

## BAB II

### KAJIAN PUSTAKA

#### 2.1 Kajian Pustaka Tentang Perjanjian

##### 2.1.1 Pengertian Perjanjian

Pengertian perjanjian, merupakan suatu perikatan. Perikatan merupakan terjemahan dari istilah Belanda '*verbentinis*'. Perikatan merupakan suatu hubungan atau ikatan hukum antara dua orang atau pihak yang memberi hak pada pihak yang satu untuk menuntut sesuatu dari pihak yang lain, dan pihak tersebut diwajibkan untuk memenuhi tuntutan ini. Hubungan antara dua orang/ pihak tadi adalah suatu hubungan hukum yang berarti hak si berpiutang dijamin oleh hukum atau undang-undang.<sup>56</sup>

Perjanjian secara umum diatur pada buku III KUHPerdara mengenai Perikatan. Menurut Pasal 1313 KUHPerdara, perjanjian adalah suatu perbuatan hukum dimana satu orang atau lebih mengikatkan dan menghubungkan dirinya pada satu orang lain atau lebih. Dalam KUHPerdara buku III perjanjian bersifat terbuka yang artinya perjanjian tersebut boleh dibuat tanpa melalui semua ketentuan yang terdapat dalam buku III, asal tidak bertentangan dengan hukum baik itu tentang kesusilaan maupun ketertiban umum.

Suatu perjanjian juga dinamakan persetujuan, karena kedua belah pihak setuju untuk melakukan sesuatu. Perjanjian merupakan suatu

---

<sup>56</sup> Kartini Muljadi & Gunawan Widjaja, *Perikatan pada umumnya*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2003), hlm.16

peristiwa dimana seseorang berjanji dan mengikatkan dirinya kepada orang lain atau dua orang itu saling mengikatkan dirinya untuk melakukan sesuatu hal. Dari peristiwa ini lahirlah suatu hubungan antara dua orang tersebut yang sering disebut sebagai perikatan.<sup>57</sup>

### 2.1.2 Unsur-Unsur dalam Perjanjian

Unsur-unsur yang terdapat dalam hukum perjanjian dapat dikategorikan sebagai berikut:

a. Adanya kaidah hukum

Kaidah dalam hukum perjanjian dapat terbagi menjadi 2 (dua) macam, yakni yang bersifat tertulis maupun yang tidak tertulis. Kaidah hukum perjanjian yang bersifat tertulis merupakan kaidah hukum yang terdapat dalam peraturan tertulis seperti perundang-undangan, traktat, dan yurisprudensi. Sedangkan kaidah hukum perjanjian yang bersifat tidak tertulis adalah kaidah hukum yang muncul, tumbuh, dan hidup dalam masyarakat, seperti contoh jual beli yang dilakukan secara lepas, jual beli yang dilakukan tahunan, dan lain sebagainya. Konsep hukum ini berasal dari hukum adat.

b. Subyek hukum

Istilah lain subyek hukum adalah *rechtperson*. *Rechtperson* dapat diartikan sebagai pendukung dari suatu hak dan kewajiban.

---

<sup>57</sup> Subekti, *Hukum Perjanjian*, (Jakarta: PT. Intermedia, 1996), hlm.1

Subjek hukum dalam perjanjian kerjasama ini adalah Pemerintah Daerah Kabupaten Tabanan dengan Desa Pakraman Beraban.

c. Adanya prestasi

Prestasi adalah kewajiban yang perlu dipenuhi dan dilakukan para pihak dalam suatu kontrak. Pada umumnya suatu prestasi sebagaimana diatur dalam Pasal 1234 KUHPerduta terdiri dari beberapa hal yaitu memberikan sesuatu, berbuat sesuatu, dan tidak berbuat sesuatu.

d. Kata sepakat

Dalam Pasal 1320 KUHPerduta ditentukan empat syarat sahnya perjanjian, yang salah satunya adalah kata sepakat (konsensus) dalam perjanjian. Kesepakatan merupakan unsur mutlak terjadinya perjanjian kerjasama. Kesepakatan dapat terjadi dengan berbagai cara, namun yang paling penting adalah adanya penawaran dan penerimaan atas penawaran tersebut.

e. Akibat hukum

Setiap Perjanjian yang dibuat oleh para pihak akan menimbulkan suatu akibat hukum. Akibat hukum ini adalah timbulnya suatu hak dan kewajiban. Pasal 1338 ayat (1) KUHPerduta menegaskan bahwa “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”.

Selain dalam perjanjian tersebut diatas juga terdapat 3 (unsur), yaitu sebagai berikut :

a. Unsur *essensialia*

Unsur *essensialia* merupakan unsur perjanjian yang harus ada dalam suatu perjanjian yang merupakan unsur mutlak, yang mana tanpa adanya unsur tersebut, perjanjian tidak mungkin ada. Dengan demikian unsur ini penting untuk terciptanya perjanjian, mutlak harus ada agar perjanjian itu sah sehingga merupakan syarat sahnya perjanjian.

b. Unsur *naturalia*

Unsur *naturalia* adalah unsur lazim melekat pada perjanjian, yaitu unsur yang tanpa diperjanjikan secara khusus dalam perjanjian secara diam-diam dengan sendirinya dianggap ada dalam perjanjian karena sudah merupakan bawaan atau melekat pada perjanjian. Dengan demikian, unsur ini oleh undang-undang diatur tetapi oleh para pihak dapat disingkirkan. Jadi sifat unsur ini adalah *Aanvullendrecht* (hukum mengatur).

c. Unsur *accidentalialia*

Unsur *accidentalialia* adalah unsur yang harus dimuat atau disebut secara tegas dalam perjanjian. Unsur ini ditambahkan oleh para pihak dalam perjanjian artinya undang-undang tidak mengaturnya. Dengan demikian unsur ini harus secara tegas diperjanjikan para pihak.<sup>58</sup>

---

<sup>58</sup> Satrio., *Op.Cit*, hlm. 67-72.

### 2.1.3 Asas-Asas Dalam Perjanjian

Suatu perjanjian baik itu perjanjian kerjasama ataupun perjanjian lain didasari atas asas-asas yang penting yang mempengaruhi hukum perjanjian. Oleh karena itu hukum perjanjian mengenal lima asas penting, yakni:

#### 1. Asas Kebebasan Berkontrak

Setiap orang bebas melakukan suatu perjanjian berupa apa saja, baik bentuknya, isinya dan kepada siapa perjanjian itu ditujukan. Kebebasan ini adalah suatu perwujudan dari kehendak bebas, pancaran dari hak asasi manusia.<sup>59</sup>

Asas kebebasan berkontrak merupakan salah satu asas yang sangat utama dalam hukum perjanjian. Kebebasan berkontrak ini didasarkan pada Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdara, yang menjelaskan “semua perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya”. Selain itu yang mendasar adalah Pasal 1320 KUHPerdara yang menerangkan tentang syarat-syarat sahnya perjanjian. Kebebasan berkontrak memberikan jaminan pada seseorang untuk bebas dalam beberapa hal yang berkaitan dengan perjanjian, antara lain:

- a. Bebas menentukan apakah akan melakukan perjanjian atau tidak;
- b. Bebas menentukan pada siapa ia akan melakukan perjanjian;
- c. Bebas menentukan isi atau klausul dari perjanjian;
- d. Bebas menentukan bentuk perjanjian; dan

---

<sup>59</sup> Mariam Darus Badruzaman, *Kompilasi Hukum Perikatan*, (Jakarta: Citra Aditya Bhakti, 2001), hlm. 1

- e. kebebasan-kebebasan lainnya yang tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan.<sup>60</sup>

Asas kebebasan berkontrak merupakan suatu asas yang memberikan kebebasan bagi para pihak untuk membentuk atau tidak membentuk perjanjian, untuk mengadakan perjanjian dengan siapapun, untuk menentukan isi perjanjian, pelaksanaan, persyaratan perjanjian dan untuk menentukan bentuk perjanjian baik tertulis maupun lisan. Asas ini berkembang dari paham individualisme dimana setiap orang bebas memperoleh apa yang dikehendaknya demikian halnya dalam berkontrak diwujudkan dalam kebebasan berkontrak. Dalam hal ini pemerintah sama sekali tidak diizinkan untuk melakukan intervensi dalam kehidupan sosial ekonomi dalam masyarakat. Sebagai akibatnya paham ini memberikan peluang yang seluas-luasnya kepada golongan ekonomi yang kuat untuk menguasai golongan ekonomi yang lemah. Meskipun demikian terdapat pembatasan terhadap asas kebebasan berkontrak tercermin dari adanya intervensi hakim dalam menilai apakah kontrak yang dibuat bertentangan dengan nilai-nilai yang ada di dalam masyarakat.<sup>61</sup>

---

<sup>60</sup> Ahmadi Miru, *Hukum Kontrak Perencanaan Kontrak*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2007), hlm. 4

<sup>61</sup> Christiana Tri Budhayati, *Asas Kebebasan Berkontrak Dalam Hukum Perjanjian Indonesia*, Jurnal Ilmiah Pendidikan Sejarah dan Sosial Budaya, Widya Sari Vol. 10 No. 3, Januari 2009, hal 232-247

## 2. Asas Konsesualisme

Suatu perjanjian cukup ada kata sepakat bagi mereka yang membuat perjanjian tersebut, tanpa diikuti dengan perbuatan hukum lain, kecuali perjanjian yang bersifat formal.<sup>62</sup> Perjanjian yang telah dibuat dengan tercapainya suatu kata sepakat (*consensus*) di antara para pihak. Perjanjian ini tidak perlu formalitas lain lagi, sehingga dapat dikatakan sebagai perjanjian bebas bentuk. Jika perjanjian ini dibentuk dalam bentuk yang bersifat tertulis, maka tulisan itu hanya akan merupakan alat bukti saja dan bukan syarat untuk terjadinya perjanjian. Perjanjian tersebut disebut juga sebagai perjanjian konsensual.

Ada kalanya dalam menetapkan suatu perjanjian harus dibentuk dalam tertulis atau dengan akta notaries (akta autentik), namun hal ini ada pengecualiannya dalam undang-undang menetapkan formalitas-formalitas tertentu untuk beberapa macam perjanjian karena adanya ancaman batal apabila perjanjian tersebut tidak memenuhi persyaratan yang terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerdara, seperti perjanjian hibah yang harus dibuat dengan akta notaries (akta autentik), perjanjian perdamaian yang harus dibuat secara tertulis.

---

<sup>62</sup> Qiram Syamsudin Meliala, *Pokok-Pokok Hukum Perjanjian Beserta Perkembangannya*, (Yogyakarta: Liberty, 1985), hlm. 20

Asas ini merupakan asas yang menyatakan bahwa perjanjian yang pada umumnya tidak dilakukan secara formal tetapi cukup dengan adanya kata sepakatan dari kedua belah pihak. Kesepakatan ini merupakan kesesuaian antara kehendak yang dibuat oleh kedua belah pihak. Hal ini sejalan dengan Pasal 1320 ayat (1) KUH Perdata yang berkaitan dengan bentuk perjanjian.

### 3. Asas *Pacta Sunt Servanda*

Asas ini disebut juga dengan asas kepastian hukum yang berkaitan dengan akibat perjanjian. Pada Pasal 1338 ayat (1) KUHPerdata bahwa “perjanjian yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang”. Artinya hakim ataupun pihak ketiga harus tetap menghormati substansi dalam kontrak atau perjanjian yang dibuat oleh para pihak sebagaimana layaknya undang-undang.

Asas yang berkaitan dengan mengikatnya suatu perjanjian. Perjanjian yang dibentuk secara sah oleh para pihak, akan mengikat bagi mereka yang membuatnya, dan perjanjian tersebut akan berlaku seperti halnya undang-undang.<sup>63</sup> Oleh karenanya asas ini disebut juga sebagai asas kepastian hukum. Asas ini dapat dipertahankan dalam hal:

- a. Kedudukan para pihak dalam perjanjian tersebut bersifat seimbang;

---

<sup>63</sup> Salim HS, *Pengantar Hukum Perdata Tertulis*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001), hlm. 158

b. Para pihak dikatakan cakap untuk melakukan suatu perbuatan hukum.

#### 4. Asas Itikad Baik

Dalam suatu perjanjian harus dilakukan dengan itikad baik (Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdota). Asas itikad baik ini dapat diklasifikasikan menjadi dua macam, yakni itikad baik nisbi dan itikad baik mutlak. Dalam itikad baik nisbi, orang memperhatikan sikap dan tingkah laku yang nyata dari subyek. sedangkan itikad baik mutlak adalah penilaiannya yang terletak pada akal sehat maupun keadilan, dibuat dalam ukuran yang bersifat obyektif untuk menilai keadaan (penilaian tidak memihak) menurut norma-norma yang bersifat obyektif.<sup>64</sup>

Dalam hukum benda, itikad baik artinya sebagai kejujuran atau bersih. Seorang pembeli yang beritikad baik adalah orang jujur atau orang bersih. Ia tidak mengetahui tentang adanya cacat-cacat yang terletak pada barang yang dibelinya, arti cacat disini mengenai asal-usulnya. Sedangkan pengertian itikad baik dalam Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdota adalah “pelaksanaan perjanjian harus berjalan dengan mengindahkan norma-norma kepatutan dan kesusilaan”.

---

<sup>64</sup> Salim H.S, *Hukum Kontrak: Teori & Teknik Penyusunan Kontrak cet-5*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hlm. 11

Asas ini merupakan asas bagi para pihak untuk melaksanakan substansi kontrak yang berdasarkan pada kepercayaan atau keyakinan serta kemauan yang baik dari para pihak. Hal ini sejalan dengan Pasal 1338 ayat (3) KUHPerdara bahwa “perjanjian harus dilaksanakan dengan itikad baik”. Asas itikad baik ini harus memperhatikan sikap serta tingkah laku yang nyata dari subyek serta memberikan penilaian yang terdapat pada akal sehat dan keadilan secara obyektif menurut norma-norma hukum.

#### 5. Asas Kepribadian (*Personalitas*)

Asas kepribadian adalah asas yang menentukan bahwa seseorang akan melakukan dan/atau membuat kontrak hanya untuk kepentingan salah satu saja. Hal tersebut dapat dilihat dalam Pasal 1315 dan Pasal 1340 KUHPerdara. Dalam Pasal 1315 KUHPerdara yang menjelaskan “Pada umumnya seseorang tidak dapat mengadakan perikatan atau perjanjian selain untuk dirinya sendiri”. Sementara dalam Pasal 1340 KUHPerdara menjelaskan “Perjanjian hanya berlaku antara para pihak yang membuatnya”. Perjanjian tersebut dibuat oleh para pihak hanya berlaku dan menjadi undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Pengecualiannya terdapat di dalam Pasal 1317 KUHPerdara tentang janji untuk pihak ketiga.

Asas ini merupakan asas yang menentukan bahwa seseorang yang akan melakukan dan/atau membuat kontrak hanya untuk kepentingan salah satu pihak saja artinya salah satu pihak yang

melakukan perjanjian hanya untuk kepentingan dirinya sendiri saja. Hal ini sejalan dengan Pasal 1340 KUHPerdara bahwa “perjanjian hanya berlaku antara para pihak yang membuatnya”. Pada Pasal 1315 KUHPerdara disebutkan bahwa pada umumnya seseorang tidak dapat melakukan perjanjian selain untuk dirinya sendiri. Namun demikian, ketentuan ini masih ada pengecualian dalam Pasal 1317 KUHPerdara menyatakan perjanjian dapat pula diadakan untuk kepentingan pihak ketiga dengan suatu syarat yang ditentukan. Disamping itu pada Pasal 1318 KUHPerdara perjanjian juga dapat mengatur dirinya sendiri, kepentingan ahli waris dan orang-orang yang mendapatkan haknya.

Selain kelima asas dalam perjanjian yaitu asas kebebasan berkontrak, asas konsensualisme, asas *pacta sunt servanda*, asas itikad baik serta asas kepribadian (*personalitas*), juga terdapat asas yang lahir pada lokakarya hukum perikatan yang diadakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN), dari Departemen Kehakiman RI pada tanggal 17 – 19 Desember 1985, yang menghasilkan delapan asas antara lain :

- a. Asas Kepercayaan menyatakan setiap orang yang akan mengadakan perjanjian akan melaksanakan setiap prestasi yang diadakan dinatara mereka dibelakang hari;
- b. Asas Persamaan Hukum menyatakan subyek hukum yang mengadakan perjanjian mempunyai kedudukan baik itu dari segi hak dan kewajiban yang sama dimata hukum;

- c. Asas Keseimbangan: bahwa kedua belah pihak harus memenuhi dan melaksanakan perjanjian sesuai dengan hak dan kewajibannya secara seimbang;
- d. Asas Kepastian Hukum: bahwa perjanjian ini mengandung kepastian hukum dan dengan adanya perjanjian tersebut maka perjanjian itu adalah sebagai undang-undang dan mengikat bagi para pihak pembuatnya;
- e. Asas Moral: ini terikat kepada perikatan yang wajar dimana perbuatan seseorang secara sukarela yang berdasarkan pada norma kesusilaan (moral) sebagai suatu panggilan hati nuraninya;
- f. Asas Kepatutan: yang tertuang dalam Pasal 1339 KUHPerdara yang berkaitan dengan isi perjanjian;
- g. Asas Kebiasaan: Asas yang memiliki pandang sebagai bagian dari perjanjian dimana perjanjian tidak hanya mengikat kepada apa yang secara tegas diatur tetapi juga kepada hal-hal yang berdasarkan kebiasaan yang lazim diikuti;
- h. Asas Perlindungan: bahwa para pihak dilindungi oleh hukum.<sup>65</sup>

#### **2.1.4 Syarat Sahnya Suatu Perjanjian**

Syarat sahnya suatu atau sebuah perjanjian terdapat dalam Pasal 1320 KUHPerdara. Pasal 1320 KUHPerdara menyatakan dalam sahnya suatu perjanjian diperlukan empat syarat, yaitu.<sup>66</sup>

---

<sup>65</sup> Salim HS, *Hukum Kontrak Teori dan Teknik Penyusunan Kontrak*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 15

a. Kesepakatan mereka yang mengikatkan dirinya;

Kesepakatan merupakan perwujudan dari kehendak para pihak dalam perjanjian mengenai apa yang mereka kehendaki untuk dilaksanakan, bagaimana cara melaksanakannya, kapan harus dilaksanakan, dan siapa yang harus melaksanakannya. Sebelum suatu perjanjian dibuat, biasanya salah satu pihak terlebih dahulu melakukan suatu bentuk penawaran mengenai bentuk perjanjian yang akan dibuat kepada lawan pihaknya. Isi dari penawaran tersebut adalah kehendak salah satu pihak yang disampaikan kepada lawan pihaknya guna disetujui oleh lawan pihak tersebut. Apabila pihak lawan menerima penawaran itu, maka tercapailah kata sepakat antara para pihak tersebut. Dalam hal pihak lawan tidak menyetujui penawaran tersebut, maka pihak yang mengajukan penawaran tadi dapat mengajukan penawaran lagi yang memuat ketentuanketentuan yang dianggap dapat dipenuhi atau yang sesuai dengan kehendaknya yang dapat dilaksanakan dan diterima olehnya.

Lahirnya kesepakatan harus didasari dengan adanya kebebasan oleh para pihak dalam perjanjian tersebut.<sup>67</sup> Pasal 1321 KUHPerdara menyatakan bahwa suatu kesepakatan itu sah apabila diberikan tidak karena kekhilafan, atau tidak dengan paksaan, ataupun tidak karena penipuan.

---

<sup>66</sup> Subekti & R Tjirosudibio, *Kitab Undang-undang Hukum Perdata Cet ke-31*, (Jakarta: PT Pradnya Paramitha, 2001), hlm. 339

<sup>67</sup> Rai Widjaya, *Merancang Suatu Kontrak*, (Bekasi : Megapoin, 2004), hlm. 47

b. Kecakapan untuk membuat perikatan;

Disamping kesepakatan para pihak, juga ada syarat subyektif lainnya yaitu kecakapan para pihak dalam perjanjian. Setiap orang yang sudah dikatakan dewasa serta memiliki pikiran yang sehat adalah cakap menurut hukum. Kedewasaan tersebut menurut Pasal 330 KUHPerdata yaitu sudah berumur 21 tahun atau telah menikah. Dengan demikian orang-orang yang belum berusia 21 tahun namun sudah berkeluarga dan pernikahannya tersebut putus maka orang itu tidak akan kembali ke dalam keadaan belum dewasa. Seseorang yang pernah menikah meskipun usianya belum genap 21 tahun tetap dianggap sebagai orang dewasa.

Pasal 1329 KUHPerdata dikatakan, bahwa “setiap orang adalah cakap” (*bevoegd*) untuk membuat perikatan, jika ia oleh undang-undang tidak dinyatakan tidak cakap.<sup>68</sup> “kecakapan bertindak” menunjuk pada kewenangan yang umum, kewenangan umum ini untuk menutup perjanjian lebih luas lagi, untuk melakukan tindakan hukum pada umumnya. Sedangkan “kewenangan bertindak” menunjuk pada yang khusus, kewenangan untuk bertindak berdasarkan peristiwa yang khusus.<sup>69</sup> Kewenangan tersebut hanya akan menghalang-halangi dalam melakukan tindakan hukum tertentu.<sup>70</sup>

---

<sup>68</sup> Satrio, *Hukum Perikatan, Perikatan yang lahir dari Perjanjian Buku II*, cet. 1, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1995), hlm. 2

<sup>69</sup> *Ibid*

<sup>70</sup> *Ibid*, hlm. 3

c. Suatu sebab tertentu;

Untuk menimbulkan kepastian maka setiap perjanjian harus mencantumkan secara jelas dan tegas apa yang menjadi obyek perjanjian. Ketegasan obyek perjanjian tersebut dapat diartikan bahwa obyek perjanjian dapat dihitung dan dapat ditentukan jenisnya. Hal tersebut ditegaskan dalam Pasal 1333 KUHPerdara yang menyatakan “Suatu perjanjian harus mempunyai sebagai pokok perjanjian berupa suatu kebendaan yang paling sedikit ditentukan jenisnya. Tidaklah menjadi halangan bahwa jumlah kebendaan tidak tentu, asal saja jumlah itu kemudian dapat ditentukan atau dihitung.

Berdasarkan rumusan Pasal 1333 KUHPerdara tersebut di atas menjelaskan bahwa semua jenis perjanjian pasti melibatkan keberadaan dari suatu kebendaan tertentu. Pada perikatan untuk memberikan sesuatu, maka benda yang diserahkan tersebut harus dapat ditentukan secara pasti. Pada perikatan untuk melakukan sesuatu, dalam pandangan KUHPerdara, hal yang wajib dilakukan oleh satu pihak dalam perikatan tersebut pastilah juga berhubungan dengan suatu kebendaan tertentu, baik itu berupa kebendaan berwujud.<sup>71</sup>

d. Suatu sebab yang halal.

Selain harus memenuhi ketiga syarat tersebut diatas, maka untuk sahnya perjanjian para pihak juga harus memuat alasan atau sebab yang halal kenapa perjanjian itu dibuat. Mengenai sebab yang halal ini

---

<sup>71</sup> Muljadi dan Gunawan Widjaja, *Op. Cit.*, hlm. 156.

diatur dalam Pasal 1335 hingga 1337 KUHPerduta. Pasal 1335 KUHPerduta menyatakan “suatu perjanjian tanpa sebab, atau yang telah dibuat karena suatu sebab yang palsu atau yang terlarang, tidaklah mempunyai kekuatan”.

Selanjutnya mengenai pengertian sebab tersebut tidak dijelaskan lebih terperinci dalam KUHPerduta. Akan tetapi Pasal 1335 KUHPerduta menyatakan bahwa sebab yang halal itu adalah :

1. Bukan tanpa sebab;
2. Bukan sebab yang palsu, dan
3. Bukan sebab yang terlarang.

Pada dasarnya hukum hanya memperhatikan apa yang tertulis dalam suatu perjanjian, mengenai segala sesuatu yang wajib dipenuhi oleh para pihak dalam perjanjian tersebut. Dengan kata lain, hukum tidak memperhatikan apa alasan dari subyek hukum untuk mengikatkan diri dalam suatu perjanjian. Pasal 1336 KUHPerduta menyatakan lebih lanjut bahwa suatu perjanjian yang dibuat para pihak adalah sah jika tidak bertentangan dengan sebab yang dilarang. Selanjutnya Pasal 1337 KUHPerduta menyatakan sebab yang halal maksudnya adalah isi perjanjian tidak boleh bertentangan dengan Undang-undang, ketertiban umum, dan kesusilaan. Pengertian tidak boleh bertentangan dengan Undang-undang di sini adalah Undang-

undang yang bersifat melindungi kepentingan umum, sehingga jika dilanggar dapat membahayakan kepentingan umum.<sup>72</sup>

Berbeda dengan syarat pertama dan syarat kedua, syarat ketiga dan syarat keempat merupakan syarat obyektif memiliki akibat hukum dimana perjanjian tersebut tidak memiliki kekuatan hukum. Tidak memiliki kekuatan hukum itu sejak semula dan tidak mengikat para pihak yang membuat perjanjian atau biasa disebut dengan batal demi hukum (*null and void*). Akibat batal demi hukumnya perjanjian, maka salah satu pihak tidak dapat mengajukan tuntutan melalui Pengadilan untuk meminta pemenuhan prestasi dari pihak lain. Hal tersebut disebabkan perjanjian itu tidak melahirkan hak dan kewajiban yang mempunyai akibat hukum.

Dengan demikian, untuk sahnya suatu perjanjian harus memenuhi keempat syarat tersebut sebagaimana diatur dalam Pasal 1320 KUHPerduta. Apabila syarat subyektif tidak dipenuhi maka perjanjian tersebut dapat dibatalkan dan apabila syarat obyektif tidak dipenuhi maka perjanjian tersebut akan batal demi hukum.

### **2.1.5 Akibat dari Perjanjian**

Dalam Pasal 1340 ayat (1) KUHPerduta menyatakan “perjanjian-perjanjian yang dibuat hanya berlaku di antara para pihak yang membuatnya. Berarti setiap perjanjian, hanya membawa akibat berlakunya

---

<sup>72</sup> Hardijan Rusli, *Hukum Perjanjian Indonesia dan Common Law, Cet. 2*, (Jakarta : Pustaka Sinar Harapan, 1996), hlm. 99.

ketentuan pasal 1131 KUHPerdara bagi para pihak yang terlibat atau yang membuat perjanjian tersebut.

Semua perjanjian yang dibuat dengan sah (yaitu yang memenuhi keempat persyaratan yang ditetapkan dalam Pasal 1320 KUHPerdara) akan berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Jadi perjanjian tersebut akan mengikat dan melahirkan perikatan bagi para pihak dalam perjanjian.<sup>73</sup>

Suatu perjanjian tidak saja mengikat pada apa yang dicantumkan semata-mata dalam perjanjian, tetapi juga pada apa yang menurut sifatnya perjanjian dihendaki oleh keadilan, kebiasaan atau undang-undang, selanjutnya bahwa hak-hak atau kewajiban-kewajiban yang sudah lazim diperjanjikan dalam suatu perjanjian, meskipun pada kenyataannya tidak dimasukkan dalam surat perjanjian, harus juga dianggap telah tercantum dalam perjanjian.

Suatu perjanjian yang disepakati harus dinyatakan secara bebas tidak ada tekanan dari pihak lain sebagaimana Pasal 1321 KUHPerdara bahwa suatu kesepakatan perjanjian itu sah dan mengikat apabila diberikan tidak karena kehilapan, atau tidak dengan paksaan, ataupun tidak karena penipuan. Dengan kata lain, suatu kesepakatan harus diberikan bebas dari kehilapan, paksaan, ataupun penipuan.

Secara umum akibat hukum dari perjanjian apabila telah memenuhi ketentuan tentang syarat sahnya suatu perjanjian sebagaimana yang teratur

---

<sup>73</sup> Kartini Muljadi & Gunawan Widjaja, 2003, *Op.cit*, hlm. 166

dalam Pasal 1320 KUHPerdota dan didasarkan kehendak dari pihak membuatnya tanpa adanya unsur kebebasan, kehilangan, paksaan ataupun penipuan, maka perjanjian tersebut berlaku mengikat dan sebagai undang-undang bagi pihak yang membuatnya tanpa terkecuali.

Apabila dalam perjanjian yang telah disepakati para pihak, didapati ada pihak yang tidak melakukan prestasi atau melaksanakan. tapi tidak sebagaimana mestinya, maka pihak yang merasa dirugikan dapat meminta pemenuhan isi dari perjanjian baku kepada pihak tersebut. Dan jika hal itu tidak diindahkan oleh pihak yang melakukan *wanprestasi*, pihak yang merasa dirugikan dapat melakukan upaya paksa secara hukum dengan melakukan gugatan perdata kepada yang bersangkutan melalui pengadilan negeri setempat atau pengadilan yang telah disepakati dalam perjanjian baku tersebut.

## **2.2 Kajian Pustaka Tentang Desa Pakraman**

### **2.2.1 Pengertian Desa Pakraman**

Dalam UU Desa Pasal 6 ayat (1) menjelaskan bahwa desa dibagi menjadi 2 (dua) yaitu desa dan desa adat.<sup>74</sup> Penyebutan desa/ desa adat disesuaikan dengan dengan penyebutan yang berlaku di daerah setempat.<sup>75</sup>

Desa merupakan suatu wilayah pemukiman penduduk yang beragama Hindu, seperti Desa Peliatan, Desa Penestanan, atau dapat juga

---

<sup>74</sup> Pasal 6 ayat (1) UU Desa, Desa terdiri atas Desa dan Desa Adat (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 7, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5495).

<sup>75</sup> Pasal 6 ayat (2) UU Desa menjelaskan Penyebutan Desa atau Desa Adat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disesuaikan dengan penyebutanyang berlaku di daerah setempat (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 7, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5495).

berarti organisasi pemerintahan terendah langsung dibawah camat, seperti Desa Bedulu, Kelurahan Bitra dan lain-lain.<sup>76</sup> Desa dapat berarti “situasi” dalam kaitannya dengan tempat, waktu dan keadaan, seperti dalam ungkapan “*desa, kala, patra*”.<sup>77</sup>

Dalam Peraturan Daerah Provinsi Bali Nomor 3 Tahun 2001 tentang Desa Pakraman (selanjutnya disebut Perda Desa Pakraman), Desa Pakraman merupakan suatu kesatuan masyarakat hukum adat yang berada di Provinsi Bali memiliki kesatuan tradisi serta tata krama pergaulan hidup masyarakat secara turun temurun dalam suatu ikatan *kahyangan tiga* atau *kahyangan desa*, mempunyai wilayah tertentu dan memiliki kekayaan sendiri serta berhak mengelola rumah tangga sendiri.<sup>78</sup>

Istilah Desa Pakraman mempunyai hubungan erat dengan istilah *sima, dresta, lekita, paswara, awig-awig, karaman (karma)* dan *thani*. *Sima* mulanya merupakan patok atau batas suatu wilayah atau juga berarti wilayah, kemudian berubah menjadi patokan-patokan atau ketentuan-ketentuan tidak tertulis yang berlaku dalam masyarakat. *Dresta* pada mulanya berarti pandangan, kemudian meluas menjadi pandangan suatu mengenai masyarakat mengenai suatu tata krama pergaulan hidup. *Lekita* berarti catatan atau rekaman tertulis mengenai sesuatu kejadian yang

---

<sup>76</sup>*Ibid*, hlm. 14

<sup>77</sup> Wayan Windia dan Ketut Sudantra, *Pengantar Hukum Adat Bali*, (Denpasar: Lembaga Dokumentasi dan Publikasi Fakultas Hukum Universitas Udayana, 2006), hlm. 39

<sup>78</sup> Pasal 1 angka (4) Perda Desa Pakraman, Desa Pakraman adalah kesatuan masyarakat hukum adat di Provinsi Bali yang mempunyai satu kesatuan tradisi dan tata krama pergaulan hidup masyarakat umat Hindu secara turun temurun dalam ikatan kahyangan tiga atau kahyangan desa yang mempunyai wilayah tertentu dan harat kekayaan sendiri serta berhak mengurus rumah tangganya sendiri

berlangsung dalam masyarakat. *Paswara* berarti keputusan raja (pemerintah) mengenai suatu masalah dalam masyarakat. *Awig-awig* berarti ketentuan yang menjelaskan tentang tata karma pergaulan hidup dalam masyarakat untuk mewujudkan tata kehidupan yang tertib. *Karaman* yang kemudian berubah menjadi *karama* yang semula berarti kumpulan orang-orang yang sudah berumah tangga kemudian berubah menjadi masyarakat. *Thani* berarti wilayah suatu desa.<sup>79</sup> Desa Pakraman merupakan masyarakat hukum adat.<sup>80</sup> Masyarakat hukum adat yang sering disebut sebagai persekutuan hukum (*rechtsgemeenschap*) merupakan kelompok pergaulan yang hidup dalam bertingkah laku sebagai kesatuan terhadap dunia luar, yang bersifat lahir batin.

Organisasi masyarakat tradisional Bali yang sekarang disebut Desa Pakraman semula diberi nama dengan beragam sebutan, seperti *desa adat*, *banua*, *wanua* atau “*desa tradisional*”<sup>81</sup>, dalam membedakan desa adat dengan desa yang dibentuk oleh Pemerintah Kolonial Belanda, yang disebut *desa baru* atau biasa disebut *desa dinas*.<sup>82</sup> Desa adat mengurus adat Bali dan agama hindu, sedangkan desa dinas mengurus kepentingan pemerintahan kolonial Belanda. Saat ini di Bali terdapat dua jenis desa

---

<sup>79</sup> I Wayan Supha, *Seputar Desa Pakraman dan Adat Bali*, (Denpasar: Pustaka Bali Post, 2012), hlm 50

<sup>80</sup> Wayan Windia dan Ketut Sudantra, *Op.cit.* hlm. 43

<sup>81</sup> Wayan Windia dan ketut sudantra, *Penuntun Penyuratan Awig-Awig*, (Denpasar: Udayana University Press, 2011), hlm. 13

<sup>82</sup> *Desa Baru* atau *Desa Dinas* adalah Desa penyelenggara Pemerintah kolonial Belanda, *Ibid*, hlm 14

yaitu desa adat (Desa Pakraman) dan *desa dinas*. Menurut I Nyoman Sirtha menyatakan :

Sebelum dikenal istilah “desa adat”, berkaitan dengan perjalanan Sang Yogi Markendhya dari Gunung Raung Jawa Timur ke Bali sekitar abad ke-8 Masehi, maka dengan membentuk suatu persekutuan yang merupakan cikal bakal terbentuknya “desa” di Bali. Rsi Markendheya juga mengamalkan ajaran *Tri Murti* yaitu Brahma, Wisnu, dan Siwa, yang dimanifestasikan dalam wujud Kahyangan Tiga, yaitu Pura Puseh, Pura Desa dan Pura Dalem.<sup>83</sup>

Desa adat di Bali sebelumnya disebut juga desa karma, sampai sekarang masih hidup dan digunakan dalam masyarakat Hindu di Bali. I

Wayan Surpha menyatakan :

Desa Pakraman yang terdapat di Provinsi Bali sebanyak 1456 desa adalah merupakan suatu kesatuan atau persekutuan wilayah yang berdasarkan atas kesatuan tradisi dan tata karma pergaulan hidup yang diwarisi secara turun temurun serta diikat oleh *Kahyangan Tiga* yaitu Pura Desa, Pura Puseh dan Pura Dalem. Dari unsur *Kahyangan Tiga* yang mengikat suatu kesatuan Desa Pakraman, maka Pura Desa atau sering disebut Pura Bale Agung merupakan unsur pengikat yang paling jelas.<sup>84</sup>

Kedua jenis desa itu merupakan organisasi masyarakat terkecil dalam tatanan kehidupan Negara yang meliputi sekelompok masyarakat yang mendiami atau bertempat tinggal di dalam suatu wilayah tertentu. Kedua jenis desa ini di Bali berada dalam variasi hubungan sebagai berikut:

- a. Ada satu desa dinas yang wilayahnya dan penduduknya sama dengan satu desa adat;
- b. Ada satu desa dinas yang meliputi beberapa desa adat;
- c. Ada beberapa desa dinas yang berada dalam satu wilayah desa adat;

---

<sup>83</sup> I Nyoman Sirtha, *Aspek Hukum dalam Konflik Adat di Bali*, (Denpasar: Udayana Press, 2008), hlm. 3

<sup>84</sup> I Wayan Surpha, *Seputar Desa Pakraman dan Adat Bali*, (Denpasar: Bali Post, 2012), hlm. 52

- d. Ada wilayah desa dinas yang meliputi sebagian desa adat tertentu dan sebagian lagi desa adat lainnya.<sup>85</sup>

Pemerintahan Desa Pakraman dilakukan pengurus Desa Pakraman yang disebut prajuru atau hulu (*paduluan*). Dalam sistem pemerintahan Desa Pakraman memiliki sifat yang sangat variatif dan juga dipengaruhi oleh tipe desa yang bersangkutan. Adapun tipe Desa Pakraman yang terdapat di Provinsi Bali dapat dibagi menjadi tiga kelompok, yaitu :

- a. *Desa Baliaga*, yaitu desa tua di yang terdapat di Provinsi Bali yang masih kuat dan mempertahankan sistem kemasyarakatan asli dari jaman kerajaan dulu tidak terpengaruh dari sistem kemasyarakatan Majapahit.
- b. *Desa apanage*, yaitu desa-desa yang pada jaman kerajaan dahulu sangat intensif mendapatkan pengaruh dari sistem kemasyarakatan majapahit.
- c. *Desa anyar*, yaitu desa yang terjadi karena dari perpindahan penduduk yang didorong karena keinginan untuk mencari lapangan kehidupan.<sup>86</sup>

### 2.2.2 Desa Pakraman sebagai Kesatuan Masyarakat Hukum Adat

**Van Vollenhoven** memberikan menjelaskan “untuk mengetahui hukum, maka yang perlu diketahui adalah pada waktu dan bilamana serta didaerah mana sifat dan susunan badan-badan persekutuan hukum dimana orang-orang dikuasai oleh hukum itu hidup sehari-hari”.<sup>87</sup> Badan hukum ini harus didasarkan pada sesuatu yang dogmatik, melainkan harus didasarkan atas kehidupan yang nyata dari masyarakat bersangkutan.<sup>88</sup>

---

<sup>85</sup> *Ibid*

<sup>86</sup> *Ibid*, hlm. 51

<sup>87</sup> Soepomo, *Bab-bab Tentang Hukum Adat*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2013), hlm. 49

<sup>88</sup> *Ibid*

Masyarakat yang mengembangkan hukum adat disebut sebagai persekutuan hukum adat (*adatrechts gemeenschappen*). Persekutuan atau masyarakat hukum adat ini didefinisikan sebagai suatu kelompok yang masih terikat sebagai suatu kesatuan dalam susunan yang teratur, yang mempunyai suatu wilayah tertentu, kesatuan bersifat abadi, yang memiliki suatu pimpinan serta mempunyai kekayaan sendiri.

Masyarakat hukum dapat juga diartikan sebagai kelompok masyarakat yang membuat aturan hukumnya sendiri dan terikat sendiri pada aturan hukum yang dibuat itu.<sup>89</sup> Masyarakat hukum seperti yang terdapat di Indonesia memiliki nama serta sebutan yang berbeda-beda, namun memiliki ciri-ciri yang sama, seperti yang terdapat di desa di Jawa, Desa Pakraman yang terdapat di Bali, *nagari* terdapat di Minangkabau, *marga* terdapat di Sumatra Selatan, *kurai* di Tapanuli, dan lain-lain.

Keberadaan masyarakat hukum adat diakui berdasarkan Pasal 18B ayat (2) Undang-undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia 1945 (selanjutnya disebut UUD NRI 1945) yang menyatakan: “Negara mengakui dan menghormati kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang”.

Desa pakraman yang berada di Provinsi Bali merupakan masyarakat hukum adat yang memiliki ciri-ciri khusus yang tidak terdapat dalam jenis

---

<sup>89</sup> Wayan Windia dan Ketut Sudantra, *Pengantar Hukum Adat Bali, Op.cit.* hlm. 43

masyarakat hukum adat lainnya. Ciri-ciri khusus tersebut berkaitan dengan filosofis Hindu yang menjiwai setiap kehidupan masyarakat hukum adat Bali, yang dikenal dengan dengan filosofis *Tri Hita Karana* yang berarti tiga (*tri*) penyebab (*karana*) kebahagiaan (*hita*) yaitu *ida sanghyang jagatkarana* (Tuhan Yang Maha Esa sebagai Sang Pencipta), *bhuana* (alam semesta) dan *manusa* (manusia). Dalam keyakinan umat Hindu di Provinsi Bali, kesejahteraan umat manusia didunia ini akan dapat tercipta apabila terjadi keharmonisan hubungan antara unsur-unsur dalam *Tri Hita Karana* tersebut, yakni:

- a. Keharmonisan hubungan yang timbul antara manusia dengan Tuhan Yang Maha Esa;
- b. Keharmonisan hubungan yang timbul antara manusia dengan alam semesta;
- c. Keharmonisan hubungan yang timbul antara manusia dengan sesamanya.

Suasana harmonis itu secara kongkrit diterjemahkan dengan suasana tertib, aman serta damai (*trepti, sukerta, sekala niskala*).<sup>90</sup> Dalam kehidupan Desa Pakraman penjabaran filosofi *Tri Hita Karana* itu diwujudkan melalui tiga unsure dalam pembentukan Desa Pakraman, yakni:

- a. *Parahyangan* adalah adanya *Kahyangan Desa* (*Kahyangan Tiga*: Pura Desa atau Bale Agung, Pura Puseh dan Pura Dalem) yang merupakan tempat pemujaan terhadap Tuhan Yang Maha Esa.
- b. *Palemahan* adalah sebagai wilayah tempat tinggal serta tempat dalam memperoleh penghidupan sebagai proyeksi dari adanya *bhuana* yang tunduk dalam kekuasaan hukum teritorial *Bale Agung*.

---

<sup>90</sup> Ketut Sudantra, *Pola Penyelesaian Persoalan-Persoalan Hukum Oleh Desa Adat, Dinamika Kebudayaan*, (Denpasar: Lembaga Penelitian Udayana, 2001), hlm. 2

- c. *Pakraman* adalah warga atau penduduk Desa Pakraman yang dalam masyarakat sering disebut sebagai *karama* desa sebagai satu kesatuan masyarakat Desa Pakraman.

Filosofi Tri Hita Karana tersebut dalam kenyataannya dilingkungan desa pakraman yang terdapat di Provinsi Bali sangat variatif, demikian pula dengan struktur organisasinya. Terlepas dari variasi-variasi yang ada, satu hal yang melekat pada Desa Pakraman di Provinsi Bali adalah Desa Pakraman adalah organisasi sosial religious yang otonom yang berhak mengurus rumah tangganya sendiri. Otonomi Desa Pakraman ini memiliki landasan yang kuat yang bersumber dari kodratnya sendiri (otonomi asli) dan juga bersumber dari kekuasaan negara, karena dalam struktur kenegaraan Desa Pakraman memiliki pengakuan secara yuridis berdasarkan konstitusi (Pasal 18 huruf B ayat (1) dan ayat (2) UUD NRI 1945<sup>91</sup>).

Isi otonomi Desa Pakraman ini merupakan kewenangan serta kekuasaan untuk mengurus dan mempertanggung jawabkan rumah tangganya sendiri. Wirta Griadhi seperti dikutip oleh Sudantra menguraikan otonomi Desa Pakraman sebagai berikut<sup>92</sup>:

---

<sup>91</sup> Pasal 18B ayat (1) : Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa yang diatur dengan Undang-undang.

ayat (2) : Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat serta hak-hak tradisonalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.

<sup>92</sup> Ketut Sudantra, *Formulasi Forum Komunikasi Antar Desa Adat dalam Kontek Penyelesaian Persoalan-persoalan Hukum yang Dihadapi Desa Adat*, (Denpasar: Fakultas Hukum Universitas Udayana, 1999), hlm. 98

- a. Kekuasaan dan kewenangan dalam hal menetapkan aturan-aturan hukum bagi mereka. Dengan kekuasaan ini Desa Pakraman dapat menetapkan tata hukumnya sendiri yang berupa seluruh unsure dalam kehidupan sebagai wadah bagi Desa Pakraman. Aturan-aturan hukum ini sering disebut juga *awig-awig* Desa pakraman atau *pararem*, yang ditetapkan melalui musyawarah terlebih dahulu dengan lembaga musyawarah desa yang disebut dengan *paruman desa*. Kekuasaan ini jika dikaitkan dengan kekuasaan perundang-undangan disebut *legislatif*.
- b. Kekuasaan dan kewenangan dalam menyelenggarakan kehidupan dalam menjalankan organisasinya. Terlepas dari beragamnya variasi struktur organisasi serta sistem pemerintahan Desa Parkaman yang dikenal di Bali, secara umum dijelaskan bahwa aktivitas utama dari Desa Pakraman adalah aktivitas dalam hal sosial religius. Dalam mewujudkan otonomi Desa Pakraman pada bidang sosial hubungan dengan sosial kemasyarakatan yaitu hubungan antar sesama warga, baik dalam suatu hubungan antara kelompok ataupun perorangan. Dalam bidang kehidupan yang bersifat religious, otonomi tersebut akan terwujud dalam bentuk penyelenggaraan kegiatan keagamaan oleh masyarakat sebagai kesatuan. Semua aktivitas tersebut dilakukan dengan kordinasi pengurus/ pimpinan Desa Pakraman yang yang disebut juga *prajuru adat*. Pada desa pakraman yang termasuk dalam

golongan tipe Desa Pakraman *apanage*, pejabat puncak adalah *prajuru desa* yang terdiri dari *bendesa* atau *kelian desa*, yang dibantu oleh pejabat-pejabat lainnya seperti *penyade/ petajuh/ pangliman* melakukan tugas sebagai wakil *bendesa*, *penyarikan/ juru surat* yang berfungsi sebagai sekretaris dan *petengan/ juru raksa* yang berfungsi sebagai bendahara. Struktur *prajuru desa* juga disebut petugas keamanan Desa Pakraman yang disebut *pecalang*. Dalam menyelenggarakan Kekuasaan kehidupan organisasi ini Desa Pakraman identik disebut sebagai kekuasaan pemerintah (*eksekutif*) dalam lingkungan negara.

- c. Kekuasaan atau kewenangan dalam menyelesaikan persoalan-persoalan hukum. Salah satu persoalan hukum yang dihadapi oleh desa Pakraman berupa pelanggaran hukum (*awig-awig, dresta* lainnya ataupun aturan-aturan hukum lainnya) dan dapat berupa sengketa. Kekuasaan ini dapat dikaitkan dengan kekuasaan peradilan (*yudikatif*) dalam lingkungan negara.

Sedangkan kewenangan Desa Pakraman diatur dalam Perda Desa Pakraman pada Pasal 5 yang menyatakan kewenangan Desa Pakraman, yaitu :

1. Membuat *awig-awig*;
2. Mengatur karma desa;
3. Mengatur pengelolaan harta kekayaan desa;

4. Bersama pemerintah melaksanakan pembangunan disegala bidang terutama dibidang keagamaan, kebudayaan dan kemasyarakatan;
5. Membina dan mengembangkan nilai-nilai budaya Bali dalam rangka memperkaya, melestarikan dan mengembangkan kebudayaan nasional pada umumnya dan kebudayaan daerah pada khususnya, berdasarkan paras-poros, *sagilik saguluk salunglung sabayantaka* (musyawarah mufakat); dan
6. Mengayomi karma desa.

Persekutuan hukum di Indonesia awalnya dibagi menjadi dua golongan, yaitu menurut dasar susunannya berdasarkan suatu keturunan (genealogi) dan berdasarkan lingkungan daerah (teritorial).<sup>93</sup>

## 2.3 Kajian Pustaka Tentang Kewenangan Pemerintah Daerah

### 2.3.1 Pengertian Kewenangan Pemerintah Daerah

Pemerintahan Daerah merupakan penyelenggaraan urusan dalam bidang pemerintahan oleh pemerintah daerah serta dibantu oleh DPRD menurut asas otonomi dalam sistem dan prinsip Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.<sup>94</sup>

Pelaksanaan tugas pemerintah di daerah antara pemerintah daerah dan DPRD mempunyai hubungan yaitu hubungan antara pemerintah

---

<sup>93</sup> Soerjono Soekanto, *Hukum Adat Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Press, 2012), hlm. 95

<sup>94</sup> Pasal 1 angka 2 UU Pemerintah Daerah, Pemerintahan Daerah adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan oleh pemerintah daerah dan dewan perwakilan rakyat daerah menurut asas otonomi dan tugas pembantuan dengan prinsip otonomi seluasluasnya dalam sistem dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

daerah dan DPRD merupakan hubungan kerja yang kedudukannya setara dan bersifat kemitraan. Kedudukan yang setara bermakna bahwa diantara lembaga pemerintahan daerah itu memiliki kedudukan yang sama dan sejajar, artinya tidak saling membawahi. Hal ini tercermin dalam membuat kebijakan daerah berupa Peraturan daerah.

Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945<sup>95</sup> merupakan dasar hukum pembentukan Pemerintahan Daerah dan penyelenggaraan otonomi daerah dengan memberikan kewenangan yang luas, nyata dan bertanggungjawab kepada daerah. Dalam menentukan kewenangan yang dimiliki oleh daerah, kewenangan daerah merupakan sisa dari semua kewenangan setelah dikurangi lima kewenangan yang dimiliki oleh pemerintah pusat. Dengan demikian berarti kewenangan yang dimiliki daerah tidak terhingga, sehingga setiap daerah dapat menyelenggarakan kewenangan sebanyak-banyaknya tergantung kebutuhan dan kemampuan daerah yang bersangkutan.

Sistem pemerintahan daerah di Indonesia, menurut konstitusi UUD NRI 1945, menyatakan bahwa daerah Indonesia akan dibagi dalam daerah provinsi yang daerah provinsi itu akan dibagi lagi menjadi daerah yang lebih kecil. Dalam territorial Negara Indonesia terdapat kurang lebih 250 *zelfbesturen delandchappen* dan *volksgemeen schappen*, seperti desa yang terdapat di Jawa dan di Provinsi Bali, nagari terdapat di

---

<sup>95</sup> Pasal 18 ayat (2) menyebutkan bahwa Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan.

Minangkabau, dusun dan marga terdapat di Palembang dan sebagainya. Daerah-daerah tersebut memiliki susunan asli dan dapat dianggap sebagai daerah yang dikategorikan istimewa.<sup>96</sup>

Pemerintahan di daerah berfungsi sebagai perpanjangan tangan dari pemerintah pusat. Penyelenggaran pemerintahan daerah maksudkan untuk mempercepat terwujudnya suatu kesejahteraan dalam masyarakat melalui peningkatan pelayanan publik, pemberdayaan, dan peran serta masyarakat dan peningkatan daya saing daerah dengan memperhatikan prinsip demokrasi, pemerataan, keadilan, dan kekhasan atau cirri dari suatu daerah.<sup>97</sup>

Kebijakan pemerintah daerah dilakukan dengan mendesentralisasikan kewenangan-kewenangan yang selama ini tersentralisasi ditangan pemerintah pusat. Kekuasaan pemerintah pusat dialihkan dari tingkat pusat ke daerah sebagaimana terwujud pengeseran kekuasaan dari pusat ke daerah kabupaten dan kota di Indonesia.<sup>98</sup>

---

<sup>96</sup> Siswanto Sunarno, 2009, *Hukum Pemerintahan Daerah di Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), hlm.1

<sup>97</sup> Menimbang huruf a UU Pemerintah Daerah, Penyelenggaran pemerintahan daerah diarahkan untuk mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat melalui peningkatan pelayanan, pemberdayaan, dan peran serta masyarakat, serta peningkatan daya saing daerah dengan memperhatikan prinsip demokrasi, pemerataan, keadilan, dan kekhasan suatu daerah dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia.

<sup>98</sup> Busrizalti, *Hukum Pemda Otonomi Daerah dan Implikasinya*, (Yogyakarta: Total Media, 2013), hlm.61

### 2.3.2 Otonomi Daerah

Otonomi<sup>99</sup> adalah penyerahan urusan pemerintahan kepada pemerintahan daerah yang bersifat operasional dalam rangka sistem birokrasi pemerintah. Tujuan yang hendak dicapai dalam penyerahan antara lain pelayanan kepada masyarakat, dan meningkatkan daya saing daerah dalam proses pertumbuhan.<sup>100</sup> Otonomi daerah adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah untuk mengatur dan mengurus rumah tangganya sendiri sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Otonomi merupakan realisasi dari pengakuan pemerintah bahwa kepentingan dan kehendak rakyatlah yang menjadi satu-satunya sumber untuk menentukan pemerintahan negara dengan kata lain otonomi memberikan kemungkinan yang lebih besar bagi rakyat untuk turut serta dalam mengambil bagian dan tanggung jawab dalam proses pemerintahan.

Otonomi Daerah adalah wewenang serta kewajiban dari suatu daerah otonom untuk mengatur sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat.<sup>101</sup>

Seperti dikatakan oleh **Mark Turner**, ‘desentralisasi merupakan salah satu konsep di dalam ilmu sosial yang memiliki banyak makna

---

<sup>99</sup> Istilah otonomi atau “*autonomy*” secara etimologis berasal dari kata Yunani “*autos*” yang berarti sendirian dan “*nomos*” yang berarti hukum atau peraturan.

<sup>100</sup> Khairul Ikhwan Damanik, *Otonomi Daerah, Etnonasionalisme, dan Masa Depan Indonesia*, (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2010), hlm.113.

<sup>101</sup> Pasal 1 angka 6 UU Pemerintah Daerah, Otonomi Daerah adalah hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia

disepanjang waktu'. Pemaknaan yang beragam ini tidak lepas dari banyaknya aplikasi disiplin dan perspektif di dalam ilmu sosial yang *concern* terhadap studi mengenai desentralisasi.<sup>102</sup>

Sementara istilah “daerah” itu memiliki arti yang cukup luas yakni sebagai “bagian permukaan bumi dalam kaitannya dengan keadaan alam dan sebagainya yang khusus; Lingkungan pemerintahan; Wilayah; selingkungan kawasan, tempat-tempat sekeliling atau yang termasuk dalam lingkungan suatu kota (wilayah dan sebagainya); tempat-tempat dalam suatu lingkungan yang sama keadaannya (iklimnya, hasilnya dan sebagainya); tempat-tempat yang terkena peristiwa yang sama; bagian permukaan tubuh.

Otonomi dalam lingkup suatu Negara selalu dikaitkan dengan daerah atau pemerintahan daerah (*local government*). Otonomi dalam pengertian ini, selain berarti mengalihkan kewenangan dari pusat (*central government*) ke daerah, juga berarti menghargai atau mengefektifkan daerah kewenangan asli yang sejak semula tumbuh dan hidup di daerah untuk melengkapi sistem prosedur Pemerintahan Negara di daerah.

Otonomi daerah merupakan sebuah kondisi dimana kewenangan daerah dijunjung tinggi dan mendapat tempat yang strategis dalam arti pemerintah daerah sama sekali tidak mengalami proses intervensi yang dapat mengganggu kewenangannya tersebut dan untuk mengatur

---

<sup>102</sup>Sedarmayanti, *Good Governance; Pemerintahan Yang Baik Dalam Rangka Otonomi Daerah*. (Bandung: CV. Mandar Maju, 2003), hlm. 138

wilayahnya dalam lingkup kewenangannya itu.<sup>103</sup> Otonomi daerah berarti adanya kebebasan menjalankan atau melaksanakan sesuatu oleh suatu unit politik atau bagian.<sup>104</sup>

---

<sup>103</sup> Husnul Isa Harahap, Universitas Sumatera Utara Militer Di Daerah, Jurnal Militer Dan Politik, ***Otonomi Daerah Dan Pengaruhnya Terhadap Hubungan Sipil, Vol. II, No 2***, Departemen Ilmu Politik dengan Laboratorium Politik FISIP USU, 2006.

<sup>104</sup> Siragih, ***Desentralisasi Fiskal dan Keuangan Daerah Dalam otonomi***, (Jakarta: Penerbit Ghalia Indonesia, 2003), hlm. 40