

BAB II

LANDASAN TEORI

A. Teori tentang Negara dan Kedaulatan Negara

Negara merupakan subyek hukum internasional yang terpenting (*par excellence*) dibanding dengan subyek-subyek hukum internasional lainnya (Mochtar Kusumaatmadja, 1981; 89). Sebagai subyek hukum internasional negara memiliki hak dan kewajiban menurut hukum internasional.

Sampai saat ini sangat sulit untuk merumuskan definisi tentang Negara, banyak pengertian yang muncul tergantung dari objek mana orang melihatnya. Istilah negara kadang digunakan dalam pengertian yang sangat luas untuk menunjuk masyarakat, atau bentuk khusus dari masyarakat. Tetapi istilah itu pun sangat sering digunakan dalam pengertian yang sangat sempit untuk menunjuk suatu organ masyarakat misalnya pemerintah, atau para subyek pemerintah, bangsa atau wilayah yang mereka diami (Kelsen, 2007; 225)

C . Humphrey memberikan pengertian negara sebagai suatu lembaga (*institution*) atau suatu wadah dimana manusia mencapai tujuan-tujuannya dan dapat melaksanakan kegiatan-kegiatannya. Fenwick, mendefinisikan negara sebagai suatu masyarakat politik yang diorganisasi secara tetap, menduduki suatu daerah tertentu, dan hidup dalam batas-batas daerah tersebut, bebas dari pengawasan negara lain, sehingga dapat bertindak sebagai badan yang merdeka di muka bumi (Jawahir Thontowi dan Pranoto Iskandar, 2006;105). Berbeda dengan Fenwick, Henry C. Black mendefinisikan negara sebagai sekumpulan orang yang secara permanen menempati suatu wilayah yang tetap,

diikat oleh ketentuan-ketentuan hukum yang melalui pemerintahannya mampu menjalankan kedaulatannya yang merdeka dan mengawasi masyarakatnya dan harta bendanya dalam wilayah perbatasannya, mampu mengadakan perang dan damai serta mampu mengadakan hubungan internasional dengan masyarakat internasional lainnya (Huala Adolf, 1991; 1-2).

Berbagai definisi telah dikemukakan para ahli namun, ada satu patokan, standar atau unsur tradisional dari suatu entitas untuk dinamakan sebagai negara yang tercantum pada Pasal 1 Konvensi Montevideo (*Pan American The Convention on Rights and Duties of State of 1933*). Pasal tersebut berbunyi sebagai berikut;

Negara sebagai subjek dalam hukum internasional harus memiliki: (a) Penduduk yang tetap, (b) Wilayah tertentu, (c) Pemerintahan yang berdaulat, dan (d) Kemampuan untuk berhubungan dengan subyek hukum internasional lainnya.

Mengenai kriteria penduduk yang tetap, wilayah tertentu, dan pemerintahan yang berdaulat, sejak abad ke-19 telah mendapatkan pengakuannya di Eropa, sedangkan untuk kemampuan untuk berhubungan dengan subyek hukum internasional lainnya berasal dari para penulis Amerika Latin. Keempat kriteria yang terdapat dalam Pasal 1 satu Konvensi Montevideo telah dianggap mencerminkan hukum kebiasaan internasional.

Konvensi Montevideo tidak menetapkan pengertian negara. Konvensi itu hanya menetapkan syarat-syarat yang harus dipenuhi negara. Kelsen merumuskan negara sebagai suatu kesatuan hukum yang mengikat sekelompok individu dalam wilayah tertentu. Starke menganggap bahwa pengertian negara menurut Kelsen ini merupakan kondensasi empat syarat negara yang

ditetapkan Konvensi Montevideo tersebut. Hal itu disebabkan karena sistem hukum itu tercakup dalam pemerintah yang merupakan syarat bagi negara menurut konvensi tersebut. Sistem hukum itu dipertahankan dan diciptakan oleh pemerintah negara yang bersangkutan. Disamping itu, adanya sistem hukum merupakan syarat utama bagi adanya negara.

Logemann berpendapat bahwa negara adalah organisasi kekuasaan. Organisasi diartikan sekumpulan orang yang, dalam mencapai tujuan bersama mereka, mengadakan kerjasama dan pembagian kerja di bawah satu pimpinan. Kekuasaan diartikan kemampuan untuk memaksakan kehendak. Negara dengan demikian diartikan sebagai sekumpulan orang, yang dalam mencapai tujuan bersama mereka, mengadakan kerjasama dan pembagian kerja di bawah satu pimpinan, yang mempunyai kemampuan untuk memaksakan kehendaknya. Pimpinan negara itu ialah Pemerintah, sedang kekuasaannya adalah kekuasaan kenegaraan, yakni kemampuan untuk memaksakan kehendak kumpulan orang tersebut sampai dengan menggunakan kekuasaan fisik.

Berdasarkan pendapat Logemann di atas jika dihubungkan dengan ketentuan Konvensi Montevideo, nampak bahwa konvensi itu menetapkan kualifikasi yang harus dipenuhi subjek hukum internasional sedangkan teori Logemann menunjuk unsur-unsur pengertian negara beserta hubungan antar unsur-unsur tersebut. Unsur utama negara itu ialah sekelompok orang dan pemerintah. Hubungan antara dua unsur utama itu ialah bahwa sekelompok orang itulah yang membentuk pemerintah. Unsur pemerintah dalam teori Logemann ini sama dengan Pemerintah yang ditetapkan Konvensi Montevideo

sebagai kualifikasi yang harus dipenuhi subyek hukum internasional. Empat kualifikasi yang tidak ditetapkan hubungannya dalam konvensi itu, berdasarkan teori Logemann hubungan itu dapat disusun sebagai berikut. Sekelompok orang, katakanlah satu bangsa membentuk pemerintah. Pemerintah ini menguasai wilayah tertentu, menguasai penduduk tertentu dan memenuhi persyaratan tertentu. Persyaratan yang ditetapkan konvensi itu ialah bahwa Pemerintah itu mempunyai kemampuan untuk mengadakan hubungan internasional. Persyaratan ini sebenarnya merupakan persyaratan bagi pemerintah yang berdaulat (Sugeng Istanto, 1994; 20-21).

Namun jika teori Logemann itu dihubungkan dengan teori Kelsen hubungan itu terletak pada kenyataan bahwa kehidupan negara itu didasarkan pada suatu sistem hukum. Namun perbedaannya, Logemann lebih melihat negara sebagai bentuk kenyataan kehidupan masyarakat sedang Kelsen lebih melihat sistem hukum yang melandasinya.

Berdasarkan uraian di atas pengertian negara sebagai subyek hukum internasional adalah organisasi kekuasaan yang berdaulat, menguasai wilayah tertentu dan penduduk tertentu, dan kehidupannya didasarkan pada sistem hukum tertentu (Sugeng Istanto, 1994; 20-21).

Abad 18 dan 19 kedaulatan diartikan kekuasaan kenegaraan yang tertinggi, kemudian di abad 20 ini diartikan kekuasaan negara yang tertinggi tetapi dalam batas-batas hukum internasional. Negara yang berdaulat, karena memegang kekuasaan kenegaraan yang tertinggi, tidak terikat pada kekuasaan negara lain. Negara yang tidak terikat pada kekuasaan kenegaraan negara lain

adalah negara merdeka. Negara yang berdaulat dengan demikian adalah negara yang merdeka (Sugeng Istanto, 1994; 22).

Hakikat dan fungsi kedaulatan dalam masyarakat internasional perlu dijelaskan mengingat pentingnya peran negara dan masyarakat dalam hukum internasional dewasa ini. Kedaulatan merupakan kata yang sulit karena orang memberikan arti yang berlainan padanya. Menurut sejarah asal kata kedaulatan yang dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah (*sovereignty*) berasal dari kata Latin *superanus* yang berarti teratas.

Negara dikatakan berdaulat atau *sovereign* karena kedaulatan merupakan suatu sifat atau ciri hakiki negara. Bila dikatakan bahwa negara itu berdaulat, dimaksudkan bahwa negara itu mempunyai kekuasaan tertinggi. Pengertian kedaulatan negara sebagai kekuasaan tertinggi inilah yang menimbulkan banyak salah paham. Memang jika dilihat secara sepintas lalu, dimilikinya kekuasaan tertinggi oleh negara ini bertentangan dengan hukum internasional sebagai suatu sistem hukum yang mengatur hubungan internasional terutama hubungan antar negara-negara. Dapat dikemukakan bahwa hukum internasional tidak mungkin dapat mengikat negara apabila negara itu merupakan kekuasaan tertinggi yang tidak mengakui suatu kekuasaan yang lebih tinggi di atasnya. Namun demikian jika pandangan ini benar, kedaulatan memang bertentangan dengan hukum internasional, boleh dikatakan bahwa paham kedaulatan demikian pada hakikatnya merupakan penyangkalan terhadap hukum internasional sebagai suatu sistem hukum yang mengikat bagi negara dalam hubungannya satu sama lain.

Tidaklah mengherankan jika dalam dunia ilmu hukum terdapat para sarjana yang menganggap kedaulatan negara sebagai suatu penghalang bagi pertumbuhan masyarakat internasional dan bagi perkembangan hukum internasional yang mengatur kehidupan masyarakat demikian. Pendapat demikian benar, seandainya masyarakat internasional dan hukum yang mengaturnya merupakan suatu masyarakat atau negara di dunia. Dalam struktur organisasi masyarakat demikian memang tidak ada tempat bagi negara yang berdaulat. Di puncak negara dunia demikian akan terdapat suatu pemerintahan dunia (Mochtar Kusumaatmaja dan Etty R. Agoes, 2003; 16-17).

Istilah kedaulatan (*souvereignty*) atau kedaulatan dan kemerdekaan, menurut Brownline sering dipergunakan untuk menggambarkan kedudukan sebagai subjek hukum internasional (*legal personality of a state*) dari suatu negara dan hal-hal yang berkaitan dengan itu. Istilah kedaulatan juga menggambarkan suatu kompetensi hukum yang dimiliki suatu negara pada umumnya. Contoh: Yurisdiksi suatu negara dalam wilayah nasionalnya. Selanjutnya istilah kedaulatan (*souvereignty*) dapat dipakai sebagai sinonim untuk istilah kemerdekaan (*independence*) (Chairul Anwar, 1989; 32-33).

Kedaulatan memang berarti kekuasaan tertinggi. Negara berdaulat memang berarti bahwa negara itu tidak mengakui suatu kekuasaan yang lebih tinggi dari pada kekuasaannya sendiri. Dengan kata lain negara memiliki monopoli kekuasaannya sendiri. Dengan perkataan lain, negara memiliki monopoli kekuasaan, suatu sifat khas organisasi masyarakat kenegaraan dewasa ini yang tidak lagi membenarkan orang perseorangan mengambil

tindakan sendiri apabila ia dirugikan. Walaupun demikian, kekuasaan tertinggi ini mempunyai batas-batasnya.

Ruang berlaku kekuasaan tertinggi ini terbatas oleh batas wilayah negara itu, artinya suatu negara hanya memiliki kekuasaan tertinggi dalam batas wilayah negaranya. Di luar wilayahnya, suatu negara tidak lagi memiliki kekuasaan demikian. Jadi pengertian kedaulatan sebagai kekuasaan tertinggi mengandung dua pembatasan penting dalam dirinya yaitu (Mochtar Kusumaatmaja dan Etty R. Agoes, 2003; 18);

- (1) kekuasaan itu terbatas pada batas wilayah negara yang memiliki kekuasaan itu dan
- (2) kekuasaan itu berakhir di mana kekuasaan suatu negara lain mulai.

Sesuai dengan konsep hukum internasional, kedaulatan memiliki tiga aspek utama (Nkambo Mugerwa, 1968;253) yaitu :

1. Aspek ekstren kedaulatan adalah hak bagi setiap negara atau kelompok lain tanpa kekangan, tekanan atau pengawasan dari negara lain.
2. Aspek intern kedaulatan ialah hak atau wewenang eksklusif suatu negara untuk menentukan bentuk lembaga-lembaganya tersebut dan hak untuk membuat undang-undang yang diinginkannya serta tindakan-tindakan untuk mematuhi.
3. Aspek teritorial kedaulatan berarti kekuasaan penuh dan eksklusif yang dimiliki oleh negara atas individu-individu dan benda-benda yang terdapat diwilayah tersebut.

Disamping itu kedaulatan mempunyai pengertian negatif dan positif (Boer Mauna, 2005; 24-25);

1. Pengertian Negatif

Kedaulatan dapat berarti bahwa negara tidak tunduk pada ketentuan-ketentuan hukum internasional yang mempunyai status yang lebih tinggi, dan kedaulatan berarti bahwa negara tidak tunduk pada

kekuasaan apapun dan dari manapun datangnya tanpa persetujuan negara yang bersangkutan.

2. Pengertian Positif

Kedaulatan memberikan kepada titulernya yaitu negara pimpinan tertinggi atas negaranya. Ini yang dinamakan wewenang penuh dari suatu negara, dan kedaulatan memberikan wewenang kepada negara untuk mengeksploitasi sumber-sumber alam wilayah nasional bagi kesejahteraan umum masyarakat banyak. Ini yang disebut kedaulatan permanen atas sumber-sumber kekayaan alam.

Suatu negara dianggap berdaulat apabila negara tersebut merdeka, begitu juga sebaliknya. Bagi suatu negara yang baru lahir dan yang mengadakan kegiatan hubungan luar negeri, sering disebut negara merdeka ataupun negara berdaulat saja. Kata merdeka lebih diartikan bahwa suatu negara tidak lagi berada dibawah kekuasaan asing dan bebas untuk menentukan kebijaksanaan dalam dan luar negerinya dan kata kedaulatan lebih mengutamakan kekuasaan eksklusif yang dimiliki negara tersebut dalam melaksanakan kebijaksanaannya. Namun sebagai atribut negara, kedua kata tersebut mempunyai arti yang hampir sama dan yang satu dapat menguatkan yang lain (Ian Brownline,1990;78). Hal inilah yang menjadi unsur-unsur konstitutif yang diperlukan bagi pembentukan suatu negara dan gabungan unsur-unsur tersebut telah menjadikan negara sebagai pemegang penuh hak dan kewajiban dalam hukum internasional. Catatan penting disini dengan berkembangnya organisasi internasional apalagi yang bersifat supranasional, kedaulatan tidak lagi diartikan secara absolut. Keanggotaan suatu negara pada berbagai organisasi internasional banyak sedikitnya telah membatasi kedaulatan tersebut. Negara-negara mendasarkan pergaulannya satu sama lain atas prinsip *sovereign*

equality sebagai dasar kerjasama antar bangsa. Negara-negara juga dilarang menggunakan kekerasan dan ancaman kekerasan dalam hubungannya satu dengan yang lain dan menyelesaikan sengketa mereka secara damai. Ketentuan hukum positif sudah banyak menciptakan hubungan yang harmonis antar negara dan dapat mengurangi ketegangan, menjaga keamanan dan perdamaian dunia (Boer Mauna, 2005; 25-26).

Sehubungan dengan perjanjian Celah Timor, Indonesia sebagai negara yang berdaulat berpegang juga pada prinsip *sovereign equality* sebagai dasar kerjasama antar bangsa. Kedaulatan yang dimiliki oleh negara Indonesia itu memberikan wewenang kepada negara untuk mengeksploitasi sumber-sumber alam wilayah nasional bagi kesejahteraan umum masyarakat banyak.

B. Teori tentang Perjanjian Internasional

Perjanjian internasional merupakan salah satu sumber hukum internasional yang sempurna karena dibuat oleh negara-negara dan dibuat secara tertulis sehingga memberikan kepastian hukum. Dan perjanjian internasional sudah mendapat pengaturan dalam Konvensi Wina 1969 atau "*The Viena Convention on The Law of Treaties*" yang ditandatangani pada tanggal 23 Mei 1969.

Perjanjian internasional dalam perkembangannya dapat dikatakan sebagai sumber hukum yang dinamis, karena dilihat dari segi pertumbuhannya dimana semakin banyak masalah-masalah hubungan internasional, baik di bidang sosial, budaya, ekonomi, perdagangan dan lain-lainnya, yang diatur

melalui perjanjian internasional. Sifat dinamis yang melekat pada masyarakat internasional, mengakibatkan dalam pembuatan perjanjian internasional diperlukan suatu hukum mengenai perjanjian internasional yang dibuat oleh masyarakat bangsa-bangsa yang tergabung dalam Perserikatan Bangsa Bangsa selain hukum perjanjian yang telah tumbuh dalam masyarakat internasional sebelumnya.

Berdasarkan Pasal 2 Konvensi Wina 1969 tentang Perjanjian Internasional, Perjanjian internasional (*treaty*) didefinisikan sebagai:

Suatu persetujuan yang dibuat oleh negara dalam bentuk tertulis, dan diatur oleh hukum internasional, apakah dalam instrumen tunggal atau dua atau lebih instrumen yang berkaitan dan apapun nama yang diberikan padanya.

Definisi ini kemudian dikembangkan oleh Pasal 1 ayat 3 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 37 tahun 1999 tentang Hubungan Luar Negeri yaitu:

Perjanjian Internasional adalah perjanjian dalam bentuk dan sebutan apapun, yang diatur oleh hukum internasional dan dibuat secara tertulis oleh Pemerintah Republik Indonesia dengan satu atau lebih negara, organisasi internasional atau subyek hukum internasional lainnya, serta menimbulkan hak dan kewajiban pada Pemerintah Republik Indonesia yang bersifat hukum publik.

Berdasarkan definisi di atas menurut Boer Mauna dapat disimpulkan bahwa perjanjian internasional adalah semua perjanjian yang dibuat oleh negara sebagai satu subjek hukum internasional, yang diatur oleh hukum internasional dan berisikan ikatan-ikatan yang mempunyai akibat-akibat hukum (Boer Mauna, 2003; 85).

Menurut Oppenheim-Lauterpacht, Perjanjian Internasional adalah suatu persetujuan antarnegara yang menimbulkan hak dan kewajiban di antara para pihak. Mochtar Kusumaatmaja, mendefinisikan Perjanjian Internasional adalah perjanjian yang diadakan antar anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk mengakibatkan akibat-akibat hukum tertentu. Pasal 38 ayat 1 Piagam Mahkamah Internasional merupakan dasar hukum perjanjian Internasional (C.S.T. Kansil dan Christine Kansil, 2002;45).

Berdasarkan batasan di atas jelaslah bahwa untuk dapat dinamakan perjanjian internasional, perjanjian itu harus diadakan oleh subyek-subyek hukum internasional yang menjadi anggota masyarakat internasional. Salah satu kesulitan yang kita temui dalam masalah perjanjian ini ialah banyaknya istilah yang digunakan untuk perjanjian internasional ini. Perjanjian internasional ada kalanya dinamakan traktat (*treaty*), konvensi (*convention*), piagam (*statute*), *charter*, protokol, deklarasi, *covenant*, dan sebagainya, namun jika dilihat secara yuridis istilah ini tidak mempunyai arti tertentu, semua merupakan perjanjian dalam arti seperti yang telah dikemukakan di atas (Mochtar Kusumaatmaja dan Etty R. Agoes, 2003;119).

Praktek pembuatan perjanjian di antara negara-negara selama ini telah melahirkan berbagai bentuk terminologi perjanjian internasional yang kadang berbeda pemakaiannya menurut negara, wilayah maupun jenis perangkat internasional lainnya. Terminologi yang digunakan atas perangkat internasional tersebut umumnya tidak mengurangi hak dan kewajiban yang terkandung di dalamnya. Suatu terminologi perjanjian internasional digunakan berdasarkan

pemasalahan yang diatur dengan memperhatikan keinginan para pihak pada perjanjian tersebut dan dampak politisnya terhadap mereka.

Walaupun judul suatu perjanjian internasional dapat beragam, namun apabila ditelaah lebih lanjut, pengelompokan suatu perjanjian dalam judul tertentu dimaksudkan untuk menunjukkan adanya kesamaan materi yang diatur. Selain itu, penggunaan judul tertentu pada suatu perjanjian internasional juga dilakukan untuk menunjukkan bahwa materi perjanjian tersebut memiliki bobot kerjasama yang berbeda tingkatannya dengan perjanjian internasional lainnya, atau untuk menunjukkan hubungan antara perjanjian internasional tersebut dengan perjanjian-perjanjian internasional lainnya yang telah dibuat sebelumnya.

Konvensi Wina tahun 1969 mengenai Hukum Perjanjian Internasional dan Konvensi Wina tahun 1986 mengenai Hukum Perjanjian antara Negara dan Organisasi Internasional atau antara Organisasi-organisasi Internasional tidak melakukan pembedaan atas berbagai bentuk perjanjian internasional. Selain itu Pasal 102 Piagam PBB hanya membedakan perjanjian internasional menurut terminologi *treaty* dan *international agreement*, yang hingga saat ini pun tidak ada definisi yang tegas antara kedua terminologi tersebut.

Praktek yang dilakukan oleh Sekretariat Jenderal PBB, terminologi *treaty* dan *international agreement* mencakup beragam perangkat internasional, termasuk di dalamnya komitmen-komitmen yang diberikan suatu negara secara unilateral dalam pelaksanaan perjanjian internasional. Terminologi traktat (*treaty*) dapat digunakan menurut pengertian umum atau menurut pengertian

khusus. Yang dimaksudkan dengan pengertian umum ialah bahwa *treaty* mencakup segala macam bentuk persetujuan internasional. Sedangkan dalam arti khusus *treaty* merupakan perjanjian yang paling penting dan sangat formal dalam urutan perjanjian. Istilah konvensi (*convention*) mencakup pengertian perjanjian internasional secara umum. Dalam kaitan ini, Pasal 38 Statuta Mahkamah Internasional menggunakan *international conventions* sebagai salah satu sumber hukum internasional. Konvensi digunakan untuk perjanjian-perjanjian multilateral yang beranggotakan banyak negara pihak. Istilah piagam (*charter*) umumnya digunakan untuk perangkat internasional seperti dalam suatu pembentukan suatu organisasi internasional. Terminologi protokol digunakan untuk perjanjian internasional yang materinya lebih sempit dibanding *treaty* atau *convention*. Deklarasi juga merupakan suatu perjanjian yang juga berisikan ketentuan-ketentuan umum di mana pihak-pihak pada deklarasi tersebut berjanji untuk melakukan kebijaksanaan-kebijaksanaan tertentu di masa yang akan datang (Boer Mauna, 2005:88-92).

John O'Brien merangkum beberapa prinsip yang menjadi dasar dari traktat. *Pertama*, traktat muncul diakibatkan oleh persetujuan. *Kedua*, negara yang memberikan persetujuannya terikat untuk memberlakukannya sebagaimana yang diinginkan oleh traktat terhadap pihak lain. *Ketiga*, dalam hal traktat tersebut mengkodifikasi kebiasaan, maka para negara-peserta terikat oleh traktat yang menurut prinsip-prinsip umum. *Keempat*, dalam hal bukan negara-peserta, yang dimaksud oleh prinsip ketiga, maka traktat tetap mengikat berdasar pada alasan kewajiban muncul sebagai akibat dari kebiasaan. *Terakhir*

adalah traktat multilateral pada umumnya, dibentuk dibentuk di bawah *The International Law Commission*, dengan tujuan untuk terciptanya pembentukan hukum internasional yang progresif, yang tentunya melibatkan kodifikasi atas hukum kebiasaan (John O'Brien, 2001; 80).

Berbeda dengan perjanjian dalam hukum privat yang sah dan mengikat para pihak sejak adanya kata sepakat, namun dalam hukum publik kata sepakat hanya menunjukkan kesaksian naskah perjanjian, bukan keabsahan perjanjian. Dan setelah perjanjian itu sah, tidak serta merta mengikat para pihak apabila para pihak belum melakukan ratifikasi.

Ada dua macam penggolongan ditinjau dari sudut para pihak yang mengadakannya perjanjian, yaitu:

- a. *Perjanjian Bilateral*, yaitu perjanjian yang hanya diadakan oleh dua pihak (negara) saja. Perjanjian jenis ini umumnya hanya mengatur soal-soal khusus yang menyangkut kepentingan dua pihak saja. Sifat dari perjanjian bilateral ini adalah tertutup (*gesloten verdrag*), artinya tertutup kemungkinannya bagi pihak ketiga untuk ikut sebagai pihak peserta dari perjanjian ini. Perjanjian bilateral ini termasuk "*treaty contract*".
- b. *Perjanjian Multilateral* adalah perjanjian yang diadakan oleh banyak pihak (negara). Perjanjian inilah yang umum dikategorikan sebagai "*law making treaty*" atau perjanjian yang membentuk hukum. Perjanjian ini selalu terbuka (*open verdrag*) bagi pihak lain yang tadinya tidak turut serta dalam perjanjian karena yang diatur dalam perjanjian ini merupakan masalah-masalah umum yang mengenai anggota masyarakat internasional.

Contohnya negara Vietnam diterima sebagai salah satu anggota ASEAN, walaupun dalam deklarasi pembentukannya, Deklarasi Bangkok negara Vietnam tidak turut serta di dalamnya.

Suatu perjanjian dibuat melalui beberapa tahap. Tahap-tahap pembuatan perjanjian meliputi :

- a. perundingan dimana negara mengirimkan utusannya ke suatu konferensi bilateral maupun multilateral;
- b. penerimaan naskah perjanjian (*adoption of the text*) adalah penerimaan isi naskah perjanjian oleh peserta konferensi yang ditentukan dengan persetujuan dari semua peserta melalui pemungutan suara;
- c. pengesahan naskah perjanjian (*authentication of the text*), merupakan suatu tindakan formal yang menyatakan bahwa naskah perjanjian tersebut telah diterima konferensi. Pasal 10 Konvensi Wina 1969 tentang Perjanjian Internasional, dilakukan menurut prosedur yang terdapat dalam naskah perjanjian atau sesuai dengan yang telah diputuskan oleh utusan-utusan dalam konferensi. Kalau tidak ditentukan maka pengesahan dapat dilakukan dengan membubuhi tanda tangan atau paraf di bawah naskah perjanjian.
- d. persetujuan mengikatkan diri (*consent to the bound*), diberikan dalam bermacam cara tergantung pada permufakatan para pihak pada waktu mengadakan perjanjian, dimana cara untuk menyatakan persetujuan adalah sebagai berikut :

d.1. Penandatanganan,

Pasal 12 Konvensi Wina 1969 tentang Perjanjian Internasional menyatakan :

1. persetujuan negara untuk diikat suatu perjanjian dapat dinyatakan dalam bentuk tandatangan wakil negara tersebut;
2. bila perjanjian itu sendiri yang menyatakannya;
3. bila terbukti bahwa negara-negara yang ikut berunding menyetujui demikian;
4. bila full powers wakil-wakil negara menyebutkan demikian atau dinyatakan dengan jelas pada waktu perundingan.

d.2. Pengesahan, melalui ratifikasi dimana perjanjian tersebut disahkan oleh badan yang berwenang di negara anggota.

Sehubungan dengan pentaatan perjanjian dikenal suatu prinsip yang sangat penting, yaitu "*pacta sunt servanda*" (perjanjian harus dipatuhi). Prinsip ini sangat fundamental dalam hukum internasional dan menjadi norma imperatif dalam praktek perjanjian internasional. Prinsip ini merupakan jawaban mengapa perjanjian internasional itu mempunyai kekuatan mengikat.

Pasal 26 Konvensi Wina 1969 tentang Hukum Perjanjian Internasional menyatakan bahwa tiap-tiap perjanjian yang berlaku mengikat negara-negara pihak dan harus dilaksanakan dengan itikad baik atau *in good faith*. Pelaksanaan perjanjian itu dilakukan oleh organ-organ negara yang harus mengambil tindakan yang diperlukan untuk menjamin pelaksanaannya. Daya ikat perjanjian didasarkan pada prinsip *pacta sunt servanda*.

Menurut Mochtar Kusumaatmadja, secara umum berakhirnya suatu perjanjian dapat terjadi dengan berbagai cara, yaitu :

1. Karena telah tercapai tujuan daripada perjanjian itu.
2. Karena habis berlakunya waktu perjanjian.
3. Karena penuhnya salah satu pihak peserta perjanjian atau pnahnya obyek perjanjian itu.
4. Karena adanya persetujuan dari peserta-peserta untuk mengakhiri perjanjian itu.
5. Karena diadakannya perjanjian antara para peserta kemudian yang meniadakan perjanjian yang terdahulu.
6. Karena dipenuhinya syarat-syarat tentang pengakhiran perjanjian sesuai dengan ketentuan-ketentuan perjanjian itu sendiri.
7. Diakhirinya perjanjian secara sepihak oleh salah satu pihak peserta dan diterimanya pengakhiran itu oleh pihak lain (Mochtar Kusumaatmadja, 1996 ;127-129).

C. Teori tentang Suksesi Negara

Menurut Mervin Jones, suksesi negara dibagi dalam dua pengertian, yaitu pergantian yuridis dan pergantian menurut kenyataannya (*factual state succession*). Menurut kenyataan secara faktual, suksesi negara terjadi karena dua atau lebih negara bergabung menjadi suatu federasi, konfederasi, atau suatu negara kesatuan; dapat pula terjadi karena *cessie*, *aneksasi*, *amansipasi*, *dekolonisasi*, dan *integrasi*. Cara pergantian kedaulatan negara terhadap suatu wilayah dapat berbeda-beda, dan perbedaan ini juga menimbulkan implikasi hukum yang berlainan (Syahmin AK, 1985; 12).

Pasal 2 Konvensi Wina mengenai Suksesi Negara berkaitan dengan traktat-traktat, tanggal 23 Agustus 1978 dan Konvensi Wina mengenai Suksesi Negara berkaitan dengan milik, arsip dan utang-utang Negara tanggal 7 April 1983 (berkaitan dengan kedua konvensi itu lihat pembahasan ini), “suksesi negara” didefinisikan artinya “penggantian kedudukan suatu negara oleh

negara lainnya dalam hal tanggung jawab bagi hubungan-hubungan internasional wilayah itu". Definisi ini agak membingungkan, dan tidak mungkin dapat diterima sebagai suatu dalil absolut untuk mencakup semua hal dimana, dengan berlakunya hukum, hak-hak dan kewajiban-kewajiban internasional boleh beralih kepada negara penggantinya (*successor state*), misalnya dalam kasus kedaulatan negara penyewa wilayah tertentu dikembalikan kepada pihak negara yang menyewakan, sebagaimana yang akan terjadi pada tahun 1997 pada Cina yang akan memperoleh kedaulatannya atas wilayah-wilayah Hongkong, yang ada saat ini dilaksanakan oleh Inggris sebagai negara penyewa dari Cina. Persoalan-persoalan hukum internasional yang berkenaan dengan masalah ini dapat analisa sebagai berikut:

1. Hak-hak dan kewajiban-kewajiban negara yang digantikan (*predecessor state*) akan terputus, atau hak-hak dan kewajiban-kewajiban tersebut masih tetap melekat pada negara apabila hanya ada perubahan kedaulatan terhadap sebagian dari wilayah negara.
2. Negara pengganti (*successor state*), adalah negara yang disertai seluruh atau sebagian kedaulatan tersebut, berhak atas hak-hak atau tunduk pada kewajiban-kewajiban tersebut.

Istilah suksesi negara dalam hal ini 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 dan kewajiban akan beralih dari orang yang mati itu atau orang yang tidak mampu kepada individu-individu lain, dapat diterapkan terhadap negara-

negara. Namun yang benar adalah tidak ada prinsip umum dalam hukum internasional menyangkut suksesi antara negara-negara, tidak ada substitusi yuridis secara penuh dari suatu negara untuk menggantikan negara lama yang telah kehilangan atau berubah identitasnya. Yang terkait di sini adalah terutama perubahan kedaulatan atas wilayah, melalui perolehan dan kehilangan kedaulatan yang terjadi secara bersamaan: kehilangan bagi negara yang semula menikmati kedaulatan dan perolehan oleh negara-negara yang kepadanya diserahkan seluruh atau sebagian kedaulatan tersebut. Adalah tidak mudah menerapkan analogi-analogi yang berkaitan dengan pengalihan suatu *universalitas 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 kepada hukum internasional, semata-mata karena sifatnya sebagai sebuah negara, bukan oleh alasan atau doktrin suksesi apapun (J.G.Starke,2004;431-433).

Menurut J.G Starke (Boer Mauna,2003;39), perubahan negara dapat terjadi dalam berbagai bentuk misalnya :

- a. Sebagian wilayah negara A bergabung dengan negara B, atau dibagi menjadi negara B,C,D dan seterusnya.
- b. Sebagian wilayah negara A menjadi negara baru.
- c. Seluruh wilayah negara A menyatu dengan negara B, dan negara A tidak eksis lagi.

- d. Seluruh wilayah negara A terbagi-bagi dan masing-masing menyatu dengan negara A,B,C dan seterusnya, dan negara A tidak eksis lagi.
- e. Seluruh wilayah negara A terbagi-bagi menjadi negara-negara baru, dan negara A tidak eksis lagi.
- f. Seluruh wilayah negara A menjadi bagian dari suatu negara baru, dan negara A tidak eksis lagi.

Menurut hukum internasional dalam suksesi negara sebenarnya tidak terjadi penggantian negara lama, yang telah berubah identitasnya, oleh negara lain. Yang terjadi adalah hilangnya seluruh atau sebagian kedaulatan wilayah dari negara lama sekaligus perolehan kedaulatan wilayah atas wilayah itu oleh negara lain. Timbulnya hak dan kewajiban negara lain itu terjadi bukan karena ia menggantikan negara yang lama, tetapi terjadi semata-mata karena ia merupakan negara. Dalam hal demikian tidak terjadi penggantian negara lama oleh negara lain. Misalnya pada tahun 1945 Kerajaan Belanda kehilangan sebagian kedaulatan wilayahnya di Hindia Belanda karena Indonesia memproklamasikan kemerdekaannya (Sugeng Istanto,199;84).

Sehubungan dengan perubahan wilayah itu hingga kini hukum internasional belum berhasil menetapkan prinsip yang menetapkan sejauh mana kewajiban yang ada pada negara lama tetap masih berlaku baginya dan sejauh mana negara lain itu mendapatkan hak dan kewajiban negara lama tersebut. Namun praktek, peradilan, doktrin dan konvensi yang ada menunjukkan kecenderungan untuk menetapkan beralihnya hak dan kewajiban internasional itu didasarkan pada pertimbangan keadilan, kenalaran,

kepentingan, ataupun kepentingan masyarakat internasional. Disamping itu kini terdapat kecenderungan untuk menetapkan peralihan hak dan kewajiban internasional tersebut dalam perjanjian internasional antar dua negara yang kehilangan kedaulatan wilayah dan negara yang mendapatkan kedaulatan wilayah atas wilayah yang bersangkutan. Peralihan hak dan kewajiban internasional yang didasarkan perjanjian internasional ini disebut suksesi sukarela (Sugeng Istanto,199;84).

Masyarakat internasional dewasa ini telah berhasil menetapkan dua konvensi mengenai suksesi negara. Meskipun dua konvensi itu belum memenuhi kebutuhan, ada baiknya diketahui juga peralihan hak dan kewajiban internasional dalam suksesi negara yang diaturnya, yaitu (Sugeng Istanto,1998;84-87):

a. Konvensi Wina Tahun 1978 Suksesi Negara Dalam Hubungannya Dengan Perjanjian Internasional

Konvensi ini dimaksudkan sebagai kodifikasi hukum kebiasaan yang berlaku. Namun tidak semua ketentuan Konvensi ini merupakan perumusan ketentuan hukum yang berlaku. Konvensi ini juga hanya berlaku bagi perjanjian internasional tertulis.

Terhadap ketentuan hapusnya suatu negara karena hilangnya seluruh kedaulatan wilayahnya pada hakikatnya tidak mengakibatkan pewralihan hak dan kewajiban kepada negara penggantinya, konvensi di atas menetapkan pengecualiannya dengan menentukan bahwa suksesi negara tidak mempengaruhi perbatasan yang ditetapkan dalam perjanjian

internasional, hak dan kewajiban yang berhubungan dengan perbatasan yang ditetapkan dalam perjanjian internasional serta hak dan kewajiban yang berkaitan dengan pengaturan wilayah yang beralih itu demi kepentingan wilayah yang bersangkutan, misalnya servitut. Di samping itu, perjanjian internasional multilateral yang dimaksudkan universal yang mengatur kesehatan, narkotika, hak-hak asasi manusia dan hal-hal lain yang sejenis juga tetap berlaku. Di luar itu hak dan kewajiban perjanjian internasional lain tidak beralih kepada negara pengganti.

Sehubungan dengan suatu negara kehilangan sebagian kedaulatan atas sebagian wilayahnya, yang menjadi wilayah negara lain, perjanjian internasional yang mengikat negara penguasa terdahulu berhenti berlakunya di wilayah yang beralih. Perjanjian internasional yang mengikat negara pengganti menjadi berlaku di wilayah yang beralih, kecuali bila berlakunya perjanjian internasional di wilayah itu tidak sesuai dengan tujuan perjanjian internasional tersebut atau menimbulkan perubahan besar dalam persyaratan pelaksanaannya. Ketentuan ini sering disebut *moving treaty frontiers rule*.

Hak kewajiban perjanjian internasional politik, seperti misalnya persekutuan atau pendaratan kapal terbang dengan terjadwal, pada umumnya dianggap tidak beralih. Perjanjian internasional multilateral yang dimaksudkan berlaku universal juga beralih, kecuali bila berlakunya perjanjian internasional tersebut pada negara pengganti itu memerlukan persetujuan pihak-pihak berjanji yang lain atau persetujuan organ lembaga internasional tertentu. Perjanjian internasional yang menetapkan hak dan

kewajiban yang berkaitan dengan wilayah yang beralih, seperti misalnya perbatasan dan servitude yang beralih. Perjanjian perdagangan dan ekstradiksi pada umumnya tidak beralih.

Ketentuan bagi negara yang baru merdeka, yang mendapatkan kedaulatan wilayah atas wilayah negara lain, berlaku ketentuan umum "lembaran baru" (*clean slate*), yakni negara yang baru merdeka itu tidak terikat untuk meneruskan atau menjadi pihak perjanjian internasional semata-mata karena pada saat suksesi perjanjian internasional tersebut berlaku di wilayah non-suksesi. Ketentuan *clean slate* ini juga berlaku bagi negara yang dimerdekakan dari penjajahan.

b. Konvensi Wina Tahun 1983 Tentang Suksesi Negara Dalam Hubungannya Dengan Milik, Arsip Dan Hutang Negara.

Diakui umum bahwa suksesi negara mengakibatkan dana dan milik publik, baik bergerak maupun yang tidak bergerak, yang ada di wilayah yang beralih, beralih dari negara penguasa terdahulu kepada negara penggantinya. Peralihan itu terjadi tanpa kompensasi.

Akibat suksesi negara terhadap arsip sering ditentukan dalam perundingan. Prinsip umum yang berlaku ialah bahwa arsip, yang berhubungan dengan wilayah yang beralih atau yang berhubungan dengan administrasi wilayah itu, beralih kepada negara pengganti.

Suatu ketentuan umum yang ditetapkan Konvensi Wina Tahun 1983 tentang suksesi negara dalam hubungannya dengan milik, arsip dan hutang negara menetapkan suksesi negara tidak mempengaruhi hak dan kewajiban

pihak berpiutang. Sejalan dengan itu praktek doktrin menetapkan bahwa negara pengganti, karena mendapat keuntungan mengambil alih wilayah itu harus bertanggungjawab atas hutang negara yang berhubungan dengan wilayah itu. Ketentuan ini disebut *taking the burden with the benefits*. Dalam pada itu, bisa terjadi transfer sebagian wilayah negara kepada negara lain, bila tidak diatur dalam persetujuan, sebagian hutang negara dapat beralih sesuai dengan hak dan kepentingan yang beralih kepada negara pengganti sehubungan dengan hutang tersebut. Bila negara pengganti adalah negara yang baru merdeka, tidak ada pemindahan hutang, kecuali bila ditentukan lain oleh suatu perjanjian. Bila sebagian wilayah negara memisahkan diri menjadi negara baru yang merdeka, atau bila suatu negara hapus dan bagian-bagian wilayahnya menjadi negara-negara baru, hutang negara beralih kepada negara baru dan dibagi secara adil sesuai dengan penerimaan negara pengganti atas milik, hak, dan kepentingan yang berhubungan dengan hutang yang bersangkutan.

Menurut Syahmin A.K perumusan mengenai suksesi negara tersebut terdiri atas dua hal yang berbeda: *pertama*, kejadian atau peristiwa atau fakta suksesi negara (*factual state succession*); *kedua* akibat hukum dari suksesi negara (*legal state succession*). *Factual state succession*, yang menjadi masalah disini adalah dalam hal bagaimana suksesi negara itu benar-benar terjadi, atau dengan perkataan lain, kejadian atau fakta-fakta yang bagaimana yang dapat disebut suksesi nagara (Syahmin AK, 1985; 13).

Menurut Konvensi Wina 1978 tentang suksesi negara dalam hubungannya dengan perjanjian internasional dikenal lima macam suksesi negara, yaitu:

- a. Apabila suatu wilayah negara, atau wilayah suatu negara, atau suatu wilayah yang dalam hubungan internasional menjadi tanggung jawab negara tersebut kemudian berubah menjadi wilayah negara tersebut.
- b. Negara baru (*newly independent state*), bila negara pengganti yang beberapa waktu sebelum saat terjadinya suksesi negara merupakan wilayah yang tidak bebas yang dalam hubungan internasional berada dalam tanggung jawab negara yang digantikan.
- c. Suksesi negara yang terjadi sebagai akibat dari bergabungnya dua wilayah atau lebih menjadi suatu negara merdeka.
- d. Suksesi negara yang terjadi sebagai akibat dari penggabungan dua wilayah atau lebih menjadi suatu negara serikat.
- e. Suksesi negara yang terjadi sebagai akibat pecah-pecahnya suatu negara menjadi beberapa negara baru.

Traktat membebaskan kewajibannya kepada Negara-pesertanya melalui kesepakatan dari para Negara peserta itu sendiri. Bagaimana halnya bila Negara peserta mengalami suksesi? Sebelum menjawab pertanyaan tersebut perlu dilihat Konvensi Wina 1978 tentang Suksesi Negara dalam Hubungannya dengan Perjanjian Internasional, yang kebanyakan ketentuan-ketentuan terdapat di dalamnya merupakan hukum kebiasaan internasional (N.Shaw Malcolm,1997;683). Dalam hal traktat *'depositive'*-yakni traktat yang terkait dengan hak atas wilayah-berlaku mengikuti wilayah, *run with the land*, tidak mengikuti perubahan kekuasaan atau kedaulatan terhadap wilayah (Michael Akehurst,1982;158). Sedangkan traktat yang berkaitan dengan pembatasan wilayah mengikat Negara ketiga yang kemudian memiliki kedaulatan atas salah satu wilayah dari Negara yang terikat oleh traktat tersebut (John

O'Brien,2001;591). Hal ini ditunjukkan oleh proses proses pembentukan Negara baru akibat dekolonisasi (Michael Akehurst,1982;158).

Sedangkan dalam kaitannya dengan traktat yang berupa pernyataan mengenai persahabatan, persekutuan atau netralitas tidak mengikat bagi negara pewaris (John O'Brien,2001;592). Dalam kaitannya dengan traktat multilateral negara pewaris tidak diwajibkan untuk terus menjadi peserta (Michael Akehurst,1982;159). Akan tetapi karena pada umumnya traktat multilateral merupakan traktat yang merupakan pernyataan kembali dari hukum kebiasaan maka Negara pewaris tersebut tetap terikat dengan berdasar pada nilai-nilai kebiasaan. Sedangkan dalam hal traktat bilateral juga dapat terus berlaku ketika kedua Negara tersebut setuju untuk terus meneruskannya. Persetujuan ini dapat dilakukan secara terang-terangan ataupun tidak (Malcom D. Evans,1999;207).

Aturan-aturan ini hanya berlaku bagi negara-negara yang sebelumnya merupakan wilayah koloni. Dalam hal negara-negara baru yang sebelumnya merupakan pecahan pada umumnya secara otomatis menjadi negara peserta atas traktat-traktat yang sebelumnya negara pendahulunya sebagai peserta (Malcom D. Evans,1999;211-212). Apabila negara baru merupakan gabungan dari negara-negara yang sebelumnya ada, traktat yang dibuat oleh negara sebelumnya tetap berlaku (Malcom D. Evans,1999;158).

Traktat memiliki karakter yang lebih kuat dan berbeda karena traktat ini menunjukkan komitmen negara peserta terhadap keseluruhan umat manusia (kewajiban *erga omnes*) yang tidak hanya kewajiban yang muncul dalam hubungan antar negara dalam instrumen hukum internasional yang berkaitan

dengan hak asasi manusia. Karena itu the Human Rights Committee, yang dasar kelembagaannya didasarkan pada *International Covenant on Civil and Political Rights*, tetap meminta perwakilan dari negara-negara eks Yugoslavia dalam kaitanya dengan pembersihan etnis, penahanan semena-mena, penyiksaan dan lain-lain. Secara jelas semua orang yang berada di wilayah eks Yugoslavia berhak atas hak-hak yang dijamin oleh Kovenan (N.Shaw Malcolm,1997;683).

Walaupun dalam Konvensi Wina 1978 tentang suksesi negara dalam hubungannya dengan perjanjian internasional sudah diatur sedemikian rupa, namun ruang lingkup konvensi ini terbatas terhadap akibat-akibat hukum suksesi negara dalam hubungannya dengan perjanjian-perjanjian antar negara saja, tidak mencakup hubungannya dengan persetujuan-persetujuan antar negara dan subjek-subjek hukum internasional lainnya atau dalam hubungannya dengan persetujuan-persetujuan internasional dalam bentuk tidak tertulis.

Menurut hukum internasional dalam suksesi negara maka terjadi perpindahan hak-hak dan kewajiban dari negara pengganti (*successor state*) dan negara yang digantikan (*predecessor state*). Apabila dalam suksesi tersebut ada atau diatur dalam suatu persetujuan peralihan (*devolution agreement*) maka suksesi tersebut tidak menimbulkan masalah. Apabila persetujuan peralihan tersebut tidak ada maka masalah yang akan timbul tidak mudah untuk diselesaikan.

Sehubungan dengan Perjanjian Celah Timor (*Timor Gap Treaty*), dalam Pasal 30 telah diatur tentang bagaimana cara penyelesaian sengketa yang mengatur sebagai berikut:

- a) Setiap sengketa antara kedua Negara Pihak mengenai interpretasi atau pelaksanaan Perjanjian ini harus diselesaikan dengan konsultasi atau perundingan antara kedua Negara Pihak.
- b) Setiap sengketa antara Otorita Bersama dan kontraktor mengenai interpretasi dan pelaksanaan Kontrak Bagi Hasil harus diselesaikan melalui arbitrase komersial yang keputusannya mengikat.

Sedangkan jika dikaitkan dengan suksesi negara, dalam Perjanjian Celah Timor (*Timor Gap Treaty*) sendiri tidak mengatur hal tersebut. Tetapi jika dilihat dari hukum internasional apabila terjadi suksesi negara secara otomatis terjadi perpindahan tanggungjawab dari suatu negara kepada negara lain dalam kaitannya dengan praktek hubungan internasional dari wilayah tersebut (Pasal 2 (b) Konvensi Wina 1978 tentang suksesi negara dalam hubungannya dengan perjanjian internasional).

Adapun cara-cara penyelesaian perselisihan mengenai suksesi negara yang ditetapkan oleh Konvensi Wina 1978 tentang suksesi negara dalam hubungannya dengan perjanjian internasional, antara lain :

- a. Melalui konsultasi dan perundingan.
- b. Melalui konsiliasi.
- c. Melalui penyelesaian hukum dan arbitrase.
- d. Melalui persetujuan bersama (*common consent*).