

**KETERANGAN AHLI PERKARA NOMOR 13/PUU-XVI/2018 TENTANG UJI
MATERIIL PASAL 2, PASAL 9 AYAT (2), PASAL 10, DAN PASAL 11 AYAT (1)
UNDANG-UNDANG NOMOR 24 TAHUN 2000 TENTANG PERJANJIAN
INTERNASIONAL TERHADAP PASAL 11 AYAT (2) UNDANG-UNDANG DASAR
REPUBLIK INDONESIA**

Oleh:

Cenuk Widiyastrisna Sayekti, Ph.D

Ketua dan Majelis Hakim Konstitusi Yang Mulia,

Pada persidangan ini saya akan memberikan pendapat selaku ahli di bidang Hukum Ekonomi Internasional yang merupakan fokus penelitian saya sebagai akademisi, yang diantaranya adalah mengenai Liberalisasi Perdagangan dan Persaingan Usaha dalam *Economic Community*.

Berkenaan dengan perjanjian internasional, pada intinya Para Pemohon Uji Materi mengajukan pengujian atas Pasal 2, Pasal 9 ayat (2), Pasal 10, dan Pasal 11 Undang-Undang No.24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional terhadap Pasal 11 ayat (2) UUD 1945. Para Pemohon Uji Materi mempertanyakan kewenangan DPR dalam proses pembuatan perjanjian internasional sehingga menyebabkan hilangnya kontrol DPR atas perjanjian internasional yang dibuat oleh Lembaga Eksekutif dengan pihak luar. Sebelum menjawab permasalahan di atas, perlu Ahli tegaskan bahwa pendapat Ahli berangkat dari perspektif Hukum Ekonomi Internasional yang menganalisis partisipasi legislative dalam proses evolusi perjanjian ekonomi internasional ke dalam sistem hukum nasional. Berkenaan dengan apakah Pasal-pasal yang diajukan dalam uji materi ini bertentangan atau inkonstitusi maka itu adalah ranah kepakaran Ahli Hukum Tata Negara.

Dalam sidang ini, Ahli hendak menyampaikan pandangan Ahli terkait dengan pentingnya peranan Lembaga legislative pada proses pembentukan perjanjian ekonomi internasional. Beberapa kasus di beberapa negara menunjukkan perubahan arah kebijakan dagang luar negeri setelah perjanjian internasional disahkan tanpa melibatkan legislative pada saat pra-negosiasi sampai dengan penandatanganan perjanjian. Amerika mengesahkan Trade Promotion Authority Act setelah menyadari ratifikasi NAFTA dalam sistem hukum nasionalnya berdampak luas pada undang-undang lainnya. Kanada mewajibkan parlemen untuk terlibat dalam pra-negosiasi dalam bentuk konsultasi oleh eksekutif pada legislative dikarenakan beberapa perjanjian dagang internasional berdampak pada petani, nelayan, peternak, dan masyarakat Kanada.

Pada umumnya, kewenangan untuk melakukan hubungan internasional termasuk membuat dan mengikatkan diri pada perjanjian internasional merupakan hak dari Presiden atau Lembaga eksekutif. Presiden atau kepala negara atau Lembaga eksekutif sepanjang diberikan mandat oleh Konstitusi negaranya untuk membuat perjanjian internasional dengan pihak luar maka setiap perjanjian yang dibuat adalah sah menurut konstitusi.

Dalam hal proses pembuatan perjanjian internasional sampai dengan pelaksanaannya tidak ada kesepakatan yang berlaku sama pada setiap negara. Hal ini merupakan kewajiban

karena pemberlakuan perjanjian internasional tunduk pada konstitusi masing-masing negara. Hal mendasar yang menjadi parameter dan kesepakatan bersama negara-negara di dunia adalah Article 26 of the Vienna Convention on the Law of Treaties di mana negara-negara yang saling mengikatkan diri wajib untuk melaksanakan perjanjian internasional dengan itikad baik. Hal ini juga dinyatakan di dalam Article 13 of the United Nations Declaration on the Rights and Duties of States, bahwa:

“Every State has the duty to carry out in good faith its obligations arising from treaties and other sources of international law, and it may not invoke provisions in its constitution or its laws as an excuse for failure to perform this duty.”

Beberapa perjanjian internasional memuat ketentuan khusus yang mewajibkan para pihak yang saling mengikatkan diri dalam perjanjian tersebut agar melakukan tindakan lanjut untuk meratifikasi ke dalam sistem hukum nasional mereka. Selain kewajiban hukum, ada keharusan praktis yang memaksa negara untuk mematuhi kewajiban perjanjian internasionalnya. Ketidakpatuhan negara atas kewajibannya dapat mengakibatkan pihak lain menolak manfaat di bawah perjanjian itu dikarenakan tidak terpenuhinya persyaratan itikad baik. Oleh karena itu, suatu negara tidak dapat menyatakan dirinya telah gagal menjalankan norma-norma ekonomi internasional dengan itikad baik hanya karena alasan bertentangan dengan konstitusi atau hukum dinegaranya, kecuali dinyatakan sebaliknya oleh perjanjian internasional tersebut.¹

Untuk menghindari konflik dengan konstitusi ataupun dengan hukum nasional, setiap negara memiliki mekanisme yang berbeda-beda dalam praktiknya. Dalam hal ini, peranan legislative menjadi krusial dalam proses pembuatan perjanjian ekonomi internasional, khususnya perjanjian perdagangan internasional yang berdampak luas. Keterlibatan legislative tidak saja merupakan bentuk pengawasan atas kekuasaan yang dimiliki oleh eksekutif dalam membuat perjanjian perdagangan dengan negara lain maupun dengan organisasi internasional, tetapi juga bentuk peran aktif melindungi kepentingan nasional. Berikut adalah beberapa praktik di negara-negara yang keterlibatan Lembaga legislatifnya memiliki peranan yang sangat penting dalam rangka melindungi kepentingan nasional tanpa melanggar norma-norma ekonomi internasional yang telah disepakati.

Kanada merupakan salah satu dari sekian negara yang Lembaga legislatifnya telah secara aktif terlibat dalam proses perjanjian perdagangan internasional mulai dari negosiasi sampai dengan implementasi isi perjanjian perdagangannya. Berdasarkan Konstitusi Kanada, Executive Branch memiliki hak istimewa untuk melakukan negosiasi dan menandatangani perjanjian dagang internasional,² sedangkan Parlemen memiliki kekuasaan khusus untuk mengesahkan undang-undang yang dibuat Executive Branch.³

Pemerintah Kanada memiliki kewajiban untuk berkonsultasi dengan parlemen sebelum mengembangkan agenda negosiasi perdagangan dengan pihak lain. Dengan mendorong kesadaran publik dan pemahaman tentang perdagangan internasional, serta partisipasi warga dalam konsultasi publik, posisi parlemen sangat penting untuk pengembangan kebijakan

¹ Vienna Convention on the Law of Treaties, Art. 27 (1969).

² R. Sullivan, ‘Jurisdiction to Negotiate and Implement Free Trade Agreements in Canada: Calling the Provincial Bluff’, *University of Western Ontario Law Review* 24 (1986): 64–67.

³ Laura Barnett, *Canada’s Approach to the Treaty-Making Process*, Publication No. 2008-45-E, Parliamentary Information and Research Service, Library of Parliament, Ottawa, 6 November 2012.

perdagangan yang mencerminkan kepentingan semua warga Kanada. Oleh karena itu, Parlemen berfungsi sebagai instrumen kunci untuk berkontribusi pada pengembangan dan penyempurnaan strategi perdagangan luar negeri Kanada.⁴

Pada bulan Januari 2008, pemerintah federal Kanada mengumumkan kebijakan baru untuk meningkatkan keterlibatan parlemen dalam proses pengesahan perjanjian perdagangan dengan memastikan bahwa semua perjanjian antara Kanada dan negara-negara lain atau dengan entitas internasional diajukan kepada House of Commons sebelum dilakukan ratifikasi. The House of Commons mendistribusikan teks lengkap dari perjanjian yang disertai dengan sebuah memorandum yang menjelaskan isu-isu utama yang dirundingkan, termasuk materi pokok, kewajiban utama, kepentingan nasional, pertimbangan kebijakan, pertimbangan pemerintah federal-provinsi/teritorial, masalah implementasi, dan deskripsi konsultasi yang dilakukan. House of Commons memiliki waktu selama 21 hari untuk mempertimbangkan perjanjian sebelum eksekutif menyatakan perjanjian berlaku efektif dengan ratifikasi. Parlemen memiliki kewenangan untuk memperdebatkan perjanjian dan mengesahkan, termasuk ratifikasi; namun, kewenangan semacam itu tidak memiliki implikasi hukum. Pada kasus-kasus luar biasa, eksekutif dihadapkan pada pilihan untuk segera meratifikasi perjanjian sebelum perjanjian internasional dapat diajukan kepada Parlemen. Untuk melakukan hal ini, eksekutif akan meminta persetujuan dari Perdana Menteri untuk meminta pengecualian dan mengirimkan notifikasi kepada House of Commons bahwa perjanjian tersebut secepat mungkin harus diratifikasi tanpa persetujuan Parlemen.⁵

Selain berkonsultasi dengan Parlemen, Pemerintah melakukan konsultasi terintegrasi mulai dari pemerintahan federal sampai dengan pemerintahan kota berkenaan dengan kebijakan negosiasi perdagangan internasionalnya. Pemerintah Federal secara berkala mengadakan pertemuan yang disebut dengan C-Trade untuk meninjau agenda perdagangan dan melakukan konsultasi berkenaan dengan posisi Kanada dalam negosiasi perjanjian perdagangan internasional. Hal ini memberikan kesempatan untuk mendapatkan masukan dari pemerintah negara bagian dan pemerintah kota tentang pandangan mereka terkait dengan klausul impor dan ekspor barang dan/atau jasa, investasi dan penanaman modal asing, penyediaan barang dan jasa oleh pemerintah, dan permasalahan kekayaan intelektual yang sejalan dengan kepentingan dagang Kanada.⁶

Contoh lain mengenai keterlibatan Legislatif adalah Amerika Serikat. Konstitusi Amerika Serikat memberikan kewenangan Presiden untuk melakukan perjanjian dagang dengan luar negeri dalam bentuk Treaty. Kewenangan ini tunduk pada ketentuan di mana Presiden wajib meminta nasihat, melakukan konsultasi, dan meminta persetujuan Senat dengan minimal 2/3 suara. Ketentuan ini diatur di dalam Trade Promotion Authority Act (TPA). Pada dasarnya, tujuan TPA adalah melakukan keseimbangan kembali kewenangan melakukan perjanjian perdagangan dengan luar negeri antara Kongres dengan Presiden. Disahkannya TPA berangkat dari kekhawatiran Kongres akan kesepakatan pasar bebas regional antara Amerika Serikat, Kanada, dan Meksiko yang tergabung dalam NAFTA. NAFTA menjadi perhatian karena potensi dampaknya terhadap ekonomi Amerika Serikat

⁴ Ibid.

⁵ Ibid.

⁶ Ibid.

dan karena cakupannya yang luas dan dampaknya pada amandemen sejumlah undang-undang yang diperlukan untuk menerapkannya.

TPA memberikan wewenang kepada Presiden dan U.S. Trade Representative (atas nama Presiden) untuk menegosiasikan perjanjian sesuai dengan mandat yang ditetapkan oleh Kongres. TPA memberikan Kongres otoritas pengawasan yang signifikan di seluruh negosiasi untuk memantau kepatuhan Presiden dan U.S. Trade Representative (USTR) terhadap perjanjian dagang yang akan berlangsung. USTR berkewajiban untuk memberikan laporan pada setiap anggota Kongres atas permintaan, yang memuat tentang informasi terbaru tentang perkembangan negosiasi yang relevan. Permintaan anggota Kongres tersebut juga harus dilengkapi dengan "materi terkait", termasuk dokumen negosiasi yang bersifat rahasia.⁷

Menurut ketentuan Pasal 104 and 105, TPA mewajibkan USTR untuk berkonsultasi pada Kongres. Konsultasi ini dilakukan dalam bentuk pertemuan dengan anggota Kongres untuk mendiskusikan prioritas utama yang harus dinegosiasikan di dalam perjanjian perdagangan Amerika. Sebelum negosiasi dilakukan, TPA juga mewajibkan Presiden untuk membuat laporan khusus yang terdiri atas: laporan tentang dampak lingkungan, laporan kajian ketenagakerjaan, laporan analisis perburuhan baik di dalam Amerika Serikat maupun di negara yang menjadi mitra dagang internasional, laporan kesiapan infrastruktur, laporan biaya yang diperlukan untuk melaksanakan isi perjanjian tersebut, dan laporan analisis dampak perjanjian pada negara-negara bagian.⁸ Setelah negosiasi selesai, Kongres tidak dapat mengajukan amendemen terhadap perjanjian internasional tersebut. Kongres wajib memberikan persetujuannya untuk melakukan ratifikasi yang dipercepat (expedited ratification) jika perjanjian disetujui oleh mayoritas suara di Kongres dan Senat.

Sistem di kedua negara di atas menunjukkan keterlibatan aktif legislative dalam proses perjanjian ekonomi internasional yang memiliki dampak luas pada masyarakat negara-negara tersebut. Persiapan berjenjang yang dilakukan kedua contoh negara di atas dilakukan untuk menghindari konflik antara hukum nasional dengan norma-norma ekonomi internasional sebelum dan saat perjanjian dinegosiasikan.

Indonesia, partisipasi legislative dalam proses perjanjian internasional didasarkan pada Pasal 11 UUD 1945 yang menyatakan dengan tegas bahwa pengikatan perjanjian internasional mensyaratkan adanya persetujuan melalui Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). Selanjutnya, di dalam Pasal 2 Undang-undang No.24 Tahun 2000 menyatakan bahwa Menteri memberikan pertimbangan politis dan mengambil langkah-langkah yang diperlukan dalam pembuatan dan pengesahan perjanjian internasional, dengan berkonsultasi dengan Dewan Perwakilan Rakyat dalam hal menyangkut kepentingan publik. Tidak ada penjelasan lebih lanjut apakah mekanisme Konsultasi tersebut di atas bersifat suka rela ataukah sebuah kewajiban bagi eksekutif. Tidak ada penjelasan sampai di mana peranan DPR dalam konsultasi ini dan apa saja yang menjadi materi konsultasi. Ketidaktepatan ini menunjukkan adanya keterbatasan partisipasi legislative dalam proses perjanjian internasional.

⁷ M. del Monte & Puccio, L. (2016, March 1). Role of the US Congress in Trade Agreements: the 'Fast-Track' Procedure, available at [http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=EPRS_IDA\(2016\)577999](http://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document.html?reference=EPRS_IDA(2016)577999) [Data accessed 20 April 2018]

⁸ Ibid.

Lebih jauh, jika melihat ketentuan di dalam Undang-undang No. 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan Internasional, bahwa Pemerintah Indonesia perlu berkonsultasi dengan DPR setelah perjanjian internasional ditandatangani. Pada saat konsultasi, baru akan akan diputuskan apakah perjanjian perdagangan internasional perlu diratifikasi dalam bentuk undang-undang yang membutuhkan persetujuan legislatif atau dapat dilaksanakan langsung oleh pemerintah dalam bentuk Peraturan Presiden. Dalam hal persetujuan diperlukan, ada kemungkinan bahwa DPR tidak memberikan persetujuannya dan perjanjian tersebut dibatalkan. Pemerintah Indonesia akan menemukan lebih banyak kesulitan dalam merumuskan kebijakan, termasuk mendapatkan persetujuan untuk perjanjian perdagangan internasional.

Ini membawa konsekuensi terhadap negosiasi perdagangan internasional di masa depan. Undang-undang Perjanjian Internasional meningkatkan ketidakpastian seputar posisi Indonesia di berbagai bidang komitmen dan kerja sama internasional. Mengacu kembali pada Article 26 of the Vienna Convention on the Law of Treaties di atas bahwa setiap negara yang telah sepakat mengikatkan dirinya dalam perjanjian internasional maka wajib melaksanakan dengan itikad baik terlepas hal tersebut bertentangan dengan konstitusi atau hukum nasionalnya, kecuali ditentukan lain dalam perjanjian.