

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian-pengertian

Sebelum membahas permasalahan lebih lanjut, perlu dikaji terlebih dahulu mengenai pengertian-pengertian yang berhubungan dengan judul skripsi ini.

1. Pengertian Perjanjian Internasional.

Mochtar Kusumaatmadja mendefinisikan perjanjian internasional sebagai sebuah perjanjian yang diadakan antara anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk mengakibatkan akibat-akibat hukum tertentu. Mochtar mensyaratkan, untuk dapat disebut perjanjian internasional, perjanjian itu harus diadakan oleh subyek hukum internasional yang menjadi anggota masyarakat internasional. Sementara itu, dalam Hukum Internasional yang dapat disebut sebagai subyek hukum internasional selain Negara, Takhta Suci, Palang Merah Internasional, Organisasi Internasional dan Individu adalah Pemberontak dan pihak dalam sengketa (*belligerent*).¹

Sebuah situs yang berjenis Ensiklopedia² yang berbahasa Indonesia menuliskan sebuah pengertian Perjanjian internasional, yaitu sebuah perjanjian yang dibuat di bawah hukum internasional oleh beberapa pihak

¹ Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M., Pengantar Hukum Internasional, Bina Cipta, Bandung-Jakarta, 1990, hlm. 79 & 84.

² www.id.wikipedia.org

yang berupa negara atau organisasi internasional. Sebuah perjanjian multilateral dibuat oleh beberapa pihak yang mengatur hak dan kewajiban masing-masing pihak. Perjanjian bilateral dibuat antara dua negara.

Dalam pengertian umum dan luas, perjanjian internasional³ menurut I Wayan Partiana yang dalam bahasa Indonesia disebut juga persetujuan, traktat, ataupun konvensi, adalah:

*Kata sepakat antara dua atau lebih subyek hukum internasional mengenai suatu obyek atau masalah tertentu dengan maksud untuk membentuk hubungan hukum atau melahirkan hak dan kewajiban yang diatur oleh hukum internasional.*⁴

Pengertian ini nampak masih sangat umum dan luas, antara lain dapat ditunjukkan pada:

Pertama: dalam definisi tersebut semua subjek hukum internasional dipandang dapat mengadakan perjanjian internasional. Padahal dalam kenyataannya, tidaklah setiap subjek hukum internasional dapat berkedudukan sebagai pihak dalam perjanjian internasional. Dalam Konvensi Wina 1969, hanya Negara yang dapat mengadakan perjanjian internasional, sedangkan subjek yang lain diadakan oleh hukum kebiasaan atau diatur oleh perjanjian internasional itu sendiri. Sehingga hanya negara, tahta suci, dan organisasi internasional (tidak semuanya) kaum *belligerensi*, bangsa yang sedang

³ I Wayan Parthiana, *Perjanjian Internasional bagian 1* tahun 2002, menuliskan, Dalam buku ini akan digunakan istilah “perjanjian” atau “perjanjian internasional” sebagai istilah umum atau generik untuk segala macam perjanjian internasional, sedangkan istilah-istilah lainnya seperti traktat (*treaty*), Konvensi (*convention*), persetujuan (*Agreement*), dan lain-lain adalah istilah yang lebih bersifat khusus atau spesifik untuk jenis-jenis perjanjian internasional tertentu.

⁴ Op.Cit, hlm. 12.

memperjuangkan hak-haknya, yang dapat berkedudukan sebagai pihak dalam suatu perjanjian internasional⁵.

Kedua: definisi tersebut di samping mencakup perjanjian internasional tertulis juga mencakup perjanjian internasional yang berbentuk tidak tertulis, yang masing-masing memiliki karakter yang sangat berbeda, meskipun sama-sama merupakan perjanjian internasional⁶.

Oleh karena luasnya ruang lingkup perjanjian internasional menurut pengertian di atas, maka kiranya pengertian ini hanya dapat dipakai sebagai pedoman awal dalam pembahasan secara mendalam tentang perjanjian internasional dan hukum perjanjian internasional. Dengan kata lain, pengertian perjanjian internasional yang sangat umum dan luas ini berguna sebagai titik tolak untuk mengklarifikasikan perjanjian internasional dengan lebih mempersempit ruang lingkungannya. Baik ruang lingkup subjek hukumnya maupun ruang lingkup bentuknya⁷. Dengan demikian juga dapat diharapkan kejelasan dari ruang lingkungannya yang secara substansial diatur oleh hukum perjanjian internasional.

2. Pengertian Konvensi

Konvensi biasanya dipergunakan untuk memberi nama suatu catatan dari persetujuan mengenai hal-hal penting tetapi tidak bersifat politik tinggi.

Konvensi juga biasanya dipakai untuk dokumen yang resmi dan bersifat

⁵ Ibid.

⁶ Op.Cit, hlm. 13

⁷ Ibid.

multilateral, dan juga mencakup dokumen-dokumen yang dipakai oleh aparat-aparat lembaga internasional.⁸

3. Pengertian Pacta Sunt Servanda

Suatu perikatan hukum yang dilahirkan dari suatu perjanjian mempunyai dua atribut, yaitu hak dan kewajiban hukum. Kewajiban hukum adalah mengikatkan diri untuk melakukan sesuatu kepada pihak lain, sementara hak atau manfaat berupa tuntutan dilaksanakannya sesuatu yang disanggupi dalam perjanjian itu⁹. Karena itu dalam setiap perjanjian, masing-masing pihak harus menepati janjinya untuk melaksanakan kewajibannya dan juga menghormati hak pihak lain.

B. Hal-hal Yang Berhubungan Dengan Perjanjian Internasional

Ada berbagai hal yang menyangkut perjanjian internasional dan instrumen-instrumen di dalamnya juga harus dipahami. Berikut ini adalah bagaimana cara mengikatkan diri terhadap perjanjian internasional, istilah dan klasifikasi perjanjian internasional.

1. Istilah Perjanjian Internasional

Praktek pembuatan perjanjian internasional dewasa ini telah melahirkan bentuk perjanjian internasional yang kadangkala berbeda-beda pemakaiannya oleh negara-negara pengguna. Pemahaman negara satu bisa jadi akan berbeda dengan negara lain mengenai satu bentuk perjanjian internasional. Adapun

⁸ T. May Rudy. 2002. *Hukum Internasional 2*. Refika Aditama. Bandung. Hlm. 123.

⁹ Ir. Madjedi Hasan, MPE, M.H., 2005. *Pacta Sunt Servanda, Penerapan Asas “Janji Itu Mengikat” dalam Kontrak Bagi Hasil di Bidang Minyak dan Gas Bumi*. Penerbit PT Fikahati Aneska, Jakarta. Dalam Bab II yang membahas Segi-segi Hukum Perjanjian dan Kontrak Pengelolaan Minyak dan Gas Bumi, hlm. 26.

bentuk perjanjian internasional yang banyak dipergunakan oleh negara-negara di dunia adalah sebagai berikut¹⁰:

a. Traktat (*treaties*)

Bentuk *treaties* biasanya secara umum diartikan sebagai segala bentuk perjanjian internasional, namun secara khusus merujuk kepada perjanjian internasional yang sangat formal dan penting. Biasanya *treaties* digunakan untuk perjanjian-perjanjian yang bersifat multilateral. Namun ada pula yang menggunakannya dalam tingkatan bilateral. Sehingga penggunaan bentuk ini tidak memiliki keseragaman.

b. Konvensi (*Convention*)

Dalam pengertian umum, konvensi juga mencakup pengertian perjanjian internasional secara umum. Sehingga pengertiannya dapat disamakan dengan pengertian *treaty*. Traktat dan konvensi sama-sama memiliki kedudukan yang tinggi dalam urutan perjanjian internasional. Selanjutnya, konvensi sendiri digunakan dalam perjanjian internasional multilateral yang melibatkan banyak pihak. Hal ini dikarenakan sifatnya yang “*law making*” yaitu merumuskan kaidah-kaidah hukum bagi masyarakat internasional.

c. Persetujuan (*Agreement*)

Bentuk persetujuan (*Agreement*) dalam perjanjian internasional juga memiliki pengertian umum dan khusus. Secara umum menyangkut seluruh perjanjian internasional yang ada, sementara secara khusus adalah perjanjian internasional yang memiliki kedudukan di bawah *treaty* dan

¹⁰ Departemen Luar Negeri, 2002, *Pelatihan Pembuatan Kontrak Internasional*. Surabaya. (makalah).

konvensi. Biasanya bentuk *agreement* digunakan bagi perjanjian-perjanjian bilateral yang mengatur prinsip-prinsip suatu kerjasama secara umum. Namun dapat pula digunakan secara terbatas pada perjanjian multilateral.

d. Piagam (*Charter*)

Istilah piagam atau *charter* juga bisa dipergunakan untuk perjanjian-perjanjian internasional yang dijadikan sebagai konstitusi suatu organisasi internasional. Organisasi internasional yang menggunakan istilah piagam atau *charter* untuk konstitusinya, misalnya Perserikatan bangsa-Bangsa yang piagamnya secara otentik disebut *Charter Of The United Nations*, demikian juga Organisasi Persatuan Afrika yang piagamnya bernama *Charter Of The African Unity*, dan *Charter Of The American States*, 1948.

e. Protokol (*Protocol*)

Protokol merupakan jenis perjanjian internasional yang kurang formal, jika dibandingkan dengan traktat (*treaty*) ataupun konvensi (*convention*). Selanjutnya Starke mengklasifikasikan penggunaan istilah protokol ini dalam beberapa golongan, yaitu :

- a) Protokol yang merupakan suatu instrumen tambahan dari suatu konvensi yang dibuat oleh negara-negara yang melakukan perundingan, yang derajatnya sama dengan konvensi itu sendiri. Protokol semacam ini biasanya disebut protokol penandatanganan atau protokol of signature yang isinya mengenai interpretasi atas klausula-klausula dari konvensi tersebut, atau sebagai ketentuan pelengkap yang derajatnya lebih rendah, ataupun sebagai klausa formal yang tidak

disisipkan pada konvensi. Ratifikasi yang dilakukan oleh suatu negara atas konvensinya, dengan sendirinya berarti pula merupakan ratifikasi atas protokolnya itu sendiri.

- b) Protokol yang merupakan suatu instrumen pembantu pada suatu konvensi tetapi berkedudukan secara diri sendiri dan berlaku serta tunduk pada ratifikasi atas konvensi itu sendiri. Protokol semacam ini biasanya dibuat dalam waktu yang berbeda atau tidak bersamaan dengan perumusan naskah konvensinya itu sendiri, misalnya dibuat beberapa tahun kemudian setelah berlakunya konvensi yang bersangkutan.
- c) Protokol sebagai suatu perjanjian yang sifat dan derajatnya sama dengan konvensi.
- d) Protokol yang merupakan rekaman atas saling pengertian antara para pihak mengenai masalah-masalah tertentu yang menurut Starke lebih sering disebut dengan istilah "*proces verbal*".

f. Deklarasi (*Declaration*)

Deklarasi juga merupakan suatu perjanjian yang berisi ketentuan-ketentuan umum dimana para pihak pada deklarasi tersebut berjanji untuk melakukan kebijaksanaan-kebijaksanaan tersebut dimasa yang akan datang. Deklarasi memiliki isi yang singkat dan ringkas, serta menyampingkan ketentuan-ketentuan yang bersifat formal seperti diperlukannya "Surat Kuasa", atau persyaratan kualifikasi.

g. Memorandum Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*)

Memorandum of understanding atau lebih dikenal dengan MoU, merupakan salah satu bentuk perjanjian yang populer. Bentuk MoU ini merujuk kepada perjanjian-perjanjian yang kurang formal dan memiliki unsur teknik yang kental.

Namun pada perkembangannya lebih lanjut, MoU juga sering digunakan pada perjanjian-perjanjian internasional yang formal. Memorandum saling pengertian merupakan bentuk lain dari perjanjian internasional yang memiliki sifat khas. Intinya adalah terdapat perbedaan pandangan yang luas mengenai MoU adalah *non-legally binding* dan perlu dibedakan dengan *treaties*. Namun pandangan lainnya mengatakan bahwa setiap persetujuan yang dibuat antara negara (termasuk MoU) memiliki daya mengikat seperti *treaties*.

Dalam prakteknya, perjanjian yang dibuat melalui penandatanganan MoU lebih disukai karena dianggap sederhana (*simple agreement*) dan dapat dibuat sebagai persetujuan induk (*umbrella agreement*) atau sebagai pelaksanaan (*implementing agreement*) yaitu mengatur hal-hal yang bersifat teknis. Karena dianggap simple maka MoU umumnya tidak diratifikasi. Yang perlu diperhatikan adalah penggunaan kata “*Shall*” dan “*Will*” pada MoU tersebut. Dalam hal suatu negara tidak ingin terikat, negara tersebut memilih kata *will* pada MoU, bahkan mencantumkan pada salah satu pasal bahwa MoU tersebut *non-legally binding*.

Suatu MoU memiliki fleksibilitas yang tinggi. MoU dapat mengatur hal-hal yang sifatnya umum, namun juga dapat mengatur hal-hal yang bersifat teknis. MoU dapat memiliki *legally binding* dan dapat memiliki akibat *non-legally binding* tergantung pada seberapa besar para pihak dalam suatu perjanjian internasional memberikan kekuatan hukum pada MoU.

2. Klasifikasi Perjanjian Internasional.

Adapun klasifikasi Perjanjian Internasional dapat terdiri dari beberapa segi, yaitu:

a) Klasifikasi Perjanjian Dilihat Dari Subjek Yang Mengadakan Perjanjian;

Klasifikasi atas subjek yang mengadakan perjanjian, dapat dibedakan atas:

- 1) Perjanjian antara negara dengan negara, merupakan jenis perjanjian yang jumlahnya paling banyak. Hal ini dapat dimengerti, oleh karena negara merupakan subjek hukum internasional yang paling utama dan paling tua.
- 2) Perjanjian antara negara dengan subjek hukum internasional lainnya, misalnya dengan organisasi internasional, Tahta Suci atau dengan *belligerent* yang merupakan subjek hukum internasional dalam arti bebas.
- 3) Perjanjian antara subjek hukum internasional selain negara, khususnya antara suatu organisasi internasional dengan organisasi lainnya.

b) Klasifikasi Atas Dasar Jumlah Para Pihak Yang Mengadakan Perjanjian Internasional;

Klasifikasi atas dasar jumlah para pihak yang mengadakan perjanjian internasional, adalah:

- 1) Perjanjian bilateral, yakni perjanjian yang diadakan oleh dua belah pihak (negara saja). Pada umumnya perjanjian ini hanya mengatur soal-soal khusus yang menyangkut kedua pihak, seperti soal delimitasi (tapal batas) wilayah negara, dwikewarganegaraan dan lain-lainnya. Perjanjian bilateral pada umumnya termasuk apa yang disebut "*treaty contracts*".
- 2) Perjanjian multilateral, ialah perjanjian yang diadakan oleh banyak pihak yang pada umumnya merupakan perjanjian terbuka, di mana hal yang tidak diaturnya merupakan hal yang bersifat umum, yang tidak hanya menyangkut kepentingan para pihak yang mengadakan perjanjian, melainkan menyangkut juga kepentingan pihak lain yang bukan peserta perjanjian itu sendiri. Perjanjian multilateral inilah yang umumnya dikategorikan sebagai "*law making treaties*".

c) Klasifikasi Perjanjian Ditinjau Dari Sudut Bentuknya;

Klasifikasi perjanjian ditinjau dari sudut bentuknya, adalah:

- 1) Perjanjian antara kepala negara (*Head Of State Form*). Pihak peserta dari perjanjian ini lazimnya disebut "*Hight Contracting State*". Di dalam praktek, pihak yang mewakili negara dalam pembuatan

perjanjian itu dapat pula diwakilkan kepada Menteri Luar Negeri atau Duta Besar sebagai pejabat “kuasa penuh” (*full power*).

- 2) Perjanjian antar pemerintah (*inter government form*) seperti halnya dalam perjanjian antar kepala negara, dalam perjanjian antar pemerintah ini pun dapat dan bahkan sudah sering ditunjuk Menteri Luar Negeri atau Duta Besar yang diakreditasikan pada negara di mana perjanjian itu diadakan.
- 3) Perjanjian antar negara (*inter state form*). Di dalam perjanjian corak/bentuk ketiga ini, pihak peserta perjanjian sesuai dengan namanya disebut negara dan sebagai pejabat yang berkuasa penuh mewakilinya adalah dapat pula ditunjuk Menteri Luar Negeri ataupun Duta Besar.

d) Klasifikasi Perjanjian Dilihat Dari Proses Pembentukannya;

- a) Perjanjian internasional yang diadakan menurut tiga tahap pembentukan yakni perundingan, penandatanganan dan ratifikasi. Biasanya perjanjian ini diadakan untuk hal yang dianggap penting sehingga memerlukan persetujuan dari badan yang memiliki hak untuk mengadakan perjanjian (*treaty making power*).
- b) Perjanjian internasional yang diadakan melalui dua tahap yakni perundingan dan penandatanganan. Perjanjian ini bersifat lebih sederhana karena diadakan untuk perjanjian yang sifatnya tidak begitu penting dan memerlukan penyelesaian yang cepat. Misalnya perjanjian perdagangan yang berjangka pendek.

e) Klasifikasi Perjanjian Dilihat Dari Sifat Pelaksanaannya;

penggolongan perjanjian berdasarkan atas sifat dari pelaksanaannya ini dapat dibedakan atas dua macam:

- a. *Dispositive treaties* (perjanjian yang menentukan) adalah perjanjian yang dimaksud dan tujuannya dianggap sudah tercapai pelaksanaan isi daripada perjanjian itu. Contoh: perjanjian tentang tapal-batas negara, penyerahan wilayah atau kedaulatan.
- b. *Executory treaties* (perjanjian yang dilaksanakan) adalah perjanjian yang dilaksanakan tidak sekaligus, melainkan harus dilanjutkan terus-menerus, selama jangka waktu perjanjian berlaku. Contohnya perjanjian perdagangan.

f) Klasifikasi Perjanjian Dilihat Dari Sifatnya/Fungsinya;

penggolongan perjanjian berdasarkan atas fungsinya dalam pembentukan hukum (khususnya di bidang hukum internasional), dapat dibedakan menjadi dua jenis:

1. *Law-making treaties* (perjanjian membentuk hukum) adalah perjanjian yang meletakkan ketentuan atau kaidah-kaidah hukum bagi masyarakat internasional secara keseluruhan, yang pada umumnya merupakan perjanjian multilateral. Contohnya: Konvensi Jenewa 1958, yang melahirkan ketentuan-ketentuan tentang hukum laut yang berkaitan dengan laut teritorial dan jalur tambahan, laut lepas, perikanan dan perlindungan kekayaan hayati laut lepas.
2. *Treaty contract* (perjanjian yang bersifat kontrak) adalah perjanjian yang serupa dengan kontrak atau perjanjian yang hanya

mengakibatkan hak-hak dan kewajiban antara pihak-pihak yang mengadakan perjanjian itu saja. Pada hakekatnya *treaty contract* pun secara tidak langsung dapat membentuk kaedah-kaedah yang berlaku umum yaitu melalui hukum kebiasaan. Contohnya: perjanjian konsuler yang pada mulanya hanya menimbulkan kaedah-kaedah di bidang konsuler bagi kedua pihak yang mengadakan kontrak, lama kelamaan dengan semakin banyaknya diadakan perjanjian mengenai hal serupa, maka timbullah ketentuan-ketentuan hukum di bidang konsuler yang berlaku umum melalui proses hukum kebiasaan.

3. Prosedur dan Tahap-tahap Pembuatan Perjanjian Internasional

Cara pembuatan perjanjian internasional pada umumnya masih tergantung pada kebiasaan masing-masing negara dengan ketentuan-ketentuan konstitusinya masing-masing. Dengan demikian sampai saat ini belum terdapat keseragaman tentang tata-cara (prosedur) pembentukan perjanjian internasional dimaksud. Sebagai pegangan dari segi teoritis dan praktis, maka dipergunakan Konvensi Wina 1969 tentang hukum perjanjian Internasional.¹¹

Menurut Konvensi Wina 1969 yang dapat membuat perjanjian internasional hanya terbatas kepada negara (Pasal 1), tetapi tidak menutup kemungkinan subjek hukum internasional lainnya seperti organisasi internasional, Tahta Suci, Palang Merah Internasional dan *belligerent* untuk dapat membuat perjanjian internasional, namun dalam pembuatan perjanjian antara subjek hukum internasional bukan negara diatur secara tersendiri artinya bukan diatur oleh

¹¹ A.K, Syahmin, dalam buku *Hukum Perjanjian Internasional (Menurut Konvensi Winna 1969)*, 2002, Armico, Bandung, Hlm. 22.

konvensi Wina 1969. Contohnya Konvensi mengenai perjanjian internasional yang dibuat antara negara dan organisasi internasional telah diadopsi ke dalam Konvensi Wina tahun 1986. Walaupun konvensi ini belum berlaku, namun saat ini telah dianggap sebagai *aplicable law* oleh bangsa-bangsa di dunia.

Pada umumnya bentuk dan nama perjanjian menunjukkan bahwa materi yang diatur oleh perjanjian tersebut memiliki substansi yang berbeda tingkatannya. Namun demikian, secara hukum, perbedaan tersebut tidak mengurangi hak dan kewajiban para pihak yang tertuang dalam suatu perjanjian internasional. Penggunaan suatu bentuk dan nama tertentu bagi perjanjian internasional, pada dasarnya menunjukkan keinginan dan maksud para pihak terkait serta dampak politik dan hukum bagi para pihak tersebut. Sehingga, apapun bentuknya suatu perjanjian internasional akan berlaku dan mengikat dengan didasarkan pada seberapa besar para pihak dalam perjanjian memberikan kekuatan hukum pada perjanjian tersebut. Dengan demikian asas "*pacta sunt servanda*" akan berlaku pada setiap proses pembuatan perjanjian internasional.

Pembuatan perjanjian internasional yang umumnya berlaku dan diterima oleh berbagai negara di dunia adalah cara pembuatan perjanjian internasional berdasarkan Konvensi Wina tahun 1969. Selanjutnya, dalam Konvensi Wina menurut pasal-pasal yang mengatur tentang prosedur pembuatan perjanjian internasional melalui tahap-tahap serta persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi menurut Mieke Komar¹²:

¹² Mieke Komar, 1985. Di dalam bukunya "Beberapa Masalah Pokok Konvensi Wina tahun 1969 Tentang Hukum Perjanjian Internasional" mengutip pendapat A. K Syahmin, 1985, di dalam buku Darnetty Dae, S.H., M.H., dan Abdul Muthalib Tahar, S.H., M.H. tahun 2008, dalam buku yang berjudul "Hukum Perjanjian Internasional & Perkembangannya", hlm. 49.

- a. Harus dilakukan oleh wakil yang berkuasa penuh untuk dapat berunding, menerima dan mengesahkan suatu perjanjian atas nama Negara yang diwakilinya dan dalam hal apakah diperlukan adanya *full powers*.
- b. Harus melalui tahap perundingan dan perlu ditentukan tentang cara penerimaan dan pengesahan naskah perjanjian.
- c. Harus dinyatakan secara tegas tentang cara suatu negara dapat menyatakan persetujuannya untuk mengikatkan diri pada suatu perjanjian, yakni dengan penandatanganan, pertukaran instrument ratifikasi, pernyataan ikut serta.
- d. Harus ditentukan perihal waktu antara penandatanganan dan mulai berlakunya perjanjian.

Menurut hukum internasional, tahap-tahap pembuatan perjanjian internasional melalui beberapa tahap, yaitu tahap penjajakan, perundingan, perumusan naskah, penerimaan dan penandatanganan. Adapun penjelasan tahap-tahap tersebut adalah sebagai berikut.

a. Tahap Penjajakan

Tahap penjajakan adalah tahap di mana para pihak yang ingin membuat perjanjian menjajaki kemungkinan-kemungkinan untuk dibuatnya perjanjian internasional. Penjajakan dapat dilakukan melalui inisiatif negara atau dari calon mitra (*counterpart*).

b. Tahap Perundingan

Perundingan adalah suatu kegiatan melalui pertemuan yang ditempuh oleh para pihak yang berkehendak untuk membuat perjanjian internasional untuk mencapai kesepakatan atas materi yang masih belum dapat disetujui dalam

tahap penjajakan. Tahap ini pula dapat digunakan sebagai wahana untuk memperjelas pemahaman setiap pihak tentang ketentuan-ketentuan yang tertuang dalam perjanjian internasional.

c. Tahap Perumusan Naskah

Rumusan naskah adalah merupakan hasil kesepakatan dalam perundingan oleh para pihak atas materi perjanjian internasional. Pada tahap ini dilakukan pamarafan terhadap naskah perjanjian internasional.

d. Tahap Penerimaan

Dalam perundingan bilateral, kesepakatan atas naskah awal hasil perundingan dapat disebut “penerimaan” yang biasanya ditandai dengan pamarafan pada naskah perjanjian internasional oleh masing-masing ketua delegasi. Dalam perundingan multilateral, proses penerimaan biasanya merupakan tindakan pengesahan suatu negara pihak atas perubahan perjanjian internasional.

e. Tahap Penandatanganan

Tahap ini merupakan tahap terakhir dari sebuah perundingan untuk melegalisasi kesepakatan yang dituangkan dalam naskah perjanjian internasional. Namun penandatanganan tidak selalu merupakan pemberlakuan perjanjian internasional. Keterikatan akan tergantung pada klausula pemberlakuan yang disepakati oleh para pihak dan dituangkan dalam naskah perjanjian bersangkutan.

Perlu diketahui bahwa Konvensi Wina 1969 hanya mengatur prosedur untuk membuat, menjalankan dan mengakhiri suatu perjanjian internasional, sedangkan

substansi merupakan persoalan para pihak penandatanganan. Hal ini perlu disadari bahwa suatu kesepakatan para pihak (*consent to be bound*) merupakan suatu hal penting saat merumuskan naskah perjanjian internasional. Lebih jelasnya, suatu perjanjian internasional yang berhasil dicapai setelah melalui perundingan-perundingan yang kadang-kadang sangat alot merupakan kompromi dari kepentingan-kepentingan para pihak.

4. Mulai Berlaku dan berakhirnya Perjanjian Internasional

Ada dua kategori untuk pelaksanaan suatu perjanjian internasional¹³, yaitu:

- a) Perjanjian-perjanjian yang langsung dapat berlaku segera setelah penandatanganan, artinya terhadap perjanjian tersebut tidak perlu lagi proses pengesahan lebih lanjut. Pada kriteria ini adalah perjanjian yang prosedur pembuatannya disederhanakan yaitu cukup dengan perundingan dan penandatanganan.
- b) Perjanjian-perjanjian yang memerlukan pengesahan terlebih dahulu sebelum diberlakukan di negaranya sesuai dengan prosedur konstitusional yang berlaku di Negara masing-masing. Prosedur ini adalah prosedur yang disebut prosedur normal.

Selain itu, secara umum suatu perjanjian bisa punah atau berakhir karena beberapa sebab yang tersebut di bawah ini¹⁴:

1. Karena telah tercapai tujuan perjanjian itu;
2. Karena habis waktu berlakunya perjanjian itu;

¹³ *Op.Cit.* Hlm. 71

¹⁴ Mochtar Kusumaatmadja & Eddy R. Agoes. Tahun 2003. Dalam buku *Pengantar Hukum Internasional*, Penerbit P.T. Alumni, Bandung. Hlm. 137.

3. Karena punahnya salah satu pihak peserta perjanjian atau punahnya objek perjanjian itu;
4. Karena adanya persetujuan dari para peserta untuk mengakhiri perjanjian itu;
5. Karena diadakannya perjanjian antara para peserta yang kemudian meniadakan perjanjian terdahulu;
6. Karena dipenuhinya syarat tentang pengakhiran perjanjian sesuai dengan ketentuan perjanjian itu sendiri; dan
7. Diakhirinya perjanjian secara sepihak oleh salah satu peserta dan diterimanya pengakhiran itu oleh pihak lain.

D. Daya Ikat Perjanjian Internasional

Menurut Budiono Kusumahamidjojo Kesepakatan untuk mengikat diri (*concent to be bound*) pada perjanjian merupakan tindak lanjut yang dilakukan oleh negara-negara setelah menyelesaikan suatu perundingan untuk membentuk suatu perjanjian internasional¹⁵. Hal ini diatur dalam Konvensi Wina 1969, yang melahirkan kewajiban-kewajiban tertentu bagi negara-negara perunding setelah menerima hasil rundingan (*adotion*), maupun naskah (*seat*) perjanjian dan menimbulkan kewajiban-kewajiban untuk tidak melaksanakan sesuatu yang bertentangan dengan esensi yaitu, maksud dan tujuan perjanjian yang telah disepakati. Mengenai perundingan antar negara yang menghasilkan kesepakatan yang disebut perjanjian internasional akan mengikat negara-negara yang membuatnya.

¹⁵ Darnetty Dae, S.H., M.H., dan Abdul Muthalib Tahar, S.H., M.H. Op.Cit., hlm. 25.

Supaya perjanjian itu mengikat sebagai hukum internasional positif, maka negara-negara itu perlu menyatakan persetujuannya untuk terikat secara tegas pada perjanjian. Jika negara tidak menyatakan persetujuannya untuk mengikat atau secara tegas menolak untuk terikat, maka perjanjian itu tidak akan pernah mengikatnya¹⁶. Persetujuan atau penolakan untuk terikat adalah manifestasi dari kedaulatan setiap negara.

Menurut Pasal 11 Konvensi Wina 1969, ditegaskan beberapa cara untuk menyatakan persetujuan untuk terikat pada suatu perjanjian internasional, yaitu dengan penandatanganan (*signature*), pertukaran instrumen yang membentuk perjanjian (*exchange of instruments constituting a treaty*), ratifikasi (*ratification*), akseptasi (*acceptance*), persetujuan atau aksesinya (*approval or accession*), atau dengan cara lain yang disepakati (*or by any other means if so agreed*). Semua cara itu selanjutnya masing-masing diatur dengan lebih rinci dalam Pasal 12-17 Konvensi Wina 1969¹⁷.

Persetujuan suatu negara untuk terikat pada suatu perjanjian internasional mengandung dua aspek yaitu aspek eksternal dan aspek internal¹⁸. Aspek eksternalnya adalah hubungannya dengan negara yang bersangkutan terhadap perjanjian dalam hubungannya dengan negara lain yang juga sama-sama terikat pada suatu perjanjian itu. Suatu negara yang menyatakan persetujuannya untuk terikat pada suatu perjanjian internasional, berarti negara itu menyatakan kesediannya untuk menaati dan menghormati perjanjian internasional tersebut. Negara itu terikat pada perjanjian internasional yang telah disetujuinya bersama-

¹⁶ I Wayan Parthiana. Op.cit. Hlm. 109.

¹⁷ Op.Cit., hlm. 109.

¹⁸ Op.Cit., hlm. 144.

sama dengan negara lain maupun dalam hubungan antara mereka dengan yang lainnya. Perjanjian itu akan melahirkan hak-hak dan kewajiban-kewajiban baik secara bersama-sama maupun secara timbal balik antara negara-negara yang sama-sama maupun secara timbal balik antara negara-negara yang sama-sama telah menyatakan persetujuannya untuk terikat. Semuanya itu tunduk pada prinsip-prinsip dan kaidah-kaidah hukum internasional pada umumnya dan hukum perjanjian internasional pada khususnya¹⁹. Dengan demikian, aspek eksternal ini relatif lebih pasti karena adanya satu bidang hukum yang mengaturnya yaitu hukum internasional dan di dalamnya termasuk hukum perjanjian internasional yang berlaku bagi semua negara di dunia.

Mengenai aspek internalnya, berkenaan dengan masalah di dalam negeri dari negara yang bersangkutan. Misalnya organ yang manakah dari pemerintah negara itu yang berwenang menyatakan persetujuan untuk terikat pada suatu perjanjian internasional, bagaimana mekanismenya sampai dikeluarkannya persetujuan ataupun penolakan untuk terikat pada suatu perjanjian internasional, serta konsekuensinya terhadap hukum nasional dari keterikatan negara itu pada suatu perjanjian internasional. Pengaturan hal ini tentu saja akan berbeda antara negara yang satu dengan negara lainnya yang disebabkan karena setiap negara memiliki sistem hukum, politik, maupun konstitusi yang berbeda-beda. Hal ini dapat dipahami karena terikatnya suatu negara pada suatu perjanjian internasional, berarti pula mengikat terhadap warganegara dari negara itu sendiri²⁰, jadi walaupun yang terikat secara hukum adalah negara, tetapi secara faktual

¹⁹ Op.Cit, hlm. 145

²⁰ Ibid.

warganearalah dari negara yang berjanji itu sendirilah yang sebenarnya menikmati hak-hak dan dan memikul kewajiban yang timbul dari perjanjian tersebut.

E. Mengenai Suksesi Negara

1. Pengertian Suksesi Negara atau Suksesi Pada Umumnya

Mengenai istilah “suksesi negara” (*State Succession*) terutama bersangkutan paut dengan pengalihan hak-hak dan kewajiban-kewajiban negara-negara yang telah berubah atau kehilangan identitasnya kepada negara-negara atau kesatuan-kesatuan lain, perubahan atau kehilangan identitas demikian terjadi terutama apabila berlangsung perubahan baik secara keseluruhan atau sebagian kedaulatan atas bagian-bagian wilayahnya²¹. Menurut Pasal 2 Konvensi Wina Mengenai Suksesi Negara-negara Berkaitan dengan Traktat-traktat, tanggal 23 Agustus 1978, dan Pasal 2 Konvensi Wina Mengenai Suksesi Negara Berkaitan Dengan Harta Benda, Arsip-arsip dan Utang-utang Negara tanggal 7 April 1983.

“Suksesi Negara” didefinisikan artinya “penggantian kedudukan satu negara oleh negara lainnya dalam hal tanggung jawab bagi hubungan-hubungan internasional wilayah itu”²². Definisi ini agak membingungkan, dan tidak mungkin dapat diterima sebagai suatu dalil absolut untuk mencakup semua hal di mana dengan berlakunya hukum, hak-hak dan kewajiban-kewajiban internasional boleh beralih kepada negara-negara penggantinya (*Successor State*), misalnya dalam kasus di mana kedaulatan negara penyewa wilayah tertentu dikembalikan kepada pihak negara yang menyewakan, sebagaimana yang akan terjadi pada tahun 1997 pada

²¹ J.G. Starke, *Pengantar Hukum Internasional 2*. Cetakan Keempat, Juli 2003. penerbit Sinar Grafika. Jakarta. Dalam Bab 11 Mengenai Suksesi Terhadap Hak-hak dan Kewajiban-kewajiban pada buku Hlm. 431.

²² Op. Cit. Hlm. 432.

Cina yang akan memperoleh kedaulatannya kembali atas wilayah-wilayah Hongkong, yang pada saat ini dilaksanakan oleh Inggris sebagai negara penyewa dari Cina. Persoalan-persoalan hukum internasional yang berkenaan dengan masalah ini dapat disimpulkan sebagai berikut²³:

- (1) Sampai sejauh mana hak-hak dan kewajiban-kewajiban negara yang digantikan (*predecessor State*) akan terhapus, atau—apabila hanya ada perubahan kedaulatan terhadap sebagian dari wilayah negara itu—sampai sejauh mana hak-hak dan kewajiban-kewajiban tersebut masih tetap melekat pada negara itu?
- (2) Sampai sejauh mana negara pengganti (*Successor State*), yaitu negara yang disertai seluruh atau sebagian kedaulatan tersebut, berhak atas hak-hak atau tunduk pada kewajiban-kewajiban demikian?

Adapun istilah “suksesi negara” merupakan sebuah istilah yang kurang tepat, karena istilah tersebut mengandaikan analogi-analogi dalam hukum perdata, di mana pada peristiwa kematian atau kepailitan dan lain-lain maka hak-hak dan kewajiban akan beralih dari orang yang mati itu atau orang yang tak mampu kepada individu-individu lain, dapat diterapkan terhadap negara-negara. Namun yang benar adalah tidak ada prinsip umum dalam hukum internasional yang menyangkut suksesi antara negara-negara, tidak ada substitusi yuridis secara penuh dari suatu negara untuk menggantikan negara lama yang telah kehilangan atau berubah identitasnya²⁴. Mengenai perubahan kedaulatan atas wilayah, melalui perolehan dan kehilangan kedaulatan yang terjadi secara bersamaan: kehilangan

²³ Ibid.

²⁴ Ibid.

bagi negara yang semula menikmati kedaulatan dan perolehan oleh negara-negara yang kepadanya diserahkan seluruh atau sebagian kedaulatan tersebut.

Tidak mudah menerapkan analogi-analogi yang berkaitan dengan pengalihan sesuatu suatu *universitas juris* menurut hukum domestik kepada hukum internasional. Sejauh menyangkut hak-hak dan kewajiban menurut hukum internasional, tidak ada masalah apapun mengenai suksesinya. Negara yang telah mengambil alih hak-hak dan kewajiban-kewajiban demikian tunduk pada hukum internasional, semata-mata karena sifatnya sebagai sebuah negara, bukan oleh alasan suatu doktrin suksesi apapun.

Adapun kaitan istilah kedua yaitu apa yang dinamakan “Suksesi Pemerintahan” (*succession of government*), masalahnya berlainan. Perubahan kedaulatan adalah masalah intern semata-mata, apakah hal tersebut terjadi melalui proses konstitusional atau proses revolusi. Pemerintah yang baru memegang kendali dari pemerintahan, dan yang menjadi persoalan adalah sampai sejauh mana hak-hak dan kewajiban pemerintah lama terhapus, dan sejauh mana pemerintah baru berhak atas hak-hak dan kewajiban-kewajiban tersebut.

Menurut terminologi yang lebih tepat, kedua istilah tersebut yaitu²⁵:

- a. Pengalihan hak-hak dan kewajiban-kewajiban karena perubahan kedaulatan atas wilayah oleh sebab-sebab ekstern.
- b. Pengalihan hak-hak dan kewajiban-kewajiban karena perubahan kedaulatan oleh sebab-sebab intern, tanpa memperhatikan adanya perubahan teritorial.

²⁵ Op.Cit., hlm. 433.

2. Faktor-Faktor Yang Mendorong Terjadinya Suksesi Negara.

a. Faktor Eksternal

Menurut J.G. Starke²⁶, situasi-situasi umum yang paling sering terjadi berkaitan dengan perubahan-perubahan kedaulatan atas wilayah oleh sebab-sebab ektern, adalah:

- a) Sebagian wilayah negara A dimasukkan ke dalam negara B, atau terbagi di antara beberapa negara B, C, D dan negara lainnya.
- b) Sebagian wilayah negara A dijadikan sebagai basis sebuah negara baru.
- c) Seluruh wilayah negara A dimasukkan ke dalam negara B, yang mengakibatkan negara A lenyap.
- d) Seluruh wilayah negara A dibagi di antara beberapa negara B, C, D dan negara lain, juga menyebabkan negara A lenyap.
- e) Seluruh wilayah negara A menjadi basis beberapa negara baru, negara A dengan demikian juga menjadi lenyap.
- f) Seluruh wilayah negara A menjadi bagian dari wilayah sebuah negara baru, yang juga mengakibatkan lenyapnya negara A.

Perubahan-perubahan atas wilayah tidak hanya dapat terjadi terhadap negara-negara melainkan juga perubahan dari negara-negara menjadi kesatuan-kesatuan non-negara, sebagai contoh, lembaga-lembaga internasional,²⁷ atau dari negara penyewa kepada negara yang menyewakan seperti yang akan terjadi pada tahun 1997 ketika kedaulatan terhadap wilayah Hong Kong

²⁶ Ibid.

²⁷ Misalnya, kedaulatan hukum sementara dari Liga Bangsa-Bangsa, 1920-1935, terhadap wilayah Jerman Saar. Ibid.

dikembalikan dari Inggris kepada Cina; dan kesatuan-kesatuan non-negara, seperti wilayah-wilayah perwalian dan protektorat-protektorat, wilayah-wilayah itu dapat memperoleh kedaulatan untuk mendapat status negara.

Tidak ada kriteria yang dapat mempermudah diberikannya suatu pedoman.²⁸

Sebagaimana dikatakan oleh Prof. H. A. Smith²⁹.

“...Rumitnya dan beragamnya persoalan yang timbul di dalam praktek sedemikian rupa sehingga menghambat analisis yang akurat dan lengkap dalam batas-batas yang sempit”.

Namun demikian, suatu aturan umum yang berlaku, dan satu yang diterapkan dalam hukum kasus, adalah melihat kepada naskah-naskah perundang-undangan, traktat-traktat, deklarasi-deklarasi dan persetujuan-persetujuan lainnya yang relevan yang menyertai perubahan kedaulatan, dan memastikan tentang apa tujuan negara atau negara-negara terkait mengenai kelanjutan atau pengalihan hak-hak dan kewajiban-kewajiban itu.

b. Faktor Internal.

Prinsip yang dipakai di sini adalah apa yang dinamakan prinsip kontinuitas (*continuity*) yaitu, meskipun terjadi perubahan-perubahan intern dalam organisasi pemerintahan, atau dalam struktur konstitusional negara tertentu, namun negara itu sendiri tetap terikat pada hak-hak dan kewajiban-kewajibannya menurut hukum internasional, termasuk hak-hak dan kewajiban-kewajiban traktat. Oleh karena itu setiap pemerintah pengganti

²⁸ J. G. Starke, *ibid.*

²⁹ *Op.Cit.*, hlm. 434.

(*successive government*) secara hukum, bertanggung jawab atas tindakan-tindakan pemerintah sebelumnya.

Prinsip ini telah memperoleh pemakaian luas pada tahun 1947 dalam pengertian memperoleh banyak dukungan bahwa, meskipun terjadi perubahan-perubahan besar dalam konstitusinya saat India muncul sebagai negara merdeka, negara tersebut tetap sebagai anggota asli (*original member*) Perserikatan Bangsa-Bangsa dengan segala hak dan kewajiban yang sebelumnya. Opini tersebut berlaku dalam praktek, negara India baru secara otomatis diakui sebagai anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa.

Prinsip kontinuitas tidak berlaku secara tidak wajar. Oleh karenanya, apabila ketentuan-ketentuan traktat yang mengikat negara, baik secara tegas maupun tersirat, didasarkan atas asumsi bentuk khusus pemerintahan atau suatu kelanjutan konstitusi khusus, dan yang disebut terakhir itu berubah, maka traktat tersebut tidak lagi berlaku mengikat pemerintah yang baru. Di samping itu, mungkin terjadi perubahan revolusioner fundamental dengan munculnya pemerintah dengan politik, ekonomi dan sosial yang baru, sehingga tidak mungkin sebenarnya untuk mempertahankan pemerintah tersebut pada kewajiban-kewajiban tertentu yang memberatkan.

Suatu persoalan yang sifatnya khusus dapat timbul berkenaan dengan pemerintah yang merebut kekuasaan dengan cara tidak sah atau inkonstitusional, dan menetapkan kontrol *de facto* untuk jangka waktu tertentu yang sepanjang waktu itu telah mengikat kewajiban-kewajiban dalam berbagai hal dengan negara lain. Apabila negara-negara lain tersebut telah memperoleh

pemberitahuan dari pemerintah yang digantikan bahwa yang terakhir ini tidak mengakui trakta-traktat yang dibuat oleh pemerintah yang merebut kekuasaan itu apabila pemerintah yang digantikan itu mengambil alih kontrol kembali, maka *prima facie* traktat-traktat tersebut akan menjadi resiko para pihak yang terkait, dan pemerintah yang digantikan dapat mengajukan klaim bahwa ia tidak terikat apabila telah pulih kembali kedudukannya.