

Jurist-Diction

Volume 3 No. 2, Maret 2020

Pernyataan Politik Sebagai *Unwritten Treaty* Dalam Hukum Internasional

Rama Surya Pradhipta

ramapradhipta@gmail.com

Universitas Airlangga

How to cite:

Rama Surya Pradhipta,
'Pernyataan Politik Sebagai
Unwritten Treaty Dalam
Hukum Internasional' (2020)
Vol. 3 No. 2 Jurist-Diction.

Histori artikel:

Submit 3 Februari 2020;
Diterima 17 Februari 2020;
Diterbitkan 1 Maret 2020.

DOI:

10.20473/jd.v3i2.18207

**Abstrak**

Dalam hubungan antar negara dalam prakteknya selalu menimbulkan konflik dan sengketa. Untuk menyikapi permasalahan tersebut, negara mengeluarkan sebuah pernyataan politik. Pernyataan politik ini merupakan bentuk pernyataan sikap oleh negara terkait konflik atau sengketa. Dari pernyataan politik ini, negara yang berkonflik atau negara lainnya akan menentukan sikap, apakah menganggap pernyataan tersebut sekedar pernyataan politik saja ataukah sebagai bentuk kesepakatan negara yang bersangkutan terhadap suatu peristiwa, keadaan atau hubungan hukum tertentu. Apabila pernyataan politik tersebut dapat menciptakan suatu akibat hukum tertentu, maka dapat dikatakan bahwa pernyataan politik itu sebagai suatu perjanjian internasional. Dari fakta diatas, dapat dikatakan bahwa perjanjian internasional tidak hanya berbentuk tertulis saja, namun bisa berupa perjanjian tidak tertulis.

Kata Kunci: Perjanjian Internasional; Pernyataan Politik; Perjanjian Tidak Tertulis.

Pendahuluan

Pernyataan Presiden Amerika Serikat, Donald Trump terkait pemindahan kedutaan besar Amerika Serikat ke Yerusalem sebagai tanda pengakuan terhadap status Kota Yerusalem sebagai Ibu Kota Israel, adalah contoh konkrit bahwa konflik yang terjadi di dunia, seringkali melibatkan negara lain. Biasanya, untuk menyikapi permasalahan tersebut, negara mengeluarkan sebuah pernyataan politik. Dari pernyataan politik ini, negara yang berkonflik atau negara lainnya akan menentukan sikap, apakah menganggap pernyataan tersebut sekedar pernyataan politik saja ataukah sebagai bentuk kesepakatan negara yang bersangkutan terhadap suatu peristiwa, keadaan atau hubungan hukum tertentu. Pernyataan Presiden Amerika Serikat, Donald Trump terkait pemindahan kedutaan besar Amerika Serikat ke Yerusalem sebagai tanda pengakuan terhadap status Kota Yerusalem sebagai Ibu Kota Israel.

Pada tanggal 6 Desember 2017, Presiden Amerika Serikat Donald Trump sebagai sekutu Israel dalam pidatonya menyatakan bahwa Amerika Serikat memberikan pengakuan bahwa Kota Yerusalem adalah milik Israel. Klaim Presiden Donald Trump disana adalah berdasarkan atas janjinya pada kampanye Pemilihan Presiden Amerika Serikat tahun 2016.¹ Pengakuan Pemerintah Amerika Serikat tersebut ditegaskan lagi dengan cara memindahkan Kedutaan Besar Amerika Serikat yang ada di Tel Aviv ke Yerusalem. Langkah ini menurut dunia Internasional merupakan langkah mundur dalam upaya damai antara Israel dan Palestina. Selain itu, Pemerintah Amerika Serikat sebagai Anggota tetap Dewan Keamanan PBB dinilai secara sepihak telah melanggar hukum Internasional dengan merujuk pada beberapa Resolusi Dewan Keamanan PBB yang juga didukung Pemerintah Amerika Serikat sendiri, yaitu:²

- 1) Resolusi Dewan Keamanan PBB nomor 242 (22 November 1967) mengenai penarikan pasukannya di wilayah Yerusalem yang pada saat itu ada di wilayah timur Yerusalem;
- 2) Resolusi Dewan Keamanan PBB nomor 252 (21 Mei 1968) mengenai upaya Dewan Keamanan PBB untuk menghentikan tindakan Israel yang dimana ingin merubah status Kota Yerusalem dengan pengklaiman properti milik Palestina;
- 3) Resolusi Dewan Keamanan PBB nomor 465 (1 Maret 1980) untuk mengancam pembongkaran pemukiman pada wilayah kependudukannya hasil perang 1967 termasuk Kota Yerusalem karena dinilai melanggar Konvensi Jenewa terkait perlindungan hak- hak sipil;
- 4) Resolusi Dewan Keamanan PBB nomor 478 (20 Agustus 1980) mengenai pelarangan bagi Israel yang dinilai membuat aturan hukum terkait perubahan status Kota Yerusalem;
- 5) Resolusi Dewan Keamanan PBB nomor 672 (12 Oktober 1990) yang mengancam adanya korban dari Palestina dalam tindak kekerasan di Yerusalem;
- 6) Resolusi Dewan Keamanan PBB nomor 1073 (28 September 1996) yang menilai Israel telah melanggar status Kota Yerusalem dengan pembangunan terowongan arkeologi;
- 7) Resolusi Dewan Keamanan PBB nomor 1322 (7 Oktober 2000) yang mengancam tindak provokasi Israel, pada saat Ariel Sharon mengunjungi Al-Aqsa yang memicu terjadinya kekerasan yang menimbulkan korban berdarah;

¹ BBC, 'Pengakuan Yerusalem sebagai Ibu Kota Israel ' akan timbulkan Gejolak ' Di Dunia Islam' (BBC, 2018) <<https://www.bbc.com/indonesia/dunia-42224270>> accessed 20 Agustus 2018.

² Budi Riza, 'Ini 9 Resolusi yang Dilanggar Trump' (Tempo, 2018) <<https://dunia.tempo.co/read/1040490/ini-9-resolusi-pbb-soal-yerusalem-yang-dilanggar-trump>> accessed 20 Agustus 2018.

- 8) Resolusi Dewan Keamanan PBB nomor 1397 (12 Maret 2002) sebagai bentuk upaya Dewan Keamanan PBB dalam upaya perdamaian antara Palestina dan Israel dengan membentuk tim Pencari Fakta; dan
- 9) Resolusi Dewan Keamanan PBB nomor 2334 (23 Desember 2016) tentang pengecaman terhadap Israel terkait pembangunan pemukiman illegal di Yerusalem yang dinilai menghambat proses perdamaian.

Berkaitan dengan pernyataan Pemerintah Amerika Serikat yang berbanding terbalik dengan apa yang telah diatur oleh resolusi-resolusi sebelumnya, PBB melalui Majelis Umum mengadakan sidang darurat yang membahas mengenai hak veto yang digunakan Amerika Serikat dalam hal penolakan Dewan Keamanan PBB terkait pernyataan pemindahan Ibu Kota Israel ke Yerusalem. Pertemuan tersebut diadakan dikarenakan pada hakikatnya Amerika Serikat sebagai anggota tetap Dewan Keamanan PBB berkewajiban untuk membantu memperbaiki dan menjaga perdamaian dunia, bukan sebaliknya. Tindakan Amerika Serikat ini juga bertentangan dengan tujuan PBB sebagai organisasi internasional yang didirikan atas dasar adanya trauma terjadinya Perang Dunia II yang menghilangkan jutaan nyawa manusia akibat konflik antar negara. Tindakan AS ini menyebabkan PBB seakan-akan tidak bisa mengatasi masalah Israel, Amerika Serikat, dan Palestina yang sudah terjadi se-abad. Resolusi-resolusi yang telah dikeluarkan oleh PBB seolah dianggap tidak memiliki arti tanpa aksi nyata dan terstruktur untuk menyelesaikan masalah tersebut.

Pernyataan politik Presiden Trump tersebut menggambarkan adanya permasalahan dalam hukum internasional mengenai bagaimana status hukum pernyataan politik dari kepala negara atau pejabat berwenang. Apabila pernyataan politik oleh kepala negara dianggap mengikat secara hukum, bagaimana akibat hukumnya dan bagaimana posisi nya dalam hukum perjanjian internasional akan dibahas lebih lanjut dalam penelitian ini.

Konsep *Unwritten Treaty* Menurut Hukum Internasional

Unwritten Treaty atau yang disebut dengan perjanjian tidak tertulis memiliki beberapa penamaan karena para ahli menyebutnya dengan istilah yang berbeda-beda. Perjanjian internasional tak tertulis, umumnya merupakan perjanjian yang tidak mengikuti ketentuan yang ada di Konvensi Wina 1969. Perjanjian tidak tertulis

yaitu pernyataan bersama dari pihak-pihak dalam hal ini adalah kepala negara, kepala pemerintahan ataupun menteri luar negeri sebagai perwakilan dari negaranya.³

Menurut I Wayan Parthiana, penggunaan istilah *oral agreement* atau perjanjian lisan tidak sama dengan perjanjian internasional tidak tertulis. Perjanjian internasional tidak tertulis lebih luas ruang lingkungannya daripada perjanjian internasional lisan. Perjanjian lisan merupakan salah satu bentuk dari perjanjian internasional tidak tertulis.⁴ Perjanjian internasional dalam bentuk tidak tertulis terdiri dari berbagai macam bentuk seperti deklarasi bersama, atau deklarasi sepihak dan walaupun dalam bentuk tertulis, tapi dari segi formatnya tidak sesuai dengan apa yang diatur oleh Konvensi Wina terkait perjanjian internasional.

Perjanjian internasional dalam bentuk tidak tertulis didalamnya juga termasuk perjanjian-perjanjian tersimpul (*implied agreement*) dan perjanjian lisan yang disertai catatan dalam bentuk nota resmi maupun nota pribadi. Penggunaan kata perjanjian lisan tidak tepat dalam penggunaannya karena dalam Pasal 3 Konvensi Wina 1969 mengatakan ‘...*not in written form...*’ sebagai kebalikan dari ‘*unwritten form*’ bukan *oral agreement* atau perjanjian lisan. Selain itu, ILC dalam pertemuan sesi ke 14 pada tahun 1962, menyebut perjanjian tidak tertulis sebagai *informal agreements* yang dimana ILC juga memeberikan definisi bahwa *informal agreements* merupakan perjanjian (*treaties*) dalam bentuk sederhana yang dihasilkan melalui *exchange of letters, agreed minutes, memorandum of understanding, joint declaration*, atau instrumen lain yang melalui prosedur yang sama.⁵ Pernyataan ILC terkait perjanjian tidak tertulis tersebut pada akhirnya tidak dimasukkan dalam draft yang disetujui ILC di sesi yang ke 17 pada tahun 1965.

Menurut Anthony Aust, *unwritten treaty* merupakan *informal instrument* yang disebut dalam berbagai istilah seperti, ‘*gentleman’s agreement*’, ‘*non-binding*

³ I Wayan Parthiana, *Hukum Perjanjian Internasional Bagian 1* (Penerbit Mandar Maju, Bandung 2002).[35].

⁴ I Wayan Parthiana II, ‘Perjanjian International Tak Tertulis Dalam Hukum Perjanjian Internasional’, (1981) [s.n][s.1].[3].

⁵ Anthony Aust, ‘The Theory and Practice of Informal Instruments’. (1986) *International and Comparative Law Quaterly*. [795].

agreements, *de facto agreements*, dan *non-legal agreement*.⁶ *Informal instruments* ini cukup sering digunakan dalam praktek kenegaraan, sekalipun kebanyakan dari *informal instrument* tersebut jarang dipublikasikan. *Informal instrument* yang memiliki unsur politik yang tinggi saja yang dipublikasikan. Anthony Aust juga menyebutkan bahwa *informal instruments* ini masih sering dipraktekkan dalam praktek kenegaraan negara-negara anggota *Commonwealth* untuk kepentingan bilateral maupun multilateral, dikarenakan bentuknya yang simpel, fleksibel, waktu untuk membuat perjanjiannya singkat, serta kerahasiaannya terjaga.

Unsur-Unsur *Unwritten Treaty*

Perjanjian tidak tertulis memiliki ciri-ciri pembuatan perjanjian dengan cara tidak formal atau baku, serta tidak sesuai dengan pengaturan di VCLT 1969. Ketentuan-ketentuan didalamnya dapat dikatakan mengikat jikalau para pihak memang bermaksud terikat secara hukum. Apabila tidak, maka perjanjian tersebut hanya sebatas kesepakatan saja dan tidak bisa digugat melalui penyelesaian menurut hukum. Sekalipun tidak dibentuk berdasarkan kaidah-kaidah pembuatan perjanjian internasional menurut VCLT 1969, perjanjian tidak tertulis ini dalam prinsipnya tetap memakai prinsip-prinsip umum dalam pembuatan perjanjian internasional.

Pertama, bahwa setiap perjanjian internasional harus dilakukan atas dasar kesepakatan para pihak. Kesepakatan merupakan prinsip umum yang harus dilakukan para pihak, apabila para pihak tidak bersepakat mengenai perjanjian yang dibuat, maka perjanjian tersebut tidak dapat dikatakan mengikat pihak-pihak tersebut. *Kedua*, perjanjian tidak tertulis harus dibuat oleh pejabat yang membunyai kewenangan, seperti Kepala Negara, Kepala Pemerintahan, atau Menteri Luar Negeri, serta pejabat negara yang relevan dengan bidangnya. Perjanjian internasional tak tertulis ini dapat dikatakan sebagai janji dari salah satu perwakilan negara, baik Kepala Negara, Kepala Pemerintahan, Menteri Luar Negeri, dan/ atau *public officials* lain yang dianggap relevan dalam bidang-bidang tugasnya.

⁶ Anthony Aust, *Op.Cit.*[787].

Ketiga, dalam pelaksanaan perjanjian tidak tertulis berlaku prinsip *Pacta Sunt Servanda* yang berarti, pihak-pihak harus melaksanakan kewajiban-kewajibannya seperti apa yang telah diatur dalam perjanjian. Apabila pihak-pihak tersebut telah mengikat diri terhadap perjanjian, maka para pihak tidak diperbolehkan menarik diri dari perjanjian tersebut secara sepihak tanpa persetujuan pihak lain. Prinsip ini disetujui seperti pada Konferensi London 1871,⁷ dimana Italia, Prusia, Rusia, Inggris, Perancis, Austria, dan Turki sepakat bahwa dalam konferensi tersebut untuk mengakui prinsip hukum antar bangsa sehingga para pihak tidak diperkenankan untuk menarik diri dari ikatan-ikatan perjanjian dan mengubah hak dalam perjanjian, tanpa persetujuan pihak-pihak lain.⁸

Selain prinsip-prinsip diatas, prinsip umum lain seperti *pacta tertiis nec nocent nec prosunt* juga berlaku. Prinsip ini merupakan prinsip mengenai pihak ketiga dalam perjanjian ini tidak dapat dikenakan hak dan kewajiban kecuali pihak ketiga tersebut menyatakan terikat kedalam perjanjian tersebut. Hak dan kewajiban hanya dikenakan kepada para pihak yang terikat oleh perjanjian tersebut. Namun prinsip *pacta tertiis nec nocent prosunt* dapat diperkecualikan,⁹ yaitu *pertama*, ketika perjanjian tersebut mengatur tentang pihak ketiga didalamnya seperti pengaturan terkait internasionalisasi sebuah pelabuhan, terusan, kota, atau yang lain; *kedua*, perjanjian multilateral yang dimana mengandung unsur hukum kebiasaan internasional dan berlaku juga bagi negara bukan peserta; *ketiga*, perjanjian multilateral yang menciptakan aturan hukum internasional yang baru sehingga dapat mengikat negara-negara yang bukan peserta dengan proses yang sama dengan semua aturan hukum internasional. Prinsip-prinsip umum ini dapat berlaku dikarenakan keberadaannya sudah ada sejak sebelum VCLT 1969 diberlakukan dan merupakan sebuah kebiasaan yang telah lama ada mengenai pembentukan perjanjian.

⁷ Konferensi London 1871 atau *Treaty of London* adalah perjanjian yang melibatkan Inggris, Perancis, Rusia, Turki, Prussia, dan Austria untuk membahas terkait pengembalian akses Rusia ke *Black Sea* yang sebelumnya dalam *Treaty of Paris 1856*, *Black Sea* dijadikan sebagai zona netral agar tidak digunakan untuk kepentingan militer Rusia yang nantinya mengancam kestabilan keamanan di daerah Balkan.

⁸ J.G.Starke, *Pengantar Hukum Internasional 2* (Aksara Persada Indonesia 1998).[119].

⁹ *ibid.*[126-127].

Atas tidak terpenuhinya persyaratan *in written form* sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 2 (1) VCLT 1969, maka *unwritten treaty* dapat dikategorikan sendiri dalam ranah hukum internasional. Dalam banyak aspek, hukum internasional tidak terlalu mendasarkan kekuatan mengikat suatu aturan tersebut dari tertulis atau tidaknya aturan tersebut. Hal ini terefleksikan dari ketentuan Pasal 38 ayat (1) huruf b Statuta ICJ, bahwa kebiasaan internasional merupakan salah satu sumber hukum utama dalam hukum internasional. Bahkan, hukum kebiasaan internasional menjadi sumber hukum utama melebihi perjanjian internasional sebelum Perang Dunia II. Kebiasaan internasional telah menjadi sebuah ketentuan hukum yang tidak tertulis yang digunakan negara-negara sejak ribuan tahun lalu dalam praktek hubungan antar negara.

Selain diatur dalam hukum kebiasaan internasional, perjanjian internasional tidak tertulis diakui dalam beberapa kasus di Mahkamah Internasional. Putusan-putusan Mahkamah Internasional memang tidak mengikat kecuali bagi para pihak dan mengatur hal khusus.¹⁰ Namun putusan tersebut dapat dijadikan acuan sebagai upaya penyelesaian kasus yang terjadi setelah putusan tersebut. Putusan-putusan tersebut juga mungkin kedepannya dapat dijadikan sebagai bahan untuk kemajuan hukum internasional di masa mendatang.

Penerapan *unwritten treaty* dalam Putusan Mahkamah Internasional jarang ditemui dalam kasus-kasus internasional, mengingat membedakan antara perjanjian tidak tertulis dan pernyataan politik biasa sulit dilakukan karena perbedaannya sangat tipis. *Unwritten treaty* sering diragukan dan hanya dianggap pakar-pakar hukum internasional sebatas pernyataan politik biasa dan tanpa ada kewajiban untuk menaatinya. Kekuatan mengikat perjanjian tidak tertulis dapat dengan mudah berubah menjadi mengikat secara politik saja, apabila para pihak, didasarkan atas kepentingan mereka masing-masing, tidak ingin terikat secara hukum terhadap apa yang mereka telah perjanjikan sebelumnya. Perjanjian tidak tertulis akan mengikat

¹⁰ Pasal 59 Statuta Mahkamah Internasional ‘ *the decision of the Court has no binding force except between the parties and in respect of that particular case*’ lihat juga, J.G.Starke II, *Pengantar Hukum Internasional 1* (Aksara Persada Indonesia 1998).[43].

secara hukum kepada para pihak apabila pihak tersebut memang secara sukarela ingin terikat secara hukum terhadap perjanjian tersebut. Sekalipun memiliki berbagai kelemahan diatas, *unwritten treaty* ini memiliki manfaat dalam praktek penggunaannya, antara lain:¹¹

1. Bentuk *unwritten treaty* sangat sederhana dan tidak rumit.

Apabila negara-negara telah menyepakati adanya ketentuan-ketentuan diantara mereka, mereka tidak perlu khawatir terkait dengan *final clause* ataupun terkait keformalitas dalam pembuatan perjanjian *in written form* lainnya, karena *unwritten treaty* biasanya menekankan kepada efek dan aksi setelah berlakunya perjanjian tersebut.

2. Lebih minim biaya.

Pembentukan perjanjian internasional terkadang harus melalui pertemuan yang panjang dan kompleks. Mengirim utusan kenegaraan untuk menemui pertemuan lintas negara tentunya perlu biaya akomodasi yang banyak, karena perumusan perjanjian seringkali memerlukan waktu yang tidak sebentar. Hal tersebut dapat mengakibatkan anggaran pembuatan perjanjian internasional tersebut tinggi maka dari itu penggunaan *unwritten treaty* dalam praktek hukum internasional bisa lebih murah.

3. Fleksibilitas.

Unwritten treaty tidak formalistik, sehingga dapat langsung dilaksanakan dan diimplementasikan. Berbeda halnya dengan perjanjian internasional tertulis, yang terikat formalitas prosedur ratifikasi.

4. Kerahasiaan dan tidak perlu didaftarkan.

Para pihak dalam *unwritten treaty* tidak memiliki kewajiban untuk mendaftarkannya ke Sekretariat PBB seperti yang telah diatur pada Pasal 102 Piagam PBB karena tidak termasuk perjanjian internasional yang tertulis. Dari sekian banyak *unwritten treaty* terkadang hanya pihak-pihak yang berkepentingan yang tahu mengenai perjanjian tersebut.

¹¹ Anthony Aust, *Op.Cit.*[789-793].

5. Penyelesaian sengketa lebih fleksibel.

Penyelesaian sengketa yang lahir dari *unwritten treaty*, sama seperti penyelesaian sengketa lain, yaitu melalui negosiasi antar pihak yang berkepentingan. Namun tidak disarankan menyelesaikan melalui *tribunal* atau peradilan apabila dalam klausul nya tidak ada hal yang menimbulkan hak dan kewajiban secara hukum diantara pihak-pihaknya.

6. Cara pembatalan lebih mudah.

Cara pembatalan *unwritten treaty* ini hampir sama dengan pembatalan perjanjian biasa. Jangka waktu pemberitahuan pembatalan biasanya kurang dari setahun untuk perjanjian biasa. Apabila isi dari *unwritten treaty* ini dianggap tidak mengikat secara hukum, maka tidak perlu notifikasi.

Walaupun hal diatas tersebut merupakan keunggulan dari *unwritten treaty*, masih banyak argumen-argumen yang mempertanyakan ke-orisinalitasan dan juga kejelasan dari bukti mengenai apakah perjanjian tidak tertulis tersebut benar-benar akurat. Selain itu, apabila tata bahasa isi perjanjian tersebut ambigu, pihak yang lain dapat menyebutkan bahwa perjanjian tersebut hanya sebatas kesepakatan dan tidak memaksa secara hukum. Apabila tidak memaksa secara hukum maka pihak dalam perjanjian tersebut bisa dengan mudahnya mengingkari isi perjanjian. Hal itu yang ditakutkan para ahli karena tidak diwujudkan dalam wujud perjanjian tertulis yang formal sesuai dengan pengaturan yang ada di Konvensi Wina 1969 maupun Konvensi Wina 1986.

Berbeda dengan ketentuan yang ada di Konvensi Wina 1969, yang menetapkan bahwa pembentukan perjanjian tertulis harus melalui beberapa tahap, proses pembuatan perjanjian tidak tertulis ini tidak rumit dan simple. Perjanjian tidak tertulis dapat disusun apabila melalui beberapa tahap, yaitu:¹²

a. *Mutual Consent*

Mutual Consent ini merupakan kesepakatan bersama para pihak yang

¹² The Law Dictionary, 'Is Verbal Agreement Legally Binding?'(The Law Dictionary, [s.a]) <<https://thelawdictionary.org/article/is-a-verbal-agreement-legally-binding/>> accessed 10 Maret 2019.

berkepentingan dalam pembuatan perjanjian. Para pihak tersebut harus benar-benar tahu terkait apa yang disepakati bersama, sehingga tidak ada maksud yang tersembunyi yang nantinya akan merugikan salah satu pihak.

b. *Offer and Acceptance*

Para pihak dalam pembuatan perjanjian, pastinya akan ada yang ditawarkan dan pihak lain harus menerima penawaran tersebut. Persyaratan yang ditawarkan oleh para pihak harus diterima satu sama lain sesuai yang disepakati bersama.

c. Harus ada hal yang ditawarkan oleh para pihak dalam pembuatan perjanjian, baik dalam bentuk barang, hak, dan atau jasa.

d. Para pihak yang berkepentingan harus memiliki kewajiban untuk melakukan kesepakatan tersebut dan mewujudkannya.

e. *Good faith*

Para pihak yang memiliki hubungan kontraktual harus memiliki itikad baik dalam proses pembuatan perjanjian tersebut. Itikad baik yang dimaksud adalah para pihak harus sepakat untuk tidak melakukan kecurangan dan juga melanggar secara sepihak ketentuan-ketentuan di dalam perjanjian yang telah disepakati. Hal ini harus diperhatikan para pihak, mengingat perjanjian tidak tertulis tidak memiliki bukti yang tertulis.

Berkenaan dengan hal diatas, *unwritten treaty* memiliki persamaan dengan perjanjian internasional tertulis dimana perjanjian tersebut merupakan sebuah perjanjian timbal balik diantara para pihak dan juga merupakan sebuah manifestasi dari sikap pihak tersebut terhadap hukum internasional di masa depan. Sikap tersebut berupa komitmen para pihak untuk melakukan isi dari perjanjian tersebut.¹³

Keberadaan perjanjian tidak tertulis bahkan jauh lebih lama sebelum adanya Perjanjian Westphalia 1648.¹⁴ Berbagai bukti menunjukkan praktek penggunaan

¹³ Charles Lipson, 'Why are Some International Agreements Informal' (1991) 45 International Organization.[498].

¹⁴ Perjanjian damai Westphalia, terdiri atas 2 perjanjian yang ditandatangani di dua kota di wilayah Westphalia, yaitu di Osnabruck (15 Mei 1648) dan di Munster (24 Oktober 1648). Keduanya mengakhiri perang 30 tahun (1618-1648) di Kekaisaran Romawi Suci dan perang 80 tahun (1568-1648) antara Spanyol dan Belanda.

perjanjian lisan ini telah digunakan jauh sebelum itu.¹⁵ Bukti sejarah menunjukkan bahwa perjanjian lisan sudah dipraktekkan antara *Mithridates*, Raja Kerajaan Pontus dan Jenderal Romawi Kuno Terkenal, *Sulla* pada tahun 86 BC.¹⁶ Selain itu, pada abad ke 17 dilakukan perjanjian perseketuan antara Tsar Rusia *Peter the Great* dan Kaisar Bradenburg, *Frederick III*.¹⁷

Pasca perjanjian Westphalia, perjanjian lisan atau *unwritten treaty* juga diakui dalam beberapa kasus seperti *Eastern Greenland Case* antara Norwegia dan Denmark. Pada kasus ini deklarasi yang bernama *Ihlen's Declaration* mengakui eksistensi *unwritten treaty* sebagai sumber hukum internasional.

Dalam persidangan kasus sengketa antar negara, hakim dapat mengakui pernyataan perwakilan negara tersebut dengan syarat kedua belah pihak menunjukan secara sadar bahwa akan melakukan kewajiban atas pernyataan itu. *Unwritten treaty* juga dapat mengikat secara kedua belah pihak apabila para pihak yang sedang berkepentingan tidak secara sadar dan jelas berjanji untuk melakukan apa yang sudah jadi kepentingannya. Pertemuan dinatara pihak yang berkepentingan harus didasarkan atas kesadara dan kepentingan untuk membentuk sebuah kesepakatan yang mengikat kedua belah pihak. Hal ini disebut sebagai *animus contrahendi*.

Adanya respon positif dari pihak lain yang berkepentingan, juga menjadi salah satu alasan mengikatnya *unwritten treaty*. Respon positif dari para pihak dapat ditegaskan dalam kasus *truce agreements* yang dimana salah satu pihak mengangkat bendera putih dengan maksud agar pihak yang lain faham dan meresponnya dengan tidak melakukan tindakan penyerangan lagi. Apabila pihak tersebut tidak merespon dengan positif maksud dari pengangkatan bendera putih, maka *truce agreements* tersebut tidak akan pernah terjadi dan mengikat diantara para pihak. Contoh tersebut merupakan kasus *unwritten treaty* terhadap kebiasaan lokal setiap negara.¹⁸

¹⁵ Oliver Dorr dan Kirsten Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties : A Commentary* (Springer-Verlag GmbH Berlin 2018).[57].

¹⁶ *ibid.*

¹⁷ *ibid.*

¹⁸ Kelvin Widdows, 'On the Form and Distinctive Nature of International Agreements'[s.n] [s.a][s.l].[120].

Pengaplikasian *unwritten treaty* melalui sikap, seperti pada kasus *Free Zones*,¹⁹ yang dimana pada saat itu tidak ada bukti *oral agreement* maupun perjanjian dalam bentuk tertulis. Ketika *Canton of Valais* membuat permintaan persetujuan terkait daerah kepabeanan, Raja Sardinia membuat Manifesto *Royal Sardinian Courts of Accounts*, dengan tujuan untuk menerima klaim *Valais* tersebut. *Valais* menganggapnya sebagai tindakan memenuhi permintaan mereka walaupun Manifesto tersebut dilakukan secara diam-diam. Sikap persetujuan Sardinia terhadap klaim *Valais* diinterpretasikan secara eksplisit. Apabila tidak ada kesadaran dan respon dari pihak yang berkepentingan, nantinya kesepakatan ini dapat dengan mudahnya diingkari oleh pihak yang bersengketa, karena pertemuan yang diadakan para pihak tidak menghasilkan kesepakatan yang tertulis sehingga kepastiannya dapat diingkari oleh pihak-pihak tersebut. Perjanjian tidak tertulis yang tidak direspon positif oleh pihak lain hanya dianggap sebagai pernyataan politik biasa yang tidak memiliki kekuatan hukum, sehingga tidak mengikat para pihak yang memiliki kepentingan.

Salah satu unsur dari pembentukan *unwritten treaty* adalah harus dibuat oleh *public officials*. Didalam unsur tersebut disebutkan bahwa *public officials* menjadi aktor penting dalam pembuatan perjanjian tidak tertulis. Yang disebut *public officials* biasanya adalah wakil-wakil negara seperti Presiden, Menteri Luar Negeri, duta besar, dan juga perdana menteri. Namun dalam perkembangan hukum internasional terkait perjanjian internasional, pembuatan perjanjian tidak tertulis dapat dilakukan oleh *informal actors*. *Informal actors* merupakan *public officials* seperti menteri-menteri atau pejabat yang relevan seperti menteri keuangan, pejabat bank sentral, atau pejabat-pejabat lain yang berbeda kapasitasnya. Pembuatan perjanjian dengan *informal actors* ini dinamakan *informal international law-making*.

Perjanjian lisan yang merupakan bagian dari perjanjian tidak tertulis dapat

¹⁹ Merupakan sengketa antara Perancis dan Swiss terkait pemberian status *Free Zone* terhadap wilayah *Haute-Savoie* untuk difungsikan dalam perdagangan seperti bea, cukai, dan pajak dari perdagangan. Lihat dalam Louis Schultess, 'The Franco-Swiss Free Zones' (Foreign Affairs, 1924) <<https://www.foreignaffairs.com/articles/france/1924-12-15/franco-swiss-free-zones>> accessed 24 Mei 2019.

dikategorikan informal dikarenakan tidak menganut keformalitas dari sumber hukum manapun. *Informal International Law-making* prosesnya tidak mengikuti aturan pembuatan perjanjian yang tradisional seperti melalui forum-forum internasional yang berkepanjangan yang dimana hasil akhirnya merupakan sebuah perjanjian atau sebuah kesepakatan yang memaksa secara hukum, namun tetap merupakan pertemuan yang *cross-border* atau lintas negara.²⁰ Selain itu, proses pembuatannya tidak formal karena melalui sistem '*network*' yaitu sebuah jaringan diplomasi dan juga hubungan timbal balik diantara negara maupun organisasi internasional. Contoh dari *network* dalam proses ini adalah G20 dan APEC.

G20 merupakan perkumpulan pimpinan negara yang didasarkan atas hubungan diplomasi dan hubungan timbal balik. G20 ini tidak seperti tradisional organisasi internasional yang memiliki markas atau *headquarters* di sebuah negara berdaulat, namun lebih disebut sebagai *club* dari pimpinan-pimpinan negara. Dalam menjalankan tugasnya, G20 membuat semacam kebijakan atau kesepakatan bersama mengenai ekonomi, kesehatan, dan atau kesepakatan terkait agenda pembahasan selanjutnya yang disesuaikan oleh situasi yang ada pada saat itu. Mirip dengan G20, APEC juga membuat kesepakatan melalui *Informal international law-making* seperti diantaranya adalah 'Deklarasi Bogor'. Melalui deklarasi tersebut negara anggota APEC sepakat untuk melakukan isi deklarasi secara konsisten.²¹

Negara-negara yang terlibat dalam gerakan-gerakan tersebut tentunya menyadari bahwa deklarasi tersebut tidak mengikat sebagaimana perjanjian internasional tertulis, mengingat APEC dan G20 hanya menghasilkan regulasi, kebijakan, maupun prinsip-prinsip terkait permasalahan baik ekonomi, sosial, maupun politik. Sekalipun demikian, mengikat atau tidaknya perjanjian tentunya lebih didasarkan pada aspek substansinya. Apabila para pihak sepakat untuk

²⁰ Joost Pauwelyn, *Key Issues Informal International Lawmaking: Framing the Concept and Research Question* (Oxford University Press 2012).[3].

²¹ Ayelet Berman, [*et.al.*], 'Informal International Lawmaking: Case Studies' (2012) 3 *Law of the Future Series*. [64].

mengikatkan diri terhadap kesepakatan yang mereka buat bersama dalam *informal international law-making*, maka persetujuan tersebut dapat mengikat secara hukum apabila dalam hukum nasional negara-negara tersebut dibuat hukum mengenai isi dari kesepakatan-kesepakatan yang telah dibuat sebelumnya.

Kesimpulan

Sekalipun VCLT tidak memasukkan *unwritten treaty* dalam lingkup berlakunya, namun lembaga peradilan seperti ICJ dan lembaga peradilan internasional lain mengakui eksistensi dari *unwritten treaty* sebagai sumber hukum internasional yang digunakan untuk menyelesaikan sengketa hukum internasional. Keberadaan *unwritten treaty* sebagai sumber hukum internasional secara tersirat diakui dalam Pasal 38 ayat 1 Statuta Mahkamah Internasional yang tidak menegaskan bahwa perjanjian internasional dalam pasal tersebut adalah perjanjian tertulis saja. Keabsahan pernyataan politik sebagai *unwritten treaty* ditentukan oleh unsur-unsur, antara lain *made expressly, maintained persistently, available to international community*, dan adanya sebuah kesepakatan oleh para pihak. Pernyataan politik sebagai *unwritten treaty* dapat menimbulkan akibat hukum dan bisa dijadikan dasar penyelesaian sengketa.

Daftar Bacaan

Buku

- I Wayan Parthiana, *Hukum Perjanjian Internasional Bagian 1* (Penerbit Mandar Maju 2002).
- J.G.Starke, *Pengantar Hukum Internasional 2* (Aksara Persada Indonesia 1998).
- J.G.Starke II, *Pengantar Hukum Internasional 1* (Aksara Persada Indonesia 1998).
- Joost Pauwelyn, *Key Issues Informal International Lawmaking: Framing the Concept and Research Question* (Oxford University Press 2012).
- Oliver Dorr dan Kirsten Schmalenbach, *Vienna Convention on the Law of Treaties : A Commentary* (Springer-Verlag GmbH Berlin 2018).

Jurnal

Anthony Aust , ‘The Theory and Practice of Informal Instruments’. (1986)
International and Comparative Law Quaterly.

Ayelet Berman, [*et.al.*], ‘Informal International Lawmaking: Case Studies’ (2012)
3 Law of the Future Series.

Charles Lipson, ‘Why are Some International Agreements Informal’ (1991) 45
International Organization.

I Wayan Parthiana II, ‘Perjanjian International Tak Tertulis Dalam Hukum Perjanjian
Internasional’, (1981) [s.n][s.l].

Kelvin Widdows, ‘On the Form and Distinctive Nature of International
Agreements’[s.n][s.a][s.l].

Laman

BBC, ‘Pengakuan Yerusalem sebagai Ibu Kota Israel ‘ akan timbulkan Gejolak
‘Di Dunia Islam’ (BBC, 2018) <[https://www.bbc.com/indonesia/
dunia-42224270](https://www.bbc.com/indonesia/dunia-42224270)> accessed 20 Agustus 2018.

Budi Riza, ‘Ini 9 Resolusi yang Dilanggar Trump‘ (Tempo, 2018) <[https://dunia.
tempo.co/read/1040490/ini-9-resolusi-pbb-soal-yerusalem-yang-dilanggar-
trump](https://dunia.tempo.co/read/1040490/ini-9-resolusi-pbb-soal-yerusalem-yang-dilanggar-trump)> accessed 20 Agustus 2018.

Louis Schultess, ‘The Franco-Swiss Free Zones’ (Foreign Affairs, 1924) <[https://
www.foreignaffairs.com/articles/france/1924-12-15/franco-swiss-free-
zones](https://www.foreignaffairs.com/articles/france/1924-12-15/franco-swiss-free-zones)> accessed 24 Mei 2019.

The Law Dictionary, ‘Is Verbal Agreement Legally Binding?’(The Law Dictionary,
[s.a]) <[https://thelawdictionary.org/article/is-a-verbal-agreement-legally-
binding/](https://thelawdictionary.org/article/is-a-verbal-agreement-legally-binding/)> accessed 10 Maret 2019.

--halaman ini sengaja dibiarkan kosong--