

**SOFT LAW SEBAGAI SEBUAH STRATEGI :
STUD KASUS PIAGAM ASEAN (*ASEAN CHARTER*)**

Fuat Albayumi

Staf Pengajar Prodi Hubungan Internasional, FISIP, UNEJ
Email: albayumi74@yahoo.co.id

Abstrak

One indicator of the effectiveness of cooperation can be seen from: whether the agreement is soft law or hard law. Cooperation with soft law form tends to be ineffective because there is no binding consequences, while hard law form tend to be effective because the consequences are binding. Interestingly, countries drafting their cooperation in the form of soft law, at the expense of the effectiveness of their cooperation. By taking a case study of the ASEAN Charter, this article came to the conclusion that soft law chosen as a strategy to secure national interests when cooperation assessed no longer profitable.

Key Word: Hard Law, Soft Law, Strategy

A. Pendahuluan

Perjanjian, apapun bentuknya, memainkan peran yang sangat signifikan dalam hukum internasional. Selain sebagai sumber hukum formil, perjanjian juga mencantumkan hak dan kewajiban masing-masing subyek hukum yang terlibat. Oleh karena itu, untuk meneguhkan komitmen dalam sebuah relasi, negara-negara lebih banyak memformulasikanya dalam bentuk perjanjian, termasuk ketika memutuskan untuk bekerjasama dalam sebuah organisasi, asosiasi, ataupun rezim tertentu.

Pilihan bentuk perjanjian dalam hukum internasional dewasa ini secara sederhana dapat dibedakan dalam dua bentuk yaitu *hard law* atau *soft law*. Dalam literatur hukum internasional, argumentasi perbedaan antara kedua bentuk perjanjian tersebut belum selesai.

Namun, secara sederhana, biasanya *hard law* diartikan sebagai perjanjian yang memiliki kekuatan mengikat secara hukum, sedangkan *soft law* hanya mengikat secara moral. Untuk memudahkan identifikasi antara perjanjian yang bersifat *hard law* dengan *soft law*, secara sederhana biasanya dapat dikenali dari penggunaan nama perjanjian itu. *Hard law* umumnya akan menggunakan istilah konvensi, kovenan, protokol, dan *treaty*, sedangkan *soft law* menggunakan istilah deklarasi, rekomendasi, serta rencana aksi (*action of plan*).

Judith Goldstein dkk. dalam *Introduction: Legalization and World Politics* menyatakan bahwa bentuk legalisasi sebuah perjanjian merupakan salah satu bagian yang sangat vital untuk mengukur efektifitas produk hukum yang dihasilkan

SPEKTRUM

Jurnal Ilmu Politik Hubungan Internasional

Vol. 12, No. 2, Juli 2012

oleh suatu organisasi internasional¹. Jika legalisasinya berbentuk *soft law* maka secara teoretis implementasinya akan cenderung kurang efektif. Sebaliknya bila legalisasinya berbentuk *hard law*, maka implementasinya akan cenderung lebih efektif.

Lebih lanjut, Abbot dkk. menjelaskan bahwa efektif atau tidaknya implementasi sebuah aturan perjanjian dalam hukum internasional sangat ditentukan oleh bentuk legalisasi hukum atau aturan internasional tersebut, apakah berbentuk *soft law* atau *hard law*². Kedua bentuk legalisasi ini merujuk pada longgar (*weak*) atau kuat (*rigid*)nya aturan-aturan yang mengikat (*binding*) pada para pihak yang terlibat di dalamnya.

ASEAN adalah sebuah organisasi kerjasama antar negara di kawasan Asia Tenggara yang pada tanggal 8 Agustus 2010 telah memasuki usia 43 tahun. Dalam usia yang sudah sedemikian matang tersebut ASEAN menghadapi perkembangan kawasan dan global yang semakin dinamis. Untuk menghadapi tantangan kawasan dan global tersebut, ASEAN telah menargetkan untuk dapat merealisasikan sebuah komunitas ASEAN pada tahun 2015³. Selama lebih dari 43

tahun, ASEAN telah memberikan manfaat yang nyata bagi kawasan Asia Tenggara. ASEAN telah memberikan sumbangan besar terhadap terciptanya suasana damai yang kondusif bagi pembangunan politik, ekonomi, dan sosial budaya di Asia Tenggara. Oleh karena itu, komunitas ASEAN diharapkan dapat menjadi bagian dari solusi untuk menjawab berbagai tantangan dan permasalahan kawasan maupun global.

Harapan tersebut pada awalnya dituangkan dalam Visi ASEAN 2020 yang ditetapkan oleh para Kepala Negara/Pemerintahan ASEAN pada Konferensi Tingkat Tinggi (KTT) ASEAN di Kuala Lumpur tanggal 15 Desember 1997. Selanjutnya, untuk merealisasikan harapan tersebut, ASEAN mengesahkan Bali Concord II pada KTT ASEAN ke-9 di Bali tahun 2003 yang menyepakati pembentukan Komunitas ASEAN (*ASEAN Community*). Komunitas ASEAN disepakati akan bertumpu atas 3 (tiga) pilar, yaitu Komunitas Politik-Keamanan ASEAN (*ASEAN Political-Security Community/APSC*), Komunitas Ekonomi ASEAN (*ASEAN Economic Community/AEC*), dan Komunitas Sosial Budaya ASEAN (*ASEAN Socio-Cultural Community/ASCC*). Indonesia menjadi penggagas pembentukan Komunitas Politik dan Keamanan ASEAN serta memainkan peran penting dalam perumusan dua pilar lainnya. Pada KTT ASEAN ke-10 di Vientiane, Laos, tahun 2004, konsep Komunitas ASEAN mengalami kemajuan dengan disetujuinya tiga Rencana Aksi (*Plan of Action/ PoA*) untuk masing-masing pilar yang

Vol. 12, No. 2, Juli 2012

¹ Goldstein, Judith. dkk (eds.) "Introduction: Legalization and World Politics" dalam *International Organization Journal: Legalization and World Politics*. Vol. 54 No.3. Summer 2000, hal 387.

² Abbot, dkk, "The Concept of Legalization" dalam *International Organization Journal: Legalization and World Politics*. Vol. 54 No.3. Summer 2000, hal 401-2.

³ Direktorat Jenderal Kerjasama ASEAN, *ASEAN Selayang Pandang*, Edisi 19, Jakarta, Departemen Luar Negeri RI, 2010, hal 2.

merupakan program jangka panjang untuk merealisasikan pembentukan Komunitas ASEAN. KTT tersebut juga mengintegrasikan ketiga Rencana Aksi Komunitas ASEAN ke dalam *Vientiane Action Programme* (VAP) sebagai landasan program jangka pendek-menengah untuk periode 2004–2010. Selanjutnya upaya kesepakatan pembentukan Komunitas ASEAN semakin kuat dengan ditandatanganinya Deklarasi Cebu mengenai Percepatan Pembentukan Komunitas ASEAN pada tahun 2015 (*Cebu Declaration on the Acceleration of the Establishment of an ASEAN Community by 2015*) oleh para Pemimpin ASEAN pada KTT ke-12 ASEAN di Cebu, Filipina, tanggal 13 Januari 2007⁴. Dengan ditandatanganinya Deklarasi tersebut, para Pemimpin ASEAN menyepakati percepatan pembentukan Komunitas ASEAN dari tahun 2020 menjadi tahun 2015.

Seiring dengan upaya perwujudan Komunitas ASEAN yang dipercepat, ASEAN juga menyepakati untuk menyusun semacam konstitusi yang akan menjadi landasan dalam penguatan kerja sama. Dalam kaitan ini, proses penyusunan Piagam ASEAN dimulai sejak tahun 2006 melalui pembentukan Kelompok Ahli (*Eminent Persons Group*/EPG) dan kemudian dilanjutkan oleh Gugus Tugas Tingkat Tinggi (*High Level Task Force*) untuk melakukan negosiasi terhadap draf Piagam ASEAN. Pada usia ke-40 tahun ASEAN, para Kepala Negara/Pemerintahan ASEAN

pada KTT ke-13 ASEAN di Singapura bulan November 2007 telah menandatangani Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) yang mengubah ASEAN dari organisasi yang longgar (*loose association*) menjadi organisasi yang berdasarkan hukum (*rulesbased organization*) dan menjadi subjek hukum (*legal personality*). Piagam ASEAN mulai diberlakukan pada tanggal 15 Desember 2008 setelah semua negara anggota ASEAN menyampaikan ratifikasi kepada Sekretaris Jenderal ASEAN. Di Indonesia peresmian mulai berlakunya Piagam ASEAN tersebut dilakukan oleh Presiden RI Susilo Bambang Yudhoyono di Sekretariat ASEAN melalui disahkannya Undang-Undang RI Nomor 38 Tahun 2008 tentang Pengesahan Piagam Perhimpunan Bangsa-Bangsa Asia Tenggara (*Charter of The Association of Southeast Asian Nations*)⁵.

Implementasi Piagam ASEAN mulai ditegaskan pada KTT ASEAN ke-14 di Hua Hin, Thailand, pada tanggal 28 Februari–1 Maret 2009. Sejak Piagam ASEAN ditandatangani oleh para Kepala Negara/Pemerintahan ASEAN pada Konferensi Tingkat Tinggi (KTT) ASEAN ke-13 di Singapura tanggal 20 November 2007, organisasi ASEAN terus melakukan pembenahan untuk mengantisipasi berbagai perubahan yang telah dicetuskan dalam Piagam ASEAN. Dalam hal ini, Piagam ASEAN akan berfungsi sebagai instrumen dasar hukum atau kerangka kerja legal ASEAN sehingga mekanisme kerja sama ASEAN berdasarkan pada asas landasan hukum. Kerja sama ASEAN

⁴ Ibid, hal 4.

⁵ Ibid, hal 7.

sejak saat itu menuju tahapan baru yang lebih integratif dan berwawasan ke depan dengan pembentukan Komunitas ASEAN pada tahun 2015. Piagam ASEAN yang mulai berlaku tanggal 15 Desember 2008 merupakan landasan hukum dan jati diri ASEAN⁶. Walaupun Piagam ASEAN disusun secara singkat, namun relatif lengkap, dan ditulis dalam bahasa yang mudah dipahami. Selanjutnya, Piagam ASEAN tidak hanya berfungsi sebagai landasan hukum atau konstitusional, tetapi juga diharapkan dapat memperkuat kerja sama ASEAN agar dapat beradaptasi dengan berbagai perubahan, tantangan, dan peluang, serta transformasi ASEAN sebagai organisasi yang solid dan kuat.

Namun demikian muncul pertanyaan, terkait dengan bentuk legalisasi sebagaimana dikonsepsikan Goldstein dan Abbot, apakah harapan munculnya kerjasama lebih efektif dalam forum ASEAN pasca disahkannya Piagam ASEAN sudah tercermin dalam kerangka legal yang menjadi dasar hukumnya? Dengan kata lain, bagaimanakah bentuk legalisasi perjanjian dalam Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*)? Mengapa ASEAN bersepakat untuk mengambil bentuk legalisasi yang seperti itu? Pembahasan dalam tulisan ini selanjutnya akan berusaha untuk menjawab dua pertanyaan tersebut.

B. Kerangka Analisis

Dengan menggunakan studi lintas disiplin yang memadukan hukum internasional dan hubungan internasional,

Kenneth W. Abbott, Duncan Snidal dkk. membuat konsep teoritis yang dikenal dengan Konsep Legalisasi (*Concept of Legalization*). Dalam konsep legalisasi tersebut mereka lalu membuat tiga ukuran untuk menilai apakah perjanjian itu berbentuk *Hard Law* atau *Soft Law*, yaitu : Kepatuhan (*obligation*), Ketepatan (*precision*) dan Delegasi (*delegation*)⁷. Selanjutnya setelah diketahui apakah sebuah perjanjian bersifat *hard* atau *soft*, mereka mencoba untuk melihat motif para pihak yang terlibat mengapa dalam membuat perjanjian mengambil bentuk seperti itu.

Kepatuhan (*obligation*) dapat diartikan sebagai keterikatan suatu negara untuk memenuhi kewajiban atau komitmen yang tertera dalam sebuah perjanjian. Dengan demikian perilaku negara dibatasi oleh seperangkat aturan atau komitmen yang telah disusun dan disepakatinya. "*Obligation means that states or other actors are bound by a rule or commitment. Specifically, it means that they are legally bound by a rule or commitment in the sense that their behavior there under is subject to scrutiny under the general rules, procedures and discourse of international law*"⁸.

Selanjutnya derajat kepatuhan (obligasi) sebuah perjanjian internasional dapat diukur dari adanya 6 indikator yang menunjukkan derajat dari yang tinggi (*high*) sampai rendah (*low*) dalam urutan sebagai berikut: (6) *Unconditional obligation, language and other indicia of*

⁶Ibid, hal 8.

⁷ Op.Cit, Abbot dkk, 401.

⁸Ibid

*intend to be legally bounded, (5) Political Treaty : implicit condition on obligation, (4) National reservation on specific obligation : contingent obligation and escape clauses, (3) Hortatory obligation, (2) Norms adopted without law making authority: recommendation and guidelines, serta (1) Explicit negation of intent to be legally bounded*⁹.

Presisi didefinisikan sebagai kondisi dimana aturan-aturan yang tertera dalam perjanjian tersebut harus jelas mengatur perilaku para peserta perjanjian. "*Precision means that rules unambiguously define the conduct they require, authorize, or proscribe*"¹⁰. Selanjutnya presisi dapat diukur dengan adanya 5 indikator yang menunjukkan derajat dari yang tinggi (*high*) sampai rendah (*low*) dalam urutan sebagai berikut : (5) *Determinate rules : only narrow issues of interpretation*, (4) *Substantial but limited issues of interpretation*, (3) *Broad areas of discretion*, (2) *Standards: only meaningful with reference to specific situations*, serta (1) *Impossible to determine whether conduct complies*¹¹.

Delegasi ditafsirkan sebagai adanya pendelegasian otoritas kepada pihak ketiga untuk menafsirkan aturan, menyelesaikan sengketa, atau bahkan membuat ketentuan lebih lanjut atas instrumen tersebut. "*Delegation means that third parties have been granted authority to implement, interpret, and apply the rules; to*

resolve disputes; and (possibly) to make further rules"¹².

Selanjutnya delegasi dapat diukur dari adanya indikator penyelesaian masalah (*dispute resolution*) dan pembuatan serta penerapan aturan (*rule making and implementation*). Dari aspek penyelesaian masalah, ada 7 indikator yang menunjukkan derajat dari yang tinggi (*high*) sampai rendah (*low*) dalam urutan sebagai berikut : (7) *Courts: binding third party decision, general jurisdiction, direct private access, can interpret and supplement rules, domestic courts have jurisdiction*, (6) *Courts : jurisdiction, access or normative authority limited or consensual*, (5) *Binding arbitration*, (4) *Nonbinding arbitration*, (3) *Conciliation, mediation*, (2) *Institutionalized bargaining*, serta terakhir merupakan (1) *Pure political bargaining*. Sementara itu dari aspek pembuatan serta penerapan aturan (*rule making and implementation*) terdapat 8 indikator yang menunjukkan derajat dari yang tinggi (*high*) sampai rendah (*low*) dalam urutan sebagai berikut : (8) *Binding regulation; centralized enforcement*, (7) *Binding regulation with consent or opt-out*, (6) *Binding internal policies; legitimation of decentralized enforcement*, (5) *Coordination standards*, (4) *Drafts convention; monitoring and publicity*, (3) *Recommendations; confidential monitoring*, (2) *Normative statements, dan terakhir hanya sebuah (1) Forum for negotiations*¹³.

Dengan adanya ketiga ukuran dengan sejumlah indikator tersebut di atas, maka sebuah perjanjian secara tepat dapat

⁹Ibid, hal 410.

¹⁰ Ibid, hal 401.

¹¹ Ibid, 415

¹² Ibid, hal 401.

¹³ Ibid, hal 416.

dinilai apakah sebagai *hard law* atau *soft law* tidak hanya sekedar dari penamaannya saja tetapi juga dari standar yang diukur berdasar beberapa indikator tersebut. Konsekuensinya, perjanjian internasional dapat dikategorikan sebagai *hard law* yang bersifat tinggi hingga *soft law* yang terendah dalam bentuk tipologi yang dapat diuraikan dalam tabel 1 sebagai terlampir:

Dengan adanya tipologi penilaian atas perjanjian itulah maka kemudian akan dapat dilihat apa motif negara memilih salah satu bentuk perjanjian. Pada titik itulah analisis untung-rugi (*cost-benefit analysis*) yang dipinjam dari pendekatan rasional (*liberal-institusional*) dalam studi hubungan internasional digunakan. Menurut **Abbot dan Snidal** keuntungan negara dalam membuat instrumen hukum yang bersifat *hard law* adalah menghindari biaya pembuatan (*transactional cost*) yang tinggi, menguatkan kredibilitas komitmen negara, serta memperluas jangkauan politik. Sedangkan kelemahannya adalah akan mengikis kedaulatan negara serta tidak mudah beradaptasi terhadap perubahan¹⁴.

Instrumen hukum yang berbentuk *soft law* akan memberikan keuntungan berupa tetap tegaknya kedaulatan negara, mudah dan lebih murah mencapai kesepakatan, lebih fleksibel menghadapi perbedaan dan perubahan, serta lebih mudah beradaptasi terhadap perubahan norma. Sedangkan kelemahannya adalah

sulit untuk menerapkan ketentuan tersebut karena bersifat normatif¹⁵.

C. Bentuk Legalisasi ASEAN Charter (Piagam ASEAN)

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) yang mengubah ASEAN dari organisasi yang longgar (*loose association*) menjadi organisasi yang berdasarkan hukum (*rulesbased organization*) dan menjadi subjek hukum (*legal personality*) telah ditandatangani oleh para Kepala Negara/Pemerintahan ASEAN pada KTT ke-13 ASEAN di Singapura pada bulan November 2007. Piagam ASEAN yang mulai diberlakukan pada tanggal 15 Desember 2008 setelah semua negara anggota ASEAN menyampaikan ratifikasi kepada Sekretaris Jenderal ASEAN itu terdiri dari pembukaan dan batang tubuh yang terdiri 10 bab dan 55 pasal serta 4 lampiran¹⁶. Bentuk legalisasi dari Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) akan dianalisis dari isi pasal-pasal dalam piagam tersebut.

Dalam aspek Obligasi (Kepatuhan), pasal 5 ayat 1 dan 2 tentang Hak dan Kewajiban, Piagam ASEAN menyebutkan bahwa Charter ini mengikat secara sama atas semua negara anggota ASEAN dan mewajibkan mereka untuk menggunakan semua upaya yang mungkin untuk menjalankan hak dan kewajibannya itu. Namun demikian tidak tertutup kemungkinan bagi adanya pelanggaran oleh anggota yang mekanisme

¹⁴ Op.Cit, Abbot, dkk, hal 424-433.

¹⁵ Ibid, hal 435-449.

¹⁶ Edisi lengkap *The ASEAN Charter* dapat diakses melalui <http://www.asean.org>.

penyelesaiannya diatur dalam pasal 5 ayat 3 dengan merujuk pada pasal 20. Pasal 20 menyatakan bahwa pengambilan keputusan di dalam ASEAN dilakukan dengan mekanisme konsultasi dan konsensus dari semua anggota. Manakala konsensus tidak dapat dicapai maka pertemuan tingkat tinggi para kepala pemerintahan ASEAN (*ASEAN Summit*) dapat memutuskan mekanisme apa yang akan digunakan.

Adanya pasal yang memungkinkan anggota untuk tidak mematuhi ASEAN Charter menunjukkan ada *escape clause*, klausa pengecualian, yang dalam indikator obligasi termasuk bernilai sedang (moderat) yaitu pada poin 4 dari kemungkinan tertinggi 6. Indikator ke-4 menunjukkan bahwa kepatuhan negara atas Piagam ASEAN adalah *national reservation on specific obligation : contingent obligation and escape clauses*. Namun demikian secara tegas Piagam ASEAN menyatakan bahwa semua peraturan yang ada dan berlaku tidak boleh bertentangan dengan ketentuan dalam pasal-pasal Piagam ASEAN (pasal 52), serta hanya sekretariat ASEAN yang boleh menginterpretasikan makna Piagam ASEAN (pasal 51). Ini menunjukkan walaupun ada pasal (klausa) pengecualian, tetapi para pihak harus tetap menempatkan kepatuhan (obligasi) atas Piagam sebagai hal yang utama. Ditambah dengan keberadaan *ASEAN Summit* yang berisi pejabat politik tertinggi di negara anggota sebagai pengambil keputusan tertinggi menunjukkan bahwa sebenarnya ASEAN masih merupakan *Political Treaty : implicit*

SPEKTRUM

Jurnal Ilmu Politik Hubungan Internasional

condition on obligation yang dalam indikator obligasi bernilai 5 dari kemungkinan maksimal 6. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa dari aspek obligasi, tingkat kepatuhan (obligasi) terhadap Piagam ASEAN adalah berderajat **moderat/menengah**.

Dari aspek Presisi, bab I pasal I Piagam menjelaskan tentang 15 tujuan ASEAN yang mencakup spektrum yang luas meliputi, bidang ekonomi, politik-keamanan, sosial-budaya. Terminologi istilah yang digunakan menunjukkan bahwa ketepatan pencapaian tujuan yang hendak dicapai sulit diukur dengan sejumlah indikator yang ada. Misalnya, tujuan kedua ASEAN adalah hendak meningkatkan ketahanan kawasan dengan memajukan kerja sama politik, keamanan, ekonomi, dan sosial budaya yang lebih luas. Seluas apa cakupan kerjasama ini, dan sejauh apa kerjasama yang hendak dicapai tidak dijelaskan dalam Piagam ini. Namun demikian keberadaan cetak biru (*blue print*) perwujudan komunitas ASEAN yang menurut pasal 52 ayat 1 tetap diakui sebagai bagian dari perjanjian yang tetap berlaku dalam rangka mencapai tujuan ASEAN menunjukkan bahwa Piagam ASEAN belum secara tepat telah mengatur apa yang harus diatur karena masih memerlukan tambahan aturan lain untuk melengkapinya. Jadi berdasar indikator presisi sebagaimana dikonsepsikan Abbot dkk. Piagam ASEAN menunjukkan adanya *Broad areas of discretion* yang berderajat 3 dari kemungkinan maksimal 5. Apalagi kemudian Piagam ASEAN juga mengatur

Vol. 12, No. 2, Juli 2012

kedudukan organisasi berikut organ-organ dan alat kelengkapan administrasi yang ada dalam ASEAN (bab II pasal 3 sampai bab XII pasal 46) berikut kemungkinan perubahan atas Piagam yang akan ditinjau secara berkala setiap 5 tahun sekali (bab XIII pasal 50) semakin meneguhkan keyakinan bahwa memang Piagam ASEAN memiliki tingkat ketepatan (presisi) berderajat *Standards: only meaningful with reference to specific situations* serta yang merupakan indikator bernilai 2 dari kemungkinan maksimal 5 dalam kriteria Abbot dkk. Dengan demikian dari aspek ketepatan mengatur (presisi) Piagam ASEAN memiliki tingkat presisi cenderung rendah (*Low*).

Dari aspek delegasi, terkait indikator penyelesaian masalah (*dispute resolution*), Bab VIII pasal 22 ayat 1 Piagam ASEAN tentang prinsip dasar penyelesaian masalah menjelaskan bahwa jika terjadi sengketa di ASEAN, akan diselesaikan secara dialog, negosiasi dan konsultasi. Selain itu dalam Pasal 23 ditegaskan bahwa penyelesaian masalah antar negara ASEAN dapat pula diselesaikan dengan menggunakan mekanisme jasa baik (*good offices*) (ayat 1), atau mediasi dan konsiliasi yang dikoordinir oleh Sekretaris Jenderal ASEAN (ayat 2). Terkait dengan masalah yang sulit untuk diselesaikan mekanisme penyelesaian masalah dalam tingkat tertinggi yang disediakan dalam Piagam ASEAN adalah melalui keputusan *ASEAN Summit* (pasal 26) yang sekaligus berfungsi memantau kepatuhan negara atas keputusan yang telah dibuat (pasal 27). Kesemua hal di atas menunjukkan bahwa dari aspek **SPEKTRUM**

Jurnal Ilmu Politik Hubungan Internasional

delegasi, terkait indikator penyelesaian masalah (*dispute resolution*), Piagam ASEAN menunjuk pada tingkat rendah (*low*) karena hanya menunjuk pada indikator ketiga dari 7 indikator yang ada yaitu *conciliation and mediation*.

Sementara itu masih dari aspek delegasi, terkait indikator pembuatan serta penerapan aturan (*rule making and implementation*), berdasarkan analisis atas isi pasal yang sama dengan yang digunakan di atas, jelas menunjukkan bahwa Piagam ASEAN lebih dekat pada indikator *recommendations; confidential monitoring* yang memiliki derajat 3 atau paling tinggi memenuhi indikator *drafts convention; monitoring and publicity* yang memiliki derajat 4 dari nilai maksimal 8. Dengan demikian dapat ditarik kesimpulan bahwa pada aspek penerapan aturan (*rule making and implementation*) ini Piagam ASEAN memiliki derajat *Low*.

Dengan tingkat obligasi moderat, presisi cenderung *low* dan delegasi juga *low*, maka jelas bahwa berdasar tipologi bentuk legalisasi menurut Abbot dkk. sebagaimana dijelaskan dalam bahasan mengenai kerangka berfikir di atas, **Piagam ASEAN** paling tinggi hanya dapat memenuhi kriteria **tipe ke V** yang lebih dekat dengan bentuk legalisasi sebagai **Soft law** dari 8 tipologi yang ada.

Setelah sampai pada kesimpulan bahwa bentuk legalisasi Piagam ASEAN adalah *soft law*, maka pembahasan selanjutnya adalah terkait alasan mengapa negara-negara ASEAN memilih *soft law* sebagai kerangka legal yang menjadi dasar bagi kerjasama yang terjadi antar mereka.

D. Mengapa Piagam ASEAN Berbentuk *Soft Law*?

Secara teoretis *Soft law* dipilih sebagai sebuah kerangka legal dari sebuah organisasi internasional karena beberapa keuntungan yang mungkin diperoleh dari penerapannya. Abbot dan Snidal menegaskan bahwa instrumen hukum yang berbentuk *soft law* akan memberikan keuntungan berupa tetap tegaknya kedaulatan negara, mudah dan lebih murah mencapai kesepakatan, lebih fleksibel menghadapi perbedaan dan perubahan, serta lebih mudah beradaptasi terhadap perubahan norma. Sedangkan kelemahannya adalah sulit untuk menerapkan ketentuan tersebut karena bersifat normatif¹⁷.

Terkait masalah kedaulatan, negara-negara di kawasan ASEAN adalah negara yang sangat menjunjung tinggi kedaulatan masing-masing negara. Sejak awal terbentuknya, kerangka kerjasama regional ASEAN sejak Deklarasi Bangkok sampai dengan ASEAN Charter selalu menegaskan bahwa ASEAN sangat menghargai kedaulatan anggotanya yang termanifestasi dalam prinsip *non-interference*. Prinsip *non-interference*, tidak boleh ada intervensi dalam urusan domestik, menunjukkan penghargaan yang tinggi terhadap kedaulatan negara. Prinsip Dasar pertama dalam Piagam ASEAN (ASEAN Charter) menegaskan bahwa ASEAN menghargai kedaulatan, kemerdekaan, integritas wilayah, identitas nasional, dan persamaan hak yang

dimiliki oleh semua anggotanya. Karena ASEAN tidak ingin masalah kedaulatan masing-masing anggotanya terganggu, maka dipilihlah bentuk legalisasi yang tidak terdapat di dalamnya penyerahan atau pengurangan kedaulatan anggotanya. Jelaslah mengapa ASEAN memilih bentuk *soft law*, karena memang bentuk legalisasi *soft law* menjamin tetap tegaknya kedaulatan masing-masing negara anggota ASEAN.

Penghargaan yang tinggi terhadap kedaulatan ini sedikit banyak terkait dengan keragaman budaya yang melingkupi bangsa-bangsa ASEAN, walaupun memang budaya Melayu menjadi budaya dominan di 3 negara yang menjadi motor penggerak ASEAN (Indonesia, Malaysia, dan Singapura). Kultur Melayu yang kuat itu kemudian juga berpengaruh terhadap proses pengambilan keputusan yang berdasarkan musyawarah untuk mufakat¹⁸. Musyawarah untuk mufakat merupakan bentuk penghargaan terhadap kedaulatan masing-masing negara karena mereka dianggap setara sehingga tidak ada satu pun negara yang bisa ditinggalkan dalam proses pengambilan keputusan. Tidak ada keputusan kecuali semua negara sepakat menunjukkan penghargaan yang tinggi atas kedaulatan negara. Kultur Melayu kemudian juga berpengaruh dalam bentuk penghargaan

¹⁸ Collins, Alan, "Achieving Security the ASEAN Way" dalam *Security and Southeast Asia: Domestic, Regional, and Global Issues*. Boulder, Lynne Rienner Publishers.Co., 2003, hal 133.

¹⁷ Op.Cit, Abbot dkk, hal 435-449.

atas senioritas. Karena adanya penghargaan yang tinggi atas budaya Melayu yang menjunjung tinggi semangat musyawarah untuk mufakat itulah maka kemudian ASEAN Charter didesain untuk berbentuk *soft law* agar nilai-nilai kebersamaan tetap terpelihara dan terjaga.

Terkait dengan permasalahan budaya, negara-negara ASEAN, kecuali Myanmar dan Thailand adalah negara bekas jajahan Eropa Barat dan karenanya memiliki trauma sejarah dengan sistem hukum kolonial yang pernah mengikat mereka. Peter Katzenstein menyatakan bahwa negara-negara di Asia (termasuk Asia Tenggara) adalah negara dengan tradisi hukum "rule by law" yang berbeda dengan bangsa Eropa Barat dengan tradisi "rule of law"¹⁹. Perbedaan tradisi ini kemudian juga berpengaruh terhadap pilihan bentuk legalisasi yang dipilih dalam membuat kerangka kerjasama. Bentuk legalisasi *hard law* dianggap bagian dari tradisi Eropa Barat yang bagi negara-negara di Asia Tenggara mengingatkan akan bagaimana mereka tereksplorasi di bawah sistem hukum tersebut. Karena itu dipilah bentuk *soft law* yang sangat menghargai kedaulatan dan kemerdekaan untuk membedakan diri dari tradisi bangsa penjajah.

Pasca krisis moneter yang melanda Asia Tenggara tahun 1997, serta perluasan anggota menjadi 10 (Kamboja menjadi anggota ke-10 pada 16 Desember 1998), ASEAN menjadi organisasi yang sangat

kompleks, baik secara politik maupun ekonomi. Di dalamnya terdapat negara yang secara ekonomi sangat maju, seperti Singapura, sampai negara yang baru mulai membangun seperti Kamboja. Secara politik terdapat perbedaan yang cukup mencolok antara negara yang demokratis seperti Indonesia, kurang demokratis seperti Laos dan Brunei Darussalam, serta tidak demokratis seperti Myanmar. Dari geografis dan demografis pun terdapat perbedaan yang cukup signifikan. Perbedaan-perbedaan itu tentu dapat memicu terjadinya perpecahan dan persengketaan manakala tidak dikelola secara bijak. Oleh karena itu maka kerangka legal kerjasama yang dibuat haruslah memperhatikan perbedaan-perbedaan itu sebagai dasar pertimbangan. Bentuk *soft law* dari ASEAN Charter memungkinkan terjadinya kompromi antara Singapura dan Brunei Darussalam yang secara ekonomi kuat tetapi wilayahnya sempit dengan Kamboja yang secara ekonomi maupun politik masih dalam tahap berkembang. Pasal 30 ayat 2 tentang kontribusi tahunan yang sama antar semua anggota ASEAN baik yang kaya maupun miskin menegaskan hal itu. ASEAN Charter juga menjadi ajang kompromi antara negara demokratis seperti Indonesia dengan Myanmar yang tidak demokratis, tercermin dalam pasal 5 ayat 1 yang menegaskan bahwa semua negara anggota menempati posisi yang sederajat dalam hak dan kewajiban sebagai anggota. Jadi bentuk legalisasi ASEAN Charter memang sengaja dibuat *soft law* supaya memungkinkan terjadinya

Vol. 12, No. 2, Juli 2012

¹⁹ Kahler, Miles, "Legislation as strategy: the Asia Pacific Case" dalam *International Organization Journal: Legalization and World Politics*. Vol. 54 No.3. Summer 2000, hal 562.

kompromi antar negara anggota yang kepentingannya berbeda-beda dengan tetap menghargai perbedaan yang dimiliki oleh masing-masing anggota.

Sebagai sebuah kerjasama intra-kawasan, ASEAN berkembang dari sebuah adalah organisasi yang cenderung bersifat eksklusif dan berorientasi elite menuju organisasi yang dapat memberikan manfaat langsung bagi masyarakatnya. Dalam bahasa Michael Leifer²⁰, ASEAN awalnya merupakan institusi regional yang merupakan hasil resolusi atau tepatnya manajemen konflik regional, sehingga bentuk institusinya sangatlah *state centric* dan informal. Dokumen pendiriannya pun hanya sebuah pernyataan bersama (Deklarasi multilateral Bangkok) dan bukan sebuah traktat yang mengikat. Namun dalam perjalanannya organisasi ini mengalami kemajuan yang cukup signifikan di bidang politik dan ekonomi, seperti disepakatinya Deklarasi Kawasan Damai, Bebas, dan Netral (*Zone of Peace, Freedom, and Neutrality Declaration/ZOPFAN*) yang ditandatangani tahun 1971. Kemudian, pada tahun 1976 lima negara anggota ASEAN itu juga menyepakati Traktat Persahabatan dan Kerjasama (*Treaty of Amity and Cooperation/TAC*), sebuah traktat yang berarti sebuah perjanjian dengan bentuk legalisasi yang lebih *hard/kuat* dari hanya sekedar deklarasi multilateral, yang menjadi landasan bagi negara-negara ASEAN untuk hidup berdampingan secara damai. Dinamika ini terus berlanjut seiring dengan upaya

ASEAN melakukan pelbagai penyesuaian seiring dengan perkembangan yang pesat di bidang politik, keamanan, ekonomi, sosial budaya, teknologi, dan pengetahuan, serta bidang-bidang lain. Para Kepala Negara/Pemerintahan ASEAN pada KTT ke-13 ASEAN di Singapura bulan November 2007 akhirnya menandatangani Piagam ASEAN (*ASEAN Charter*) yang mengubah ASEAN dari organisasi yang longgar (*loose association*) menjadi organisasi yang berdasarkan hukum (*rulesbased organization*) dan menjadi subjek hukum (*legal personality*). Ini menunjukkan bahwa ASEAN selalu berusaha menyesuaikan diri dengan dinamika lingkungan di sekitarnya termasuk dalam dokumen yang menjadi kerangka legal kerjasama di dalamnya. *ASEAN Charter* sebagai kerangka legal kerjasama ASEAN pun di dalam salah satu pasalnya mengakomodasi kemungkinan terjadinya perubahan di masa mendatang. Pasal 50 *ASEAN Charter* menegaskan bahwa setiap 5 tahun akan dilakukan penilaian kembali (*review*) atas pasal-pasal perjanjian yang terdapat di dalamnya guna disesuaikan dengan perkembangan yang terjadi. Ini menunjukkan bahwa sejak awal pasal-pasal perjanjian dalam Piagam ASEAN dibuat untuk dapat direvisi sesuai dinamika yang terjadi. *ASEAN Charter* dibuat berbentuk *Soft Law* agar dapat dirubah untuk disesuaikan dengan kemauan dan kepentingan anggotanya dalam mengelola kerjasama antar mereka.

²⁰ Ibid, hal 551.

E. Kesimpulan

ASEAN *Charter* sebagai kerangka legal formal kerjasama regional ASEAN telah mengubah ASEAN dari organisasi yang longgar (*loose association*) menjadi organisasi yang berdasarkan hukum (*rulesbased organization*) dan menjadi subjek hukum internasional (*legal personality*).

Walaupun demikian bentuk legalisasi dari ASEAN *Charter* sesuai dengan kriteria Abbot dan Snidal tentang konsep legalisasi adalah *soft law*, dengan tingkat obligasi moderat, presisi cenderung *low* dan delegasi juga *low*.

Bentuk *Soft Law* sengaja dipilih para elit politik yang merumuskan ASEAN *Charter* sebagai bentuk penghargaan mereka yang tinggi atas prinsip kedaulatan negara (*sovereign state*), penghargaan yang tinggi atas budaya Melayu, budaya dominan di kawasan, yang menjunjung tinggi semangat musyawarah untuk mufakat, untuk membedakan diri dari tradisi legalisasi Eropa Barat sebagai mantan penjajah, sebagai sarana kompromi antar negara anggota yang kepentingannya berbeda-beda (*as a tool of compromise*), serta untuk mengakomodasi kemungkinan terjadinya perubahan di masa mendatang dengan tetap memberikan kepastian tentang bentuk kerjasama yang dilakukan saat ini (*dealing with uncertainty*).

Daftar Pustaka

- Abbot, dkk, "The Concept of Legalization" dalam *International Organization Journal: Legalization and World Politics*. Vol. 54 No.3. Summer 2000.
- Collins, Alan "Achieving Security the ASEAN Way" dalam *Security and Southeast Asia: Domestic, Regional, and Global Issues*. Boulder : Lynne Rienner Publishers Co., 2003.
- Direktorat Jenderal Kerjasama ASEAN, *ASEAN Selayang Pandang*, Edisi 19, Jakarta, Departemen Luar Negeri RI, 2010.
- Goldstein, Judith. dkk (eds.) "Introduction: Legalization and World Politics" dalam *International Organization Journal: Legalization and World Politics*. Vol. 54 No.3. Summer 2000.
- Kahler, Miles, "Legislation as strategy: the Asia Pasific Case" dalam *International Organization Journal: Legalization and World Politics*. Vol. 54 No.3. Summer 2000.
- The ASEAN Charter* diakses dari <http://www.asean.org>.

Lampiran**Tabel 1. Forms of International Legalization**

Type	Obligation	Precision	Delegation	Examples
Ideal Type: Hard Law				
I	High	High	High	EC, WTO-TRIPs, European Human Right Convention, International Criminal Court
II	High	Low	High	EEC Antitrust, WTO-National Treatment
III	High	High	Low	Soviet Arms Control Treaties, Montreal Protocol
IV	Low	High	High (Moderate)	UN Committee on Sustainable Development (Agenda 21)
V	High	Low	Low	Vienna Ozone Convention, European Framework Convention on National Minorities
VI	Low	Low	High (Moderate)	UN Specialized Agencies, World Bank, OSCE High Commissioners on National Minorities
VII	Low	High	Low	Helsinki Final Act, Nonbinding Forest Principles: Technical Standards
VIII	Low	Low	Low	Groups of 7, Spheres of Influence, Balance of Power
Less Ideal Type: Anarchy				

Sumber : Abbot, dkk, "The Concept of Legalization" dalam *International Organization Journal: Legalization and World Politics*. Vol. 54 No.3. Summer 2000, 406