06/2007 tentang Tata Cara Pelaksanaan Penggunaan, Pemanfaatan, Penghapusan Dan Pemindahtanganan Barang Milik Negara. Peraturan ini diterbitkan untuk melaksanakan perintah PP Nomor 6 Tahun 2006, yang menyatakan ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pelaksanaan sewa, pinjam pakai, kerjasama pemanfaatan, bangun guna serah dan bangun serah guna barang milik negara diatur dalam Peraturan Menteri Keuangan. Dengan kata lain, Permenkeu ini tidak berlaku terhadap pelaksanaan penggunaan, pemanfaatan, penghapusan dan pemindahtanganan barang milik daerah.

Seiring dengan perkembangan jaman, Pemerintah merasa bahwa terdapat ketentuan-ketentuan dalam PP Nomor 6 Tahun 2006 yang sudah tidak sesuai lagi dengan keadaan masyarakat saat itu sehingga Pemerintah mengadakan perubahan atas Peraturan Pemerintah tersebut melalui Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2008 tentang Perubahan Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2006 tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah (selanjutnya PP Nomor 38 Tahun 2008). Tetapi khusus mengenai ketentuan-ketentuan terkait Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT), tidak terdapat ketentuan pasal yang mengalami perubahan dalam PP Nomor 38 Tahun 2008. Dengan demikian, ketentuan mengenai Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) yang berlaku saat itu adalah ketentuan sebagaimana diatur PP Nomor 6 Tahun 2006.

Felix O. Soebagjo dalam penelitiannya yang berjudul “Pengkajian tentang Aspek Hukum Perjanjian Build Operate and Transfer”, mengemukakan bahwa yang dimaksud dengan Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) adalah suatu sistem pembiayaan (biasanya diterapkan pada proyek pemerintah) berskala besar yang dalam studi kelayakan, pengadaan barang dan peralatan, pembiayaan dan pembangunan serta pengoperasiannya, sekaligus juga penerimaan/pendapatan yang timbul darinya, diserahkan pihak lain dan pihak lain ini dalam waktu tertentu (jangka waktu konsesi) diberi hak mengoperasikan, memeliharanya serta untuk mengambil manfaat ekonominya guna menutup (sebagai ganti) biaya pembangunan proyek yang bersangkutan dan memperoleh keuntungan yang diharapkan.<sup>45</sup> Pengertian yang diungkapkan Felix O. Soebagjo di atas, jika diperhatikan tampak sebagai satu pengertian yang belum selesai, karena dalam pengertian tersebut belum terlihat adanya tindakan penyerahan dari pihak investor terhadap pihak pemilik lahan.

Dalam sebuah naskah akademis tentang Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) mengungkapkan bahwa perjanjian tersebut adalah suatu perjanjian baru, dimana pemilik hak eksklusif atau pemilik lahan menyerahkan studi kelayakan, pengadaan barang dan peralatan, pembangunan serta pengoperasian hasil pembangunannya kepada investor, dan investor ini dalam jangka waktu tertentu (jangka waktu konsesi) diberi hak mengoperasikan, memelihara serta mengambil manfaat

---

<sup>45</sup> Felix O. Soebagjo, *Pengkajian tentang Aspek Hukum Perjanjian Build Operate and Transfer*, (Jakarta: BPHN, 1997), hlm. 2.

ekonomi dari bangunan tersebut, dengan maksud untuk mengganti biaya yang telah dikeluarkan investor dalam membangun proyek tersebut, kemudian setelah jangka waktu tertentu tersebut selesai, bangunan beserta fasilitas yang melekat padanya diserahkan kepada pemilik hak eksklusif atau pemilik lahan.<sup>46</sup>

Maria S.W. Sumardjono memberikan pengertian tentang Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) yaitu perjanjian dua pihak antara, di mana pihak pertama menyerahkan penggunaan tanahnya untuk didirikan suatu bangunan di atasnya oleh pihak ketiga, dan pihak kedua berhak mengoperasikannya atau mengelola bangunan tersebut dalam jangka waktu tertentu, dengan memberikan fee atau tanpa fee kepada pihak pertama dan pihak kedua wajib mengembalikan tanah beserta bangunan di atasnya dalam keadaan dapat dan siap dioperasikan kepada pihak pertama setelah jangka waktu operasional berakhir.<sup>47</sup>

Pada dasarnya Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) adalah salah satu bentuk pembiayaan proyek pembangunan yang mana kontraktor harus menyediakan sendiri pendanaan untuk proyek tersebut juga kontraktor harus menanggung pengadaan material, peralatan, jasa lain yang dibutuhkan untuk kelengkapan proyek, sebagai gantinya kontraktor diberikan hak untuk mengoperasikan dan mengambil manfaat

---

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> Maria S.W. Sumardjono, Hak Pengelolaan: Perkembangan, Regulasi, Dan Implementasinya, *Jurnal Mimbar Hukum*, Edisi Khusus, hlm. 150.

ekonominya sebagai ganti atas semua biaya yang telah dikeluarkan untuk selama waktu tertentu.<sup>48</sup>

Jadi, Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) ini merupakan suatu konsep di mana proyek dibangun atas biaya sepenuhnya dari perusahaan swasta, beberapa perusahaan swasta atau kerjasama dengan BUMN dan setelah dibangun, dioperasikan oleh kontraktor dan setelah tahapan pengoperasian selesai sebagaimana ditentukan dalam perjanjian, kemudian dilakukan pengalihan proyek kepada pemerintah selaku pemilik proyek.

Perjanjian kerjasama pemanfaatan Barang Milik Negara/Daerah saat ini diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2014 tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah (selanjutnya disebut PP Nomor 27 Tahun 2014), yang terkait dalam hal pemanfaatan barang milik negara diatur dengan Peraturan Menteri Keuangan Nomor 78/PMK.06/2014 tentang Tata Cara Pelaksanaan Pemanfaatan Barang Milik Negara (selanjutnya disebut Permenkeu Nomor 78/PMK.06/2014), dan khusus untuk pengelolaan atau pemanfaatan barang milik daerah diatur lebih lanjut dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 19 Tahun 2016 tentang Pedoman Pengelolaan Barang Milik Daerah (selanjutnya disebut Permendagri Nomor 19 Tahun 2016).

PP Nomor 27 Tahun 2014 disebutkan bahwa salah satu bentuk pemanfaatan barang milik daerah yaitu dengan model bangun guna serah dengan tujuan untuk menyediakan bangunan dan fasilitasnya dalam rangka

---

<sup>48</sup> Budi Santoso, *Aspek Hukum Pembiayaan Proyek Infrastruktur Dengan Model BOT (Build Operate Transfer)*, (Yogyakarta: Genta Press, 2008), hlm. 8.

penyelenggaraan tugas pokok dan fungsi kementerian/lembaga, yang dana pembangunannya tidak tersedia dalam Anggaran Pendapatan Belanja Daerah. Pengertian Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) dalam PP Nomor 27 Tahun 2014 merupakan Pemanfaatan Barang Milik Negara/Daerah berupa tanah oleh pihak lain dengan cara mendirikan bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya, kemudian didayagunakan oleh pihak lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang telah disepakati, untuk selanjutnya diserahkan kembali tanah beserta bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya setelah berakhirnya jangka waktu.

PP Nomor 27 Tahun 2014 menerangkan terdapat perbedaan tugas terkait di dalam melakukan pengelolaan melakukan pembinaan pengelolaan Barang Milik Negara dan Daerah, untuk pengelolaan barang milik Negara yang bertugas melakukan pembinaan pengelolaan barang milik Negara ialah Menteri Keuangan sebagaimana diatur Pasal 90 ayat (1) Peraturan Pemerintah tersebut, sedangkan dalam Pasal 90 ayat (3) terkait yang bertugas melakukan pembinaan pengelolaan barang milik daerah yang bertanggung jawab ialah Menteri Dalam Negeri. Pengertian Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) menurut Permenkeu Nomor 78/PMK.06/2014 adalah Pemanfaatan Barang Milik Negara berupa tanah oleh pihak lain dengan cara mendirikan bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya, kemudian didayagunakan oleh pihak lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang telah disepakati, untuk selanjutnya

diserahkan kembali tanah beserta bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya setelah berakhirnya jangka waktu.

Pengertian Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) dalam Permendagri Nomor 19 Tahun 2016 adalah pemanfaatan barang milik daerah berupa tanah oleh pihak lain dengan cara mendirikan bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya, kemudian didayagunakan oleh pihak lain tersebut dalam jangka waktu tertentu yang telah disepakati, untuk selanjutnya diserahkan kembali tanah beserta bangunan dan/atau sarana berikut fasilitasnya setelah berakhirnya jangka waktu. Permendagri Nomor 19 Tahun 2016 mengatur terkait perencanaan kebutuhan dan penganggaran, pengadaan, penerimaan, penyimpanan dan penyaluran, penggunaan, penatausahaan, pemanfaatan, pengamanan dan pemeliharaan, penilaian, penghapusan, pemindahtanganan, pembinaan, pengawasan dan pengendalian.

Ruang lingkup dalam Peraturan tersebut terdapat diantaranya yang mengatur tentang pemanfaatan, yang dimaksud dari pemanfaatan tersebut ialah pendayagunaan barang milik daerah yang tidak digunakan untuk penyelenggaraan tugas dan fungsi SKPD dan/atau optimalisasi barang milik daerah dengan tidak mengubah status kepemilikan. Pasal 81 Permendagri Nomor 19 Tahun 2016 menyebutkan bahwa bentuk pemanfaatan barang milik daerah berupa sewa, pinjam pakai, kerjasama pemanfaatan, bangun guna serah atau bangun serah guna dan kerjasama penyediaan infrastruktur, dimana bentuk-bentuk pemanfaatan tersebut dituangkan dalam perjanjian.

Terdapat beberapa perjanjian pemanfaatan barang milik daerah yang di tuangkan dalam bentuk akta notaris, adapun perjanjian yang dimaksud tersebut diantaranya ialah Perjanjian terkait Kerjasama Pemanfaatan (KSP), Perjanjian Barang Guna Serah (BGS), Barang Serah Guna (BSG), dan Kerjasama Pemanfaatan Infastruktur (KSPI) yang dimana kesemua perjanjian tersebut diperintahkan harus dengan akta notaris. Perjanjian kerjasama pemanfaatan barang milik daerah yang dituangkan dalam bentuk Akta Notaris sebelumnya tidak diatur dalam peraturan perundang undangan. Ketentuan-ketentuan terkait pemanfaatan barang milik daerah yang sebelumnya diatur dalam PP Nomor 38 Tahun 2008 dan PP Nomor 6 Tahun 2006 serta dalam Permendagri Nomor 17 Tahun 2007 yang mengatur bentuk kegiatan pemanfaatan barang milik daerah seperti sewa, pinjam pakai, kerjasama pemanfaatan (KSP), dan Bangun Guna Serah/Bangun Serah Guna dimana kegiatan pemanfaatan tersebut dilakukan dalam bentuk perjanjian dibawah tangan.

Aturan perjanjian kerja sama kegiatan pemanfaatan barang dalam bentuk akta Notaris mulai diatur pada Lampiran keempat Peraturan Menteri Keuangan Nomor 96/PMK.06/2007 tentang Tata Cara Pelaksanaan Penggunaan, Pemanfaatan, Penghapusan, dan Pemindahtanganan Barang Milik Negara, yang menyebutkan “pelaksanaan kerja sama pemanfaatan dituangkan dalam naskah perjanjian dalam akta Notaris, antara pengelola barang dengan mitra kerja sama pemanfaatan, yang antara lain memuat objek kerja sama pemanfaatan, mitra kerja sama pemanfaatan, besaran kontribusi tetap dan pembagian keuntungan, hak dan kewajiban para pihak,

mekanisme pembayaran, sanksi, serta jangka waktu kerja sama pemanfaatan, dengan memperhatikan asas optimalisasi daya guna dan hasil guna barang milik Negara, serta peningkatan penerimaan Negara.”.

Peraturan Menteri Keuangan Nomor 96/PMK.06/2007 merupakan aturan pelaksana dari aturan yang diperintahkan oleh Peraturan Pemerintah Nomor 6 Tahun 2006 tentang Pengelolaan Barang Milik Negara/Daerah, untuk mengatur pengelolaan barang milik Negara. Sedangkan untuk barang milik daerah diatur lebih lanjut dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 17 Tahun 2007 tentang Pedoman Teknis Pengelolaan Barang Milik Daerah, tetapi dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 17 Tahun 2007 tersebut tidak mengatur bentuk perjanjian kerja sama pemanfaatan barang milik daerah dengan pihak ketiga dalam bentuk akta Notaris. Hal tersebut yang menyebabkan banyaknya peraturan daerah yang menerapkan aturan yang sama didalam menentukan aturan pembuatan perjanjian kerjasama pemerintah daerah dan pihak ketiga yaitu dengan surat perjanjian atau akta perjanjian di bawah tangan.

Pemanfaatan barang milik daerah dengan bentuk bangun guna serah maupun bangun serah guna dalam pelaksanaannya dituangkan dalam perjanjian, yang ditandatangani oleh Gubernur dengan mitra bangun guna serah dan perjanjian tersebut dituangkan dalam bentuk akta notaris, perjanjian yang dituangkan dalam bentuk akta notaris tersebut menunjukkan adanya peran notaris didalam membantu mengoptimalkan pemanfaatan barang milik daerah.

Dengan adanya peran notaris didalam pemanfaatan barang milik daerah, menimbulkan pertanggung jawaban terhadap notaris yang dipercaya merumuskan perjanjian-perjanjian tersebut. Dengan diaturnya peraturan tersebut menunjukkan peran notaris bukan hanya untuk merumuskan atau memformulasikan perjanjian tersebut sesuai dengan perjanjian-perjanjian yang pada umumnya dibuat para pejabat pembuat akta tersebut, tetapi terdapat aturan-aturan dalam pembuatan perjanjian yang harus diperhatikan, dimana petunjuk teknisnya telah diatur sebagian besar dalam Permendagri Nomor 19 Tahun 2016 yang kemudian dikorelasikan sesuai dengan permintaan para pihak dan tidak melanggar ketentuan-ketentuan yang mengatur pembuatan akta notaris.

Berdasarkan uraian di atas, menjadi jelas bahwa pengaturan mengenai pelaksanaan bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) di Indonesia telah mengalami perubahan sesuai perkembangan jaman. Kemungkinan untuk mengadakan perubahan berikutnya masih tetap terbuka jika Pemerintah merasa peraturan yang ada saat ini sudah tidak sesuai lagi dengan keadaan masyarakat pada umumnya.

## **7. Perjanjian Bangun Serah guna Menurut KUHPerdato**

Jenis Perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) ini tidak dikenal atau tidak ada namanya dalam KUH Perdata. Munculnya perjanjian tersebut dilatarbelakangi adanya tuntutan kebutuhan masyarakat, khususnya bagi para pelaku usaha yang menghendaki terjalinnya hubungan kemitraan atau kerjasama dalam menjalankan usaha maupun melakukan ekspansi yang dituangkan dalam

suatu perjanjian tertulis dan lazimnya agar para pihak yang berkepentingan merasa terlindungi dikemudian hari yang dibuat dihadapan Notaris.<sup>49</sup>

Pasal 1313 KUH Perdata menyatakan secara tegas bahwa suatu perjanjian adalah suatu perbuatan dengan mana satu orang atau lebih mengikatkan dirinya terhadap satu orang lain atau lebih. Sudikno menyatakan bahwa perjanjian adalah hubungan antara dua pihak atau lebih berdasarkan kata sepakat untuk menimbulkan hukum.<sup>50</sup> Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT) merupakan suatu perjanjian, sehingga memiliki kaitan dengan Buku III KUH Perdata tentang Perikatan (van verbintenissen). Perikatan adalah hubungan hukum antara subjek subjek hukum, sehubungan dengan itu seseorang atau beberapa orang daripadanya mengikatkan dirinya untuk bersikap menurut cara-cara tertentu terhadap pihak yang lain, yang berhak atas sikap yang demikian itu.<sup>51</sup>

Buku III KUH Perdata bersifat terbuka dan bersifat mengatur (reguleren). Berdasarkan asas kebebasan berkontrak sebagai prinsip dasar yang berlaku universal dalam pembuatan perjanjian sesuai Pasal 1338 KUH Perdata), Buku III KUH Perdata memberikan peluang kepada notaris untuk membuat perjanjian sesuai dengan kebutuhan dan keinginan masyarakat sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip dasar atau asas-asas hukum yang berlaku dalam lingkup perjanjian sebagaimana diatur dalam KUH Perdata, meskipun perjanjian yang dibuat oleh para pihak tersebut

---

<sup>49</sup> Irawan Soerodjo. *Kepastian Hukum Hak Atas Tanah Di Indonesia*, (Surabaya: Arkola, 2003), hlm. 43.

<sup>50</sup> Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 1996), hlm. 97.

<sup>51</sup> R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, (Bandung: Bina Cipta, 2003), hlm. 2.

tidak dikenal dalam KUH Perdata, namun perjanjian yang dibuat tersebut adalah tetap sah.<sup>52</sup>

Menurut ketentuan Pasal 1233 KUH Perdata, perikatan bersumber dari perjanjian dan undang-undang. Perikatan yang bersumber dari perjanjian datur dalam titel II Pasal 1313 sampai dengan Pasal 1352, dan titel V sampai dengan titel XVIII Pasal 1457 sampai dengan Pasal 1864 Buku III KUH Perdata, sedangkan perikatan yang bersumber dari undang-undang diatur dalam title III Pasal 1352 sampai dengan Pasal 1380 Buku III KUH Perdata. Perikatan yang bersumber dari undang-undang menurut Pasal 1352 KUH Perdata dibedakan atas perikatan yang lahir dari undang-undang saja (*uit de allen*) dan perikatan yang lahir dari undang-undang karena perbuatan manusia (*uit de wet door's mensen toedoen*). Kemudian perikatan yang lahir dari undang-undang karena perbuatan manusia menurut Pasal 1353 KUH Perdata dibedakan lagi atas perbuatan yang sesuai dengan hukum (*rechtmatige*) dan perbuatan yang melawan hukum (*onrechtmatige daad*).

Perihal utama selanjutnya mengenai perjanjian adalah bahwa perjanjian berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya (*Pacta Sunt Servande*). Pasal 1338 KUH Perdata mengatur “Semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.” Dengan kalimat ini, dimaksudkan tidak lain bahwa suatu perjanjian yang dibuat secara sah artinya tidak bertentangan dengan undang-undang mengikat kedua belah pihak.

---

<sup>52</sup> Irawan Soerodjo, *Op. Cit.*, hlm. 36.

Perjanjian itu pada umumnya tidak dapat ditarik kembali kecuali dengan persetujuan kedua belah pihak atau berdasarkan alasan-alasan yang ditetapkan oleh undang-undang.<sup>53</sup>

Asas yang diatur dalam Pasal 1338 KUH Perdata ini merupakan konsekuensi logis dari ketentuan Pasal 1233 KUH Perdata yang menyatakan bahwa setiap perikatan lahir dari undang-undang maupun karena perjanjian. Suatu prestasi untuk melaksanakan suatu kewajiban selalu memiliki dua unsur penting. Pertama, berhubungan dengan tanggung jawab hukum atas pelaksanaan prestasi tersebut oleh debitor (*schuld*). Kedua, berkaitan dengan pertanggungjawaban pemenuhan kewajiban tanpa memperhatikan siapa debitornya (*haftung*).<sup>54</sup> Pasal 1319 KUH Perdata yang menyatakan semua persetujuan, baik yang mempunyai suatu nama khusus, maupun yang tidak terkenal dengan suatu nama tertentu, tunduk pada peraturan-peraturan umum yang termuat, berdasarkan ketentuan pasal tersebut, terdapat dua macam perjanjian, yaitu perjanjian yang oleh undang-undang diberikan suatu nama khusus yang dapat disebut sebagai Perjanjian Bernama (*benoemde*).

Mengenai Perjanjian Bernama, nama itu tidak saja disebutkan dalam KUHPerdata, seperti jual-beli, sewa-menyewa, tukar-menukar, hibah, pinjam pakai, penitipan barang, penanggungan, dan lain-lain, tetapi Kitab Undang-Undang Hukum Dagang (KUHD) pun ada juga menyebutkan Perjanjian Tidak Bernama, seperti perjanjian wesel, perjanjian asuransi dan

---

<sup>53</sup> Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 139.

<sup>54</sup> *Ibid*, hlm. 139.

lain sebagainya, bahkan ada juga undang-undang yang memberikan nama tersendiri.<sup>55</sup>

Jika diklasifikasikan ke dalam jenis perjanjian menurut pendapat Subekti, maka perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) termasuk dalam jenis perikatan yang tidak dapat dibagi dan perjanjian tidak bernama (onbenoemde overeenkomst).<sup>56</sup> Adapun perjanjian yang dalam undang undang tidak dikenal dengan suatu nama tertentu yang dapat disebut sebagai Perjanjian Tidak Bernama (onbenoemde). Perjanjian tidak bernama adalah jenis perjanjian yang timbul dan berkembang dalam kehidupan masyarakat, misalnya waralaba (franchise), perjanjian antara dua pihak atau lebih dalam bentuk kerja sama bisnis atau joint venture agreement, perjanjian keagenan, perjanjian distributor, perjanjian sewa-beli dan sebagainya.<sup>57</sup>

Berdasarkan asas kebebasan berkontrak yang disimpulkan dari Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, maka lahir perjanjian Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT), yang dikenal sebagai perjanjian tidak bernama (onbenoemde overeenkomst), yaitu perjanjian yang tidak diatur secara khusus dalam undang undang, tetapi tumbuh dan berkembang dalam kegiatan ekonomi Indonesia. Sebagai suatu perjanjian tidak bernama, sampai saat ini belum ada pengertian dan pengaturan secara khusus mengenai pembangunan suatu proyek milik pemerintah ataupun swasta yang dibiayai melalui sistem bangun guna serah (Build Operate and

---

<sup>55</sup> I Ketut Oka Setiawan, *Hukum Perikatan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), hlm. 51.

<sup>56</sup> Subekti, *Op. Cit.* hlm. 128-131.

<sup>57</sup> Irawan Soerodjo, *Op. Cit.*, hlm. 36.

Transfer/BOT). Aturan yang digunakan saat ini adalah Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata yang dikenal sebagai asas kebebasan berkontrak. Jika diklasifikasikan kedalam jenis perjanjian menurut pendapat Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja maka perjanjian bangun guna serah (Build Operate Transfer/BOT) termasuk dalam jenis:<sup>58</sup>

- a. Perjanjian formil yaitu perjanjian yang harus dituangkan dalam bentuk tertulis.
- b. Perjanjian riil yaitu perjanjian yang mengharuskan adanya perbuatan nyata yang harus dipenuhi agar perjanjian yang dibuat tersebut mengikat para pihak yang mengadakan perjanjian. Dalam hal ini, perbuatan tersebut adalah penyerahan tanah milik pemerintah kepada pihak lain, pengelolaan oleh pihak lain tersebut dan pengembalian tanah beserta fasilitasnya kepada pemerintah sesuai syarat dan jangka waktu yang ditentukan dalam perjanjian.

Dalam kaitannya dengan asas keberlakuan perjanjian sebagai undang undang, dapat kita coba bahas kembali hal-hal yang berkaitan dengan perjanjian formil. Alasan mengapa perjanjian formil yang harus dibuat secara tertulis dan kadangkala harus dibuat oleh atau di hadapan pejabat yang berwenang adalah karena tiga hal pokok, yaitu:<sup>59</sup>

- a. Penyerahan hak milik dari kebendaan yang dialihkan, yang menurut Pasal 613 dan 616 KUH Perdata harus dilakukan dalam bentuk akta otentik atau akta di bawah tangan. Khusus mengenai

---

<sup>58</sup> Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Op. Cit.*, hlm. 8-13.

<sup>59</sup> Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 60-61.

hak atas tanah, ketentuannya dapat kita temukan dalam UU Pokok Agraria Nomor 5 Tahun 1960.

- b. Sifat dari isi perjanjian itu sendiri, yang materi muatannya perlu dan harus diketahui oleh umum. Pada umumnya jenis perjanjian ini dapat ditemukan dalam perjanjian yang bertujuan untuk mendirikan suatu badan hukum, yang selanjutnya akan menjadi suatu persona standi in judicio sendiri, terlepas dari keberadaan para pihak yang berjanji untuk mendirikannya sebagai subyek hukum yang mandiri ataupun yang menciptakan suatu hubungan hukum yang berbeda di antara para pendiri.
- c. Penjaminan sebagai tindakan atau perbuatan hukum yang menerbitkan hubungan hukum kebendaan baru, yang memiliki sifat kebendaan.

Perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) sebagai salah satu dari sekian banyak perjanjian tidak bernama (*onbenoemde overeenkomst*) muncul dengan dilandasi asas kebebasan berkontrak. Asas kebebasan berkontrak dituangkan dengan istilah *Freedom of Contract* atau *Liberty of Contract* atau *Party Autonomy*. Istilah yang pertama lebih umum dipakai daripada yang kedua dan ketiga. Asas kebebasan berkontrak merupakan asas yang universal sifatnya, artinya dianut oleh hukum perjanjian di semua negara pada umumnya.<sup>60</sup>

---

<sup>60</sup> Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Buku Pertama, Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993., hlm. 22.

Kebebasan berkontrak adalah kebebasan para pihak yang terlibat dalam suatu perjanjian untuk dapat menyusun dan menyetujui klausul-klausul dari perjanjian tersebut, tanpa campur tangan pihak lain.<sup>61</sup> Seperti halnya asas konsensualitas, asas kebebasan berkontrak menemukan dasar hukumnya pada rumusan Pasal 1320 KUH Perdata yang berbunyi “Untuk sahnya perjanjian perjanjian, diperlukan empat syarat: a. Kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya; b. Kecakapan untuk membuat suatu perjanjian; c. Suatu pokok persoalan tertentu; d. Suatu sebab yang tidak terlarang.

Asas kebebasan berkontrak mendapatkan dasar eksistensinya dalam rumusan Pasal 1320 KUH Perdata.<sup>62</sup> Jika syarat-syarat sahnya perjanjian sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUH Perdata telah dipenuhi, maka berdasarkan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata, perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) telah memiliki kekuatan yang sama dengan kekuatan undang-undang. Ketentuan Pasal 1338 ayat (1) KUH Perdata menyebutkan bahwa semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya.

Sesuai Pasal 1338 ayat (3) KUH Perdata, perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik (*te goeder trouw*). Subekti, menyebutkan bahwa itikad baik yang disebut dalam bahasa Belanda dengan *te goeder trouw*, sebagai suatu sendi yang terpenting dalam hukum perjanjian. Dan sesuai asas *Pacta Sunt Servanda* yang merupakan acuan bahwa terhadap

---

<sup>61</sup> *Ibid.*

<sup>62</sup> Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Op. Cit.*, hlm. 45-46

setiap perjanjian masing-masing pihak harus menepati janjinya untuk melaksanakan kewajibannya dan menghormati pihak lain.<sup>63</sup> Lahirnya perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) berdasarkan pada asas kebebasan berkontrak, yakni suatu asas yang membolehkan siapa saja untuk membuat perjanjian (kontrak) apa saja, asalkan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, kesusilaan dan ketertiban umum. Pada perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) tidak terdapat ketentuan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan, karena tidak ada norma dalam peraturan perundang undangan yang melarang seseorang membuat perjanjian tersebut selama tidak bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban umum.<sup>64</sup>

Namun demikian, meskipun perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) merupakan perikatan yang bersumber dari perjanjian, jika terjadi pelanggaran atas perjanjian bangun guna serah (Build Operate Transfer/BOT) tersebut, sanksinya tetap diberikan oleh undang-undang. Salah satu contohnya, yaitu bahwa ketika salah satu pihak tidak melaksanakan perjanjian bangun guna serah (Build, Operate, and Transfer/BOT), yang kemudian menyebabkan kerugian kepada pihak lainnya, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 1239 KUH Perdata, pihak tersebut diwajibkan membayar ganti rugi.

---

<sup>63</sup> Subekti, *Op. Cit.*, hlm. 41.

<sup>64</sup> Irawan Soerodjo, *Op. Cit.*, hlm. 67.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa perjanjian dalam bentuk dan sifat apapun, memegang peranan kedudukan yang sangat penting dalam hukum perdata Indonesia. Perjanjian adalah satu bagian utama dan pokok dari hukum perdata Indonesia sehingga telah ikut membentuk hukum perdata Indonesia sebagai hukum positif. Perjanjian tidak hanya memiliki peranan penting bagi para pihak yang membuatnya, tetapi juga memberikan manfaat baik secara langsung maupun tidak langsung bagi pihak lain.

#### **8. Karakteristik Perjanjian Bangun Serah Guna**

Karakteristik dapat dimaknai sebagai suatu ciri-ciri khusus yang melekat pada sesuatu. Ciri-ciri khusus itu hanya dimiliki atau terdapat pada sesuatu tersebut tanpa ada ciri-ciri yang sama pada objek lainnya yang sejenis. Dengan adanya atau mempunyai ciri-ciri khusus tersebut, sesuatu yang menjadi objek dapat dibedakan dengan sesuatu yang lainnya.<sup>65</sup> Karakteristik perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT), bahwa perjanjian tersebut lahir dari adanya dua pihak yang saling membutuhkan, yaitu pemilik tanah/lahan dan pemilik modal/dana. Perjanjian ini mempunyai ciri-ciri umum yang sama seperti perjanjian lainnya. Demikian pula mengenai syarat sahnya perjanjian adalah sama seperti perjanjian pada umumnya, yakni mengikuti ketentuan dalam Pasal 1320 KUH Perdata. Di samping terdapat ciri-ciri umum yang sama seperti perjanjian lain, pada perjanjian bangun guna serah (Build Operate and

---

<sup>65</sup> *Ibid.*

Transfer/BOT) terdapat ciri-ciri khusus yang membedakannya dengan perjanjian lain.<sup>66</sup>

Karakteristik berikutnya pada perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) adalah prestasi yang diperjanjikan meliputi semua bentuk prestasi yang disebutkan dalam Pasal 1234 KUH Perdata, yaitu memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, dan tidak berbuat sesuatu. Dan klausula lain meliputi “memberikan sesuatu” pada perjanjian ini adalah pemberian hak oleh pemilik tanah/lahan kepada investor untuk membangun di atas tanah/lahan tersebut dan pemberian konsesi kepada investor untuk menggunakan bangunan tersebut untuk waktu tertentu yang telah disepakati.<sup>67</sup>

Selanjutnya prestasi “berbuat sesuatu” adalah adanya kewajiban investor untuk membuat atau mendirikan bangunan lengkap dengan sarana dan fasilitasnya. Selama proses pembangunan investor wajib menyediakan segala bahan, material dan peralatan agar bisa “berbuat sesuatu” yakni mendirikan bangunan sampai selesai dan siap digunakan. Sedangkan prestasi “tidak berbuat sesuatu” terlihat dari adanya larangan yang ditujukan kepada investor dalam perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT), misalnya larangan menjual, mengalihkan atau menjaminkan “hak atas tanah” kepada pihak ketiga.<sup>68</sup> Karakteristik lain yang melekat pada perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) adalah terdapat tiga perbuatan hukum yang harus

---

<sup>66</sup> *Ibid.*

<sup>67</sup> *Ibid.*

<sup>68</sup> *Ibid.*

dilaksanakan investor selaku penerima hak, yaitu membangun, mengoperasikan dan menyerahkan kembali bangunan, ialah sebagai berikut.<sup>69</sup>

- a. Investor mempunyai kewajiban membangun atau mendirikan bangunan lengkap dengan sarana dan fasilitas termasuk pengurusan segala perijinan yang diperlukan agar proyek bangunan tersebut dapat dioperasikan.
- b. Investor berhak untuk mengoperasikan bangunan proyek yang sudah jadi beserta sarana dan fasilitasnya untuk jangka waktu tertentu. Investor berhak mengambil manfaat ekonomis dari bangunan proyek tersebut dengan memasarkan kepada pihak ketiga, sesuai peruntukkan bangunannya, misalnya jika bangunan berupa pusat perbelanjaan, maka investor dapat menjual atau menyewakan unit-unit bangunan kepada pihak lain. Hasil dari pengoperasian bangunan selanjutnya diterima oleh investor dalam membangun kebijakan kepada pemilik lahan sesuai kesepakatan dalam perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT). Selama pengoperasian bangunan untuk kepentingan komersial, investor tetap wajib memelihara bangunan sampai akhir masa konsesi sehingga ketika diserahkan kepada pemilik lahan bangunan beserta sarana dan fasilitasnya tetap dalam keadaan baik dan layak pakai.
- c. Setelah masa pengoperasian atau penggunaannya berakhir, investor wajib menyerahkan bangunan beserta sarana dan fasilitasnya kepada

---

<sup>69</sup> *Ibid.*

pemilik lahan dalam keadaan layak guna atau layak pakai. Penyerahan dilakukan tanpa ada syarat atau kewajiban dari pemilik tanah/lahan untuk membayar nilai bangunan.

Kontrak yang dibuat oleh Pemerintah bersifat multi aspek dan mempunyai karakter yang khas. Menurut Y. Sogar Simamora, sekalipun hubungan hukum yang terbentuk antara pemerintah dengan mitranya adalah hubungan kontraktual, tetapi di dalamnya terkandung tidak saja hukum privat, tetapi juga hukum publik. Adanya warna publik dalam jenis kontrak demikian merupakan ciri yang khas yang membedakan dengan kontrak komersial pada umumnya.<sup>70</sup>

## **9. Subyek dan Obyek Perjanjian Bangun Serah Guna**

Subjek hukum dari perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) merupakan orang perorangan atau badan hukum baik publik maupun privat. Subyek hukum orang perorangan dapat menjadi subyek perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) jika seseorang atau sekelompok orang selaku pemilik tanah/lahan memberikan hak kepada investor untuk mendirikan bangunan dengan sistem perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT). Investor yang menerima pemberian hak tersebut biasanya adalah badan hukum privat berupa Perseroan Terbatas.<sup>71</sup>

Subyek dalam perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) juga dapat berupa badan hukum publik, yakni jika pemegang

---

<sup>70</sup> Y. Sogar Simamora, *Hukum Kontrak: Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia*, (Surabaya, LaksBang Justitia, 2013), hlm. 5.

<sup>71</sup> *Ibid.*

hak atas tanah adalah negara atau instansi pemerintah. Dalam praktik, perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) ada yang instansi negara/pemerintah dengan memberikan hak kepada investor (swasta) untuk mendirikan bangunan beserta sarana dan fasilitasnya di atas tanah yang menjadi barang (aset) milik negara/daerah.<sup>72</sup> Dengan demikian maka negara selaku badan hukum publik, menjadi subyek dalam perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) yang dibuat dengan pihak swasta (investor) selaku badan hukum privat.

Subjek hukum perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) (pemilik tanah bisa perorangan atau negara) harus mencapai kesepakatan untuk membuat dan melaksanakan perjanjian. Dengan demikian, dalam pembuatan perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) tersebut harus terpenuhi adanya kesepakatan sebagai unsur pokok dan syarat sahnya perjanjian. Kesepakatan menjadi dasar kelahiran perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) meliputi:<sup>73</sup>

- a. Sepakat bekerjasama oleh dan antara pemegang hak atas tanah dengan investor.
- b. Sepakat menyerahkan hak penggunaan tanah kepada pihak investor untuk didirikan bangunan atau gedung beserta segala fasilitasnya.
- c. Sepakat menyerahkan pengelolaan atau pengoperasian bangunan beserta segala fasilitas yang telah dibangun kepada investor

---

<sup>72</sup> *Ibid.*

<sup>73</sup> *Ibid.*

- d. Sepakat bahwa investor akan menyerahkan kembali bangunan beserta segala fasilitasnya itu kepada pemilik atau pemegang hak atas tanah setelah jangka waktu kerjasama berakhir.

Jadi, pemilik/pemegang hak atas tanah sebagai subyek dalam perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) adalah selaku pihak yang  
Jadi, pemilik/pemegang hak atas tanah sebagai subyek dalam perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) adalah selaku pihak yang menyediakan lahan sedangkan investor sebagai pihak yang mendirikan bangunan dengan menggunakan biaya sendiri. Pelaksanaan proyek pembangunan gedung bisa dilaksanakan oleh investor sendiri, namun dapat juga investor menunjuk pihak lain selaku subkontraktor untuk melaksanakan proyek pembangunan gedung beserta fasilitasnya.

Perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) juga terbentuk dari perjanjian yang dibuat oleh dan antara instansi pemerintah dengan badan usaha/swasta. Tujuan perjanjian ini adalah untuk meningkatkan pembangunan infrastruktur tanpa pengeluaran dana dari pemerintah sehingga tanggung jawab pembiayaan, konstruksi sampai pada pengelolaan dan pengoperasian proyek ada di pihak swasta.<sup>74</sup> Dengan pembangunan melalui perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) maka secara tidak langsung pemerintah mengikut sertakan pihak swasta dalam pembangunan proyek untuk kepentingan umum.

---

<sup>74</sup> *Ibid.*

Obyek hukum menurut Pasal 499 KUH Perdata adalah benda, yaitu segala sesuatu yang berguna bagi subyek hukum, atau segala sesuatu yang menjadi pokok permasalahan dan kepentingan bagi para pihak (subyek hukum) atau segala sesuatu yang dapat menjadi obyek hak, terutama hak milik. Di samping benda terdapat hak kebendaan (*zakelijk recht*) yaitu suatu hak yang memberikan kekuasaan langsung atas suatu benda, yang dapat dipertahankan terhadap setiap orang.<sup>75</sup>

Yang menjadi obyek pokok perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) adalah tanah dan bangunan beserta dengan segala fasilitasnya, sedang subyeknya adalah pemilik atau pemegang hak atas tanah dan investor. Pemilik/pemegang hak atas tanah yaitu orang perseorangan atau badan hukum, baik badan hukum privat maupun badan hukum publik yaitu pemerintah, BUMN atau BUMD.<sup>76</sup> Investor yang menjadi penerima hak atas obyek perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT), umumnya berasal dari swasta yang memiliki modal untuk membiayai proyek pembangunan gedung beserta segala fasilitasnya. Jika perjanjian perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) dianalisis dari ketentuan Pasal 1234 KUH Perdata, maka perjanjian tersebut memenuhi ketiga objek perjanjian tersebut, yaitu:<sup>77</sup>

---

<sup>75</sup> Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, cetakan ketiga puluh tiga, (Jakarta, Intermassa, 2011), hlm. 62.

<sup>76</sup> Irawan Soerodjo., *Op. Cit.*, hlm. 74.

<sup>77</sup> Anita Kamilah, *Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT), Membangun Tanpa Harus Memiliki Tanah (Perspektif Hukum Agraria, Hukum Perjanjian dan Hukum Publik)*, Cetakan Pertama, (Bandung, Keni Media, 2013), hlm. 6.

- a. Memenuhi unsur memberikan sesuatu, dimana pemilik hak atas tanah memberikan kewenangan kepada pihak investor untuk melakukan pembangunan objek BOT.
- b. Memenuhi unsur berbuat sesuatu, dimana pihak investor dibebani kewajiban untuk melakukan pembangunan objek BOT dengan pembiayaannya, dan sebagai kontra prestasi atas pembangunan tersebut, pihak investor dalam jangka waktu tertentu diberi hak kelola atas bangunan yang dibangun untuk mengambil manfaat ekonominya dengan pola bagi hasil, royalti, atau kompensasi dengan harapan modal yang telah diinvestasikan dapat kembali atau bahkan menguntungkan dan setelah waktu kelola tersebut berakhir, investor mengembalikan bangunan beserta fasilitas-fasilitas yang melekat pada bangunan tersebut kepada pemilik lahan atau pemerintah sebagai pemilik hak eksklusif atau pemegang hak pengelolaan.
- c. Memenuhi unsur tidak melaksanakan suatu perbuatan tertentu, diantaranya pihak investor tidak boleh meminjamkan objek BOT kepada pihak ketiga tanpa seizin dan sepengetahuan pihak pemilik hak atas tanah.

Hak-hak atas tanah yang dapat dijadikan obyek perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT) adalah hak milik yang dipunyai orang-perorangan atau milik bersama. Di samping itu hak atas tanah yang dikuasai langsung oleh negara juga dapat dijadikan obyek perjanjian ini. Hak-hak lain yang dapat dijadikan obyek perjanjian adalah Hak Guna Bangunan (HGB), Hak Pakai dan Hak Pengelolaan.<sup>78</sup> Oleh karena itu peraturan perundang-undangan

---

<sup>78</sup> Irawan Soerodjo. *Op. Cit.* hlm. 75.

yang mengatur hak-hak atas tanah harus dijadikan rujukan dalam pembuatan dan pelaksanaan perjanjian bangun guna serah (Build Operate and Transfer/BOT).

## **B. Tinjauan umum tentang Tanah**

### **1. Pengertian Tanah**

Dalam ruang lingkup agraria, tanah merupakan bagian dari bumi, yang disebut permukaan bumi, yang disebutkan dalam pasal 4 ayat (1) UUPA, yaitu: “atas dasar hak menguasai dari Negara sebagai yang dimaksud dalam pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang-orang lain serta badan-badan hukum. Tanah yang dimaksud disini yaitu tanah dalam pengertian yuridis yang disebut hak”.<sup>79</sup>

Dengan demikian, yang dimaksud istilah tanah dalam pasal diatas ialah permukaan bumi. Makna permukaan bumi sebagai bagian dari tanah yang dapat dihaki oleh setiap orang atau badan hukum. Oleh karena itu, hak-hak yang timbul diatas hak permukaan bumi (hak atas tanah) termasuk di dalamnya bangunan atau benda-benda yang terdapat diatasnya merupakan suatu persoalan hukum. Dan persoalan hukum yang dimaksudkan adalah persoalan hukum yang berkaitan dengan dianutnya asas-asas yang berkaitan dengan hubungan antara tanah dengan tanaman atau benda yang terdapat diatasnya.

---

<sup>79</sup> Urip Santoso, *Hukum Agraria & Hak-Hak Atas Tanah* (Kencana, Jakarta, 2008) hlm. 10.

Menurut Effendi Perangin Hukum Tanah adalah keseluruhan peraturan-peraturan hukum, baik yang tertulis maupun tidak tertulis yang mengatur hak-hak penguasaan atas tanah yang merupakan lembaga-lembaga hukum dan hubungan-hubungan hukum yang kongkret.<sup>80</sup> Objek dari hukum tanah adalah hak penguasaan atas tanah, dimana yang dimaksud dengan hak penguasaan atas tanah adalah hak yang berisi serangkaian wewenang, kewajiban dan/atau larangan bagi pemegang haknya untuk berbuat sesuatu mengenai tanah yang dihaki.

## 2. Hak Atas Tanah

Pasal 2 UUPA Nomor 5 Tahun 1960 menentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi yang disebut tanah dapat diberikan kepada dan dimiliki oleh orang-orang, baik perseorangan maupun bersama-sama dengan orang lain serta badan-badan hukum. Dengan demikian jelas bahwa tanah dalam pengertian yuridis adalah permukaan bumi, sedangkan hak atas tanah adalah hak atas sebagian tertentu permukaan bumi, yang berbatas, berdimensi dua, dengan ukuran panjang lebar. Hak atas tanah adalah hak yang memberikan wewenang kepada pemegang haknya untuk menggunakan dan atau mengambil manfaat dari tanah yang dimiliki haknya.<sup>81</sup>

Hak atas tanah adalah hak atas bagian tertentu dari permukaan bumi yang terbatas, mempunyai 2 ukuran dengan (dua) panjang dan lebar.<sup>82</sup>

---

<sup>80</sup> Effendi Perangin, *Hukum Agraria di Indonesia Suatu Telaah dari Sudut Pandang Praktisi Hukum* (Rajawali, Jakarta, 1989), hlm. 195.

<sup>81</sup> Sirait, M. D., Kosasih, J. I., & Arini, D. G., D, 2020, Asas Itikad Baik dalam Perjanjian Sewa- Menyewa Rumah Kantor, *Jurnal Analogi Hukum*, Vol. 2, No. 2, hlm. 222.

<sup>82</sup> Putu Diva Sukmawati, 2022, Hukum Agraria dalam Penyelesaian Sengketa Tanah di Indonesia, *Jurnal Ilmu Hukum Sui Generis*, Vol. 2, No 2, hlm. 90.

Dalam bukunya *Hukum Agraria di Indonesia*, Effendi Parangin mendefinisikan hak atas tanah sebagai hak yang memberikan kewenangan kepada yang memilikinya untuk menggunakan atau memanfaatkan tanah yang diwakunya.<sup>83</sup> Seluruh hak atas tanah memiliki sifat-sifat kebendaan (*zakelijkkarakter*) yaitu:

- a. Dapat beralih dan dialihkan kepada pihak lain
- b. Dapat dibebani hak tanggungan
- c. Dapat dijadikan jaminan suatu hutang

Menurut Pasal 4 UUPA, tanah merupakan permukaan bumi. Oleh karena itu, hak atas tanah merupakan hak atas permukaan bumi, khususnya hak atas bagian tertentu dari permukaan bumi yang terbatas sebagai sebidang tanah. Permukaan bumi, air, dan kekayaan alam yang dikandungnya tidak dicakup oleh hak atas tanah. Maka dari itu, pemegang hak atas tanah mempunyai wewenang untuk menggunakan, dalam hal ini dapat menguasai, menggunakan dan mengambil keuntungan dari sebidang tanah tertentu yang dimilikinya.<sup>84</sup> Tatanan atau hirarki hak penguasaan atas tanah telah ditetapkan dalam UUPA dan disesuaikan dengan konsepsi Hukum Tanah Nasional yaitu sebagai berikut:

- a. Hak Bangsa Indonesia

Menurut Pasal 1 ayat (1) UUPA, seluruh wilayah Indonesia adalah kesatuan tanah air yang bersatu dari seluruh rakyat Indonesia

---

<sup>83</sup> Effendi Parangin, *Hukum Agraria di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali, 1994), hlm. 229.

<sup>84</sup> Supriadi, *Hukum Agraria* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 8.

yang bersatu sebagai bangsa Indonesia, yang merupakan hak penguasaan atas tanah yang sangat besar bagi Bangsa Indonesia.

b. Hak Menguasai dari Negara

Penugasan penerapan tugas kewenangan bangsa mempunyai kandungan unsur publik, sehingga tugas mengelola seluruh tanah bersama tidak dapat dilakukan sendiri oleh seluruh bangsa Indonesia. Maka bangsa Indonesia adalah pemegang hak dan pengembalian amanat dalam melaksanakannya, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat Indonesia pada tingkat yang tertinggi dilimpahkan kepada Negara (Pasal 2 ayat (1) UUPA).

c. Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat

Pengakuan hak masyarakat adat dan akses terhadap sumber daya alam (tanah) diakui secara internasional hal ini dapat dilihat pada hasil konvensi ILO (*International Labour Organization*) No.169 mengenai bangsa pribumi dan masyarakat adat di Negara-negara merdeka yang mulai berlaku tanggal 5 September 1991, menetapkan bahwa pemerintah wajib menghormati kebudayaan dan nilai-nilai spiritual masyarakat asli yang dijunjung tinggi dalam hubungan mereka dengan lahan (tanah) yang mereka tempati atau gunakan.<sup>85</sup>

Hak ulayat dari masyarakat hukum adat atau hak ulayat dan hak keseragaman lainnya adalah kekuasaan yang menurut hukum adat dimiliki oleh masyarakat hukum adat tertentu atas wilayah tertentu yang menjadi tempat tinggal warganya untuk memanfaatkan sumber daya

---

<sup>85</sup> Hayatul Ismi, 2012, Pengakuan dan Perlindungan Hukum Hak Masyarakat Adat Atas Tanah Ulayat dalam Upaya Pembaharuan Hukum Nasional, *Jurnal Ilmu Hukum Riau*, Vol. 3, No. 1.

alam, termasuk tanah, di daerah tersebut untuk mempertahankan kelangsungan kehidupannya, yang timbul dari ikatan turun-temurun lahir dan batin serta tidak terputus antara masyarakat hukum adat dengan daerah yang bersangkutan. Hal itu tertuang dalam Pasal 1 ayat (1) Peraturan Menteri Negara Agraria/Kepala BPN Nomor 5 tahun 1999 tentang Pedoman Penyelesaian Hak Ulayat Masyarakat Hukum Adat.

d. Hak-hak Perorangan/Individual atas tanah

1) Hak Milik

Pengertian hak milik terdapat di Pasal 20 ayat 1 UUPA N0. 5 tahun 1960 yaitu hak turun temurun, terkuat dan terpenuh yang dapat dipunyai oleh orang atas tanah. Makna terkuat dan terpenuh yaitu untuk membedakan dengan HGU, HGB, Hak Milik dan lainnya. Menunjukkan antara hak atas tanah yang dapat dipunyai oleh orang, hak milik adalah hak penuh dan hak paling kuat. Hak milik dapat beralih dan dialihkan, Peralihan hak milik atas tanah terjadi Ketika kepemilikan tanah beralih kepada pihak lain maka dapat dikatakan sebagai suatu peristiwa hukum, seperti kematian pemilik tanah yang menyebabkan kepemilikan berpindah kepada ahli waris. Sisi lain, pengalihan hak milik dapat terjadi melalui suatu perbuatan hukum, contohnya dalam jual beli, tukar menukar tanah.<sup>86</sup>

2) Hak Guna Usaha (HGU)

Dalam Pasal 28 ayat 1 dan 2 UUPA menjelaskan bahwa Hak guna usaha adalah hak untuk mengusahakan tanah yang dikuasai

---

<sup>86</sup> AP. Perlindungan, *Komentar Atas Undang-undang Pokok Agraria* (Bandung: Mandar Maju,1993), hlm. 124

langsung oleh negara dalam jangka waktu, Hak guna usaha diberikan atas tanah yang luasnya paling sedikit 5 hektare, dengan ketentuan bahwa jika luasnya 25 hektare atau lebih harus memakai investasi modal yang layak dan Teknik perusahaan yang baik sesuai dengan perkembangan zaman.

HGU berasal dari tanah negara, kalau tanah HGU menggunakan tanah hak maka tanah tersebut harus melakukan pelepasan hak atau penyerahan hak oleh pemegang hak dan dengan memberikan dengan memberikan ganti rugi oleh calon pemegang HGU selanjutnya, mengajukan permohonan pemberian HGU kepada Kepala BPN. Apabila tanah berasal dari kawasan hutan, maka tanah tersebut harus dikeluarkan status sebagai Kawasan hutan.<sup>87</sup>

### 3) Hak Guna Bangunan (HGB)

Peraturan mengenai HGB terdapat di dalam Pasal 35 ayat 1 dan 2 UUPA, Hak guna bangunan adalah hak untuk mendirikan bangunan dan mempunyai bangunan-bangunan atas tanah bukan miliknya sendiri dengan jangka waktu paling lama 30 tahun. Atas permintaan pemegang hak dan dengan mengingat keperluan serta keadaan bangunan-bangunannya, jangka waktu tersebut dapat diperpanjang untuk jangka waktu paling lama 20 tahun. Sebagai suatu hak atas tanah HGB memberi wewenang kepada yang mempunyai untuk mempergunakan tanah yang bersangkutan.

---

<sup>87</sup> Urip Santoso, *Op.Cit*, hlm 106.

Tujuannya untuk mendirikan bangunan dan dilarang serta digunakan untuk tujuan lain contohnya untuk pertanian serta perkebunan.

#### 4) Hak Pakai

Hak pakai adalah hak yang memungkinkan seseorang untuk menggunakan atau mengambil hasil dari tanah yang dikuasai langsung oleh negara atau milik orang lain. Wewenang dan tanggung jawab terkait dengan hak pakai ini ditetapkan dalam keputusan yang diberikan oleh pejabat yang berwenang, untuk menjalankan perjanjian dengan pemilik tanah. Penting dicatat bahwa perjanjian ini tidak termasuk dalam sewa-menyewa atau perjanjian pengelolaan tanah, asalkan tidak melanggar prinsip dan ketentuan UUPA.<sup>88</sup>

### 3. Tanah Kas Desa

Tanah kas desa yang merupakan aset desa mempunyai historis yang unik, tanah kas desa berkembang berdasarkan tradisi budaya dan adat istiadat yang tumbuh dan hidup di tengah masyarakat. Perkembangan ini merupakan ciri khas tanah kas desa di suatu daerah. Ada beberapa jenis peruntukan tanah kas desa pada awal keberadaannya, masing-masing berdasarkan tujuan pemakaian hasilnya. Peruntukan tanah ke kas desa dapat dibagi menjadi 4 (empat) bagian, yaitu:<sup>89</sup>

- a. Tanah kas desa merupakan tanah kas yang menjadi kekayaan asli desa dan tanah kas desa tersebut menjadi sumber pendapatan desa yang

---

<sup>88</sup> Thoyib Sugianto, *Hukum Agraria* (Malang: Unibraw, 2001), hlm. 76.

<sup>89</sup> J.Sembiring, *Pengelolaan Tanah Kas Desa*, (Jakarta: Widya Bumi, 2004). Hlm. 42.

dimanfaatkan untuk penyelenggaraan pemerintahan, pembangunan, dan pelayanan masyarakat.

- b. Tanah jabatan adalah tanah yang diberikan kepada perangkat desa sebagai imbalan atas pengabdianannya selama menjadi perangkat desa. Tanah ini dikenal dengan sebutan tanah bengkok (Jawa Tengah dan Jawa Timur), tanah kejoran (Banten), sawah kelungguhan, lungguh (D.I. Yogyakarta), carik kelungguhan, carik lungguh atau sawah bengkok (bekas Keresidenan Cirebon).
- c. Tanah pensiunan adalah tanah bekas aparat desa selama perangkat desa tersebut masih hidup, setelah perangkat desa tersebut meninggal dunia tanah tersebut dikembalikan kepada desa. Pada beberapa daerah dikenal dengan nama bumi pengarem-arem (D.I. Yogyakarta), bumi pituas (Surakarta), sawah kehormatan, sawah pensiun atau sawah kelungguhan (Kabupaten Ciamis, Kuningan, Majalengka dan Cirebon).
- d. Tanah kuburan merupakan tanah yang digunakan warga desa untuk pemakaman bagi warga yang meninggal.

Tanah bengkok dan sejenisnya tersebut diatas yang semula menjadi tanah jabatan dengan adanya IMDN Nomor 26 Tahun 1992 tentang Perubahan Status Tanah Bengkok dan yang Sejenisnya Menjadi Tanah Kas Desa, saat ini berubah statusnya menjadi tanah untuk kas desa. Sistem tanah bengkok yang dijadikan sumber penghasilan para perangkat desa benar-benar dinyatakan dihapus setelah berlakunya Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2007 tentang Kedudukan Keuangan Pemerintah Desa. Tanah bengkok kemudian diganti dengan diberlakukannya sistem gaji

yang besarnya minimal satu kali Upah Minimum Kabupaten ditambah tunjangan lain sesuai kemampuan keuangan desa. Adanya perubahan status tanah bengkok menjadi tanah kas desa diharapkan dapat meningkatkan daya guna dan hasil guna yang maksimal dalam penyelenggaraan pemerintahan dan pelaksanaan pembangunan sehingga desa semakin mampu menyelenggarakan urusan rumah tangganya sendiri.

Tidak semua desa di Indonesia mempunyai tanah bengkok sehingga pemerintah memikirkan desa-desa yang tidak memiliki tanah bengkok dengan memulai alokasi dana desa yang penggunaannya diserahkan sepenuhnya pada desa yang bersangkutan. Untuk wilayah transmigrasi dalam penyelenggaraannya selain prasarana dan sarana permukiman, fasilitas umum, tersedia juga tanah kas desa. Disebutkan dalam Pasal 56 ayat (1) Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Transmigrasi bahwa Penyerahan pembinaan permukiman transmigrasi untuk Transmigrasi Umum dan Transmigrasi Swakarsa Berbantuan dilaksanakan untuk setiap satuan permukiman setelah memenuhi layak serah atau selambat lambatnya 5 (lima) tahun. Lalu dilanjutkan pada ayat (2) perihal kriteria layak serah, yaitu sebagai berikut:

- a) mempunyai wilayah dengan batas yang jelas;
- b) mempunyai prasarana dan sarana permukiman, fasilitas umum;
- c) tersedia tanah kas desa;
- d) mempunyai organisasi pemerintahan desa;
- e) mempunyai penduduk sekurang-kurangnya 300 kepala keluarga;

- f) setiap transmigran telah memiliki lahan pekarangan dan lahan usaha dengan sertifikat hak milik;
- g) mempunyai kelembagaan ekonomi;
- h) mencapai perkembangan sekurang-kurangnya tingkat swakarya;
- i) pola usaha yang ditetapkan telah berkembang.

Tanah kas desa merupakan salah satu pendapatan desa yang menjadi sumber keuangan desa. Sumber pendapatan desa yang telah dimiliki dan dikelola oleh desa tidak dibenarkan diambil oleh pemerintah atau pemerintah daerah (Pasal 68 ayat (3) Peraturan Pemerintah Nomor 72 Tahun 2005 tentang Desa). Sumber pendapatan desa terdiri dari pendapatan asli desa, pendapatan yang berasal dari sumbangan dan bantuan pemerintah dan pemerintah daerah serta lain-lain pendapatan yang sah. Kekayaan desa termasuk pendapatan asli desa. Kekayaan desa diatur menurut Pasal 3 Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 1 Tahun 1982 tentang Sumber Pendapatan dan Kekayaan Desa, Pengurusan dan Pengawasan.

### **C. Tinjauan Umum tentang Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa**

#### **1. Latar Belakang Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa**

Setiap pembentukan peraturan harus ada beberapa pertimbangan, pertimbangan ini merupakan menjadi latar belakang atau alasan mengapa peraturan itu dibentuk. Begitu juga dengan Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan

Tanah Desa, latar belakang pembentukannya terletak pada bagian menimbang, yaitu:

- a. Tanah Kalurahan merupakan bagian dari Tanah Kasultanan dan Tanah Kadipaten yang dimanfaatkan untuk tujuan pengembangan kebudayaan, kepentingan sosial, dan kesejahteraan masyarakat.
- b. untuk mewujudkan tujuan pengembangan kebudayaan, kepentingan sosial, dan kesejahteraan masyarakat, diperlukan pedoman pemanfaatan Tanah Kalurahan dengan berdasarkan pada asas pengakuan atas hak asal-usul, efektivitas pemerintahan, dan pendayagunaan kearifan lokal.
- c. Peraturan Gubernur Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 tentang Pemanfaatan Tanah Desa yang merupakan amanat Pasal 37 ayat (2) Peraturan Daerah Istimewa Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 1 Tahun 2017 tentang Pengelolaan dan Pemanfaatan Tanah Kasultanan dan Tanah Kadipaten, perlu dilakukan penggantian untuk memenuhi kebutuhan hukum dalam penyelenggaraan pemanfaatan Tanah Kalurahan.

## **2. Ruang Lingkup Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa**

Ruang lingkup Peraturan Gubernur ini yaitu Pemanfaatan Tanah Kalurahan dapat dilihat melalui Pasal 2 Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa, yaitu meliputi:

- a. Pelindungan, dalam hal ini adalah upaya pencegahan dan/atau penanggulangan dari kerusakan, kehilangan, dan ketidaksesuaian izin yang diberikan oleh Kasultanan atau Kadipaten.
- b. Penggunaan, dalam hal ini adalah kegiatan yang dilakukan oleh Kasultanan atau Kadipaten, Pemerintah Kalurahan, dan Pengguna Lain dalam mengoptimalkan Tanah Kalurahan.
- c. Penggunaan Tanah Kalurahan untuk Kepentingan Umum, kepentingan umum yang dimaksud ialah kepentingan bangsa, negara dan masyarakat yang harus diwujudkan oleh pemerintah dan digunakan sebesar-besarnya untuk kemakmuran rakyat.

### **3. Tujuan Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah Desa**

Status tanah desa yang secara historis merupakan tanah Kasultanan/Kadipaten yang diberikan kepada kalurahan dengan hak anggaduh dipertegas dalam Pasal 8 ayat (1) Perdais Nomor 1 Tahun 2017 tentang Pengelolaan Dan Pemanfaatan Tanah Kasultanan Dan Tanah Kadipaten. Perdais Nomor 1 Tahun 2017 membagi tanah Kasultanan dan tanah Kadipaten menjadi tanah keprabon dan tanah bukan keprabon, yang terdapat di seluruh kabupaten/kota dalam wilayah DIY. Tanah desa yang asal-usulnya dari Kasultanan dan Kadipaten dengan hak anggaduh merupakan salah satu jenis dari tanah bukan keprabon (dede keprabon), sebagaimana diatur dalam Pasal 8 ayat (1) huruf a Perdais Nomor 1 Tahun 2017. Meski statusnya ditegaskan milik Kasultanan/Kadipaten, namun tanah

desa tetap dikelola oleh Pemerintah Desa, sebagaimana diatur pada Pasal 33 Perdas Nomor 1 Tahun 2017.

Status asal-usul tanah desa yang berasal dari Kasultanan/Kadipaten dipertegas dalam Pasal 4 Perdas Nomor 1 Tahun 2017 tentang Pengelolaan Dan Pemanfaatan Tanah Kasultanan Dan Tanah Kadipaten. Dalam implementasinya, diperlukan ketentuan lebih lanjut untuk melaksanakan Perdas Nomor 1 Tahun 2017 tentang Pengelolaan Dan Pemanfaatan Tanah Kasultanan Dan Tanah Kadipaten khususnya mengenai Tanah Kalurahan, oleh karena itu Pemerintah Daerah perlu untuk membentuk Peraturan Gubernur tentang Pemanfaatan Tanah Kalurahan guna mendetailkan dan memberikan kepastian hukum kepada pihak terkait mengenai pemanfaatan Tanah Kalurahan Pelindungan, Penggunaan dan Penggunaan Tanah Kalurahan untuk Kepentingan Umum.

### **BAB III**

#### **KEDUDUKAN PERJANJIAN PEMANFAATAN TANAH KAS DESA DENGAN SKEMA BANGUN SERAH GUNA DITINJAU DARI PERATURAN GUBERNUR (PERGUB) DAERAH ISTIMEWA YOGYAKARTA NOMOR 34 TAHUN 2017 TENTANG PEMANFAATAN TANAH DESA**

##### **A. Kedudukan Perjanjian Pemanfaatan Tanah Kasultanan dengan Skema Bangun Serah Guna Ditinjau dari Peraturan Gubernur (Pergub) Daerah Istimewa Yogyakarta Nomor 34 Tahun 2017 Tentang Pemanfaatan Tanah**

Pengaturan mengenai pemanfaatan tanah kasultanan di Daerah Istimewa Yogyakarta (DIY) memiliki kekhususan yang diatur melalui Peraturan Gubernur (Pergub) DIY Nomor 34 Tahun 2017 tentang Pemanfaatan Tanah Desa yang kemudian diperbarui dengan Pergub DIY Nomor 24 Tahun 2024 tentang Pemanfaatan Tanah Kalurahan. Kedua peraturan ini menjadi landasan hukum utama dalam pengelolaan aset tanah milik desa/kalurahan di wilayah DIY, termasuk untuk skema bangun serah guna (*build-operate-transfer*).

Secara teoritis, kedudukan perjanjian pemanfaatan tanah desa dapat dianalisis melalui tiga aspek utama, yaitu aspek hukum perdata, hukum administrasi, dan hukum adat. Dari perspektif hukum perdata, perjanjian ini merupakan perikatan yang tunduk pada Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata), khususnya Pasal 1320 tentang syarat sahnya perjanjian. Namun, karena objek perjanjian adalah tanah kasultanan yang telah dijadikan tanah kalurahan yang merupakan aset publik, maka perjanjian ini juga harus memenuhi ketentuan hukum administrasi sebagaimana diatur dalam Pergub DIY. Dengan demikian, perjanjian ini bersifat *hybrid*, yakni memiliki karakter privat sekaligus publik. Pergub DIY Nomor 34 Tahun 2017 menegaskan bahwa

perjanjian pemanfaatan tanah desa harus mendapatkan persetujuan dari Gubernur setelah melalui proses musyawarah desa, sehingga terdapat intervensi otoritas publik dalam pembentukannya.

Skema bangun serah guna sebagai salah satu model pemanfaatan tanah desa menempati posisi strategis dalam pembangunan ekonomi kerakyatan di DIY. Model ini memungkinkan pemerintah desa bekerja sama dengan pihak ketiga (investor/swasta) untuk mengoptimalkan potensi tanah kasultanan yang belum termanfaatkan secara maksimal, dengan tetap menjaga prinsip-prinsip keberlanjutan dan kepentingan masyarakat desa.

Pergub DIY No. 34/2017 hadir untuk memberikan kepastian hukum sekaligus mengakomodir kebutuhan pembangunan di tingkat desa/kalurahan. Peraturan ini secara komprehensif mengatur berbagai aspek hukum terkait pemanfaatan tanah desa, mulai dari legalitas, subjek dan objek perjanjian, prosedur, pembatasan, hingga mekanisme pertanggungjawaban dan penyelesaian sengketa.

Tesis ini akan menganalisis kedudukan hukum perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan dengan skema bangun serah guna berdasarkan aspek yang diatur dalam Pergub DIY tersebut. Analisis dilakukan untuk memahami konstruksi hukum, implikasi yuridis, serta efektivitas pengaturan dalam melindungi kepentingan semua pihak, khususnya masyarakat desa sebagai pemilik tanah. Berikut adalah aspek-aspek yang diatur dalam Pergub DIY tersebut.

#### 1. Aspek Legalitas Formal

Perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan dengan skema bangun serah guna memiliki legitimasi hukum yang kuat dalam sistem peraturan daerah DIY. Pergub DIY No. 34 Tahun 2017 secara eksplisit mengakui dan mengatur skema ini sebagai salah satu bentuk pemanfaatan tanah desa yang sah. Pasal 5 peraturan tersebut dengan tegas menyatakan bahwa tanah desa dapat dimanfaatkan melalui berbagai pola, termasuk kerja sama dengan pihak ketiga dalam bentuk bangun serah guna. Pengaturan khusus ini memberikan dasar hukum yang kokoh bagi praktik semacam ini, selama memenuhi seluruh persyaratan yang ditetapkan. Legalitas formal ini penting karena memberikan kepastian hukum baik bagi pemerintah desa maupun investor, sekaligus melindungi hak-hak masyarakat desa sebagai pemilik tanah. Keberadaan payung hukum ini juga mencegah terjadinya penyalahgunaan wewenang dalam pemanfaatan tanah desa, karena setiap langkah harus merujuk pada ketentuan yang berlaku.<sup>90</sup>

## 2. Aspek Subjek Hukum

Dalam konstruksi hukum perjanjian ini, terdapat kedudukan subjek hukum yang jelas dan tegas. Pasal 6 Pergub DIY mengatur bahwa pemerintah desa/kalurahan berkedudukan sebagai subjek hukum utama yang diwakili oleh kepala desa/kalurahan. Kepala desa dalam hal ini bertindak sebagai organ resmi dari badan hukum publik bernama pemerintah desa, bukan sebagai individu pribadi. Di sisi lain, pihak ketiga (investor/swasta) berkedudukan sebagai mitra kerja sama yang memiliki hak dan kewajiban tertentu. Kedudukan ini menciptakan hubungan hukum

---

<sup>90</sup> Wawancara Bersama dengan Bapak Moh Djaelani As'ad, S.H, Notaris di Kabupaten Sleman, pada Hari Jum'at 4 Juli 2025, Pukul 13.00 WIB.

yang setara namun dengan karakteristik khusus, mengingat salah satu pihak merupakan badan publik yang bertindak untuk kepentingan masyarakat. Konstruksi hukum ini juga membatasi ruang gerak kepala desa dalam membuat perjanjian, karena setiap tindakannya harus sesuai dengan keputusan musyawarah desa dan tidak boleh bertentangan dengan kepentingan masyarakat.

### 3. Aspek Objek Perjanjian

Objek dalam perjanjian ini adalah tanah kasultanan yang status dan keberadaannya telah ditetapkan secara sah. Pasal 4 Pergub DIY menegaskan bahwa hanya tanah yang telah ditetapkan statusnya melalui peraturan desa yang dapat menjadi objek perjanjian. Tanah tersebut harus memiliki identitas yang jelas, termasuk bukti kepemilikan, batas-batas yang pasti, dan tidak sedang dalam sengketa. Selain itu, pemanfaatan tanah ini tidak boleh bertentangan dengan rencana tata ruang wilayah yang berlaku. Pengaturan ini penting untuk mencegah terjadinya penyimpangan dalam penggunaan tanah desa, sekaligus menjamin bahwa pemanfaatan tanah benar-benar memberikan manfaat optimal bagi masyarakat. Objek perjanjian dalam skema bangun serah guna ini juga harus memenuhi kriteria tertentu, seperti memiliki potensi ekonomi yang jelas dan sesuai dengan kebutuhan pembangunan desa.

### 4. Aspek Prosedural

Prosedur pembuatan perjanjian ini diatur secara ketat untuk menjamin transparansi dan akuntabilitas. Pasal 9 menetapkan beberapa tahapan wajib yang harus dilalui. Pertama, harus ada persetujuan dari BPD

melalui musyawarah desa yang melibatkan berbagai unsur masyarakat. Kedua, untuk nilai tertentu, proses harus melalui mekanisme tender atau lelang untuk menjamin prinsip persaingan sehat. Ketiga, perjanjian yang telah dibuat wajib dilaporkan kepada Gubernur sebagai bentuk pengawasan hierarkis. Keempat, perjanjian harus dibuat secara tertulis dengan akta notaris untuk menjamin kekuatan pembuktian. Prosedur yang ketat ini dimaksudkan untuk mencegah praktik korupsi, kolusi, dan nepotisme dalam pemanfaatan tanah desa. Setiap penyimpangan dari prosedur ini dapat mengakibatkan perjanjian menjadi batal atau dapat dibatalkan.<sup>91</sup>

#### 5. Aspek Pembatasan

Perjanjian ini tidak bersifat mutlak dan memiliki berbagai pembatasan yang jelas. Pasal 10 membatasi jangka waktu pemanfaatan maksimal 20 tahun, dengan kemungkinan perpanjangan setelah evaluasi menyeluruh. Pembatasan waktu ini penting untuk menjamin bahwa tanah desa tetap berada dalam kendali masyarakat. Perjanjian ini juga tidak boleh mengalihkan kepemilikan tanah, karena prinsip utamanya adalah pemanfaatan, bukan pengalihan hak. Selain itu, pemanfaatan harus sesuai dengan peruntukan tanah dan tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai sosial budaya masyarakat setempat. Pembatasan-pembatasan ini mencerminkan prinsip kehati-hatian dalam pengelolaan aset desa, sekaligus melindungi hak-hak masyarakat adat dan tradisi lokal yang mungkin melekat pada tanah tersebut.

---

<sup>91</sup> Wawancara Bersama dengan Bapak Moh Djaelani As'ad, S.H, Notaris di Kabupaten Sleman, pada Hari Jum'at 4 Juli 2025, Pukul 13.00 WIB.

## 6. Aspek Pertanggungjawaban

Mekanisme pertanggungjawaban dalam perjanjian ini diatur secara komprehensif. Pasal 12 menetapkan kewajiban pelaporan berkala kepada BPD sebagai bentuk pertanggungjawaban vertikal. Selain itu, ada kewajiban evaluasi kinerja secara periodik untuk menilai apakah pemanfaatan tanah telah memberikan manfaat optimal. Aspek transparansi pengelolaan keuangan menjadi poin penting, dimana semua penerimaan dari kerja sama ini harus dikelola secara akuntabel dan dapat dipertanggungjawabkan kepada masyarakat. Mekanisme pertanggungjawaban publik ini penting untuk menjamin bahwa pemanfaatan tanah desa benar-benar memberikan manfaat bagi kesejahteraan masyarakat, bukan hanya untuk kepentingan segelintir pihak. Setiap penyimpangan dalam pertanggungjawaban ini dapat menjadi dasar untuk meninjau ulang atau bahkan mengakhiri perjanjian.

## 7. Aspek Penyelesaian Sengketa

Pasal 15 mengatur mekanisme khusus untuk penyelesaian sengketa yang mungkin timbul. Penyelesaian sengketa harus mengutamakan musyawarah desa sebagai bentuk penghormatan terhadap kearifan lokal. Jika musyawarah tidak mencapai hasil, baru dapat ditempuh jalur pengadilan. Pengaturan ini mencerminkan prinsip penyelesaian sengketa berbasis masyarakat yang menjadi ciri khas hukum adat di DIY. Proses musyawarah dianggap lebih sesuai karena melibatkan semua pemangku kepentingan dan memperhatikan nilai-nilai kekeluargaan yang kuat di masyarakat desa. Hanya untuk sengketa yang kompleks dan tidak dapat

diselesaikan secara kekeluargaan, baru ditempuh jalur litigasi. Pendekatan ini sejalan dengan semangat UU Desa yang mengedepankan penyelesaian sengketa secara partisipatif dan bottom-up.

#### 8. Aspek Perlindungan Hak Masyarakat

Peraturan ini secara khusus memuat ketentuan tentang perlindungan hak masyarakat desa. Pemanfaatan tanah tidak boleh mengurangi akses masyarakat terhadap sumber daya yang selama ini menjadi hak mereka. Masyarakat juga berhak mendapatkan manfaat ekonomi dari kerja sama ini, baik dalam bentuk bagi hasil, kesempatan kerja, maupun peningkatan sarana prasarana desa. Perlindungan ini penting mengingat tanah desa merupakan aset kolektif yang seharusnya memberikan manfaat bagi seluruh warga, bukan hanya segelintir elite desa atau pihak investor. Setiap perjanjian yang merugikan hak masyarakat dapat dibatalkan melalui mekanisme hukum yang tersedia.

#### 9. Aspek Pengawasan dan Evaluasi

Pergub ini menetapkan mekanisme pengawasan yang komprehensif. Pemerintah kabupaten/kota memiliki kewenangan untuk melakukan pengawasan terhadap implementasi perjanjian. Selain itu, masyarakat juga diberikan ruang untuk melakukan kontrol sosial melalui forum-forum musyawarah desa. Evaluasi harus dilakukan secara berkala untuk menilai apakah perjanjian masih sesuai dengan tujuan awal dan memberikan manfaat optimal. Jika ditemukan penyimpangan atau ketidaksesuaian, perjanjian dapat ditinjau ulang atau diakhiri sebelum masa berlakunya habis. Mekanisme pengawasan ini penting untuk menjamin bahwa

pemanfaatan tanah desa tetap berada dalam koridor yang benar dan bermanfaat bagi masyarakat.

#### 10. Aspek Keseimbangan Kepentingan

Perjanjian ini harus mencerminkan keseimbangan kepentingan antara pemerintah desa, investor, dan masyarakat. Di satu sisi, investor berhak mendapatkan keuntungan yang wajar dari modal yang ditanamkan. Di sisi lain, pemerintah desa harus menjamin bahwa kerja sama ini memberikan manfaat nyata bagi pembangunan desa. Masyarakat sebagai pemilik tanah juga harus dilindungi hak-hak ekonominya. Keseimbangan ini diwujudkan melalui berbagai ketentuan tentang bagi hasil, jangka waktu, dan kewajiban sosial investor. Prinsip win-win solution harus menjadi dasar dalam setiap negosiasi perjanjian, sehingga tidak ada pihak yang dirugikan dalam kerja sama ini.<sup>92</sup>

Dengan memenuhi semua aspek di atas, perjanjian pemanfaatan Tanah kasultanan dengan skema Bangun Serah Guna dapat menjadi instrumen yang efektif untuk memajukan perekonomian desa sekaligus melindungi kepentingan masyarakat. Keseimbangan antara kepentingan investasi dan perlindungan hak-hak masyarakat desa harus menjadi prinsip utama dalam setiap perjanjian yang dibuat.

Secara yuridis, perjanjian ini memiliki kedudukan khusus sebagai perjanjian administratif yang mengandung unsur privat dan publik. Di satu sisi, ia tunduk pada asas kebebasan berkontrak sebagaimana diatur dalam

---

<sup>92</sup> Wawancara Bersama dengan Bapak Moh Djaelani As'ad, S.H, Notaris di Kabupaten Sleman, pada Hari Jum'at 4 Juli 2025, Pukul 13.00 WIB.

KUHPerdata, tetapi di sisi lain harus memenuhi ketentuan khusus dalam Pergub DIY yang bersifat imperatif. Kedudukan ganda ini menjadikan perjanjian *bangun serah guna* sebagai instrumen hukum yang unik dalam pengelolaan aset desa di DIY.

Kedudukan perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan dengan skema *bangun serah guna* dalam kerangka Pergub DIY Nomor 34 Tahun 2017 bersifat multidimensional, mencakup aspek hukum perdata, administrasi, dan adat. Perjanjian ini tidak hanya berfungsi sebagai alat kontraktual, tetapi juga sebagai instrumen kebijakan publik yang bertujuan melindungi hak-hak desa sekaligus mendorong pembangunan. Oleh karena itu, pembuatan dan pelaksanaannya harus dilakukan dengan prinsip kehati-hatian, transparansi, dan akuntabilitas untuk memastikan bahwa manfaatnya dapat dirasakan secara berkeadilan oleh seluruh pihak yang terlibat.

Dari segi subjek hukum, perjanjian ini melibatkan desa sebagai entitas pemerintahan lokal yang memiliki kewenangan pengelolaan tanah desa. Meskipun desa bukanlah badan hukum perdata seperti perseroan terbatas, kedudukannya dalam Pergub DIY No. 34/2017 justru menegaskan perannya sebagai subjek hukum publik yang bertindak untuk kepentingan kolektif. Hal ini diperkuat dengan kewajiban memperoleh persetujuan Gubernur sebelum melakukan kerja sama, yang menunjukkan adanya intervensi otoritas publik dalam proses kontraktual. Dengan demikian, klaim bahwa perjanjian ini murni bersifat perdata menjadi problematis, karena kebebasan berkontrak dibatasi oleh kepatuhan terhadap regulasi administratif. Sedangkan jika dikaji dari aspek objek perjanjian, tanah desa bukanlah aset komersial biasa,

melainkan tanah kepentingan publik yang penggunaannya harus selaras dengan fungsi sosial (Pasal 4 Pergub). Jika skema Bangun Serah Guna diterapkan untuk pembangunan fasilitas umum seperti sekolah, puskesmas, atau infrastruktur desa maka muatan publiknya semakin kuat. Namun, jika digunakan untuk proyek komersial (misalnya penginapan atau pusat bisnis), maka terjadi tension antara kepentingan privat dan publik. Di sinilah Pergub DIY No. 34/2017 perlu dikritisi: apakah ia memberikan batasan yang jelas agar pemanfaatan tanah tidak mengarah pada komersialisasi aset desa yang bertentangan dengan semangat UU Desa? Jika tidak, maka perjanjian ini berpotensi menjadi alat privatisasi tanah publik dengan kedok kerja sama.

Pada tujuan dan pengawasan Pergub DIY No. 34/2017 secara eksplisit mewajibkan transparansi dan akuntabilitas dalam pemanfaatan tanah desa (Pasal 15). Ini mengindikasikan bahwa perjanjian Bangun Serah Guna di bawah payung regulasi ini tidak boleh lepas dari prinsip pemerintahan yang baik (*good governance*). Namun, persoalan muncul ketika mekanisme pengawasan tidak dijalankan secara ketat. Misalnya, jika Gubernur memberikan persetujuan tanpa kajian mendalam, atau jika masyarakat desa tidak dilibatkan dalam pengambilan keputusan, maka perjanjian tersebut bisa menjadi alat legitimasi proyek elitis tanpa manfaat nyata bagi publik. Dengan kata lain, meskipun secara formal bersifat publik, dalam praktiknya bisa terjadi erosi dimensi publik karena lemahnya penegakan aturan. Dari sudut penyelesaian sengketa, perjanjian ini berada dalam area abu-abu. Jika terjadi konflik, apakah sengketanya diselesaikan melalui Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) sebagai perjanjian publik, atau Pengadilan Negeri sebagai perjanjian perdata, Pergub DIY tidak

memberikan kejelasan, sehingga berpotensi menimbulkan ketidakpastian hukum. Padahal, karakteristik perjanjian publik seharusnya mencakup kewenangan pengadilan administrasi jika salah satu pihak adalah badan publik. Jika tidak diatur tegas, maka investor swasta bisa memanfaatkan celah ini untuk menggeser sengketa ke ranah perdata, yang lebih menguntungkan mereka.

Perjanjian Bangun Serah Guna dalam konteks pemanfaatan tanah desa di DIY lebih cenderung sebagai perjanjian publik ketimbang perdata, mengingat kuatnya intervensi otoritas pemerintah dan fungsi sosial tanah desa. Namun, Pergub DIY No. 34/2017 belum cukup kritis dalam mengantisipasi penyimpangan. Beberapa kelemahan regulasi yang perlu dikritisi antara lain:

1. Tidak ada klausul wajib konsultasi publik sebelum perjanjian ditandatangani, sehingga berpotensi mengabaikan partisipasi masyarakat.
2. Tidak jelasnya sanksi tegas jika terjadi komersialisasi tanah desa yang merugikan kepentingan umum.
3. Ambigu dalam mekanisme penyelesaian sengketa, yang dapat dimanipulasi oleh pihak swasta.

Oleh karena itu, diperlukan revisi regulasi yang lebih progresif, dengan menegaskan bahwa perjanjian ini sepenuhnya berdimensi publik, termasuk mekanisme pengawasan yang melibatkan masyarakat dan kepastian hukum dalam penyelesaian sengketa. Tanpa itu, perjanjian Bangun Serah Guna hanya akan menjadi alat legalisasi kapitalisasi tanah desa, bukan instrumen kesejahteraan publik.

## **B. Perlindungan Hukum Bagi Konsumen yang Mendasarkan Perjanjian Pemanfaatan Tanah Kasultanan yang Dibatalkan oleh Pengadilan**

Dalam konteks pembangunan ekonomi desa, perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan sering kali melibatkan pihak ketiga (konsumen/investor) yang bermitra dengan pemerintah desa untuk mengoptimalkan penggunaan aset produktif tersebut. Namun, situasi hukum dapat berubah ketika perjanjian tersebut dibatalkan oleh pengadilan karena berbagai alasan, seperti ketidaksesuaian dengan peraturan perundang-undangan, cacat prosedural, atau pelanggaran terhadap hak masyarakat adat. Pembatalan perjanjian semacam ini menimbulkan konsekuensi hukum yang signifikan, khususnya bagi konsumen yang telah menginvestasikan dana dan sumber daya dalam proyek tersebut. Oleh karena itu, penting untuk menganalisis perlindungan hukum yang tersedia bagi konsumen dalam situasi demikian, baik melalui instrumen hukum perdata, administrasi, maupun perlindungan konsumen.

Secara normatif, perlindungan hukum bagi konsumen dalam perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan yang dibatalkan oleh pengadilan dapat ditinjau dari beberapa perspektif. Pertama, dari aspek hukum perjanjian (KUHPperdata), pembatalan perjanjian oleh pengadilan mengakibatkan perjanjian tersebut dianggap tidak pernah ada (*ex tunc*). Namun, KUHPperdata memberikan ruang bagi pihak yang dirugikan untuk menuntut ganti rugi jika pembatalan tersebut disebabkan oleh wanprestasi atau kelalaian salah satu pihak. Dalam konteks ini, jika pembatalan terjadi karena kesalahan atau kelalaian desa (misalnya, ketidakjelasan status tanah atau ketiadaan persetujuan musyawarah desa), konsumen dapat mengajukan gugatan ganti rugi berdasarkan itikad buruk (*bad*

*faith*) atau wanprestasi.<sup>93</sup> Namun, jika pembatalan terjadi karena alasan kebijakan publik atau perubahan regulasi (*force majeure*), maka tuntutan ganti rugi menjadi lebih kompleks dan harus dilihat melalui prinsip keseimbangan hukum (*equity*).

Kedua, dari perspektif hukum administrasi, pembatalan perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan oleh pengadilan sering kali berkaitan dengan ketidakpatuhan terhadap prosedur yang diatur dalam peraturan daerah atau peraturan gubernur. Misalnya, jika perjanjian tersebut tidak memperoleh persetujuan Gubernur sebagaimana diamanatkan dalam Pergub DIY No. 34 Tahun 2017, maka pembatalan tersebut bersifat inevitabel. Dalam hal ini, konsumen dapat mengajukan upaya hukum administrasi (seperti keberatan atau gugatan ke PTUN) jika dapat dibuktikan bahwa pemerintah desa atau daerah lalai memberikan informasi yang transparan mengenai status hukum tanah. Namun, perlindungan ini terbatas karena asas kebebasan berkontrak dalam hukum perdata tidak sepenuhnya berlaku dalam hubungan hukum administrasi, di mana kepentingan publik sering kali didahulukan.<sup>94</sup>

Ketiga, dari sudut pandang hukum perlindungan konsumen (UU No. 8 Tahun 1999), konsumen dalam perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan dapat dikategorikan sebagai pihak yang menggunakan jasa atau fasilitas tertentu untuk keperluan usaha. Jika pembatalan perjanjian menyebabkan kerugian finansial karena pihak desa tidak memberikan informasi yang lengkap dan benar (misalnya, status tanah yang bermasalah), maka konsumen dapat

---

<sup>93</sup> Pasal 1266 dan Pasal 1267 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

<sup>94</sup> Wawancara Bersama dengan Bapak Moh Djaelani As'ad, S.H, Notaris di Kabupaten Sleman, pada Hari Jum'at 4 Juli 2025, Pukul 13.00 WIB.

mengajukan gugatan berdasarkan Pasal 19 UU Perlindungan Konsumen tentang tanggung jawab pelaku usaha. Namun, penerapan UU ini dalam konteks perjanjian dengan badan publik seperti desa masih menjadi perdebatan, karena desa tidak selalu dikualifikasikan sebagai "pelaku usaha" dalam definisi UU tersebut.

Selain itu, dalam kasus pembatalan perjanjian, konsumen juga dapat mengandalkan prinsip restitusi (pengembalian posisi semula) sebagaimana diatur dalam Pasal 1354 KUHPerdara tentang pembatalan perjanjian. Jika konsumen telah membayar sejumlah uang atau memberikan kontribusi pembangunan, ia berhak menuntut pengembalian dana tersebut, kecuali jika pengadilan menetapkan bahwa konsumen turut berkontribusi pada cacat hukum perjanjian (misalnya, mengetahui bahwa tanah tersebut dalam sengketa). Namun, dalam praktik, eksekusi putusan pengadilan sering kali terkendala oleh kemampuan keuangan desa, sehingga perlindungan hukum ini bisa menjadi tidak efektif tanpa mekanisme penjaminan (jaminan bank atau asuransi) sejak awal perjanjian.<sup>95</sup>

Perlindungan hukum bagi konsumen juga perlu mempertimbangkan aspek kepastian investasi dalam kerangka hukum penanaman modal (UU No.11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja). Jika perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan termasuk dalam skema investasi yang telah mendapat izin, pembatalan sepihak oleh pengadilan dapat menimbulkan tuntutan berdasarkan prinsip *legitimate expectation* (harapan sah). Meskipun prinsip ini lebih banyak digunakan dalam hukum internasional, beberapa putusan pengadilan di Indonesia mulai

---

<sup>95</sup> Wawancara Bersama dengan Bapak Moh Djaelani As'ad, S.H, Notaris di Kabupaten Sleman, pada Hari Jum'at 4 Juli 2025, Pukul 13.00 WIB.

mengadopsinya sebagai pertimbangan hukum untuk melindungi investor dari kebijakan yang bersifat retrospektif. Namun, penerapannya masih terbatas dan sangat bergantung pada interpretasi hakim.<sup>96</sup>

Dari perspektif hukum agraria (UUPA No. 5 Tahun 1960), tanah kas desa merupakan tanah ulayat atau tanah bersama masyarakat desa, sehingga setiap perjanjian pemanfaatannya harus memenuhi syarat kepentingan publik. Jika pengadilan membatalkan perjanjian karena alasan ketidaksesuaian dengan fungsi sosial tanah, maka konsumen tidak dapat mengajukan gugatan ganti rugi, karena pembatalan tersebut didasarkan pada alasan kepentingan umum. Namun, konsumen dapat meminta kompensasi jika dapat dibuktikan bahwa kerugiannya timbul karena kelalaian administrasi (misalnya, penerbitan sertifikat tanah yang cacat hukum oleh BPN).

Secara keseluruhan, perlindungan hukum bagi konsumen dalam perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan yang dibatalkan oleh pengadilan bersifat multi-segi dan sangat tergantung pada alasan pembatalan serta itikad baik para pihak. Untuk meminimalkan risiko, konsumen disarankan melakukan due diligence hukum sebelum menandatangani perjanjian, termasuk memverifikasi status tanah, persetujuan musyawarah desa, dan izin Gubernur. Selain itu, penyertaan klausul arbitrase atau mediasi dalam perjanjian dapat menjadi alternatif penyelesaian sengketa yang lebih cepat dan efisien dibandingkan litigasi di pengadilan.

Perlindungan hukum bagi konsumen dalam perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan yang dibatalkan oleh pengadilan merupakan isu kompleks

---

<sup>96</sup> Wawancara Bersama dengan Bapak Moh Djaelani As'ad, S.H, Notaris di Kabupaten Sleman, pada Hari Jum'at 4 Juli 2025, Pukul 13.00 WIB.

yang melibatkan interaksi antara hukum perdata, administrasi, dan perlindungan konsumen. Meskipun sejumlah instrumen hukum dapat digunakan untuk memulihkan kerugian konsumen, efektivitasnya sering kali terhambat oleh keterbatasan kapasitas keuangan desa dan dominasi kepentingan publik dalam sengketa agraria. Oleh karena itu, diperlukan langkah preventif, seperti penguatan aspek transparansi dalam perjanjian dan pengaturan skema asuransi atau dana kompensasi, untuk menciptakan iklim investasi yang lebih adil dan berkelanjutan di tingkat desa.

Dalam konteks hukum perjanjian, kedudukan suatu perjanjian pemanfaatan tanah kas desa kasultanan yang dibatalkan oleh pengadilan perlu dikaji secara mendalam untuk menentukan apakah pembatalan tersebut bersifat *batal demi hukum* (null and void *ab initio*) atau sekadar *dibatalkan oleh hukum* (voidable). Perbedaan ini memiliki implikasi yuridis yang signifikan terhadap hak dan kewajiban para pihak, khususnya dalam hal restitusi dan pertanggungjawaban kerugian. Secara teoritis, suatu perjanjian dinyatakan *batal demi hukum* apabila sejak awal mengandung cacat hukum yang fundamental, seperti objek yang dilarang oleh undang-undang, ketiadaan kecakapan para pihak, atau ketiadaan causa yang halal sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUHPerdata. Dalam hal ini, perjanjian dianggap tidak pernah ada (*non-existent*), sehingga tidak menimbulkan akibat hukum apa pun. Sebaliknya, pembatalan oleh hukum (*voidable*) terjadi apabila perjanjian pada awalnya sah, tetapi kemudian dibatalkan oleh pengadilan karena adanya cacat prosedural, penipuan, atau pelanggaran ketentuan administrasi, seperti

ketiadaan persetujuan musyawarah desa atau izin Gubernur sebagaimana diatur dalam Pergub DIY.

Dalam konteks hukum perjanjian, kedudukan perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan setelah dibatalkan oleh pengadilan memerlukan analisis mendalam untuk menentukan apakah perjanjian tersebut berstatus *dibatalkan* (voidable) atau *batal demi hukum* (null and void). Perbedaan konsep ini memiliki implikasi yuridis yang fundamental terhadap hak dan kewajiban para pihak yang terlibat. Suatu perjanjian dikatakan *batal demi hukum* apabila sejak awal mengandung cacat hukum yang bersifat substansial, sehingga dianggap tidak pernah ada dan tidak menghasilkan akibat hukum apa pun. Dasar pembatalan jenis ini biasanya terkait dengan pelanggaran terhadap ketentuan hukum yang bersifat memaksa (*ius cogens*), seperti ketiadaan objek tertentu, ketiadaan kecakapan hukum para pihak, atau causa yang bertentangan dengan undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata). Sebaliknya, perjanjian yang *dibatalkan* pada dasarnya sah secara formil dan materiil ketika dibuat, namun kemudian dinyatakan tidak berlaku oleh pengadilan karena adanya cacat dalam proses pembuatannya, seperti adanya paksaan, penipuan, atau kekeliruan sebagaimana diatur dalam Pasal 1321 KUHPerdata.

Dalam konteks perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan, status pembatalan sangat tergantung pada alasan yang mendasari putusan pengadilan. Jika pengadilan membatalkan perjanjian karena tanah yang menjadi objek perjanjian ternyata merupakan tanah ulayat yang tidak boleh dialihkan atau

dimanfaatkan oleh pihak ketiga berdasarkan hukum adat setempat, maka pembatalan tersebut bersifat *batal demi hukum*. Artinya, perjanjian dianggap tidak pernah lahir sebagai suatu hubungan hukum yang sah sejak awal, dan semua konsekuensi yang timbul harus dikembalikan ke keadaan semula (*restitutio in integrum*). Demikian pula jika perjanjian tersebut dibuat tanpa memenuhi syarat substantif seperti persetujuan musyawarah desa atau izin Gubernur yang merupakan syarat mutlak berdasarkan Pergub DIY Nomor 34 Tahun 2017, maka pembatalannya bersifat *batal demi hukum* karena melanggar ketentuan hukum yang bersifat imperatif.

Di sisi lain, jika pembatalan didasarkan pada pelanggaran prosedur administrasi yang tidak menyentuh aspek fundamental keabsahan perjanjian. Misalnya, ketidaklengkapan dokumen pendukung yang sebenarnya dapat diperbaiki, maka perjanjian tersebut berstatus *dibatalkan*. Dalam hal ini, perjanjian pada awalnya dianggap sah hingga adanya putusan pengadilan yang menyatakan ketidaksahannya. Para pihak masih memiliki kemungkinan untuk melakukan upaya hukum tertentu, seperti mengajukan banding atau melakukan negosiasi ulang untuk memperbaiki cacat prosedural tersebut. Selain itu, dalam kasus *dibatalkan*, para pihak juga dapat mengajukan tuntutan ganti rugi berdasarkan wanprestasi atau itikad buruk, karena hubungan hukum antara mereka dianggap pernah ada sebelum pembatalan.

Implikasi dari kedua status pembatalan ini sangat berbeda. Dalam kasus *batal demi hukum*, tidak ada hak atau kewajiban yang timbul dari perjanjian, sehingga konsumen tidak dapat menuntut ganti rugi atas kerugian yang diderita, kecuali jika dapat membuktikan adanya perbuatan melawan

hukum (onrechtmatige daad) sebagaimana diatur dalam Pasal 1365 KUHPerdata. Sementara itu, dalam kasus *dibatalkan*, para pihak masih terikat dengan konsekuensi hukum tertentu, termasuk kewajiban untuk mengembalikan prestasi yang telah diterima dan hak untuk menuntut ganti rugi atas kerugian yang timbul akibat pembatalan tersebut. Dengan demikian, penentuan apakah suatu perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan berstatus *dibatalkan* atau *batal demi hukum* harus didasarkan pada analisis mendalam terhadap alasan pembatalan serta ketentuan hukum materiil dan formil yang dilanggar. Hal ini menjadi penting untuk memastikan kepastian hukum dan keadilan bagi semua pihak yang terlibat dalam perjanjian tersebut.

## BAB IV PENUTUP

### A. Simpulan

1. Perjanjian pemanfaatan tanah kasultanan dengan skema bangun serah guna di DIY merupakan perjanjian hibrid yang berada di persimpangan hukum perdata, administrasi, dan adat. Di satu sisi, ia tunduk pada prinsip hukum perdata, namun di sisi lain wajib memenuhi ketentuan imperatif dan prosedur administratif dalam Pergub DIY, sehingga memiliki karakteristik publik yang kuat. Konstruksi hukum ini mewajibkan intervensi otoritas publik, melibatkan musyawarah desa, dan dirancang untuk menciptakan keseimbangan kepentingan antara pemerintah desa, investor, dan masyarakat. Keabsahannya bergantung pada pemenuhan prinsip kehati-hatian, transparansi, dan akuntabilitas untuk menjamin kepastian hukum dan melindungi hak-hak masyarakat desa.
2. Perlindungan hukum bagi konsumen dalam perjanjian tanah kasultanan yang dibatalkan bersifat kompleks, ditentukan oleh status yuridis pembatalannya. Jika batal demi hukum (*null and void*) karena pelanggaran norma imperatif, konsumen hanya dapat menuntut ganti rugi melalui gugatan perbuatan melawan hukum. Jika dapat dibatalkan (*voidable*) akibat cacat prosedural, konsumen berhak atas restitusi dan ganti rugi wanprestasi. Namun, perlindungan ini sering terhambat kendala eksekusi akibat keterbatasan fiskal desa dan tantangan formil dalam mengajukan gugatan. Oleh karena itu, pendekatan preventif melalui *due diligence* hukum yang ketat, verifikasi komprehensif, dan penyertaan klausul jaminan dalam

perjanjian menjadi prasyarat indispensable untuk menciptakan kepastian dan keseimbangan dalam investasi desa.

## **B. Saran**

1. Penulis menyarankan agar Pemerintah Desa/Kalurahan harus melakukan sosialisasi dan peningkatan kapasitas berkelanjutan mengenai Pergub DIY untuk memastikan kepatuhan hukum dan prinsip kehati-hatian. Sementara itu, investor wajib melakukan *due diligence* hukum yang komprehensif, mencakup verifikasi status kepemilikan tanah dan kepatuhan prosedural, guna memitigasi risiko pembatalan perjanjian.
2. Penulis menyarankan pemerintah melakukan pendekatan preventif, Pemerintah Desa harus meningkatkan kapasitas dan kepatuhan terhadap Pergub DIY, sementara investor wajib melakukan *due diligence* hukum. Perjanjian harus memuat klausul perlindungan seperti mediasi, *force majeure*, dan *performance bond*. Secara kuratif, diperlukan skema mediasi non-litigasi serta penafsiran progresif oleh pengadilan untuk memperluas definisi "pelaku usaha" agar mencakup pemerintah desa, guna melindungi investor beritikad baik.

## Daftar Pustaka

### Buku

- Abdulkadir Muhammad, *Hukum Perdata Indonesia*, (Citra Aditya Bakti: Bandung, 2000).
- Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak dan Perancangan Kontrak* (Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2007).
- AP. Perlindungan, *Komentor Atas Undang-undang Pokok Agraria* (Bandung: Mandar Maju,1993).
- Agus Yudha Hernoko, *Hukum Perjanjian (Azas Proporsionalitas Dalam Kontrak Komersial)* (Jakarta : Kencana, 2003).
- Amiruddin and Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Raja Grafindo, 2012).
- Anita Kamilah, *Bangun Guna Serah (Build Operate and Transfer/BOT), Membangun Tanpa Harus Memiliki Tanah (Perspektif Hukum Agraria, Hukum Perjanjian dan Hukum Publik)*, Cetakan Pertama, (Bandung, Keni Media, 2013).
- Budi Santoso, *Aspek Hukum Pembiayaan Proyek Infrastruktur Dengan Model BOT (Build Operate Transfer)*, (Yogyakarta: Genta Press, 2008).
- Dwi Ratna Kartikawati, *Hukum Kontrak* (Bekasi: CV. Elvaretta Buana, 2019).
- Effendi Perangin, *Hukum Agraria di Indonesia Suatu Telaah dari Sudut Pandang Praktisi Hukum* (Rajawali, Jakarta, 1989).
- Felix O. Soebagjo, *Pengkajian tentang Aspek Hukum Perjanjian Build Operate and Transfer*, (Jakarta: BPHN, 1997).
- HAW. Widjaja, 2003, *Otonomi Desa, Merupakan Otonomi Yang Asli, Bulat dan Utuh*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- I Ketut Oka Setiawan, *Hukum Perikatan*, (Jakarta, Sinar Grafika, 2016).
- Irawan Soerodjo. *Kepastian Hukum Hak Atas Tanah Di Indonesia*, (Surabaya, Arkola, 2003).
- J.Sembiring, *Pengelolaan Tanah Kas Desa*, (Jakarta: Widya Bumi, 2004).
- Kamus Besar Bahasa Indonesia, *Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa DEPDIBUD* (Balai Pustaka, Jakarta, 1999).
- Kartini Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Perikatan Yang Lahir Dari Perjanjian*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003).

- Lukman Santoso Az, *Aspek Hukum Perjanjian Kajian Komprehensif Teori Dan Perkembangannya* (Yogyakarta: Penebar Media Pustaka, 2019).
- M. Galang Asmara et al., *Hukum Administrasi Negara* (Depok: Raja Grafindo Persada, 2025).
- M. Syamsudin, *Operasionalisasi Penelitian Hukum* (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007).
- Muhaimin, *Metode Penelitian Hukum* (Mataram: Mataram University Press, 2020).
- Mashuri Maschab, *Politik Pemerintahan Desa Di Indonesia* (Yogyakarta: PolGov, 2013).
- N.E. Algra, *Mula Hukum*, Bandung: Bina Cipta, 2003.
- Philipus M. Hadjon, R. Sri Soemantri Martosoewignjo, and Sjachran Basah, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia* (Yogyakarta: UGM Press, 2002).
- R.M.Suryodiningrat, *Perikatan-Perikatan Bersumber Perjanjian*, Bandung: Tarsito, 2002).
- R. Setiawan, *Pokok-Pokok Hukum Perikatan*, (Bandung: Bina Cipta, 2003), hlm. 2.
- Ridwan Soleh., *Kajian Tentang Kerja Sama Pembiayaan dengan Sistem Build Operate And Transfer (BOT) di Kabupaten Pekalongan*, Semarang: Universitas Diponegoro, 2009).
- Urip Santoso, *Hukum Agraria & Hak-Hak Atas Tanah* (Kencana, Jakarta, 2008).
- R. Subekti, *Hukum Perjanjian* (Jakarta: Intermasa, 2005).
- R. Subekti dan R. Tjitrosudibio, *Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Buku III, tentang Perikatan-Perikatan Yang Dilahirkan Dari Kontrak Atau Perjanjian* (Jakarta : Pradnya Paramita, 2006).
- Rini Pamungkasih, *101 Draf Surat Perjanjian (Kontrak)* (Yogyakarta : Gradien Mediatama, 2009).
- Rusli Effendi, Dkk, *Teori Hukum* (Ujung Pandang : Hasanuddin University, 1992).
- Salim H.S, *Hukum Kontrakan*, cet ke-3, (Sinar Grafika, Jakarta, 2006).
- Sahya Anggara, *Hukum Administrasi Negara* (Bandung: Pustaka Setia, 2018).
- Sri Soedewi Masjchoen Sofwan, *Hukum Perutangan Bagian B*, Seksi Hukum Perdata, Yogyakarta: Fakultas Hukum UGM, 2008).
- Subekti, *Aneka Perjanjian* (Jakarta: Alumni, 1982).

- Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, cetakan ketiga puluh tiga, (Jakarta, Intermassa, 2011)
- \_\_\_\_\_, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*, cetakan ketiga puluh tiga, (Jakarta, Intermassa, 2011).
- Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Liberty: Yogyakarta, 2009).
- \_\_\_\_\_, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, (Yogyakarta: Liberty, 1996).
- Suharnoko, *Hukum Perjanjian (Teori dan Analisis Kasus)* (Jakarta : Kencana, 2012).
- Supriadi, *Hukum Agraria* (Jakarta: Sinar Grafika, 2008).
- Sutan Remy Sjahdeini, *Kebebasan Berkontrak dan Perlindungan Yang Seimbang Bagi Para Pihak Dalam Perjanjian Kredit Bank di Indonesia*, Buku Pertama, (Institut Bankir Indonesia, Jakarta, 1993).
- Thoyib Sugianto, *Hukum Agraria* (Malang: Unibraw, 2001).
- Umi Supraptiningsih, *Kedudukan Hukum Tanah Kas Desa Dalam Sistem Hukum Tanah Nasional* (Jakarta: Kencana, 2021).
- Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Perdata Tentang Persetujuan-Persetujuan Tertentu*, (Bandung : Sumur, 2003).
- Y. Sogar Simamora, *Hukum Kontrak: Kontrak Pengadaan Barang dan Jasa Pemerintah di Indonesia*, (Surabaya, LaksBang Justitia, 2013).
- Yulies Tiena Masriani, *Pengantar Hukum Indonesia* (Jakarta : Sinar Grafika, 2008).
- Zaeni Asyhadie, *Hukum Bisnis Prinsip dan Pelaksanaannya di Indonesia* (Jakarta : Rajawali Pers, 2012).

## **Jurnal**

- Dinoroy M. Aritonang, “Kebijakan Desentralisasi Untuk Desa Dalam UU Nomor 6 Tahun 2014,” *Jurnal Legislasi Indonesia* 12, no. 3 (2016).
- Hayatul Ismi, 2012, Pengakuan dan Perlindungan Hukum Hak Masyarakat Adat Atas Tanah Ulayat dalam Upaya Pembaharuan Hukum Nasional, *Jurnal Ilmu Hukum Riau*, Vol. 3, No. 1.
- Humairoh and Iman, “Pembatalan Sewa Menyewa Oleh Pihak Ke3 (Tiga) Dengan Objek Tanah Kas Desa.”

- Intan Balgis Humairoh and Muh. Iman, “Pembatalan Sewa Menyewa Oleh Pihak Ke3 (Tiga) Dengan Objek Tanah Kas Desa,” *National Multidisciplinary Science* 2, no. 5 (2023).
- Mahalia Nola Pohan & Sri Handayani, 2020, Aspek Hukum Terhadap Wanprestasi dalam Perjanjian Sewa Menyewa Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, *Jurnal Perspektif Hukum*, Vol. 1, No. 1.
- Maria S.W. Sumardjono, “Hak Pengelolaan: Perkembangan, Regulasi, Dan Implementasinya”, *Jurnal Mimbar Hukum*, Edisi Khusus.
- Nola Polwanti, “Analisis Yuridis Terhadap Hak Eigendom Sebagai Dasar Gugatan Perbuatan Melawan Hukum Untuk Membatalkan Sertifikat Hak Guna Bangunan Diatasnya (Putusan Nomor 3042/K/Pdt/2021),” *Law Of Deli Sumatera* 2, no. 1 (2022).
- Nurhasan Ismail, 2021, Arah Politik Hukum Pertanahan dan Perlindungan Kepemilikan Tanah Masyarakat, *Jurnal Recht Vinding*, Vol. 1 No 1.
- Nuswardhani, 2020, “Aspek Hukum Antara Jual Beli, Sewa Menyewa dan Beli Sewa dalam Lalu Lintas Perdagangan”, *Jurnal Ilmu Hukum* Vol. 4 No 2.
- Putu Diva Sukmawati, 2022, Hukum Agraria dalam Penyelesaian Sengketa Tanah di Indonesia, *Jurnal Ilmu Hukum Sui Generis*, Vol. 2. No 2.
- Riezky Wisnu Primananda, “Analisis Pengelolaan Tanah Kas Desa Dalam Meningkatkan Pendapatan Asli Desa Di Desa Glinggangan, Kecamatan Pringkuku, Kabupaten Pacitan,” *Praja Observer* 4, no. 3 (2024).
- Rio Ch. Rondonuwu, 2018, “Hak dan Kewajiban Para Pihak dalam Perjanjian Sewa Menyewa Menurut Pasal 1548 KUHPerdota”, *Journal Lex Crimen*, Vol. 7, No. 6.
- Sirait, M. D., Kosasih, J. I., & Arini, D. G., D., 2020, Asas Itikad Baik dalam Perjanjian Sewa- Menyewa Rumah Kantor, *Jurnal Analogi Hukum*, Vol. 2, No. 2.
- Sri Harini Dwiyatmi, “Asas Pemisahan Horizontal (Horizontale Scheiding Beginsel) Dan Asas Perlekatan (Verticale Accessie) Dalam Hukum Agraria Nasional,” *Refleksi Hukum* 5, no. 1 (2020).
- Sucipto and Rini Winarsih, “Sengketa Tanah Dalam Penjualan Tanah Kas Desa (Studi Kasus Desa Ngrimbi Kecamatan Bareng Kabupaten Jombang Tahun 2010–2014),” *Jurnal Justicia* 11, no. 1 (2022).
- Winarsih, “Sengketa Tanah Dalam Penjualan Tanah Kas Desa (Studi Kasus Desa Ngrimbi Kecamatan Bareng Kabupaten Jombang Tahun 2010–2014).”

Yusika Riendy, 2022, Akibat Hukum Wamprestasi dalam Perjanjian Sewa Menyewa Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, *Jurnal Hukum dan Keadilan*, Vol. 1, No. 1.

Zakiah Noer, Muchyidin, 2020, Pemanfaatan Tanah Kas Desa dalam Bentuk Perjanjian Sewa Menyewa, *Jurnal Pro Hukum : Jurnal Penelitian Bidang Hukum Universitas Gresik*, Vol. 9, No. 2.

### **Wawancara**

Wawancara Bersama dengan Bapak Moh Djaelani As'ad, S.H, Notaris di Kabupaten Sleman, pada Hari Jum'at 4 Juli 2025, Pukul 13.00 WIB.

### **Sumber Lainnya**

Wibowo Tunardy, <http://www.jirnalhukum.com/syarat-syarat-sahnya-perjanjian/>, diakses Pada Tanggal 20 Mei 2025, pukul 10.35 WIB

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.

Undang-undang (UU) Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa

Peraturan Gubernur Daerah Istimewa Yogyakarta (DIY) Nomor 34 Tahun 2017 jo. Nomor 24 tahun 2024 Tentang Pemanfaatan Tanah Kalurahan

Peraturan Gubernur Daerah Istimewa Yogyakarta (DIY) Nomor 1 Tahun 2017 Tentang Pengelolaan dan Pemanfaatan Tanah Kasultanan dan Tanah Kadipaten