
PEMBERLAKUAN HUKUM INTERNASIONAL PUBLIK DALAM INSTRUMEN DAN PRAKTIK *WORLD TRADE ORGANIZATION*

Hata
Guru Besar Tetap Sekolah Tinggi Hukum Bandung
E-mail : hata_sthb@yahoo.co.id

Abstract

*How does the World Trade Organization relate to the wider corpus of international law? No straightforward answer can be found in the WTO rules. Yet, as will be shown by the present writer, WTO documents incorporate various rules of general as well as special international law. There are WTO rules that confirm preexisting rules of international law or preexisting treaty law, or deviate from, or even replace preexisting rules of international law. In WTO practices, norms of public international law are frequently invoked before the WTO "judiciary" (Panels and the Appellate Body), and WTO members could clarify or change the relationship between WTO law and other rules of international law. WTO rules are just a part of public international law but in many respect they are *lex specialis* as opposed to general international law.*

Keywords: *Role of Education - Employment - WTO*

A. Pendahuluan

Terbentuknya *World Trade Organization* (WTO) tahun 1995 oleh banyak pihak dianggap sebagai awal yang menentukan dalam menciptakan suatu *rule-based system* dalam hubungan perdagangan antar negara, berbeda dengan *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT) yang disepakati tahun 1947 yang lebih berciri diplomasi. Pertanyaan yang muncul berikutnya, terutama di kalangan akademisi, adalah hukum apa yang mengatur berbagai aktivitas dalam sistem WTO tersebut, hukum nasional ataukah hukum internasional. Jawabannya tentunya adalah hukum internasional, tetapi hukum internasional yang mana? Apakah hukum internasional tradisional

atau hukum internasional baru, sebagaimana dipertanyakan seorang penulis "*tradition continued or new frontier?*".

Terlepas dari hukum internasional yang mana penulis lain melihat bahwa peranan hukum sangat besar dalam hubungan perdagangan internasional yang diatur WTO ini sehingga menyebutnya sebagai "*the most important change in the jurisprudence of the global economy in the second half of the twentieth century*".¹ Sedangkan mantan Dirjen WTO Mike Moore tampaknya demikian menghargai sistem penyelesaian sengketa WTO sehingga menjulukinya "*crown jewel*" dari sistem perdagangan multilateral, sedangkan Peter Sutherland, mantan

¹ P. Nichols sebagaimana dikutip James Cameron and Kevin R.Gray, *Principles of International Law in the WTO Dispute Settlement Body*, dalam *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 50, April 2001.

Dirjen GATT menyebut sistem penyelesaian sengketa WTO sebagai “*the greatest advance in multilateral governance since Bretton Woods*”.²

Tulisan ini akan mencoba untuk menelusuri sejauhmana peranan hukum internasional publik dalam menata hubungan perdagangan internasional khususnya dalam sistem WTO.

B. Pembahasan

1. Prinsip-prinsip Hukum Internasional Publik Dalam Perdagangan Antar Bangsa

Para penganjur aliran Hukum Alam dalam Hukum Internasional berpendapat bahwa kebebasan berniaga merupakan salah satu hak alamiah (*natural right*), namun mereka menafsirkannya secara lebih sempit dalam arti bahwa hak ini tunduk pada sejumlah pengecualian. Dalam praktik ini berarti, bahwa kebebasan berniaga dibatasi oleh batas-batas yurisdiksi mutlak suatu negara. Oleh karena itu hanya ada satu cara untuk mewujudkan hak alamiah ini, yakni dengan mengadakan perjanjian internasional.

Ada sejumlah prinsip yang digunakan dalam perjanjian-perjanjian internasional tersebut sebagaimana ditunjukkan Georg Schwarzenberger.³ Beberapa di antaranya memiliki arti sangat penting, yakni:

1. Prinsip *Minimum Standard*; Prinsip ini banyak dipakai dalam berbagai perjanjian dengan maksud untuk memberikan jaminan keamanan bagi para pedagang asing, baik untuk jiwa maupun harta kekayaannya. Dalam perkembangannya prinsip ini telah menjadi bagian dari hukum kebiasaan internasional sehingga berlaku bagi segenap orang asing.

Prinsip ini memberikan sumbangan yang besar terhadap pengaturan perbuatan melanggar hukum secara internasional (*international tort*). Misalnya, negara dapat dituntut karena tidak memberikan perlindungan terhadap keselamatan diri pribadi dan harta orang asing, tidak memberinya akses ke pengadilan atau mengenakan pajak yang berlebihan.

2. *Standard of Identical Treatment*; Para raja jaman dahulu saling memberikan jaminan, bahwa mereka akan memberikan perlakuan serupa kepada semua pedagangnya. Perlakuan demikian dapat diterapkan secara sempit atau luas dalam hubungan ekonomi negara-negara mereka. Misalnya, dalam suatu perjanjian perdagangan dua pemimpin kerajaan sama-sama memberikan jaminan bahwa para pedagang mereka yang berniaga di wilayah kerajaan lain akan dibebaskan dari wajib militer atau mungkin pula masing-masing negara menjamin kebebasan berniaga dalam berbagai bidang kegiatan ekonomi.
3. *Standard of National Treatment*; Standar ini memberikan persamaan perlakuan di dalam suatu negara, sehingga perlakuan terhadap orang asing adalah sama seperti perlakuan terhadap warga negara sendiri. Misalnya, pajak penjualan yang sama dikenakan bagi produk serupa yang dijual orang asing maupun yang diperdagangkan warga negara sendiri.
4. *Most Favoured-Nation Treatment*; Menurut prinsip ini negara

² Lihat James Bacchus, *Table Talk: Around the Table of the Appellate Body of the World Trade` Organization*, dalam *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 35, October 2002.

³ Lihat Hata, *Perdagangan Internasional Dalam Sistem GATT dan WTO; Aspek-aspek Hukum dan Non Hukum*, Refika Aditama, Bandung, 2006, hlm. 54-55.

memberikan perlakuan sama seperti yang diberikan kepada negara ketiga. Dalam bentuknya yang tak bersyarat kebaikan prinsip ini adalah memberikan kepada seluruh peserta perjanjian keuntungan-keuntungan yang diberikan salah satu dari mereka kepada negara ketiga. Ia diberlakukan tanpa memandang struktur sosial politik dan ekonomi negara peserta. Ini merupakan sebab utama mengapa prinsip ini bertahan sepanjang sejarah dan banyak dipraktekkan. Misalnya, jika dalam rangka perjanjian dagang multilateral, negara `A` mengenakan tariff 5% atas produk impor dari negara B, maka tingkat tariff tersebut harus diberikan juga pada produk-produk serupa yang berasal dari negara lain yang menjadi peserta perjanjian tersebut.

5. *Preferential Treatment*; Prinsip ini merupakan kebalikan dari prinsip yang memberikan hak sama kepada semua pihak. Dalam sistem hubungan internasional yang luas, kedua sistem ini tidak dapat diberlakukan simultan tetapi dapat diharmonisasikan, misalnya dengan peraturan pengecualian atas prinsip MFN terhadap negara tertentu atau terhadap sesama negara anggota suatu kawasan perdagangan bebas. Misalnya, di antara negara-negara dalam suatu kawasan tertentu (seperti AFTA) diberlakukan tariff yang lebih rendah atas produk masing-masing negara yang diimpor ke negara lain dikawasan tersebut, dibandingkan dengan tarif atas

produk impor dari negara di luar kawasan.

6. *Standard of equitable treatment*; Prinsip ini diterapkan pada bidang-bidang yang terpengaruh oleh kebijakan suatu negara. Ini memberikan jalan keluar di mana terdapat ketidakseimbangan mata uang atau perubahan struktur ekonomi negara yang telah memaksa negara mengambil kebijakan pembatasan impor. Dalam keadaan seperti ini prinsip ini merupakan satu-satunya cara untuk memberlakukan MFN dan mendapatkan keadilan proporsional diantara negara-negara. Misalnya, jika negara mengalami kesulitan dalam neraca pembayaran, atau pasar dalam negerinya terganggu akibat membanjirnya suatu produk tertentu dari negara lain, maka negara tersebut dapat membatasi impor barang yang dianggap dapat menimbulkan kerugian tersebut. Pembatasan atas produk tertentu tersebut berlaku bagi impor dari setiap negara peserta perjanjian.

2. Ketentuan Hukum Internasional Publik dalam Dokumen WTO

Prinsip-prinsip Hukum Ekonomi Internasional klasik tersebut sedikit banyak diadopsi dalam GATT 1947 yang kemudian menjadi bagian dari WTO *Agreements*, yang setelah dipadukan dengan hasil-hasil Putaran Uruguay, biasa disebut GATT 1994. Misalnya prinsip MFN dincantumkan dalam Pasal I, yang terkait dengan sejumlah pasal lain, misalnya Pasal II dan IV mengenai perpajakan dan perundang-undangan nasional. Pasal V (5) tentang kebebasan lintas, Pasal IX (1)

⁴ Dalam sengketa antara Hongkong v Norwegia tahun 1980 mengenai kuota produk tekstil Hongkong, Panel antara lain menyatakan, bahwa negara-negara peserta perjanjian GATT "*shall aim at a distribution of trade in such product approaching as closely as possible the share which the various contracting parties might be expecting to obtain in the absence of such restriction*", Lihat Basic instruments and Selected Documents, Twenty seventh Supplement, 1981, hlm. 119, 125, dan 126.

tentang tanda asal barang dan Pasal XIII (1) tentang pelaksanaan pembatasan impor ekspor secara kuantitatif. Misalnya jika suatu negara membatasi impor suatu produk tertentu, maka pembatasan ini harus dikenakan terhadap produk tersebut dari negara manapun asalnya.

Standard of Equitable treatment; Negara yang mendapatkan kesulitan neraca pembayaran dapat melakukan pembatasan impor secara kuantitatif. Namun dalam melaksanakan kebijakan ini harus dipertimbangkan bagian atau pangsa perdagangan yang diharapkan negara peserta lain seandainya tidak ada hambatan kuantitatif tersebut (Pasal XIII-2d). Persamaan perlakuan hanya dapat diwujudkan atas dasar persamaan derajat yang proporsional.⁴

Standard of National Treatment; Secara tegas prinsip ini dicantumkan dalam Pasal IV tentang pengaturan perpajakan nasional suatu negara. Tindakan diskriminatif di bidang perpajakan akan menghilangkan manfaat konsesi yang diberikan negara terhadap satu sama lain di bidang tarif. Prinsip ini juga terkandung dalam Pasal V tentang kebebasan transit.

Minimum Standard; Prinsip ini terbaca jelas dari ketentuan Pasal X(3). Negara-negara pihak akan segera melaksanakan tindakan hukum atau administratif untuk meninjau atau memperbaiki tindakan-tindakan kepabeanan. Ketentuan ini mengandung arti bahwa akan dilakukan peninjauan yang obyektif dan tidak memihak atas suatu tindakan pemerintah. Jadi perjanjian internasional mengharuskan pemerintah memberikan suatu keadilan minimum tertentu dan perlindungan judicial terhadap orang atau perusahaan asing dan tidak semata-mata mereka menjadi korban kebijakan pemerintah.

Preferential Treatment; Prinsip ini

dibolehkan dalam GATT dalam bentuk pengecualian. Salah satu pengecualian ini diberikan kepada negara-negara berkembang anggota GATT sebagaimana misalnya yang tercantum dalam salah satu perjanjian yang dicapai selama Tokyo Round yang biasa disebut *enabling clause*. Di samping itu, prinsip ini diberlakukan dalam suatu pengelompokan regional negara-negara sebagaimana diatur Pasal XXIV.

Sejumlah Pasal dalam dokumen WTO secara tegas menyebutkan ketentuan yang dikenal dalam hukum internasional. Misalnya Pasal VIII dari *Marakesh Agreement Establishing the World Trade Organization* menyebutkan bahwa WTO memiliki *legal personality*, memiliki hak-hak istimewa dan kekebalan dalam menjalankan fungsinya. Hak-hak istimewa dan kekebalan ini sama dengan yang dijamin dalam *Convention on the Privileges and immunities of Specialized Agencies*, yang disetujui Majelis Umum PBB tanggal 21 Nopember 1947.

Lebih tegas lagi penyebutan kaidah hukum internasional ini ditemukan dalam *Dispute Settlement Understanding* (Annex II dari WTO Agreement) yakni dalam Pasal 3 ayat 2 yang berbunyi : "Sistem penyelesaian sengketa WTO merupakan unsur sentral untuk memberikan keamanan dan prediktabilitas bagi sistem perdagangan multilateral. Para anggota mengakui bahwa ia berfungsi memelihara hak-hak dan kewajiban para anggota menurut perjanjian-perjanjian (*covered agreement*), dan memperjelas ketentuan-ketentuan dari perjanjian-perjanjian tersebut sesuai dengan aturan hukum kebiasaan internasional (publik) tentang penafsiran.....".

Secara lebih komprehensif Joost Pauwelyn⁵ menunjukkan adanya kaidah-kaidah hukum internasional publik di WTO serta keterkaitannya dengan korpus

⁵ Joost Pauwelyn, *The Role of Public International Law in the WTO : How far can we go ?*, dalam *American Journal of International Law*, Vol. 95 : 535, 2001.

hukum internasional publik pada umumnya sebagai berikut:

- (1) Aturan-aturan WTO yang menambahkan ke dalam korpus hukum internasional, hak-hak dan kewajiban yang sebelumnya tidak ada (misalnya prinsip non diskriminasi dalam perdagangan jasa).
- (2) Aturan-aturan WTO yang berbeda dari hukum internasional umum (misalnya aturan-aturan DSU mengenai *suspension of concession* yang berbeda dari aturan hukum internasional umum mengenai *countermeasures*) atau menyimpang dari, atau bahkan menggantikan, aturan hukum internasional lain yang sudah ada (misalnya pengaturan kuota atau tariff secara bilateral dan perjanjian-perjanjian Putaran Tokyo).
- (3) Aturan-aturan WTO yang mengukuhkan aturan hukum internasional yang sebelumnya ada, baik yang merupakan hukum internasional umum (misalnya DSU Pasal 3.2 yang menegaskan bahwa *covered agreements* dari WTO harus diinterpretasikan sesuai dengan ketentuan hukum kebiasaan internasional) atau ketentuan perjanjian internasional sebelumnya (misalnya GATT 1994 yang memasukkan GATT 1947 dan Perjanjian TRIPs yang mengandung beberapa ketentuan dari Konvensi WIPO).
- (4) Aturan-aturan non WTO yang sudah ada pada saat perjanjian WTO disepakati (pada 15 April 1994) dan yang : a) relevan dengan serta berdampak pada aturan-aturan WTO; dan b) telah disimpangi atau digantikan perjanjian WTO. Aturan-aturan

non WTO ini terutama terdiri dari hukum internasional umum, teristimewa aturan hukum perjanjian internasional, tanggung jawab negara, dan penyelesaian sengketa, tetapi juga aturan-aturan perjanjian internasional lain yang mengatur atau berdampak pada hubungan dagang antara negara (misalnya aturan tertentu dalam konvensi lingkungan hidup dan HAM atau pengaturan mengenai kesatuan p a b e a n d a n k a w a s a n perdagangan bebas).

- (5) Aturan WTO yang diciptakan sesudah Perjanjian WTO (setelah April 1994) dan (a) relevan dengan dan berdampak pada aturan WTO; (b) apakah menambah atau menguatkan aturan WTO yang sudah ada atau mengubah, menyimpang dari, atau menggantikan aspek-aspek aturan WTO yang telah ada dan : (c) dalam hal yang disebut terakhir, melaksanakannya dalam cara yang konsisten dengan aturan-aturan keterkaitan dan konflik dalam perjanjian WTO dan perjanjian hukum internasional umum.

3. Hukum Internasional Publik dalam Praktik WTO

Dari sub judul ini tersirat pertanyaan sejauhmana hukum internasional publik sebagaimana tercantum dalam dokumen WTO tersebut diimplementasikan dan diindahkan ? Kenyataan bahwa WTO sudah bertahan hampir lima belas tahun, dan bahwa sistem WTO merupakan penyempurnaan dari sistem GATT 1947 ke arah yang lebih legalistik (*rule-based system*) merupakan gambaran umum bahwa mayoritas negara-negara anggotanya mematuhi aturan-aturan yang menjadi "*rule of the road*" perdagangan internasional ini, dan

peranan hukum internasional publik akan menonjol manakala terjadi pelanggaran aturan dan perselisihan di antara sesama anggota mencapai tahap penyelesaian secara hukum di *Dispute Settlement Body* (DSB). Oleh karena itu pada bagian ini penulis akan membahas sejauh mana hukum internasional publik memainkan perannya dalam proses penyelesaian sengketa di hadapan DSB.

Selama berfungsinya *Dispute Settlement Understanding* (DSU) sejak tahun 1995 sampai dengan tanggal 1 Januari 2009 tercatat di Sekretariat WTO tidak kurang dari 388 pengaduan anggota terhadap anggota yang lain.⁶ Sesuai dengan prosedur penyelesaian sengketa WTO (DSU) sebagian dari pengaduan ini akan diperiksa oleh Panel bahkan Lembaga Banding (*Appellate Body*). Sampai tahun 2004 saja DSB telah menghasilkan keputusan-keputusan yang telah memperkaya hukum WTO dengan tidak kurang dari 27.000 halaman putusan hukum.⁷

Secara singkat proses penyelesaian sengketa di WTO dapat digambarkan sebagai berikut : Pada garis besarnya ada empat tahap proses penyelesaian sengketa di WTO yakni proses konsultasi, proses panel, proses banding, dan proses pengawasan implementasi putusan. Pertama tentang konsultasi : Satu anggota WTO dapat meminta konsultasi dengan anggota yang lain apabila negara yang mengadu merasa bahwa anggota WTO lain itu telah melanggar aturan WTO atau telah menghilangkan atau mengurangi (*nullified or impaired*) keuntungan yang semestinya diraihnya. Tujuan dari konsultasi ini adalah agar supaya pihak yang berselisih dapat memahami dengan lebih baik latar belakang perselisihan, tuntutan hukum

masing-masing pihak, dan diharapkan dapat mengakhiri perselisihan tanpa harus dilanjutkan ke proses panel. Sebenarnya DSU menyebutkan bahwa tujuan mekanisme penyelesaian sengketa adalah untuk mencapai penyelesaian yang positif. Lebih disukai suatu penyelesaian yang dapat diterima kedua belah pihak yang sejalan dengan perjanjian WTO.

Cara konsultasi itu dilaksanakan tergantung kepada para pihak. Sekalipun konsultasi ini tidak didefinisikan, statistik menunjukkan bahwa sekitar setengah dari permasalahan yang dibawa ke konsultasi dapat dipecahkan pada tahap itu, atau ditinggalkan begitu saja. Jadi kurang lebih separuh dari kasus-kasus yang muncul diselesaikan lewat konsultasi.⁸

Tahap kedua dalam proses penyelesaian sengketa adalah proses panel. Jika konsultasi gagal menyelesaikan perselisihan dalam enam puluh hari pihak yang mengadu dapat meminta DSB untuk membentuk sebuah panel untuk memeriksa perselisihan ini.⁹ DSB terdiri dari seluruh anggota WTO. Ini adalah badan WTO yang bertanggung jawab menjalankan sistem penyelesaian sengketa. Menurut ketentuan DSU, jika diminta DSB harus membentuk sebuah panel untuk memeriksa perselisihan pada pertemuan kedua dimana permintaan diajukan, kecuali ada konsensus sebaliknya (tidak membentuk panel).¹⁰ Tugas panel adalah membuat penilaian obyektif, termasuk menganalisis fakta dan persoalan hukumnya. Pihak yang tidak puas dapat mengajukan banding ke *Appellate Body* yang akan meninjau persoalan hukum dan penafsiran hukum yang dibuat Panel dan harus mengeluarkan putusan maksimal dalam

⁶ Lihat Kara Leitner and Simon Lester, *Journal of International Economic Law*, Vol 12 No. 1, March 2009, hlm.196.

⁷ Lihat Report of WTO Consultative Board, 2004.

⁸ William J. Davey, *The World Trade Organization's Dispute Settlement System*, dalam *South Texas Law Review*, Vol.42, No. 4, Fall 2001.

⁹ Pasal 5:4 DSU.

¹⁰ Pasal 6:1 DSU.

tempo sembilan puluh hari sejak pengajuan banding.¹¹ Lapornya kemudian disampaikan kepada DSB yang harus diterima dalam jangka waktu tiga puluh hari kecuali jika ada konsensus untuk menolaknya.¹²

Sekalipun terdapat organ judisial utama PBB yakni Mahkamah Internasional (*International Court of Justice*), tetapi sebagaimana pengamatan Petersmann¹³ negara-negara kian menyukai menyerahkan perselisihannya atas penafsiran dan penerapan perjanjian-perjanjian multilateral di bidang ekonomi ke hadapan tribunal internasional khusus (misalnya *Law of the Sea Tribunal* atau *WTO Appellate Body*) dan mekanisme penyelesaian sengketa lain seperti panel GATT, WTO DSB, *Executive Directors* atau *Board of Governors* Bank Dunia, *Committee of Interpretation* di IMF.

Lembaga penyelesaian sengketa WTO dalam praktiknya kerap kali melakukan penafsiran atas aturan-aturan yang disengketakan berdasarkan *Vienna Convention on the Law of Treaties* (VCLT). Sebagaimana dimaklumi penerapan ketentuan VCLT dalam hukum perdagangan internasional menghadapi permasalahan, karena sejumlah anggota WTO tidak menjadi pihak dalam perjanjian multilateral tersebut. Namun dalam perkara *Japan Taxes*, *Appellate Body* menutup ketidakpastian tersebut dengan memutuskan bahwa VCLT merupakan suatu kodifikasi hukum kebiasaan internasional dan oleh karena itu mengikat seluruh negara.¹⁴

Menurut Pasal 31 (1) VCLT suatu perjanjian internasional harus ditafsirkan

dengan itikad baik sesuai dengan arti yang wajar dalam syarat-syarat perjanjian dalam kaitannya dengan maksud dan tujuan perjanjian tersebut. Harus diperhatikan konteks perjanjian tersebut sebab suatu ketentuan tidak dapat dilepaskan dari konteksnya, pertama dalam bagian tersebut dari perjanjian dan dengan perjanjian secara keseluruhan.

Dalam perkara *Underwear*, Panel memutuskan bahwa seluruh teks perjanjian dari *Agreement on Textile and Clothing* dianggap relevan untuk menafsirkan Pasal 6.2 dan 6.4 dari perjanjian tersebut.¹⁵ Pasal 32 VCLT mengandung ketentuan fundamental lainnya dari penafsiran yang diterapkan pada *WTO Agreements*. Dirujuknya dokumen tambahan termasuk *travaux preparatoires* atau keadaan-keadaan pada saat dibuatnya perjanjian hanya dibutuhkan apabila Pasal 31 tidak dapat menyelesaikan. Pasal ini diterapkan dalam perkara *EC Bananas*. Karya persiapan ini juga dirujuk dalam perkara *Canadian Periodicals*.¹⁶ Cukup banyak laporan *Appellate Body* merujuk pada aturan-aturan hukum internasional publik mengenai penafsiran seperti "kewajiban untuk meneliti kata-kata suatu perjanjian untuk menentukan maksud para pihak". Prinsip *effectiveness*¹⁷ sebagai unsur fundamental dalam menafsirkan perjanjian internasional.¹⁸

Aspek hukum internasional lain yang dipraktikkan di WTO, misalnya dalam melihat hubungan antara hukum nasional dan hukum internasional. Dalam perkara *India Patent Protection for Chemical Product*,¹⁹ *Appellate Body* mengikuti

¹¹ Pasal 17:5 DSU.

¹² Pasal 17:14 DSU.

¹³ Ernst-Ulrich Petersmann, *Dispute Settlement in International Economic Law- Lesson For Strengthening International Dispute Settlement In Non-Economic Areas*, dalam *Journal of International Economic Law* Vol.2, No. 2, June 1999.

¹⁴ Lihat James Cameron et.al., *Op. Cit.*, hlm. 254.

¹⁵ WT/DS33/2.

¹⁶ WT/DS31/AB/R.

¹⁷ WT/DS50/AB/R (India patent protection for chemical products).

¹⁸ WT/DS8/AB/R (Japan's taxes on alcoholic beverages).

¹⁹ WT/DS50/AB/R.

putusan *Permanent Court of International Justice* dalam perkara *Certain German Interest in Polish Upper Silesia*, yakni Panel tidak dapat menafsirkan hukum nasional begitu saja, tetapi dapat meneliti hukum nasional tersebut untuk maksud menentukan apakah sesuatu Anggota telah memenuhi kewajibannya dalam *WTO Agreement*.

Mengenai persoalan tanggung jawab negara (*state responsibility*) telah muncul dan diputuskan sejak masa GATT 1947. Pada era WTO, Appellate Body dalam perkara *Shrimp-Turtle* merujuk pada prinsip-prinsip tanggung jawab negara, dimana Amerika Serikat dianggap bertanggung jawab atas tindakan departemen-departemen dan cabang pemereintahnya termasuk lembaga peradilan.²⁰ Dalam perkara *Footwear*, Panel menyebutkan merupakan ketentuan hukum internasional publik bahwa negara tidak dapat menggunakan ketentuan hukum nasionalnya sebagai pembelaan untuk menghindari tanggung jawab pelanggaran suatu kewajiban hukum internasional.²¹

Tentang metode dan proses penyelesaian sengketa dalam GATT mau pun WTO penulis sendiri berpendapat bahwa pada dasarnya yang dipraktekkan pada kedua sistem tersebut sudah lama dikenal dalam hukum internasional, khususnya dalam hukum penyelesaian sengketa internasional sekali pun terdapat sejumlah perbedaan dan keistimewaan.²²

4. Apakah Hukum WTO merupakan Hukum Internasional Baru?

Tampaknya hampir tidak ada keraguan di kalangan para akademisi maupun praktisi WTO bahwa hukum WTO adalah bagian dari hukum internasional

yang lebih luas. Pauwelyn, misalnya, menyebutkan bahwa mungkin hanya dengan satu pengecualian, tidak ada satu penulis pun (demikian juga putusan-putusan dan dokumen WTO) yang mempersoalkan aturan-aturan WTO sebagai bagian dari korpus hukum internasional publik yang lebih luas.²³

Namun sebagaimana dinyatakan Pauwelyn, bahwa Hukum WTO merupakan bagian bagian Hukum Internasional Publik tidak berarti tidak adanya keistimewaan-keistimewaan.²⁴ Memang benar pengkajian lebih dalam dapat memperlihatkan sejumlah perbedaan dan keistimewaan dalam Hukum WTO dibandingkan dengan Hukum Internasional Publik yang bersifat umum. Beberapa di antara perbedaan dan keistimewaan ini akan penulis uraikan sebagai berikut :

Donald M. Mc Rae²⁵ menunjukkan perbedaan ini pada dua tataran yakni tataran teoretik dan praktis. Pada tataran teoretik, hukum perdagangan internasional dan hukum internasional dalam sejumlah aspek penting didasari asumsi yang berbeda. Prinsip utama (*organizing principle*) dalam rejim perdagangan internasional adalah teori ekonomi yang mendasari tata perdagangan liberal, yakni prinsip keunggulan komparatif (*comparative advantages*), sedangkan hukum internasional didasari konsep kedaulatan negara. Dengan kata lain, hukum internasional terbentuk di atas konstruksi fundamental dari masyarakat negara-negara berdaulat yang hubungannya satu sama lain merupakan substansi dari disiplin ini - sementara perdagangan internasional bertentangan dengan konstruksi ini dan dalam banyak hal

²⁰ Lihat James Cameron et.al., *Op. Cit.*, hlm. 292.

²¹ *Ibid.* hlm. 293.

²² Lihat Hata, *Op. Cit.*, hlm. 183-190.

²³ Joost Pauwelyn, *Op. Cit.*, hlm. 538. Satu pengecualian yang disebutkannya itu adalah Judith Bello yang dalam tulisannya di *AJIL* 90, 416-17 menulis: "*WTO rules are simply not binding in the traditional sense*".

²⁴ *Ibid.*, hlm. 539.

²⁵ Donald M. Mc Rae, *Op. Cit.*, hlm. 29-30.

bahkan menggerogotinya.

Hukum perdagangan internasional tampaknya menghendaki negara bertindak sebaliknya dari apa yang diinginkan suatu rejim yang didasari kedaulatan. Dalam sistem berdasarkan kedaulatan, negara akan berusaha melindungi kepentingan dari mereka yang berada di dalam bahkan atas kerugian mereka yang ada di luar negara tersebut. Perbedaan antara hak warganegara dan orang asing - mendahulukan warganegara daripada orang asing - adalah inti tujuan negara yang terkandung dalam pengertian kewarganegaraan dan kebangsaan. Negara mengejar kepentingan nasionalnya. Namun di bidang perdagangan internasional, mengejar kepentingan nasional ini dapat saja diartikan sebagai proteksionisme. Membedakan antara produk yang dihasilkan warganegara dan yang dihasilkan orang asing adalah bertentangan dengan prinsip perdagangan liberal yang ingin ditegakkan WTO.

Hukum perdagangan internasional semakin mengekang bidang-bidang yang secara tradisional berada di bawah yurisdiksi hukum nasional seperti misalnya subsidi, hambatan teknis atas perdagangan, tindakan-tindakan di bidang saniter dan phitosaniter, semuanya mengurangi ruang gerak dan pilihan-pilihan nasional.

Pada tataran praktis Mc Rae menunjukkan adanya "*new frontier*" dalam hukum internasional. Misalnya, mekanisme penyelesaian sengketa WTO bukan hal yang unik, tetapi yang unik adalah bahwa sistem ini wajib diikuti semua anggota WTO dan putusannya "*final and binding*". Mekanisme penyelesaian sengketa tidak hanya menyelesaikan perselisihan anggota secara individual, akan tetapi menjadi landasan bagi perkembangan hukum perdagangan internasional melalui putusan-putusan judicial, dan menjadi forum bagi

penerapan dan penghalusan konsep-konsep dan doktrin hukum internasional. Penafsiran-penafsiran atas perjanjian-perjanjian WTO merupakan suatu proses pembentukan hukum yang aktif. Sementara itu Petersmann²⁶ menunjukkan terjadinya suatu *international economic law revolution* yang dapat dijadikan bahan pelajaran untuk memperkuat mekanisme penyelesaian sengketa internasional termasuk di bidang-bidang non-ekonomi

C. Penutup

Bahwa hukum internasional publik memiliki peranan penting dalam menata perdagangan dunia sebagaimana yang dilaksanakan WTO dengan sejumlah perjanjian internasional yang terkait dengannya, kiranya tak perlu dipersoalkan lagi. Dari apa yang dipaparkan di atas serta hasil pengamatan penulis sendiri atas dokumen dan praktik-praktik perdagangan dalam sistem WTO tampaknya ada sejumlah pembaruan yang dipraktikkan WTO terhadap korpus hukum internasional pada umumnya yang kesemuanya tampaknya ditujukan untuk membuat hukum internasional lebih efektif dan dapat memberikan manfaat serta keadilan bagi semua bangsa, baik yang hidup di lingkungan negara-negara maju mau pun di negara-berkembang dan kurang berkembang. Namun karena persoalan - persoalan yang diaturnya begitu kompleks, upaya mewujudkan cita-cita sebagaimana tercantum dalam pembukaan Perjanjian Pembentukan WTO yakni "meningkatkan standar hidup, menjamin lapangan kerja dan peningkatan terus menerus dari penghasilan nyata, meningkatkan produksi dan perdagangan barang serta jasa, memanfaatkan penggunaan sumber-sumber dunia secara optimal sejalan dengan tujuan pembangunan berkelanjutan, melindungi lingkungan

²⁶ Ernst-Ulrich Petersmann, *Op. Cit.*, hlm.189.

hidup serta meningkatkan cara-cara pemanfaatannya sesuai dengan kebutuhan bangsa-bangsa pada tingkatan ekonomi yang berbeda-beda”,²⁷ tidak selalu bisa dicapai sesuai harapan semua. Namun bagaimana mengatasi kendala-kendala tersebut secara terus menerus merupakan kewajiban semua pihak termasuk kalangan ahli hukum.

Konperensi Tahunan WTO keenam yang berlangsung di London pada tanggal 23-24 Mei 2006²⁸ rupanya merupakan salah satu bentuk kepedulian dari berbagai pihak demi keberhasilan dan kelangsungan hidup organisasi perdagangan dunia tersebut. Konperensi dihadiri oleh banyak ahli perdagangan, mahasiswa, praktisi dan diplomat guna membahas berbagai permasalahan dan tantangan yang dihadapi WTO, khususnya sistem penyelesaian sengketa. Tema yang mendasari konperensi ini adalah peranan sistem hukum WTO sebagai bagian dari sistem hukum internasional yang lebih luas. Persoalan yang dibahas bukan hanya bagaimana hukum internasional mengatur bagian-bagian dari penyelesaian sengketa WTO akan tetapi juga bagaimana interaksi antara berbagai sub sistem hukum internasional tersebut. Di samping membahas posisi WTO dalam usaha-usaha global untuk mewujudkan tujuan pembangunan, juga dibahas dan didiskusikan interaksi dan keharmonisan antara pengambilan kebijakan pada tataran nasional dengan proses pembentukan norma-norma internasional.

Jadi dapat disimpulkan, bahwa hukum internasional publik memiliki peranan penting dalam membentuk norma dan menggerakkan kegiatan organisasi perdagangan dunia WTO dan dari waktu ke waktu para pihak yang memiliki kepedulian tinggi senantiasa berusaha

meningkatkan harmonisasi antara hukum perdagangan internasional dengan hukum internasional umum serta antara hukum perdagangan internasional dan hukum nasional negara-negara anggota.

DAFTAR PUSTAKA

Buku dan Jurnal :

- Bacchus, James, *Table Talk : Around the Table of the Appellate Body of World Trade`Organization*, Vanderbilt Journal of Transnational Law, Vol. 35, October 2002.
- Cameron, James and Gray, Kevin R. *Principles of International Law in the WTO Dispute Settlement Body, International and Comparative Law Quarterly*, Volume 50, April 2001.
- Damme, Isabelle VAN, *Six annual WTO Conference : An Overview.*, *Journal of International Economic Law*, Volume 9, No. 3, September 2006.
- Davey, William J. *The World Trade Organization's Dispute` Settlement System*, *South Texas Law Review*, Vol. 42, No.4, Fall 2001.
- Hata, *Perdagangan Internasional Dalam Sitem GATT dan WTO, Aspek-aspek Hukum dan Non Hukum*, Refika Aditama, Bandung, 2006.
- Leitner, Kara and Lester, Simon, *WTO Dispute Settlement 1995-2008, A Statistical Analysis*, dalam *Journal of International Economic Law*, Vol. 12, No. 1, March 2009.

²⁷ Lihat konsiderans *Marakesh Agreement Establishing The World Trade`Organization*, 1994.

²⁸ Lihat Isabelle Van Damme, *Six Annual WTO Conference : An Overview*, dalam *Journal of International Economic Law*, Vol.9, No.3, September 2006, hlm.749-767

Mc Rae, Donald M. *The WTO In International Law : Tradition Continued or New Frontier ?*, Journal of International Economic Law, Vol3, No.1, March 2000.

Pauwelyn, Joost, *The Role of Public International Law in the WTO: How Far Can We Go ?*, American Journal Of International Law, Vol 95:535, 2001.

Petersmann, Ernst-Ulrich, *Dispute Settlement In International Economic Law- Lesson for Strengthening International Dispute Settlement in Non Economic Areas*, Journal of International Economic Law, Vol2 No.2, June 1999.

Dokumen

Marakesh Agreement Establishing The World Trade Organization, 1994

Understanding On Rules and Procedures Governing The Settlement of Disputes, 1999

WT/DS 33/2
WT/DS31/AB/R
WT/DS50/AB/R
WT/DS8/AB/R

WTO Consultative Board Report 2004