

MEMORANDUM OF UNDERSTANDING SEBAGAI INSTRUMEN HUBUNGAN INTERNASIONAL

Mohd. Burhan Tsani*

Abstract

Treaties, used for international relations are : treaty, convention, agreement, pact, statute, covenant, memorandum of understanding, protocol, charter, declaration, final act, arrangement, exchanged of notes, agreed minutes, summary records, process verbal, modus vivendi, accord, and letter of intent. MOU as an instrument of international relations is unique.

At first MOUs supplement treaties. Today MOUs are employed in most areas of international relations. MOUs are basically, not legally binding, confidential, convenient, less formal, speedy, and flexible. After all, MOUs should be simultaneously and precisely drafted.

Kata Kunci : memorandum of understanding (MOU), hubungan internasional, unik

A. Pendahuluan

Hubungan yang dilakukan antara Negara dan Negara, Negara dan organisasi internasional, organisasi internasional dan organisasi internasional, serta Negara atau organisasi internasional, dan subjek hukum internasional lain, yang dikenal sebagai hubungan internasional, dilaksanakan dengan menggunakan instrumen, yang disebut perjanjian internasional. Sumber hukum perjanjian internasional terdiri dari tiga konvensi, yakni : “*Vienna Convention on The Law of Treaties, 1969*”, “*Vienna Convention on the Succession of States in Respect of Treaties, 1978*”, dan “*Vienna Convention on The Law of Treaties between States and International Organisations, or between International Organisations, 1986*”. Disamping itu masih ada yang bersumber dari hukum kebiasaan internasional.

Di Indonesia, pengaturan mengenai perjanjian internasional dapat ditemukan dalam Pasal 11 Undang-Undang Dasar 1945, dan dalam Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional. Sebelum tanggal 23 Oktober 2000, pembuatan dan pengesahan perjanjian internasional berpedoman pada Surat Presiden Republik Indonesia Nomor : 2826/HK/1960, tanggal 22 Agustus 1960 tentang Pembuatan Perjanjian-Perjanjian dengan Negara Lain .

Dalam masyarakat internasional terdapat berbagai macam, ragam dan sebutan perjanjian internasional. Subjek dan objek perjanjian internasional berkembang pesat, mengikuti perkembangan kebutuhan kehidupan Negara dalam hubungannya dengan Negara lain. Perjanjian internasional dapat dituangkan dalam : “*covenant, pact, statute, charter, convention, treaty, act, pro-*

* Dosen Hukum Internasional pada Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Yogyakarta.

tol, declaration, accord, agreement, arrangement, exchange of notes, gentlemen agreement, oral agreement, agreed minutes, memorandum of understanding, summary records, modus vivendi, letter of intent atau process verbal".

Hubungan bilateral, plurilateral atau multilateral murni, banyak yang dituangkan dalam bentuk "treaty" (traktat) atau "memorandum of understanding" (nota kesepahaman). Dewasa ini "memorandum of understanding (MOU)", lebih banyak atau lebih sering digunakan, dibandingkan dengan "treaty". Perkembangan demikian terjadi juga di Indonesia. Dengan otonomi daerah, bermunculan perjanjian internasional mengenai Kerjasama antar Kota, atau Pemerintah Daerah di Indonesia dengan Kota atau Pemerintah Daerah di negara – negara mitra. Tidak sedikit kerjasama yang dituangkan dalam bentuk MOU. Kesepakatan tentang penyelesaian masalah Aceh juga dituangkan dalam MOU. Fenomena ini mendorong untuk dilakukan suatu kajian tentang MOU, dilihat dari aspek hukum perjanjian internasional.

Dalam tulisan ini dijelaskan tentang hakekat *Memorandum of Understanding*, alasan penggunaan *Memorandum of Understanding* dalam hubungan internasional, dan pembuatan naskah *Memorandum of Understanding*. Selanjutnya akan dibahas pula mengenai peraturan yang berkaitan dengan *Memorandum of Understanding* dalam Undang-Undang tentang Perjanjian Internasional.

B. Hakekat Memorandum of Understanding

Tidak diragukan lagi bahwa *Memoran-*

dum of Understanding (MOU) merupakan suatu perjanjian internasional, tetapi kurang tepat apabila MOU disebut sebagai suatu instrumen formal. MOU memenuhi semua unsur perjanjian internasional, yang tercantum dalam Pasal 2 ayat (1) huruf a Konvensi Wina 1969, yang menyatakan : "*Treaty means an international agreement concluded between states in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation*". MOU merupakan kesepakatan antar Negara atau antara Negara dengan subjek hukum internasional lain, yang dituangkan dalam suatu instrumen tertulis. Pemberian nama tidak mempengaruhi statusnya sebagai perjanjian internasional. MOU, atau *treaty, convention, covenant, charter, statute*, atau sebutan perjanjian internasional yang lain, sama-sama diakui sebagai perjanjian internasional. Hukum yang mengatur MOU adalah hukum internasional, bukan hukum nasional. Hal ini diperlukan karena ada MOU yang diatur dengan hukum nasional, seperti MOU, yang sekarang biasa dibuat antara sesama organ-organ negara.

Pembuatan MOU cukup dilakukan dalam dua tahapan, yaitu tahapan negosiasi dan adopsi, serta tahapan penandatanganan dan otentikasi. Berlakunya MOU tidak memerlukan tahapan ratifikasi. MOU sering tidak didaftarkan dan tidak dipublikasikan. Formalitas pembuatan MOU lebih sederhana dibandingkan dengan formalitas pembuatan "treaty" atau "convention".

MOU tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum, tetapi MOU tetap memiliki akibat hukum. Negara tidak bebas untuk secara politik atau moral mengabaikan

MOU. Tidak melaksanakan MOU adalah suatu sikap yang tidak terhormat dalam hubungan internasional. Disamping itu tidak menghormati MOU dapat memancing reaksi politik yang merusak.

Pada penglihatan pertama nampak bahwa MOU hanya dapat mengakibatkan hal-hal yang berada dalam lingkup politik atau moral. Negara yang tidak melaksanakan komitmen-komitmen dalam MOU, tidak dapat diajukan ke pengadilan internasional. Negara tersebut hanya dapat dikenai sanksi politik. Negara yang dirugikan dapat menunjukkan sikap tidak senang, dan menggunakan hak retorsinya. Namun demikian, mungkin terbuka beberapa cara untuk memperoleh ganti kerugian hukum.

Ada kecenderungan yang berkembang bahwa status demikian dinyatakan secara tegas-tegas dalam MOU. Namun demikian, ketiadaan ketentuan tersebut bukan berarti dimaksudkan mempunyai kekuatan mengikat secara hukum. Dalam hukum perjanjian internasional atau hukum internasional publik, tidak ada prinsip atau aturan hukum yang mengharuskan bahwa setiap transaksi harus memiliki kekuatan mengikat secara hukum.¹

Pada tahun 1960-an MOU merupakan suatu istilah yang relatif baru. Dalam peng-

gunaannya yang meningkat, MOU berarti suatu perjanjian yang informal. Namun demikian, MOU tetap merupakan suatu perjanjian hukum antara dua Negara atau lebih. MOU terutama digunakan apabila suatu kesepakatan dimaksudkan sebagai suatu langkah dalam proses merapikan suatu keadaan yang rumit.²

Dewasa ini dalam praktek internasional, terjadi peningkatan penggunaan MOU sebagai suatu cara untuk mengatur hubungan bilateral, dalam hal terutama permasalahan-permasalahan pada tingkat politik, bukan hukum. MOU mungkin benar-benar merupakan suatu traktat, tetapi lebih sering susunan kata-kata dalam MOU secara tegas-tegas atau diam-diam tidak menunjukkan suatu maksud untuk menciptakan hubungan hukum yang mengikat.³

Perlu diperhatikan bahwa mulai tahun 1950-an ada praktek penggunaan MOU, dimaksudkan benar-benar sebagai traktat. Pada tahun 1990-an, banyak traktat bilateral dibuat dengan nama MOU. Hal demikian sering juga dilakukan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB). Misalnya, pada tahun 1998, PBB membuat traktat dengan Irak tentang inspeksi persenjataan dengan menggunakan sebutan MOU.⁴

¹ Anthony Aust, 2000, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, Cambridge, hlm.39,18,26,28,42. Lihat juga Ian Brownlie, 1999, *Principles of Public International Law*, Oxford University Press, Oxford (UK), hlm. 608, 609, Tim Hillier, 1998, *Sourcebook on Public International Law*, Cavendish Publishing Limited, Sydney, hlm. 126,130,131 dan Malcolm N. Shaw, 2001, *International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, hlm. 632,633,635.

² Lord Mc Nair, 1961, *The Law of Treaties*, Oxford University Press, Oxford (UK), hlm.15.

³ I.A. Shearer, 1996, *Starke's International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, hlm. 399.

⁴ Anthony Aust, *op.cit.*, hlm. 20, 21.

C. Alasan Penggunaan Memorandum of Understanding dalam Hubungan Internasional

Semua transaksi internasional tidak mungkin dituangkan dalam bentuk traktat ("treaty"). Transaksi internasional lebih biasa dituangkan dalam bentuk MOU. Penggunaan traktat hanya apabila dalam keadaan terpaksa. Penggunaan traktat menimbulkan kekhawatiran akan formalitas-formalitas diplomasi. Bentuk traktat digunakan apabila benar-benar ada kebutuhan untuk menciptakan hak dan kewajiban yang mengikat secara hukum dan ada syarat-syarat konstitusional atau hukum nasional yang mengharuskan menggunakan bentuk traktat.

Dewasa ini MOU digunakan sebagai instrumen semua macam hubungan internasional. MOU sering digunakan sebagai instrumen pelengkap traktat. MOU demikian bersifat rahasia. Alasan utama lebih disukainya penggunaan MOU dibandingkan dengan traktat, adalah kerahasiaan dan kemudahan.

Untuk MOU, pada umumnya tidak ada persyaratan atau kebutuhan nasional maupun internasional untuk mengumumkan MOU. Hanya karena alasan khusus, MOU diumumkan, seperti apabila muatan pokoknya secara politis penting atau MOU berkaitan erat dengan suatu traktat.

MOU sering tidak diumumkan dalam himpunan perjanjian internasional suatu Negara. MOU tidak diharuskan oleh Pasal 102 Piagam PBB untuk didaftarkan di PBB. Sejak tahun 1945 sudah ribuan MOU dibuat oleh Negara. Namun MOU yang muncul di dalam "United Nations

Treaty Series" dapat dihitung dengan jari. Itupun mungkin karena kesalahan.

Pendaftaran instrumen ke PBB, menurut ketentuan Pasal 102 Piagam PBB, tidak serta merta merubah status MOU menjadi traktat. Status MOU tetap seperti sebelum didaftarkan. Namun demikian, biasanya pendaftaran merupakan bukti yang baik bahwa Negara yang bersangkutan menganggapnya sebagai suatu traktat. Traktat bilateral kadang-kadang didaftarkan oleh salah satu pihak, meski pihak yang lain tidak menganggapnya sebagai suatu traktat. Tidak didaftarkan atau tidak dipublikasikannya suatu instrumen merupakan faktor yang menunjukkan status tidak mengikatnya secara hukum. Traktat yang tidak didaftarkan tidak kehilangan statusnya sebagai suatu traktat. Instrumen yang tidak terdaftar di PBB, tidak dapat dijadikan sandaran hukum oleh para pihak di dalam sistem PBB. Dalam praktek, MOU dapat dijadikan sandaran di depan pengadilan.

MOU sangat berguna untuk instrumen hubungan politik, militer atau pertahanan. Hakekat permasalahan ini sangat sering memerlukan kerahasiaan demi keamanan nasional. Suatu traktat pertahanan sangat sering memerlukan banyak sekali MOU sebagai instrumen pelengkap. Memorandum-memorandum tersebut dapat berupa MOU tentang permasalahan rincian, rahasia, teknis dan keuangan.

MOU sangat berguna untuk melindungi informasi komersial yang sensitif. Hal ini dilakukan apabila pemerintah terlibat dalam memperoleh konsesi atau kontrak untuk perusahaan-perusahaannya

atau apabila pemerintah bertindak sebagai proksi untuk perusahaan-perusahaan.⁵

Pembuatan MOU cukup dengan formalitas sederhana. MOU tidak memerlukan klausula final yang panjang lebar maupun formalitas-formalitas internasional atau nasional. MOU akan berlaku pada saat ditandatangani, tanpa harus menunggu prosedur lebih jauh lagi. MOU dapat dibuat dalam waktu yang singkat. Pada umumnya, MOU tidak tunduk pada prosedur konstitusional, seperti presentasi di depan Parlemen, meski hal itu tergantung pada konstitusi, perundang-undangan, dan praktek masing-masing Negara. MOU cukup ditandatangani oleh selain menteri luar negeri atau oleh tingkat pejabat.

Dengan bentuk MOU, apabila diperlukan modifikasi, maka modifikasi dapat dilakukan dengan cepat. Demikian juga, amandemen dapat dilakukan dengan mudah dan cepat. MOU tepat digunakan untuk kerjasama di bidang pemberian bantuan pembangunan atau kemanusiaan. Dalam hal ini diperlukan keluwesan dan tidak perlu penekanan adanya hak dan kewajiban hukum yang timbal balik. Dalam pelaksanaan MOU tersebut, sering perlu dilakukan modifikasi terhadap pengaturan-pengaturan teknis, maupun keuangan yang rumit.

Pada umumnya sengketa yang timbul karena interpretasi atau penerapan MOU, diselesaikan dengan negosiasi. Para pihak tidak akan mengajukan ke pihak ke tiga

maupun pengadilan. Penyelesaiannya akan luwes dan cepat.⁶

Dalam menggunakan MOU sebagai instrumen hubungan internasional perlu memperhatikan aspek-aspek negatifnya. Dimungkinkan pemberian status MOU oleh para pihak tidak sama. Pada umumnya MOU tidak dimaksudkan sebagai traktat yang sesungguhnya. Namun demikian, tidak tertutup kemungkinan ada pihak yang menganggapnya sebagai traktat yang sesungguhnya.

Mengingat MOU tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum, kadang-kadang menimbulkan godaan untuk tidak melaksanakan komitmen-komitmen di dalam MOU secara serius. Hal ini berarti mengabaikan fakta bahwa komitmen politik adalah janji pemerintah akan menghormati dan melaksanakan prinsip itikad baik.

Dalam menyusun MOU, pejabat pemerintah mungkin cenderung kurang berhati-hati. Apabila kecenderungan ini terjadi patut disayangkan. Kesalahan dalam membuat MOU dapat mengakibatkan perselisihan dalam hubungan antar Negara. Seharusnya semua komitmen dalam MOU dirumuskan dengan tepat, teliti dan saksama.

MOU mungkin mudah hilang karena tidak terhimpun dan tidak terdaftar. Kejadian ini akan menyulitkan anggota masyarakat maupun para pejabat yang terlibat dalam implementasi MOU. Pejabat yang bertanggung jawab harus menghimpun naskah MOU yang ditandatangani, dimanapun asalkan mudah

⁵ Aust, *ibid.*, hlm.26,34,35,29,36,39., lihat juga, I.A. Shearer, *op.cit.*, hlm.400, Malcolm N. Shaw, *op.cit.*, hlm.635.

⁶ Anthony Aust, *ibid.*, hlm.37,38. Lihat juga I.A. Shearer, *ibid.*, hlm.400, Malcolm N. Shaw, *ibid.*, hlm.636,637,650.

diakses. Apabila terjadi pergantian, pejabat berikutnya tidak mengalami kesulitan.⁷

D. Pembuatan Naskah Memorandum of Understanding

Pembuatan naskah MOU tergantung pada konstitusi dan prosedur internal masing-masing Negara. Biasanya tidak semua naskah MOU dibuat oleh kementerian luar negeri. Apabila MOU disusun oleh kementerian selain kementerian luar negeri, kementerian yang bersangkutan harus melakukan konsultasi dengan kementerian luar negeri. Konsultasi dilakukan sebelum rancangan naskah MOU dikirim ke Negara lain, kemudian konsultasi dilakukan pada semua langkah kunci.

Tugas kementerian luar negeri adalah menjelaskan mengenai permasalahan yang sering dihadapi dalam penggunaan MOU sebagai instrumen hubungan internasional. Misalnya, apa perbedaan-perbedaan antara traktat dan MOU. Apa untung dan ruginya menggunakan MOU untuk kasus-kasus tertentu. Apakah bentuk dan susunan kata-katanya sudah tepat dengan penggunaan MOU sebagai instrumen yang dipilih.⁸

Bentuk MOU mengikuti pola struktur perjanjian internasional yang sudah mapan. Struktur MOU terdiri dari : judul, mukadimah, naskah utama, klausula final, kesaksian dan tanda tangan, serta lampiran, apabila ada.

Judul MOU terdiri dari dua unsur, yakni, nama dan deskripsi mengenai materi pokok kesepakatan yang dicapai para pihak. Sudah jelas nama yang digunakan

adalah "Memorandum of Understanding". Materi pokok kesepakatan berupa kebutuhan, kepentingan, maksud atau tujuan para pihak, seperti ; kerjasama di bidang pariwisata, pertahanan, persaudaraan propinsi dan Negara bagian, dan bantuan pembangunan atau kemanusiaan. Dalam judul biasanya dicantumkan MOU antara pemerintah Negara mana dengan Negara mana.

Contoh judul MOU :

Memorandum of Understanding
between
The Government of The Republic of
Indonesia and
The Government of The Republic of
The Philippines on
Cooperation in The Field of Tourism

Memorandum Saling Pengertian
antara
Pemerintah Republik Indonesia
dan
Pemerintah Republik Philipina
Mengenai
Kerjasama di Bidang Pariwisata

Memorandum of Understanding
Between
The Government of The Capital City of
Jakarta Republic of Indonesia
and
The Government of The State of Arkansas
United States of America
Concerning
Sister Province State Cooperation

Nota Kesepahaman
Antara
Pemerintah Daerah Khusus Ibukota Jakarta
Republik Indonesia
Dan
Pemerintah Negara Bagian Arkansas
Amerika Serikat
Mengenai
Kerjasama Propinsi-Negara Bagian

Mukadimah merupakan bagian MOU yang memuat permulaan pengucapan MOU. Pada permulaan mukadimah dicantumkan nama Negara yang melakukan negosiasi. Apa yang perlu dicantumkan dalam alinea-alinea mukadimah, tidak ada aturan atau kebiasaan yang harus diikuti, tergantung pada keadaan. Yang perlu dipaparkan adalah latar belakang, alasan, tujuan dan maksud dibuatnya MOU. Kadang-kadang juga dimuat statemen politik yang pokok. Muatan mukadimah tidak boleh bertentangan dengan bagian naskah utama. Mukadimah disusun sependek mungkin dan diakhiri dengan suatu alinea final, seperti :
*Have reached the following understanding :
atau Have decided :*

Contoh :
*The Government of (the Republic of Indonesia) and the Government of (the Republic of the Philippines), being known hereafter as the Participants,
Acting in the spirit of partnership and co-operation,
Disiring to strengthen the understanding, confidence and good relations on tourism,
Have reached the following understanding :*

Catatan : dihindari penggunaan kata "agree" atau "undertake".⁹

Naskah utama atau batang tubuh MOU, terdiri dari klausula substantif, yang merupakan bagian pokok terpenting MOU. Bagian ini memaparkan semua dan segala yang telah menjadi kesepakatan atau saling pengertian. Materi kesepakatan dikelompok-kelompokkan menjadi seksi (*section*), yang diberi judul. Seksi dapat terdiri dari butir-butir. Judul dibuat sesingkat-singkatnya.

Penomoran seksi menggunakan angka Arab. Dalam MOU tidak digunakan kata "shall", dan diganti dengan kata yang kurang imperatif, yaitu kata "will".

Contoh :

Section 1 Purpose

The Participants will seek to facilitate tourist visits between the two countries.

Section 2 Tourism Promotion

1. The Participants will exchange material and publications on tourist information from their respective National Tourist Boards.
2. The Participants will allow the importation of such documents and material required for tourist information.

Section 3 Tourism Industry

The Participants will encourage and create favourable conditions for nationals of the

⁷ Anthony Aust, *op.cit.*, hlm. 39,40,41.

⁸ *Ibid.*, hlm.40.

⁹ Anthony Aust, *op.cit.*, hlm. 332-337,27,328,400. Lihat juga I.A. Shearer, *op.cit.*, hlm. 420.

other side to participate in the construction, management and maintenance of the tourism industry.¹⁰

Klausula final MOU mempunyai peran pokok disamping peran naskah utama. Kemuluan operasional MOU sangat ditentukan oleh klausula final. Karenanya, klausula final harus disusun dengan pemikiran yang mendalam, seperti penyusunan naskah utama. Biasanya digunakan bentuk klausula yang sederhana, tetapi sangat sering klausula final hanya dianggap semata-mata sebagai pengaturan formal, sehingga hanya disalin atau disadur dari klausula final MOU lain yang sama. Penyusunannya harus dilakukan dengan saksama dan matang, bersamaan dengan mukadimah dan naskah utama, dan jangan sampai diterlambatkan. Tidak ada pola perumusan klausula final yang ketat, sehingga terdapat beraneka ragam klausula final.

Dalam klausula final MOU termuat pengaturan mengenai : penyelesaian sengketa, amandemen, masa berlakunya, dan pengakhiran. Mengingat MOU tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum, sengketa mengenai interpretasi atau penerapan MOU, diselesaikan dengan negosiasi atau konsultasi. Para pihak tidak menginginkan diselesaikan melalui pengadilan nasional atau internasional, maupun penyelesaian pihak ketiga.

Contoh :

*Section ...
Disputes*

Any dispute regarding the interpretation or application of this MOU will be resolved by

consultation between the Participants, and will not be referred to any national or international tribunal or third party for settlement.

*Section ...
Disputes Settlement*

Any difference arising out of the interpretation and implementation of this MOU will be settled amicably through consultation or negotiation between the Participants.

Salah satu kemudahan MOU adalah kemudahan dalam melakukan amandemen. Dalam pelaksanaan MOU sering diperlukan penyesuaian-penyesuaian untuk mengatasi perubahan-perubahan yang terjadi.

Contoh :

*Section ...
Amendment*

This Memorandum of Understanding may be amended at any time by the mutual written consent of the Participants.

Sudah pasti MOU mulai berlaku pada saat penandatanganan. Masa berlakunya MOU tergantung pada kesepakatan para pihak. Ada yang secara tegas-tegas ditentukan masa berlakunya, dan ada yang tergantung pada terjadinya pengakhiran oleh para pihak.

Contoh :

*Section ...
Duration and+ effective date*

This Memorandum of Understanding will come into effect on the date of signature.

*Section
Termination*

This Memorandum of Understanding may be terminated by either Participant giving six months written notice. The Participants will consult to determine how any outstanding matters should be dealt with. Termination will not effect the validity of any contract made under this Memorandum of Understanding.

Contoh lain :

Section

- This Memorandum of Understanding will come into operation on the date of its signing.*
- This Memorandum of Understanding will come into operation for a period of 5 (five) years consecutively and automatically extended for 5 (five) years consecutively, unless it is terminated in writing by either Participant giving 6(six) months notice in advance.*
- Should this Memorandum of Understanding be terminated, its clauses will remain in operation until such a time when the implementation of the fields of activity of this cooperation has been carried out to its completion.*

Kesaksian dalam MOU dihilangkan atau disederhanakan. Bagian ini merupakan pengakuan atau membenaran terhadap penandatanganan MOU. Pada bagian kesaksian

MOU juga dicantumkan : tempat dan tanggal penandatanganan, bahasa naskah dan naskah yang diakui resmi dan otentik.

Contoh :

The foregoing represents the understandings reached between the Government of the ... and the Government of the ... upon the matters referred to herein.

Signed in duplicate in the English language at Vienna on 15 August 2005.

Contoh lain :

The foregoing represents the understanding reached between the Participants on the matters referred to in this Memorandum of Understanding.

Signed in duplicate at (place) on (date) in (the andlanguages, both texts having equal validity).

Seperti halnya perjanjian internasional yang lain, MOU diakhiri dengan tandatangan para pihak. Penandatanganan dapat dilakukan pada waktu yang bersamaan atau berlainan. Kalau waktu penandatanganan berlainan, MOU mulai berlaku pada saat penandatanganan yang terakhir.

Contoh :

For the Government of (.....) For the Government of (.....)

<i>Signature</i>	<i>Signature</i>
<i>Complete Name</i>	<i>Complete Name¹¹</i>

¹⁰ Anthony Aust, *ibid.*, hlm.340,27,396,400.

¹¹ Anthony Aust, *op.cit.*, hlm. 347,400,27,350,352,354,348. Lihat juga Malcolm N. Shaw, *op.cit.*, hlm.637,638,649,671.

Untuk melengkapi gambaran mengenai naskah MOU, berikut disajikan perbandingan terminologi yang digunakan pada MOU dan traktat.

TRAKTAT	MOU
article	paragraph
agree	decide, accept, approve
agreement	arrangement(s), understanding(s)
agreed	decided, accepted, approved
authentic	equally valid
authoritative	equally valid
clause	paragraph
conditions	provisions
continue in force	continue to have effect
Done	Signed
enter into force	come into effect, come into operation
mutually agreed	jointly decided
obligations	commitments
Parties	Participants, Governments
Preamble	Introduction
rights	benefits
shall	will
terms	provisions
undertake	carry out
undertakings	understandings ¹²

E. Memorandum of Understanding dalam Undang-Undang Perjanjian Internasional

Sebelum mencermati bagaimana pengaturan mengenai MOU dalam Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional (Undang-Undang Perjanjian Internasional), perlu terlebih dahulu mencermati Surat Presiden Republik Indonesia Nomor : 2826/HK/60, tertanggal 22 Agustus 1960 tentang Pembuatan Perjan-

jian-Perjanjian dengan Negara Lain. Dalam Surat Presiden tersebut tidak ada butir-butir yang secara langsung mengatur mengenai MOU. Hal ini wajar, karena fokusnya adalah pengaturan tentang perjanjian internasional yang mana, yang memerlukan dan yang tidak memerlukan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam proses pengesahannya.

Ketika itu tersirat bahwa Pemerintah Republik Indonesia dalam melaksanakan hubungan dengan Negara lain, menggu-

¹² Anthony Aust, *op.cit.*, hlm.404.

nakan instrumen traktat dan "agreement". Traktat digunakan untuk hubungan yang dianggap penting, dan "agreement" untuk hubungan yang tidak penting. MOU belum sedemikian dikenal. Nampaknya MOU dikategorikan sebagai "agreement" bukan sebagai traktat. Pengesahan MOU cukup oleh Presiden tanpa terlebih dahulu memperoleh persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat. Dengan Mukadimah Undang-Undang Perjanjian Internasional, diakui bahwa Surat Presiden tersebut, sebagai pedoman untuk membuat dan mengesahkan perjanjian internasional sudah tidak sesuai lagi dengan semangat reformasi.

Dalam Undang-Undang Perjanjian Internasional tidak ada ketentuan yang secara khusus mengatur mengenai MOU. Undang-undang ini dimaksudkan untuk mengatur perjanjian internasional secara keseluruhan dan umum. MOU hanya merupakan salah satu bentuk dan nama perjanjian internasional yang cukup beragam.

Pemerintah Negara Republik Indonesia dalam melakukan hubungan dan kerja sama internasional menggunakan instrumen perjanjian internasional. Peningkatan intensitas hubungan dan interdependensi antar Negara, serta kerjasama internasional yang dilakukan oleh Republik Indonesia, mengakibatkan keragaman bentuk dan nama perjanjian internasional yang digunakan. Bentuk dan namanya, antara lain : *treaty, convention, agreement, memorandum of understanding, protocol, charter, declaration, final act, arrangement, exchange of notes, agreed minutes, summary record, process verbal, modus vivendi, dan letter of intent*.

Bentuk dan nama perjanjian menunjukkan perbedaan tingkat bobot materi kerja sama, tetapi tidak mengurangi hak dan kewajiban para pihak. Penggunaan bentuk dan nama perjanjian menunjukkan keinginan dan maksud para pihak, serta dampak politiknya bagi para pihak. Perjanjian-perjanjian internasional tersebut ada yang memerlukan pengesahan, dan ada yang langsung berlaku setelah penandatanganan.¹³

Pengesahan dilakukan dengan undang-undang atau keputusan presiden. Pengesahan dengan undang-undang memerlukan persetujuan DPR. Pengesahan dengan keputusan presiden cukup diberitahukan kepada DPR untuk dievaluasi. Undang-undang atau keputusan presiden tersebut ditempatkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia. Perbedaan pengesahan dilakukan berdasarkan materi perjanjian, bukan berdasarkan bentuk dan namanya.

Pengesahan dilakukan dengan undang-undang apabila berkenaan dengan : (a) masalah politik, perdamaian, pertahanan, dan keamanan Negara; (b) perubahan wilayah atau penetapan batas wilayah Negara Republik Indonesia; (c) kedaulatan atau hak berdaulat Negara; (d) hak asasi manusia dan lingkungan hidup; (e) pembentukan kaidah hukum baru; dan (f) pinjaman dan atau hibah luar negeri. Butir f, akan diatur dengan undang-undang tersendiri.

Pengesahan dilakukan dengan keputusan presiden, apabila materi perjanjian tidak termasuk materi tersebut a sampai dengan f. Materi ini bersifat prosedural dan memerlukan penerapan dalam waktu singkat tanpa mempengaruhi peraturan perundang-undang-

¹³ Mukadimah dan Penjelasan Umum Undang-Undang Perjanjian Internasional.

an nasional. Yang termasuk kategori ini, antara lain : perjanjian induk yang menyangkut kerjasama di bidang ilmu pengetahuan dan teknologi, ekonomi, teknik, perdagangan kebudayaan, pelayaran niaga, penghindaran pajak berganda, kerjasama perlindungan penanaman modal dan perjanjian-perjanjian yang bersifat teknis.

Perjanjian internasional yang berlakunya tidak memerlukan pengesahan, dan perjanjian yang muatan materinya bersifat teknis, atau merupakan pelaksanaan teknis, atas suatu perjanjian induk, langsung berlaku setelah penandatanganan, pertukaran dokumen perjanjian/ nota diplomatik, atau setelah melalui cara-cara lain yang disepakati. Termasuk kategori ini, antara lain : perjanjian di bidang : pendidikan, sosial, budaya, pariwisata, penerangan, kesehatan, keluarga berencana, pertanian, kehutanan, dan kerjasama antar propinsi dan antar kota.¹⁴

Berdasarkan sifat MOU yang luwes dan tidak formal, MOU termasuk dalam kategori perjanjian yang berlakunya tidak memerlukan pengesahan. Demikian juga apabila dilihat dari muatan materi MOU, meski hal ini bersifat relatif, berlakunya MOU tidak memerlukan pengesahan. MOU diakui sebagai salah satu bentuk dan nama instrumen hubungan internasional yang dilakukan oleh Republik Indonesia.

Untuk mencermati lebih jauh bagaimana penggunaan MOU di Indonesia, diambil sebagai contoh penggunaan MOU dalam perjanjian-perjanjian mengenai kerja sama antar propinsi atau antar kota. Pada tahun 1980-an, bentuk dan nama MOU belum digunakan secara mantap. Ada perjanjian kota

kembar yang tidak menggunakan MOU. Misalnya, "Agreement" digunakan untuk perjanjian antara Pemerintah Propinsi Yogyakarta dan Kyoto (Jepang) yang ditandatangani pada 16 Juli 1985. "Declaration" digunakan untuk perjanjian antara Ibu Kota Jakarta dan Kota Islamabad (Pakistan), tanggal 25 Oktober 1984. Praktek ini nampak mengacu pada konvensi ketatanegaraan yang ada tentang pengesahan perjanjian internasional.

Pada tahun 1990-an sampai dengan dikeluarkannya Undang-Undang Perjanjian Internasional, bentuk dan nama MOU sudah mantap digunakan. Dapat dikatakan bahwa semua perjanjian kota kembar menggunakan MOU. Pada umumnya MOU dipadankan dengan Memorandum Saling Pengertian. Akhir-akhir ini MOU diterjemahkan dengan Nota Kesepahaman.

Ada beberapa hal yang perlu dicatat mengenai penggunaan MOU di Indonesia. Mukadimah MOU disusun dalam bentuk, gaya dan kata-kata mukadimah traktat. Misalnya, digunakan kata "The Parties", dan diakhiri dengan frase "Have agreed as follows :". Naskah utama MOU juga dibuat seperti batang tubuh traktat. Contohnya penggunaan kata "article". Setiap "article", dimulai dengan kata : "The Parties shall". Disamping itu, klausula finalnya juga disusun seperti klausula final traktat. Misalnya, penggunaan frase "shall come into force", atau "shall be in force". Demikian juga bagian kesaksian MOU disusun seperti bagian kesaksian traktat. Kalimat-kalimat yang digunakan adalah kalimat-kalimat bagian kesaksian traktat.

Bagian yang masih menunjukkan karakter MOU adalah ketentuan tentang penyelesaian sengketa dan mulai berlakunya MOU. Penyelesaian sengketa yang disepakati adalah penyelesaian damai, dengan konsultasi dan negosiasi. MOU mulai berlaku pada saat penandatanganan, tanpa memerlukan pengesahan.

Mengenai prosedur pembuatan MOU ada juga yang perlu dicatat. MOU ditandatangani oleh Wali Kota atau Gubernur, bukan oleh Menteri Dalam Negeri atau Menteri Luar Negeri. Mereka melakukan konsultasi dan koordinasi dengan Menteri Luar Negeri, guna memperoleh petunjuk dan arahan. Konsultasi bertujuan melindungi kepentingan nasional, dan mengarahkan agar tidak bertentangan dengan kebijakan politik luar negeri Indonesia. Konsultasi dapat dilakukan melalui rapat inter departemen atau komunikasi surat menyurat dengan Departemen Luar Negeri untuk meminta pandangan politik maupun yuridis. Untuk menandatangani MOU diperlukan Surat Kuasa (*Full Powers*) dari Menteri Luar Negeri. Naskah asli MOU disimpan, dipelihara, serta diterbitkan dalam himpunan perjanjian internasional oleh Menteri yang bertanggung jawab.¹⁵ Hal ini mungkin dapat mengganggu sifat MOU yang rahasia.

F. Penutup

Memorandum of Understanding (MOU) sebagai instrumen hubungan internasional memiliki karakteristik yang unik. Pada awalnya MOU merupakan instrumen pelengkap traktat. Biasanya MOU berfungsi sebagai instrumen pelengkap dalam mem-

persiapkan pembuatan traktat. Sering MOU berfungsi sebagai pelengkap dalam implementasi traktat.

Perkembangan dan peningkatan yang pesat dalam intensitas, macam dan volume hubungan internasional, membutuhkan peran MOU sebagai instrumennya. Daya saing MOU menguat dan meningkat dengan pesat. Posisi MOU mampu menggeser posisi traktat, dan bahkan berhasil menggungguli traktat.

Keunggulan MOU berasal dari karakteristik MOU yang spesifik, yang tidak dimiliki traktat. MOU adalah praktis untuk digunakan terutama dalam hubungan bilateral dan plurilateral. Hubungan ini mendominasi kebutuhan Negara dewasa ini.

Sifat rahasia MOU sering dibutuhkan dalam hubungan kerjasama militer, pertahanan dan keamanan, serta komersial, yang merupakan kebutuhan vital bagi kehidupan Negara. MOU yang tidak memiliki daya mengikat secara hukum dapat memenuhi selera hubungan antar anggota masyarakat internasional. Mereka lebih senang terlibat dalam hubungan yang mengikat secara politis dan moral. Apa yang mereka inginkan sudah dapat tercapai. Kalau terjadi sengketa, penyelesaiannya cukup dengan penyelesaian politik atau diplomatik, yakni konsultasi dan negosiasi. Apabila pengenaan sanksi tidak dapat dihindari, sanksinya adalah sanksi politik bukan sanksi hukum.

Keluwesannya MOU cocok untuk menuangkan kerjasama di bidang bantuan pembangunan dan kemanusiaan. Dalam kerjasama ini tidak mengharuskan adanya hak dan kewajiban timbal balik. MOU juga cocok

¹⁴ Pasal dan Penjelasan Pasal 9(2), 10, 11(1), 13, 15 (1) Undang-Undang Perjanjian Internasional.

¹⁵ Pasal dan Penjelasan Pasal 5 (1), 17(1). Undang-Undang Perjanjian Internasional.

untuk menghadapi persoalan-persoalan yang ruwet. Dengan MOU dapat dilakukan penataan-penataan, sehingga keruwetan dapat dipecahkan. Kesederhanaan MOU, yang tidak memerlukan formalitas-formalitas yang panjang dan rumit, dapat memenuhi keperluan hubungan internasional yang serba cepat. Banyak kerjasama yang perlu pelaksanaan segera. Dalam pelaksanaannya juga banyak kerjasama yang memerlukan penyelesaian, modifikasi atau perubahan. Keperluan-keperluan ini dapat diatasi dengan penggunaan MOU. Di samping itu MOU dapat memberi ruang lebih bebas bagi lembaga eksekutif, sebagai pelaku hubungan internasional.

Dalam menggunakan MOU perlu dihindari praktek-praktek yang negatif. Ke-

tika membuat MOU diusahakan adanya kesamaan pendapat mengenai status MOU. Dihindari terjadinya pengabaian terhadap prinsip iktikad baik. Pembuatan naskah MOU dilakukan dengan cermat, saksama dan tepat.

Di Indonesia penggunaan MOU sebagai instrumen hubungan internasional, terimbas kuat oleh praktek internasional. MOU cenderung digunakan untuk hampir semua hubungan yang dilakukan oleh Indonesia dengan Negara, organisasi internasional atau subjek hukum internasional yang lain. Bahkan semua perikatan yang diatur dengan hukum nasional Indonesiapun dituangkan dalam MOU. Status MOU diakui sebagai traktat yang sebenarnya, terkecuali cara penyelesaian sengketa dan berlakunya MOU.

DAFTAR PUSTAKA

Aust, Anthony, 2000, *Modern Treaty Law and Practice*, Cambridge University Press, Cambridge (UK).

Brownlie, Ian, 1999, *Principles of Public International Law*, fifth edition, Oxford University Press, Oxford (UK).

Hillier, Tim, 1998, *Sourcebook on Public International Law*, Cavendish Publishing Limited, Sydney (Australia).

Mc Nair, Lord, 1961, *The Law of Treaties*, Oxford University Press, Oxford (UK).

Shaw, Malcolm N., 2001, *International Law*, fourth edition, Cambridge University Press, Cambridge (UK).

Shearer I.A., 1996, *Starke's International Law*, fourth edition, Cambridge University Press, Cambridge (UK).

Surat Presiden Republik Indonesia Nomor: 2826/HK/60 tentang Pembuatan Perjanjian-Perjanjian dengan Negara Lain.

Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional.

Joint Declaration of Sister Cities by the Government of the Special Territory of the Capital City Jakarta, Indonesia and the Municipal Authority of Islamabad, Pakistan, 25 October 1984.

Agreement for the Establishment of Friendly Relations Between the Government of the Province of Yogyakarta Special Territory, Republic of Indonesia and the Government of Kyoto Prefecture, Japan, 16 July 1985.

Memorandum of Understanding Between the Government of the Capital City of Jakarta, Republic of Indonesia and the People's Government of Beijing Municipality, People's Republic of China Concerning Sister City Cooperation, 4 August 1992.

Memorandum of Understanding Between the Government of the Capital City of Jakarta, Republic of Indonesia, and the Government of the State of Arkansas, United States of America, Concerning Sister Province - State Cooperation, 17 November 1993.

Memorandum of Understanding Between the Municipal Government of Bitung, Province of North Sulawesi, Republic of Indonesia and the Government of the City of Davao, Republic of the Philippines Concerning Sister City Cooperation, 24 September 1993.

Memorandum of Understanding Between the Provincial Government of Bali, Republic of Indonesia and the Provincial Government of Cheju, Republic of Korea Regarding Sister Province Cooperation, 23 October 1996.

Memorandum of Understanding Between the Municipal Government of Surabaya of the Province of East Java of the Republic of Indonesia and the Government of the Kochi City of the Kochi Prefecture of Japan Concerning Sister City Cooperation, 17 April 1997.

Memorandum of Understanding Between the Provincial Government of West Java of the Republic of Indonesia and the State Government of South Australia Concerning Sister Province-State Cooperation, 21 August 1997.

Memorandum of Understanding Between the Municipal Government of Bandung, the Province of West Java, Republic of Indonesia and the Government of the City of Suwon, the Province of Kyonggi, Republic of Korea, Concerning Sister City Cooperation, 25 August 1997.

Memorandum of Understanding Between the Municipal Government of Medan, the Province of North Sumatera, Republic of Indonesia and the Government of Metropolitan City of Kwangju, Republic of Korea, Concerning Sister City Cooperation, 24 September 1997.

Memorandum of Understanding Between Special Province of Yogyakarta, Republic of Indonesia and the Land Tirol, Republic of Austria, 30 November 1999.