

BAB IV

HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Batasan Hukum Fungsi *Ascertaining* Oleh Pejabat Diplomatik Sesuai Ketentuan Hukum Internasional

Vienna Convention On Diplomatic Relation 1961 atau Konvensi Wina 1961 Tentang Hubungan Diplomatik merupakan salah satu contoh bentuk pengembangan kodifikasi hukum internasional. Konvensi yang terdiri atas 53 pasal ini mengatur secara khusus dan universal mengenai hubungan diplomatik antar negara dalam dunia internasional. Walaupun pada kenyataannya terdapat beberapa ketentuan dalam pasal-pasal Konvensi Wina 1961 yang diatur secara kurang terperinci. Praktik hubungan internasional tidak selalu berjalan mulus. Terkadang muncul beberapa tindakan yang menyimpang atau melanggar dari hukum internasional. Salah satunya adalah pelanggaran dalam praktik hubungan diplomatik.

Telah disebutkan diatas bahwa ada beberapa pasal dalam Konvensi Wina 1961 yang dijelaskan secara tidak rinci. Salah satunya adalah Pasal 3 ayat (1) yang mengatur tentang fungsi-fungsi pejabat diplomatik. Dalam pasal ini disebutkan bahwa pejabat diplomatik memiliki lima tugas atau fungsi yang harus ia jalankan. Sejak semula tugas seorang duta besar ataupun para pejabat diplomatik adalah mewakili kepentingan Negara Pengirim di Negara Penerima (akreditasi) dan sebagai penghubung antar pemerintahan kedua negara. Di Negara Penerima,

mereka mengikuti berbagai perkembangan yang terjadi serta melaporkannya ke Negara Pengirim. Mereka juga bertugas melindungi warga negara dan berbagai kepentingan negaranya di Negara Penerima.¹

Penulis memfokuskan penelitian ini pada Pasal 3 ayat (1) huruf d Konvensi Wina 1961 yang berbunyi :

*“ascertaining by all lawful means conditions and developments in the Receiving State, and reportin there on to the government of the Sending State.”*²

karena telah terjadi banyak kasus pelanggaran hukum diplomatik, khususnya pasal tersebut. Banyak pejabat diplomatik yang bertindak sebagai mata-mata atau spionase untuk menjalankan fungsi *ascertaining*. Fungsi pemantauan dan pelaporan (*ascertaining*) banyak memberi celah untuk terjadinya pelanggaran atau penyimpangan. Yang dapat berujung pada tindakan *Persona Non Grata* oleh Negara Penerima. Contohnya kasus pengusiran duta besar Amerika Serikat dan Rmania di Rusia karena kedua pejabat diplomatik dari dua negara tersebut telah dituduh bertindak sebagai mata-mata, dengan memanfaatkan kekebalan yang dimiliki oleh seorang diplomat. Pejabat diplomatik dalam poin ini berfungsi untuk memperoleh kepastian, perkembangan, kondisi, atau informasi-informasi di Negara Penerima dengan menggunakan cara-cara yang sah menurut ketentuan hukum internasional. lalu melaporkannya kembali kepada Negara Pengirim.

¹ Syahmin AK., **Hukum Diplomatik Dalam Kerangka Studi Analisis**, Rajawali Pers, Jakarta, 2008, hlm. 87

² Pasal 3 ayat (1) huruf d, **Vienna Conventions on Diplomatic Relations**, 1961

Berdasarkan Pasal 9 ayat(1) Konvensi Wina 1961, yang berbunyi :

*“The Receiving State may at any time and without having to explain its decision, notify the Sending State that the head of the mission or any member of the diplomatic staff of the mission is persona non grata or that any member of the staff of the mission is not acceptable. In any such case, the Sending State shall, as appropriate, either recall the person concerned or terminate his functions with the mission. A person may be declared non grata or not acceptable before arriving in the territory of the Receiving State.”*³

Apabila Negara Penerima melakukan *Persona Non Grata* kepada pejabat diplomatik, ia tidak memiliki kewajiban untuk menjelaskan alasannya, apalagi membuktikannya. Jadi, pejabat diplomatik yang terkena tuduhan spionase lalu *Persona Non Grata*, Negara Penerima tidak wajib membuktikannya. Sejauh ini, tindakan spionase diatur secara spesifik dalam ketentuan hukum internasional. Dengan adanya ketidakwajiban Negara Penerima dalam hal menyampaikan alasan atau membuktikan *Persona Non Grata* pejabat diplomat di negaranya dan tidak adanya aturan mengenai spionase, maka penulis menarik kesimpulan bahwa apabila seorang diplomat diusir atau terkena *Persona Non Grata* karena tindakan yang dianggap sebagai spionase, akan terjadi perbedaan tingkat subyektivitas yang berbeda-beda di masing-masing negara. Karena spionase sendiri tidak memiliki batasan atau takaran hingga sejauh mana sebuah perbuatan itu disebut sebagai spionase.

Dalam dunia militer, masing-masing negara memiliki tujuan yang hampir sama. Yaitu untuk meningkatkan keamanan negara dan menjaganya dari ancaman-ancaman militer. Zahra Baheri dan Ali Shojaei Fard dalam

³ Pasal 9 aya (1), **Vienna Conventions on Diplomatic Relations**, 1961

jurnalnya yang berjudul "*Status of Espionage From the perspective of International Laws With Emphasis on Countries' Diplomatic and Consular Relations*" menjelaskan bahwa :

*"There is no doubt in espionage legitimacy at the time of armed conflicts. But at the time of peace, the discussion of espionage is the place to pause. In the first and general look, there is this deduction that espionage at the time of peace, since the action is against the interests of sovereignties, it can't be accepted in terms on international standards; although this approach is accurate, but security arrangement has led to some changes in this view. Thus, the international law, whose purpose is to maintain international peace and security, won't prescribe espionage in some cases and that is when international peace and security are damaged or are being damaged. Therefore, we can say that although prescribing espionage at the time of peace is not an absolute matter, but in some cases that international peace and security require this, espionage becomes legitimate. The point that can be mentioned is that espionage in the respect of maintaining international security in all of the branches of international law is necessary"*⁴

Spionase pada masa konflik bersenjata sudah memiliki kejelasan dalam hal legalitasnya. Namun berbeda dengan spionase pada masa damai. Jika dilihat secara umum, spionase tidak dapat diterima dalam hukum internasional, karena dapat dianggap mengganggu kedaulatan sebuah negara. Namun bila dikembalikan lagi pada tujuan dari keberadaan hukum internasional yang bertujuan untuk menjaga kedamaian dan keamanan internasional, sudut pandang terhadap spionase dapat berubah. Pada intinya, apabila bertujuan untuk menjaga keamanan internasional di segala bidang-bidang hukum internasional, spionase adalah suatu hal yang

⁴ Zahra Baheri, Ali Shojaei Fard, "*Status of espionage from the perspective of international laws with emphasis on countries' diplomatic and consular relations*". Journal of Scientific Research and Development 2 (1):, 2015, 44

penting. Apalagi jika terdapat keadaan yang mengancam atau merusak kedamaian dan keamanan negara.

Selain itu dalam jurnal juga dijelaskan : *“International court of justice, about Tehran's hostage (espionage at the time of peace), believes that: "when the tasks of a diplomat are based on all of the legal evolutions and methods and terms in the receiver country, espionage and interference in the domestic affairs of the countries end.”*⁵

Berkaitan dengan kasus *Tehran's Hostage*⁶ (spionase pada masa damai), Mahkamah Internasional percaya bahwa apabila tugas-tugas dari seorang pejabat diplomatik didasarkan pada perkembangan hukum, metode-metode, dan syarat-syarat yang berlaku di Negara Penerima, maka tidak akan terjadi spionase maupun campur tangan asing dalam urusan domestik negara. Namun dalam hukum diplomatik, kegiatan spionase yang dilakukan oleh seorang diplomat tidak perlu diragukan lagi jelas merupakan salah satu pelanggaran atau kejahatan dalam hubungannya dengan kekebalan dan keistimewaan diplomatik. Jika peristiwa itu terungkap, pejabat diplomatik yang bersangkutan dapat dimintakan *recall* atau pemanggilan kembali atau dinyatakan *persona non-grata* oleh Negara Penerima. Dalam praktiknya, kegiatan spionase oleh pejabat diplomatik atau konsuler tidak dapat diabaikan begitu saja, dan badan intelijen

⁵ Zahra Baheri, Ali Shojaei Fard, *"Status of espionage from the perspective of international laws with emphasis on countries' diplomatic and consular relations"*. Journal of Scientific Research and Development 2 (1);, 2015, 43

⁶ Lihat : Krisis sandera Iran - periode selama 444 hari (4 November 1979 – 20 Januari 1981; kurang lebih 14 bulan) di mana para pelajar pendukung rezim Iran yang baru menyandera 63 diplomat dan 3 warga negara Amerika Serikat di dalam gedung kedutaan AS di Teheran. Dalam tempo tiga minggu, para penyandera melepaskan beberapa perempuan dan Afrika-Amerika, menyisakan 53 sebagai sandera.

nasional telah memanfaatkan kekebalan dan keistimewaan diplomatik tersebut untuk membantu tugasnya. Misi perwakilan diplomatik seperti dinyatakan dalam Pasal 3 ayat (1) huruf d Konvensi Wina 1961, antara lain ditegaskan bahwa dalam menyampaikan laporan mengenai keadaan dan perkembangan di Negara Penerima kepada negeranya haruslah benar-benar dilakukan dengan cara-cara yang sah.⁷

Dalam praktiknya, ada hal-hal yang tidak dapat diterima sebagai kebiasaan dalam hubungan diplomatik, yaitu jika dalam mengumpulkan keterangan-keterangan tentang fakta dan peristiwa atau kejadian yang terjadi di Negara Penerima ditempuh dengan cara sembunyi atau gelap, termasuk pembelian-pembelian dokumen penting dari agen-agen yang ada di Negara Penerima, atau bahkan memanfaatkan orang-orang setempat secara intensif dan berlebih-lebihan sebagai sumber informasi apa saja yang dianggap sensitif.⁸ Seperti yang telah dijabarkan di atas bahwa masing-masing negara memiliki anggapan atau definisi yang berbeda mengenai tindakan spionase. Misalnya seorang diplomat bertindak sesuatu di negara A, dan ia dituduh melakukan tindakan spionase. Belum tentu tindakan yang dimaksud dianggap sebagai tindakan spionase oleh negara B. Hal ini karena tidak adanya batasan secara spesifik tentang apa yang dimaksud spionase yang dilakukan oleh pejabat diplomatik.

Apabila dijabarkan satu-persatu bunyi dari Pasal 3 ayat (1) huruf d Konvensi Wina 1961, terdapat unsur-unsur :

⁷ Syahmin AK., **Hukum Diplomatik Dalam Kerangka Studi Analisis**, Rajawali Pers, Jakarta, 2008, hlm. 70

⁸ Syahmin AK., **Hukum Diplomatik Dalam Kerangka Studi Analisis**, Rajawali Pers, Jakarta, 2008, hlm. 71

1. **“Ascertaining by all lawful means”**

Fungsi *ascertaining* mudah memberi celah kepada terjadinya tindakan pelanggaran dan penyalahgunaan kekebalan diplomatik. Maksud dari fungsi ini adalah adanya kepastian dalam mencari serta memperoleh informasi, data, peristiwa, dan lain sebagainya dengan cara-cara yang dibenarkan atau disahkan oleh hukum. Dasar dari kewajiban seorang diplomat adalah untuk memberikan laporan kepada pemerintahnya mengenai kebijaksanaan-kebijaksanaan politik dan peristiwa-peristiwa lain yang ada di negara di mana ia diakreditasikan kepada pemerintah negaranya. Asalkan dalam hal membuat laporan ini wakil tersebut bukan bertindak sebagai seorang spionase.⁹ Keabsahan fungsi pemantauan dan pelaporan salah satunya bertumpu pada cara yang ditempuh oleh pejabat diplomatik untuk memperoleh kepastian terhadap informasi-informasi yang diperolehnya. Batasan dari cara-cara yang sah ini tidak dijabarkan secara eksplisit dan rinci dalam Konvensi Wina 1961. Begitu juga dengan spionase, yang menjadi salah satu cara yang tidak sah atau *unlawful* dalam memperoleh informasi mengenai kondisi-kondisi dan perkembangan-perkembangan di Negara Penerima.

Istilah '*lawful*' diatas juga dapat diartikan secara luas. Sah menurut hukum nasional masing-masing negara, atau hukum internasional secara luas. Dalam praktiknya, diplomat yang menyalahgunakan kekebalan diplomatiknya atau anggota intelijen yang melakukan tindakan spionase dengan berkedok diplomat pasti hanya menjalankan tugas yang

⁹ *Ibid*

diperintahkan oleh pemerintah negara asalnya, untuk mengetahui kondisi, perkembangan, dan rahasia negara lain. Tidak masuk akal jika tindakan spionase dilakukan atas inisiatif diplomat sendiri atas dasar coba-coba saja. Karena resiko yang dapat terjadi bisa sangat besar. Salah satu contohnya adalah *persona non grata* atau pernyataan ketidaksukaan oleh Negara Penerima, dan dapat menyebabkan renggangnya hubungan antara dua negara. Maka berdasarkan pernyataan diatas, spionase bisa menjadi sah menurut hukum nasional. Karena adanya penugasan secara resmi dari pemerintah negara asal diplomat tersebut. Namun akan berbeda apabila dilihat dari sudut pandang hukum internasional. Faktanya, masih banyak perdebatan yang terjadi mengenai kelegalitasan spionase dalam hukum internasional.

Pendapat pertama adalah spionase adalah suatu tindakan yang legal. Geoffrey Demarett dalam sebuah jurnal membuat kesimpulan bahwa: "*although espionage is an 'unfriendly act, it does not violate international law.*"¹⁰ Masih dalam jurnal yang sama, pendapat ini diperkuat dengan Roger Scott yang berpendapat bahwa : "*the surreptitious collection of intelligence in the territory of other nations that present clear, articulable threats based on their past behavior, capabilities, and expressions of intent, may be justified as a practice essential to the right of self-defense. In other words, according to Scott, espionage is "okay."*"¹¹

Keduanya berpendapat bahwa spionase bukanlah suatu bentuk

¹⁰ A. John Radsan, "*The Unresolved Equation of Espionage and International Law*". Michigan Journal Of International Law Volume 28 Issue 3, 2007, 603

¹¹ A. John Radsan, "*The Unresolved Equation of Espionage and International Law*". Michigan Journal Of International Law Volume 28 Issue 3, 2007, 604

pelanggaran terhadap hukum internasional. Segala bentuk intelijen yang dilakukan secara tersembunyi atau rahasia di territorial negara lain yang dianggap mengancam, semata-mata hanyalah sebuah tindakan pembelaan diri. Tindakan spionase seakan dilindungi oleh suatu prinsip yang bernama *Lotus Principle*.¹² Prinsip dalam kasus lotus dianggap sebagai dasar hukum internasional. Prinsip ini menjelaskan bahwa negara-negara berdaulat dapat bertindak dengan cara apapun yang mereka inginkan, asalkan tidak bertentangan dengan larangan eksplisit.¹³ Sejauh ini belum ada peraturan eksplisit mengenai spionase pada masa damai.

Pendapat kedua menyatakan bahwa spionase adalah hal yang illegal atau tidak sah. John Radsan menjelaskan bahwa : *“In the opposing camp, Professor Manuel Garcia-Mora believes that "peacetime espionage is regarded as an international delinquency and a violation of international law.” Professor Quincy Wright, for another, believes peacetime espionage violates a duty that states have under international law "to respect the territorial integrity and political independence of other states”*¹⁴. Spionase merupakan tindakan yang melanggar hukum internasional. Pelanggaran tersebut merupakan pelanggaran terhadap prinsip atau asas-asas hukum internasional. Yaitu prinsip kedaulatan negara dan prinsip non intervensi. Sebagaimana telah tercantum dalam piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa yang pada intinya mencantumkan

¹² Prinsip ini merupakan hasil dari kasus Lotus dalam hukum laut internasional (berkaitan dengan Konvensi Laut 1958). Lihat : https://www.icj-cij.org/pcij/serie-A/A-10/30_Lotus_Arret.pdf

¹³ Bayu Sujadmiko, **“Penyadapan Lintas Negara/Kedaulatan Ditinjau Dari Hukum Internasional”**, *Jurnal Hukum Internasional*, Lampung, 2014

¹⁴ A. John Radsan, **“The Unresolved Equation of Espionage and International Law”**. Michigan Journal Of International Law Volume 28 Issue 3, 2007, 604-605

tentang *principle of the sovereign equality* dan ketentuan mengenai prinsip non intervensi dari suatu negara pada negara lainnya. Sehingga dikarenakan dasar atas spionase dalam hukum internasional berlandaskan pada pelanggaran prinsip kedaulatan negara dan prinsip non-intervensi, maka pada dasarnya apabila terjadi kasus spionase, terlebih yang dilakukan oleh pejabat diplomatik, keputusan akan dikembalikan kepada masing-masing negara.¹⁵

Dari beberapa pendapat diatas, dapat disimpulkan bahwa tindakan spionase atau mata-mata termasuk salah satu dari cara yang tidak sah dalam hal mendapatkan informasi, kondisi, dan perkembangan di Negara Penerima. Karena spionase merupakan suatu tindakan tidak bersahabat dan tidak menyenangkan yang dilakukan oleh negara atau utusan negara dalam hal ini adalah seorang pejabat diplomatik, yang dapat mengganggu dan melanggar kedaulatan Negara Penerima. Apabila dikaitkan dengan Resolusi Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang *Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations*” No. 2625 Tahun 1970, yang menegaskan bahwa :

*“Every State has the duty to fulfill in good faith its obligations under the generally recognized principles and rules of international law.”*¹⁶

Maka dalam melakukan hubungan kerjasama atau menjalin persahabatan dengan negara lain, setiap negara harus memenuhi

¹⁵ Rizki Puspita Widia Putri, Skripsi : **“Analisis Unsur Spionase Melalui Pembatasan Antara Fungsi Pelaporan Pejabat Diplomatik Dengan Kegiatan Spionase Berdasarkan Konvensi Wina 1961 (Studi Kasus Persona Non Grata Empat Pejabat Diplomatik Suriah di Jerman)”**, Surakarta, Universitas Sebelas Maret Surakarta, 2013, 70-71

¹⁶ Piagam Perserikatan bangsa-Bangsa (*UN Charter*) No. 2625 Tahun 1970

kewajibannya dengan itikad baik dan berdasarkan-prinsip serta aturan hukum internasional yang sedang berlaku.

Hukum internasional yang mengatur masyarakat internasional sangatlah luas. Sebatas dari sudut pandang hukum diplomatik saja, atau dilihat dari sudut pandang hukum internasional secara luas yang memiliki banyak cabang seperti hukum humaniter, hukum laut, hukum ekonomi internasional, hukum ruang angkasa, dan lain-lain. Telah beberapa kali disampaikan bahwa hukum internasional publik tidak mengatur tentang spionase pada masa damai. Namun disebutkan dalam Pembukaan Konvensi Wina 1961 alinea V yang berbunyi :

“Affirming that the rules of customary international law should continue to govern questions not expressly regulated by the provisions of the present Convention”

Bahwa kebiasaan-kebiasaan hukum internasional dapat dijadikan acuan untuk menentukan hal-hal yang tidak secara jelas ditentukan dalam Konvensi Wina 1961. Yang salah satunya adalah Pasal 3 ayat (1) huruf d mengenai fungsi *ascertaining*.

Hukum kebiasaan berasal dari praktik banyak negara di dunia melalui pengambilan sikap dan tindakan terhadap suatu persoalan atau masalah. Jika suatu negara mengambil kebijaksanaan yang selanjutnya kebijaksanaan tersebut diikuti oleh negara-negara lain, lalu dilakukan berkali-kali dan terus menerus, serta tanpa adanya protes, kecaman, atau tantangan dari pihak lain, maka secara berangsur-angsur dengan sendirinya terbentuklah suatu kebiasaan. Suatu hukum kebiasaan yang

terbentuk didasari oleh praktik yang sama, dilakukan secara terus menerus atau konstan, tanpa adanya pihak yang menentang serta diikuti oleh banyak negara. Dengan cara demikian maka terbentuk hukum kebiasaan yang makin lama makin bertambah kuat dan berlaku secara universal karena diikuti oleh hampir seluruh negara di dunia. Konvensi-konvensi hubungan diplomatik, hubungan konsuler, UNCLOS 1982 dan konvensi tentang hukum perjanjian internasional 1969 adalah contoh-contoh hasil kodifikasi hukum kebiasaan. Dalam beberapa hal, hukum kebiasaan lebih menguntungkan dari hukum tertulis mengingat sifatnya yang cukup luwes. Hukum kebiasaan dapat berubah-ubah sesuai dengan perkembangan kebutuhan internasional. Sedangkan perubahan ketentuan-ketentuan hukum positif harus melewati prosedur yang lama dan berbelit-belit.¹⁷

Hukum kebiasaan internasional atau *customary law* berbeda dengan adat-istiadat (*usage*) dan kesopanan internasional (*international community*), ataupun persahabatan (*friendship*). Penyambutan tamu negara dengan upacara khusus, menggelar karpet merah, kalungan bunga, dentuman Meriam, tiupan terompet, jamuan makan malam, dan pemberian cinderamata bukanlah hukum kebiasaan internasional, melainkan hanya merupakan kesopanan saja. Maka dapat dikatakan bahwa praktik negara-negara yang tidak diterima sebagai hukum kebiasaan merupakan kesopanan internasional. Dan pelanggaran kesopanan tidak dapat dituntut sebagai pelanggaran hukum internasional, melainkan hanya dianggap

¹⁷ Boer Mauna, **Hukum Internasional Pengertian, peranan, dan Fungsi dalam Era Dinamika Global**, PT. Alumni, Bandung, 2002, hlm. 11

sebagai tindakan tidak bersahabat saja.¹⁸ Untuk dapat disebut sebagai hukum kebiasaan atau *customary law* harus memenuhi dua unsur secara kumulatif¹⁹:

a. Unsur Faktual

Adanya praktik umum negara-negara, berulang-ulang ditambah lagi harus dalam kurun waktu yang lama. Umum artinya tidak ada syarat harus semua negara tanpa terkecuali melakukan praktik tersebut. Hukum internasional juga tidak mensyaratkan bahwa hukum kebiasaan itu harus dipraktikkan di seluruh wilayah dunia. Hukum kebiasaan dapat timbul atau dipraktikkan oleh sedikit negara saja yang berkepentingan terhadap masalah yang menjadi objek hukum kebiasaan tersebut. Praktik berulang artinya mengharuskan adanya tindakan konsisten atau keseragaman dalam praktik. Sedangkan jangka waktu, belum ada gambaran yang jelas tentang seberapa lama jangka waktu yang diperlakukan bagi praktik negara untuk menjadi hukum internasional. Hal ini tergantung pada besar pengaruh negara yang mempraktikkan dan kepentingan masyarakat internasional terhadap objek yang menjadi pola tindakan tersebut.

b. Unsur Psikologis

Untuk menguji keberadaan hukum kebiasaan tidak cukup jika hanya melihat dari praktik negara-negara saja, namun juga alasan

¹⁸ Samin Zakaria, “**Tinjauan Tentang Syarat-syarat Dalam Proses Pembentukan Hukum Kebiasaan Internasional**”, Jurnal Hukum *Projustitia*, FH Parahyangan, Bandung, hlm. 107

¹⁹ Sefriani, **Hukum Internasional Suatu Pengantar**, PT Rajagrafindo Persada, Depok, 2009, hlm. 42-45

mengapa mereka mempraktekkannya. Menentukan terpenuhinya unsur kedua ini jauh lebih sulit dibandingkan dengan menganalisis unsur faktualnya. Hal ini dikarenakan unsur psikologis bersifat abstrak dan subjektif.

Pembatasan tindakan spionase dalam kaitannya dengan fungsi pemantauan dan pelaporan yang tidak dijelaskan secara jelas pada Konvensi Wina 1961 dapat berpedoman pada hukum kebiasaan internasional yang memenuhi dua unsur kumulatif tersebut diatas. Karena sesuai dengan bunyi alinea V bahwa hukum kebiasaan internasional dapat terus mengatur hal-hal yang tidak dijelaskan secara rinci dalam konvensi, termasuk spionase dan mendapatkan kepastian informasi dengan cara-cara yang sah atau dibenarkan oleh hukum. Kenyataan yang terjadi di lapangan, suatu tindakan disebut spionase atau bukan, dikembalikan lagi kepada Negara Penerima. Apabila terjadi pelanggaran diplomatik yang disebabkan oleh spionase menjadi kewenangan penuh Negara Penerima untuk menindaklanjuti. Selain itu Negara Penerima juga tidak wajib menyatakan alasan atau pembuktian atas tuduhannya. Seperti yang disebutkan pada Pasal 9 : *“The Receiving State may at any time and without having to explain its decision...”*, seperti pada contoh kasus pengusiran duta besar Amerika Serikat dan Rumania di Rusia. Selain itu cara pejabat diplomatik memperoleh informasi di Negara Penerima apakah dilakukan secara diam-diam/rahasia atau terang-terangan. Karena dalam praktiknya, ada hal-hal yang tidak dapat diterima sebagai kebiasaan dalam hubungan diplomatik, yaitu jika dalam mengumpulkan keterangan-keterangan tentang fakta dan

peristiwa yang terjadi di Negara Penerima ditempuh dengan cara sembunyi atau gelap, termasuk pembeklian-pembelian dokumen penting dari agen-agen yang ada di Negara Penerima, atau bahkan memanfaatkan orang-orang setempat secara intensif dan berlebihan sebagai sumber informasi apa saja yang dianggap sensitif.²⁰

Di samping menggunakan hukum kebiasaan internasional, dapat diambil sebuah konsep norma yang ada pada hukum humaniter internasional. Hukum humaniter masih termasuk dalam bagian hukum internasional yang mengatur secara khusus mengenai hal-hal yang mengatur seputar hal mengenai konflik bersenjata atau perang. Pengertian hukum humaniter menurut Mochtar Kusumaatmadja adalah bagian dari aturan hukum internasional yang meregulasi ketentuan-ketentuan terhadap perlindungan korban perang, berlainan dengan hukum perang yang mengatur perang itu sendiri, dan segala hal yang menyangkut cara melakukan perang tersebut. Pada bab sebelumnya telah dijabarkan mengenai instrumen-instrumen hukum humaniter yang mengatur mengenai spionase pada masa konflik bersenjata. Yang pertama ialah "*The Hague Convention IV On Law And Customs Of a War On Land*" tahun 1907 (Konvensi Den Haag IV 1907 tentang hukum dan kebiasaan perang di darata). Pasal 29 berbunyi :

"A person can only be considered a spy when, acting clandestinely or on false pretences, he obtains or endeavours to obtain information in the zone of operations of a belligerent, with the intention of communicating it to the hostile party. Thus,

²⁰ Syahmin AK., **Hukum Diplomatik Dalam Kerangka Studi Analisis**, Rajawali Pers, Jakarta, 2008, hlm.70-71

soldiers not wearing a disguise who have penetrated into the zone of operations of the hostile army, for the purpose of obtaining information, are not considered spies. Similarly, the following are not considered spies: Soldiers and civilians, carrying out their mission openly, entrusted with the delivery of despatches intended either for their own army or for the enemy's army. To this class belong likewise persons sent in balloons for the purpose of carrying despatches and, generally, of maintaining communications between the different parts of an army or a territory."²¹

Pasal diatas mengatur tentang apa dan bagaimana yang disebut sebagai spionase pada masa konflik bersenjata. Seseorang dikatakan sebagai mata-mata pada saat ia secara gelap atau sembunyi-sembunyi, berusaha memperoleh informasi di zona perang dengan tujuan mengirimkan atau melaporkan informasi tersebut kepada pihak lain atau pihak musuh. Dan dalam pasal tersebut, seorang prajurit yang memperoleh informasi tanpa menggunakan seragam, tidak dapat dikatakan melakukan tindakan spionase. Yang perlu ditekankan adalah perbuatan memperoleh informasi dengan cara gelap atau sembunyi-sembunyi. Aturan kedua terdapat pada *Additioinal Protocol to the Geneva Conventions* 1949 (Protokol Tambahan Konvensi Jenewa 1949) yang juga mengatur tentang spionase walaupun tidak secara luas.

Arlina Permanasari dalam bukunya mendefinisikan spionase sebagai berikut : "*Espionage, or spying, has reference to the crime of 'gathering, transmitting, or losing' information respecting the national defense with intent or reason to believe that information is to be used to the injury of....., or to the advantage of any foreign nation.*" Dari

²¹ Pasal 29 Ayat, **The Hague Convention IV On Law And Customs Of War On Land**, 1907

pengertian tersebut diketahui bahwa kegiatan spionase atau mata-mata ialah suatu perbuatan pidana yang tujuannya mengumpulkan, memindahkan ataupun menghilangkan keterangan yang berkaitan dengan pertahanan nasional negara dengan maksud keterangan itu dapat digunakan untuk merugikan negara lain atau demi keuntungan bangsa lain.²² Terlepas dari masalah spionase merupakan perbuatan pidana atau bukan, kegiatan spionase dilakukan untuk memperoleh informasi yang dapat digunakan untuk menguntungkan negaranya sendiri, dan merugikan negara lain. Maka dapat dikatakan bahwa suatu perbuatan dikatakan sebagai spionase saat seseorang secara sembunyi-sembunyi atau dengan cara yang gelap bahkan dengan cara yang melawan hukum mencari dan memperoleh informasi yang nantinya dipergunakan untuk kepentingannya sendiri atau negaranya dan informasi tersebut dapat digunakan untuk merugikan negara lain. Begitu juga seorang diplomat yang melakukan fungsi *ascertaining*, dan cara yang ia gunakan adalah dengan cara spionase seperti yang telah dijelaskan di atas, maka ia telah dianggap melakukan pelanggaran terhadap hukum diplomatik karena ia melakukan fungsi tersebut dengan cara yang tidak '*lawful means*' atau tidak sah.

Kemudian, tolak ukur lain selain cara-cara yang sah ialah istilah '*lawful*' itu sendiri. Istilah '*lawful*' dapat diartikan secara luas. Sah menurut hukum nasional masing-masing negara, atau hukum internasional secara luas. Sesuai dengan penjelasan di atas, memperoleh

²² *Ibid*

informasi dengan cara yang tidak sah seperti spionase adalah hal yang salah dan ditentang oleh setiap negara. Tidak akan ada negara yang membiarkan begitu saja saat ada pihak lain yang berusaha memata-matai informasi rahasia negaranya. Hukum Humaniter dan Konvensi *Cyber Crime* Uni Eropa juga mengatur sedikit tentang spionase. Tetapi, regulasi dalam kedua perjanjian tersebut tidak dapat diaplikasikan dalam segala kondisi. Misalnya saja spionase dalam hukum humaniter yang berlaku hanya pada masa konflik bersenjata, sedangkan spionase lebih sering terjadi pada masa damai. Begitu juga dalam Konvensi Uni Eropa, tidak semua negara terikat dalam perjanjian tersebut. Maka, hukum yang lebih dominan dalam hal ini ialah hukum nasional dari masing-masing negara itu sendiri. Mengingat masing-masing negara memiliki kedaulatannya sendiri dan sifat hukum nasional yang *non debatable*. Apabila terjadi tindakan spionase, akan dikembalikan lagi kepada hukum nasional negara yang menjadi korban tindakan spionase.

2. *“Conditions and Developments in the Receiving State”*

Selanjutnya adalah hal-hal yang akan dilaporkan oleh pejabat diplomatik. Pasal 3 ayat-(1) huruf d hanya menyebutkan kepastian akan “kondisi-kondisi dan perkembangan perkembangan di Negara Penerima.” Hal ini berkaitan dengan materi atau substansi hal yang akan dilaporkan oleh pejabat diplomatik kepada pemerintah negaranya. Kondisi dan perkembangan yang dimaksud dapat dikaitkan dengan fungsi diplomatik pada Pasal 3 ayat (1) huruf e, yaitu :

*“Promoting friendly relations between the Sending State and the Receiving State, and developing their economic, cultural and scientific relations.”*²³

Materi yang akan dilaporkan adalah kondisi dan perkembangan yang terjadi di Negara Penerima, yang berkaitan dengan peningkatan hubungan persahabatan dan kerjasama oleh Negara Penerima dan Negara Pengirim, khususnya dalam bidang perkembangan ekonomi, budaya, dan ilmu pengetahuan. Ketiga bidang tersebut merupakan bidang yang menunjang perkembangan negara masing-masing, bukan termasuk informasi yang menjadi rahasia penting negara. Maka dapat disimpulkan bahwa materi muatan laporan yang akan dilaporkan kepada Negara Pengirim adalah hal-hal yang bersifat positif yang berhubungan dengan peningkatan kerjasama antar negara, bukan hal-hal yang tidak ada kaitannya dengan peningkatan hubungan persahabatan dan kerjasama antar negara.

Kondisi menurut istilahnya adalah suatu keadaan yang dapat terjadi baik yang direncanakan, maupun tidak. Tindakan terorisme dalam negeri merupakan suatu kondisi yang dapat terjadi secara tiba-tiba. Dan sudah menjadi tugas seorang pejabat diplomatik untuk mengeluarkan sebuah *Travel Warning* Hal ini berkaitan dengan seorang pejabat diplomatik yang memiliki kewajiban menjalankan fungsi perlindungan (*protecting*). Sesuai yang tercantum dalam Pasal 3 Konvensi Wina 1961 yang berbunyi :

*“protecting in the Receiving State the interests of the Sending State and of its nationals, within the limits permitted by international law”*²⁴.

²³ Pasal 3 ayat (1) huruf e, **Vienna Convention On Diplomatic Relation**, 1961

Pejabat diplomatik wajib untuk melindungi kepentingan negara, dan juga kepentingan warga negara di Negara Pengirim. Pada suatu masa bukan tidak mungkin di negara te,pat diplomat bertugas terjadi sebuah kerusuhan, konflik dalam negeri, pemberontakan, maupun ancaman terorisme. Maka demi melindungi kepentingan warga negaranya, ia mengeluarkan sebuah *travel warning* yang menyatakan himbauan kepada warga negara dari negara asalnya untuk tidak bepergian ke Negara Penerima untuk sementara karena adanya alasan-alasan yang telah disebutkan diatas. Walaupun isi laporan berupa kerusuhan atau konflik bersenjata internal yang merupakan peristiwa militer di Negara Penerima, bukan berarti pajabat diplomatik tersebut melakukan tindakan spionase. Karena ia tidak mendapatkan informasi adanya konflik tersebut secara gelap atau sembunyi-sembunyi. Selain itu, tujuannya juga tidak melanggar hukum dan merugikan Negara Penerima. Tetapi hanya untuk menjalankan tugasnya sebagai diplomat yaitu melindungi kepentingan negara dan warga negara di negara asalnya.

Lalu mengenai perkembangan- perkembangan yang berlangsung di Negara Penerima juga harus dilaporkan kepada Negara pengirim. Perbedaannya dengan kondisi yang harus dilaporkan ialah bahwa perkembangan dapat dikatakan sebagai suatu hal yang sudah ada dan lama terjadi di negara penerima, dan dapat berubah sewaktu-waktu. Hal-hal tersebut terus dipantau secara berkala oleh diplomat yang bertugas di Negara Penerima. Hal-hal ini perlu dilaporkan untuk meningkatkan

²⁴ Pasal 3 ayat (1) huruf b, **Vienna Convention On Diplomatic Relation**, 1961

kerjasama yang baik antar negara. Contohnya dalam bidang perdagangan, komoditi ekspor-impor di kedua negara, perkembangan ekonomi, perkembangan budaya dan pariwisata, perkembangan pendidikan untuk kerjasama pertukaran pelajar antar kedua negara, dan bidang-bidang umum lainnya.

Di Indonesia, telah terjadi beberapa kali kasus spionase dengan cara penyadapan. Kasus yang sempat ramai dibicarakan ialah kasus penyadapan percakapan telepon Presiden Republik Indonesia Susilo Bambang Yudhoyono dengan istrinya Ibu Ani Yudhoyono pada tahun 2013 silam. Dan yang mengejutkan, Kepala Badan Intelijen Negara (BIN) Marciano Norman mengatakan, bahwa Negara Australia telah melakukan menyadap beberapa percakapan telepon dari sejumlah pemimpin Indonesia dalam jangka waktu 2007 - 2009. Dengan adanya penyadapan ini, Indonesia melakukan reaksi yang cukup keras yaitu dengan memanggil kembali ke Indonesia Duta besar Nadjib Riphath dari Canberra, sementara itu Presiden Susilo Bambang Yudhoyono juga meluapkan kejengkelan dan kekesalannya dengan serangkaian kicauan atau *tweet* di *Twitter* karena insiden tidak menyenangkan ini. Kajian ulang tentang hubungan kerja sama Indonesiadengan Australia setelah muncul insiden ini akan segera dilakukan, ucap Presiden SBY.²⁵ Inti dari kasus tersebut adalah dilakukannya pencarian dan perolehan informasi melalui metode penyadapan. Jika dilihat dari pembahasan diatas, sudah jelas bahwa mendapatkan informasi dengan cara menyadap merupakan salah satu cara

²⁵ BBC Indonesia, BIN: Australia Menyadap Indonesia sejak 2007, Diakses pada tanggal : 11 Januari 2017, http://www.bbc.co.uk/indonesia/berita_indonesia/2013/11/131120_bin_sadap_australia.shtml.

yang dilakukan dengan sembunyi-sembunyi. Dan termasuk tindakan spionase.

Selain itu, *Convention of Cybercrime by Council of Europe* atau konvensi internasional yang mengatur tentang kejahatan dalam dunia maya memang tidak menyebutkan mengenai definisi spionase elektronik atau tindakan mata-mata dalam dunia maya. Tetapi dalam konvensi tersebut dijelaskan beberapa tindakan yang dikategorikan sebagai akses ilegal. Tercantum pada *article 2* dan *3* yang berbunyi :²⁶

“Art 2 – Illegal access”

“Each Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences under its domestic law, when committed intentionally, the access to the whole or any part of a computer system without right. A Party may require that the offence be committed by infringing security measures, with the intent of obtaining computer data or other dishonest intent, or in relation to a computer system that is connected to another computer system.”²⁷

“Art 3 – Illegal interception”

“Each Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences under its domestic law, when committed intentionally, the interception without right, made by technical means, of non-public transmissions of computer data to, from or within a computer system, including electromagnetic emissions from a computer system carrying such computer data. A Party may require that the offence be committed with dishonest intent, or in relation to a computersystem that is connected to another computer system”²⁸

Pasal 2 mengatur tentang kategori akses ilegal adalah keadaan ketika seseorang dengan sengaja atau tanpa hak mengakses baik secara sebagian atau seluruh, sebuah sistem komputer lain yang terhubung dengan jaringan publik, dengan tujuan atau maksud yang tidak jujur atau tidak baik.

²⁶ Pasal 2 dan 3, **Convention of Cybercrime by Council of Europe**, 2001

²⁷ Pasal 2, **Convention of Cybercrime by Council of Europe**, 2001

²⁸ Pasal 3, **Convention of Cybercrime by Council of Europe**, 2001

Contohnya adalah penyadapan terhadap alat telekomunikasi. Yang termasuk dalam penyadapan telekomunikasi berlaku untuk telepon, *faximile*, *e-mail*, dan lain-lain. Sedangkan pasal 3 adalah mengenai *illegal interception* atau intersepsi ilegal, yaitu yang berkaitan dengan mendengarkan, memonitoring konten komunikasi secara langsung dengan menembus akses milik pihak lain secara sengaja dan tanpa ijin menggunakan sistem computer. Lalu perekaman menggunakan perangkat yang masuk saluran transmisi, kemudian mengumpulkan dan merekam komunikasi nirkabel. Berdasarkan konsep dari tindakan akses dan intersepsi ilegal tersebut, bahwa tindakan mengakses atau memperoleh data dan informasi menggunakan alat elektronik, dan dilakukan secara sengaja dan tanpa ijin, untuk kepentingan dirinya sendiri merupakan tindakan yang tidak dibenarkan dalam hukum internasional. Termasuk penyadapan yang dapat dikategorikan sebagai tindakan spionase atau mata-mata.

Menurut penulis, tidak akan terjadi pelanggaran terhadap fungsi *ascertaining* apabila kedua unsur sama-sama terpenuhi. Seorang pejabat diplomatik harus memperoleh lalu melaporkan informasi mengenai kondisi-kondisi serta perkembangan-perkembangan di Negara Penerima kepada Negara Pengirim, dengan menggunakan cara-cara yang sah atau bukan dengan cara spionase dan tidak melawan hukum yang berlaku, juga isi informasi yang akan dilaporkan tersebut tidak berisi hal-hal yang tidak ada kaitannya dengan peningkatan hubungan persahabatan dan kerjasama

antar negara. Dan informasi tersebut tidak boleh sampai merugikan kepentingan dari Negara Penerima.

Konvensi Wina juga tidak membenarkan adanya intervensi oleh pejabat diplomatik terhadap Negara Penerima. Para diplomat asing yang dianggap mencampuri urusan dalam negeri negara penerima (bersifat politis/subversi), bukan saja merugikan kepentingan nasional negara namun melanggar kedaulatan suatu Negara Penerima pun dapat dinyatakan *persona non grata* oleh Negara Penerima. Kegiatan yang bersifat politis dan subversive jelas bertentangan dengan pasal 41 ayat-(1) Konvensi Wina 1961 yang berbunyi : “*Without prejudice to their privileges and immunities, it is the duty of all persons enjoying such privileges and immunities to respect the laws and regulations of the Receiving State. They also have a duty not to interfere in the internal affairs of that State*”²⁹, yang artinya “Tanpa berprasangka para diplomat yang menikmati kekebalan dan keistimewaan, berkewajiban untuk hormat kepada hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Negara Penerima. Mereka juga berkewajiban untuk tidak mencampuri urusan dalam negeri Negara Penerima.”. Sama seperti prinsip umum hukum internasional yang melarang adanya intervensi dan pelanggaran kedaulatan terhadap negara lain. Spionase dianggap sebagai bentuk pelanggaran terhadap kedaulatan negara. Maka apabila seorang pejabat diplomatik melanggar kedaulatan Negara Penerima dengan mencampuri urusan dalam negerinya, atau dengan memperoleh informasi dengan cara yang tidak

²⁹ 41 ayat (1) , **Vienna Convention On Diplomatic Relation, 1961**

menghormati hukum dan peraturan hukum di Negara Penerima, maka pejabat diplomatik tersebut telah melanggar ketentuan fungsi *ascertaining* dalam Pasal 3 Konvensi Wina 1961.

Konvensi Wina 1961 sendiri pada dasarnya juga sudah memberi prinsip-prinsip umum yang harus ditaati oleh negara dan pejabat diplomatik dalam pembukaannya yang berbunyi :³⁰

“Recalling that peoples of all nations from ancient times have recognized the status of diplomatic agents,

Having in mind the purposes and principles of the Charter of the United Nations concerning the sovereign equality of States, the maintenance of international peace and security, and the promotion of friendly relations among nations,

Believing that an international convention on diplomatic intercourse, privileges and immunities would contribute to the development of friendly relations among nations, irrespective of their differing constitutional and social systems,

Realizing that the purpose of such privileges and immunities is not to benefit individuals but to ensure the efficient performance of the functions of diplomatic missions as representing States,

*Affirming that the rules of customary international law should continue to govern questions not expressly regulated by the provisions of the present Convention.”*³¹

Berdasarkan pembukaan tersebut Masyur Effendi menyimpulkannya menjadi asas-asas :

- a) Asas persamaan, persaudaraan, dan perdamaian. Tersirat dalam pembukaan Konvensi Wina tahun 1961 alinea pertama dimana semua negara adalah sama dan wajib menjunjung persaudaraan dan perdamaian. Perdamaian akan tetap terjaga apabila tidak ada tindakan saling mencuri informasi dengan cara yang tidak sah yang dapat menyebabkan renggangnya hubungan antar negara.

³⁰ Preamble, **Vienna Convention On Diplomatic Relation, 1961**

³¹ Preamble, **Vienna Convention On Diplomatic Relation, 1961**

- b) Asas penghormatan atas perbedaan antarnegara. Hal ini tersirat dalam naskah Pembukaan Konvensi Wina 1961 Alenia II . Masing-masing negara memiliki kondisi yang berbeda dalam segala bidang, pejabat diplomatik yang bertugas dan Negara Pengirim harus tetap menghormatinya, sama halnya dengan menghormati hukum yang berlaku di Negara Penerima.
- c) Asas penghormatan atas wakil-wakil Negara dengan titik berat pada penghormatan pada kedaulatan Negara masing-masing, hal ini tersirat dalam naskah Pembukaan Konvensi Wina 1961 alinea IV. Pejabat diplomatik memiliki kekebalan dan kemudahan dalam menjalankan tugasnya. Hal itu diberikan semata-mata untuk memudahkan dirinya menjalankan tugasnya di Negara Penerima, bukan untuk disalahgunakan, seperti melakukan tindakan '*unlawful ascertaining*' misalnya. Karena Negara Penerima memiliki kedaulatan sendiri yang tidak dapat dilanggar oleh pejabat diplomatik dan negara lainnya.
- d) Asas penghormatan atas dasar adat dan kebiasaan internasional, hal ini ditegaskan dalam naskah Pembukaan Konvensi Wina 1961 alinea V. Karena hukum kebiasaan internasional dapat terus mengatur hal-hal yang tidak dijelaskan secara rinci dalam konvensi wina 1961. Salah satunya tentang fungsi pejabat diplomatik yang memiliki tugas mendapatkan kepastian informasi dengan caraa yang sah dan dibenarkan oleh hukum yang berlaku atau '*lawful ascertaining*' dan spionase.

Setidaknya telah ada dua batasan dalam yang membatasi sejauh mana fungsi pemantauan dan pelaporan (*ascertaining*) yang dapat dilakukan oleh seorang pejabat diplomatik. Yang pertama berkaitan dengan keharusan penggunaan cara-cara yang sah dalam memperoleh informasi atau keterangan yang ada di Negara Penerima. Dan yang kedua adalah apa isi muatan yang akan dilaporkan kepada Negara Pengirim, yaitu dalam lingkup kondisi dan perkembangan di Negara Penerima yang tujuannya untuk meningkatkan hubungan persahabatan dan kerjasama oleh kedua pihak, Negara Pengirim dan Negara Penerima. Hal ini didasarkan pada penjabaran isi pasal 3 ayat (1) huruf-(d) tentang *ascertaining* yang dikaitkan dengan *international customary law*. Jadi apabila cara yang digunakan oleh pejabat diplomatik dalam memperoleh informasi dilakukan secara tertutup atau diam-diam, hingga melanggar dan mengintervensi kedaulatan dari Negara Penerima, dan substansi laporan tidak berisi hal-hal yang berkaitan dengan peningkatan hubungan persahabatan dan kerjasama antar dua negara, maka dapat dikategorikan atau masuk kedalam ranah tindakan spionase.

B. Perlunya Perubahan Terhadap Konvensi Wina 1961 Terkait Dengan Fungsi *Ascertaining* Yang Berhubungan Dengan Spionase

Fungsi *ascertaining* atau fungsi pemantauan dan pelaporan oleh pejabat diplomatik merupakan salah satu dari lima fungsi pejabat diplomatik yang tertera dalam Pasal 3 Konvensi Wina tahun 1961, dan menjadi dasar bagi pejabat diplomatik untuk melaksanakan tugas-

tugasnya. Semenjak dulu tugas seorang duta besar atau para pejabat diplomatik adalah mewakili negara di negara akreditasi dan sebagai penghubung antara pemerintahan kedua negara. Di negara akreditasi, mereka mengikuti berbagai perkembangan yang terjadi serta melaporkannya kepada Negara Pengirim. Mereka juga bertugas melindungi warga negara dan berbagai kepentingan negaranya di negara akreditasi.³² Salah satu contohnya adalah dikeluarkannya *Travel Warning* oleh pejabat diplomatik untuk melindungi warga negaranya dari konflik yang terjadi di negara dimana ia ditugaskan.

Bertambah banyaknya jumlah negara dan organisasi-organisasi internasional, cepat dan dinamisnya perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi telah menyebabkan interaksi antara aktor-aktor pemerintah dan non pemerintah menjadinsajgat padat dalam merumuskan kerjasama di berbagai bidang demi tercapainya tujuan bersama. Tugas para pejabat diplomatik selanjutnya bukan saja terbatas pada pengamatan terhadap masalah-masalah politik, ekonomi, dan keamanan negara akreditasi, mengembangkan hubungan perekonomian, kebudayaan, ilmu pengetahuan, tetapi juga dengan negara setempat ikut berusaha menangani masalah-masalah yang bersifat regional maupun internasional. Dalam era globalisasi yang yang kita alami sekarang, banyak meningkatnya masalah yang melewati tapal batas negara seperti

³² Boer Mauna, **Hukum Internasional Pengertian, peranan, dan Fungsi dalam Era Dinamika Global** , PT. Alumni, Bandung, 2002, hlm. 544

pemberantasan obat-obatan terlarang, penanganan masalah-masalah lingkungan hidup, dan perlindungan hak-hak asasi.³³

Selain itu juga maraknya kegiatan terorisme yang mengganggu tujuan dari adanya hukum internasional, yaitu menjaga keamanan dan kedamaian dunia internasional. Sama halnya dengan tindakan spionase antar negara yang mulai meresahkan karena semua negara berlomba-lomba dengan berbagai cara agar dapat bersaing di era modern, bagaimanapun caranya. Salah satunya spionase. Tugas para pejabat diplomatik tidak lagi terbatas pada masalah-masalah bilateral saja, tetapi bersama dengan negara setempat dapat memberikan sumbangn pemikiran untuk memecahkan masalah-masalah global yang menyangkut kepentingan bersama. Dan demi menjaga keamanan dan kedamaian dunia internasional.

Namun, dengan adanya fungsi *ascertaining* dalam Pasal 3 ayat (1) huruf d Konvensi Wina 1961, memberi celah bagi para pejabat diplomatik itu sendiri untuk melakukan tindakan yang dianggap melanggar kedaulatan negara dan tindakan intervensi dalam negara, yaitu spionase. Praktik mata-mata atau spionase, telah sejak lama menjadi masalah dalam penyelewengan atau penyalahgunaan fungsi hubungan diplomatik dan konsuler, serta kekebalan diplomatik yang melekat pada diri diplomat dan konsulat itu sendiri.³⁴ Sesungguhnya Hukum Internasional khususnya

³³ *Ibid*

³⁴ I. Gst Ngr Hady Purnama Putera dan Ida Bagus Putu Utama, "**Tinjauan Hukum Diplomatik Tentang Penyelesaian Sengketa Praktik Spionase Yang Dilakukan Melalui Misi Diplomatik**

hukum diplomatik telah mengatur mengenai *Persona non Grata* yang diatur oleh Konvensi Wina 1961 Pasal 9 ayat(1) yang berbunyi :

*“The Receiving State may at any time and without having to explain its decision, notify the Sending State that the head of the mission or any member of the diplomatic staff of the mission is persona non grata or that any other member of the staff of the mission is not acceptable. In any such case, the Sending State shall, as appropriate, either recall the person concerned or terminate his functions with the mission. A person may be declared non grata or not acceptable before arriving in the territory of the Receiving State.”*³⁵

Tetapi penyelewangan yang dilakukan oleh pejabat diplomatik dirasa kurang cukup jika hanya ditindak dengan *Persona non Grata* saja. Karena dampak yang terjadi bisa lebih besar dari itu. Misalnya renggangnya hubungan antara kedua negara, dan hilangnya persahabatan dan kerjasama di antara mereka.

Telah banyak contoh kasus mengenai bentuk pelanggaran diplomatik, khususnya terhadap penyalahgunaan fungsi *ascertaining*. Dimana pejabat diplomatik wajib mengumpulkan informasi mengenai kondisi-kondisi dan perkembangan-perkembangan di Negara Penerima dan melaporkannya kembali kepada Negara Pengirim. Dalam hubungan diplomatik antar Negara, secara umum telah dikembangkan mekanisme pencarian informasi yang sah melalui saluran diplomatik resmi, dalam rangka mendukung kepentingan masing-masing Negara. Namun mengumpulkan informasi secara rahasia dianggap merupakan pelanggaran

Diluar Penggunaan Persona Non-Grata”, Bagian Hukum Internasional Fakultas Hukum Universitas Udayana, (Denpasar, 2013)

³⁵ Pasal 9 Ayat (1), **Vienna Convention On Diplomatic Relations**, 1961

terhadap kedaulatan suatu Negara. Praktik spionase merupakan istilah yang digunakan untuk menggambarkan tindakan pengumpulan informasi secara rahasia dalam suatu hubungan internasional. Hukum Internasional sebenarnya telah melarang setiap Negara melakukan praktek spionase terhadap Negara lainnya. Karena selain tergolong tindakan intervensi terhadap kedaulatan Negara, tindakan tersebut juga melanggar prinsip hubungan kerja sama yang berlandaskan dengan itikad baik.³⁶

Walalupun pada faktanya, masih banyak pejabat diplomatik yang melupakan prinsip-prinsip hukum internasional umum yang juga harus ditaati dalam menjalankan fungsi diplomatik di negara tempat ia diakreditasi. Para pejabat diplomatik tersebut melaksanakan isi pasal 3ayat(1) huruf d Konvensi Wina 1961 tentang fungsi *ascertaining* dengan tidak mengindahkan semua aturan yang berlaku. Para pejabat diplomatik yang menyalahgunakan fungsi *ascertaining* berusaha mendapatkan informasi-informasi tersebut dengan cara-cara yang dianggap tidak saah atau *unlawful*. Salah satu contohnya adalah dengan melakukan mata-mata atau spionase kepada Negara Penerima. Begitu juga dengan substansi informasi yang diperoleh tidak ada kaitannya dengan menjaga tali persahabatan dan kerjasama antar negara. Bahkan informasi yang didapatkan bersifat rahasia, dan dapat merenggangkan hubungan antar kedua negara.

Dengan banyaknya kasus yang telah terjadi mengenai diplomat yang melakukan tindakan memperoleh informasi dengan cara yang tidak

³⁶ Ngakan Kompiang Kutha Giri Putra dan I Ketut Sudiarta, "**Pelanggaran kedaulatan Negara Melalui Tindakan Spionase Dalam Hubungan Diplomasi Internasional**", Bagian Hukum Internasional Fakultas Hukum Universitas Udayana, (Denpasar, 2014)

sah yaitu spionase, atau adanya seorang yang bertugas sebagai intelijen melakukan spionase dengan berkedok sebagai seorang diplomat yang memiliki kewajiban menjalankan fungsi *ascertaining*, perlu adanya perubahan ketentuan mengenai kepastian sampai manakah batasan tindakan "*ascertaining by lawful means*" tercantum dalam Pasal 3 ayat (1) huruf d Konvensi Wina 1961 yang mengatur hubungan diplomatik. Tidak adanya aturan yang jelas mengenai hal tersebut membuat para pejabat diplomatik yang tidak memiliki itikad baik dalam menjalankan tugasnya akan leluasa dalam melakukan berbagai tindakan tidak sah untuk memperoleh informasi-informasi rahasia di Negara Penerima. Jika tidak ada tindakan tegas seperti memberi sanksi kepada para pejabat diplomatik yang melanggar, akan mengganggu pelaksanaan hubungan internasional, dan dapat menimbulkan kesalahpahaman yang berujung pada konflik antarnegara.

Selain itu, tidak adanya kepastian akan batasan hukum mengenai fungsi *ascertaining* akan berimbas pada tingkat subyektivitas masing-masing negara yang berbeda. Karena spionase sendiri tidak memiliki batasan atau takaran hingga sejauh mana sebuah perbuatan itu disebut sebagai spionase. Selain itu juga dikarenakan pandangan masing-masing negara terhadap negara lain berbeda, begitu juga pandangan akan apa yang dikatakan sebagai tindakan spionase. Misalnya, perlakuan dan tingkat kecurigaan negara Amerika Serikat terhadap pejabat diplomatik dari negara Rusia dengan yang berasal dari negara Indonesia tentunya akan berbeda. Maka dari itu diperlukan adanya perubahan yang menjelaskan

secara lebih eksplisit dan rinci mengenai batasan hukum dari fungsi *ascertaining* yang tercantum pada ketentuan tugas dan fungsi-fungsui pejabat diplomatik yaitu pada Pasal 3 ayat (1) Konvensi Wina 1961.

Diplomasi memiliki dua wajah atau dapat dikatakan memiliki dua periode atau zaman: lampau dan baru. Periode lama menggambarkan metode-metode tradisional dari diplomasi, yang mana masih berlaku hingga saat ini. Contohnya ketentuan-ketentuan di Konvensi Wina 1961 masih berdasarkan metode lama dari diplomasi. Beberapa decade kemudian, beberapa wajah baru yang memasuki periode baru dalam diplomasi menjadi kerangka dari hubungan internasional. Pendapat dan sudut pandang dari negara-negara baru mengenai bagaimana diplomasi harusnya diselenggarakan juga tidak dapat diabaikan begitu saja.³⁷ Perkembangan hubungan internasional yang semakin pesat juga membuat beberapa sumber hukum internasional seperti perjanjian internasional kurang dapat mengimbangi perkembangan-perkembangan baru dalam hubungan internasional.

Telah dijelaskan pada bab sebelumnya bahwa terdapat dua metode terhadap perubahan perjanjian internasional. Dengan perkembangan hubungan internasional yang semakin luas dan pesat, menimbulkan berbagai masalah baru yang semakin banyak pula. Berkaitan dengan tindakan spionase atau mata-mata, perlu dilakukan perubahan tidak menyeluruh terhadap Konvensi Wina tentang Hubungan Diplomatik yang dibuat pada tahun 1961, untuk mengimbangi perubahan yang terjadi di

³⁷ Charles Chatterjee, **“International Law And Diplomacy”**, Routledge, New York, 2007

dunia internasional. Perubahan dapat dilakukan atas dasar alasan kondisi perjanjian yang sudah tidak sesuai dengan perkembangan dunia internasional, begitu juga dengan perkembangan teknologi yang semakin pesat. Dan tentunya untuk membatasi tindakan-tindakan yang dirasa dapat mengikis kedamaian dan keamanan internasional. Juga agar para diplomat yang melakukan tindakan spionase atau melakukan tindakan lain dengan cara yang tidak sah, atau lembaga intelijen yang berusaha mencari informasi dengan berkedok sebagai seorang diplomat dapat diminimalisir, karena konvensi wina 1961 memiliki batasan dan sanksi yang jelas.