



Fakultas Hukum
Universitas Sriwijaya



BUNGA RAMPAI PEMIKIRAN-PEMIKIRAN KEILMUAN, KEMASYARAKATAN DAN KENEGARAAN DALAM PERSPEKTIF HUKUM INTERNASIONAL

Dalam rangka Purna Bakti Bapak H. Usmawadi. S.H., M.H.
(37 Tahun Pengabdian di FH-UNSRI)

Kata Sambutan :

Dr. Febrian. SH., M.S (Dekan FH., UNSRI)
Dr. Meria Utama. SH., LL.M. (Ketua Bagian Hukum Internasional)

Editor :

Dr. Mada Apriandi Zuhir. S.H., M.CL.
Dr. Meria Utama, S.H., LL.M.
Nurhidayatulloh. S.HI., S.Pd., SH., LL.M., M.H., M.HI.
Adrian Nugraha.,S.H., M.H., Ph.D.

Co-Editor :

Fidelia, S.H., M.H.
Rizka Nurliyantika, S.H., LL.M



**BUNGA RAMPAI PEMIKIRAN-PEMIKIRAN KEILMUAN,
KEMASYARAKATAN DAN KENEGARAAN
DALAM PERSPEKTIF HUKUM INTERNASIONAL**

Dalam rangka Purna Bakti Bapak H. Usmawadi. S.H., M.H.
(37 Tahun Pengabdian di FH-UNSRI)

Kata Sambutan :

Dr. Febrina. SH., M.S (Dekan FH., UNSRI)

Dr. Meria Utama. SH., LL.M. (Ketua Bagian Hukum Internasional)

Editor :

Dr. Mada Apriandi Zuhir. S.H., M.CL.

Dr. Meria Utama, S.H., LL.M.

Nurhidayatulloh, S.HI., S.Pd., SH., LL.M., M.H., M.HI.

Adrian Nugraha, SH., M.H., Ph.D.

Co-Editor :

Fidelia, S.H., M.H.

Rizka Nurliyantika, S.H., LL.M



**BUNGA RAMPAI PEMIKIRAN-PEMIKIRAN KEILMUAN,
KEMASYARAKAT DAN KENEGARAAN DALAM PERSPEKTIF
HUKUM INTERNASIONAL DALAM RANGKA PURNA BAKTI H.
USMAWADI, SH., MH (37 TAHUN PENGABDIAN DI FH-UNSRI)**

Editor:

Dr. Mada Apriandi Zuhir, SH., MCL

Dr. Meria Utama, SH., LLM

Nurhidayatulloh, SHI., S.Pd., SH., LL.M., MH., MHI

Adrian Nugraha, SH., MH., Ph.D

Co-Editor:

Fidelia, SH., MH

Rizka Nurliyantika, SH., LL.M

Diterbitkan oleh:

UPT. Penerbit & Percetakan Universitas Sriwijaya (UNSRI PRESS)

Kampus Unsri Palembang

Jalan Sriwijaya Negara, Bukit Besar, Palembang, 30139

Telp. 0711-360969

Email: penerbitunsri@gmail.com

Website: www.unsri.unsripress.ac.id



ANGGOTA IKAPI

Copyright@ 2021
All right reserved

Cetakan Pertama,
Oktober 2021

Tata Letak
Akhmad Idris, S.H., M.H

Desain Cover
Muji Burrohim

Hak Cipta dilindungi oleh undang-undang. Hak Cipta dimiliki oleh penulis. Penulis Bertanggungjawab atas isi tulisannya. Dilarang memperbanyak isi buku ini sebagian atau seluruhnya dalam bentuk dan dengan cara apapun juga, baik secara mekanis maupun elektronis, termasuk fotokopi, rekaman, dan lain-lain tanpa izin tertulis dari penulis dan penerbit.

Katalog Dalam Terbitan:

Bunga Rampai Pemikiran-Pemikiran Keilmuan, Masyarakat dan Kenegaraan Dalam Perspektif Hukum Internasional Dalam Rangka Purna Bakti H. Usdawati, SH., MH (37 Tahun Pengabdian di FH-UNSRI)

Ed. 1. –Cet.1.

PALEMBANG: UNSRI PRESS 2021

ISBN: 978-623-399-007-3

ISBN 978-623-399-007-3



Bunga Rampai Pemikiran-Pemikiran Keilmuan, Kemasyarakatan dan Kenegaraan dalam Perspektif Hukum Internasional

Dalam Rangka Purna Bakti H. Usmawadi, SH., MH (37 Tahun Pengabdian di FH-UNSRI)

Editor:

Dr. Mada Apriandi Zuhir, SH., MCL
Dr. Meria Utama, SH., LL.M
Nurhidayatulloh, SHI., S.Pd., SH., LL.M., MH., MHI
Adrian Nugraha, SH., MH., Ph.D

Co-Editor:

Fidelia, SH., MH
Rizka Nurliyantika, SH., LL.M

**Universitas Sriwijaya Press
2021**



KATA SAMBUTAN

Assalamu 'alaikum Warahmatullahi Wabarakatuh

Puji syukur kami panjatkan ke hadirat Allah SWT atas terbitnya buku yang berjudul “Bunga Rampai Pemikiran-Pemikiran Keilmuan, Kemasyarakatan dan Kenegaraan Dalam Perspektif Hukum Internasional Dalam Rangka Purna Bakti H. Usmawadi, SH., MH”. Buku ini merupakan kumpulan tulisan dari para kolega maupun murid dari sdr. Usmawadi, S.H., M.H. dalam berbagai tema terkait dengan perkembangan keilmuan hukum, baik internasional maupun nasional. Penghargaan yang setinggi-tingginya kepada para penulis yang telah berkenan menyumbangkan pemikiran-pemikirannya ke dalam buku ini.

Khusus kepada Sdr. Usmawadi, S.H., M.H, 37 tahun pengabdian sebagai dosen di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya merupakan waktu yang cukup panjang dalam sebuah karir pengabdian yang memberikan sumbangsih nyata mencerdaskan kehidupan bangsa. Oleh karenanya, telah banyak anak didik yang diasuh yang kemudian melaksanakan pengabdian, mengaplikasikan ilmu yang didapat di Fakultas Hukum Unsri ke masyarakat. 37 tahun juga, Sdr. Usmawadi, S.H., M.H, telah turut membesarkan dan menjadi keluarga besar Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya, sudah barang tentu banyak sumbangsih yang telah diberikan yang jikalau dijabarkan tentu sulit untuk disampaikan satu persatu. Namun tentunya, kita berharap semoga amal kebaikan tersebut merupakan sebuah amal jariah yang terus mengalir karena sumbangsih dan kontribusi itu bermanfaat bagi masyarakat.

Akhir kata, tiada lain yang dapat disampaikan kecuali ucapan terima kasih serta penghargaan setinggi-tingginya atas dedikasi, pengabdian dan jasa Sdr. Usmawadi, S.H., M.H, selama 37 yang telah turut mengembangkan dan membesarkan dunia pendidikan pada umumnya dan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya pada khususnya. Selamat memasuki masa purna bakti dan menikmati waktu bersama keluarga yang lebih leluasa, tetap semangat dan sehat untuk terus memberikan pengabdian yang terbaik untuk masyarakat, bangsa dan negara.

Wassalamualaikum Warahmatullahi Wabarakatuh,

Dekan Fakultas Hukum
Universitas Sriwijaya

Dr. Febrian, S.H., M.S.

UCAPAN TERIMA KASIH

Alhamdulillah, tiada yang lebih tepat disampaikan untuk menunjukkan rasa syukur dan terima kasih atas terbitnya buku Kumpulan Pemikiran ini. Terima kasih pula disampaikan kepada Dekan, Dr. Febrian, SH., MS dan rekan-rekan akademisi Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya atas dukungan dan doa baiknya. Terima kasih setulus hati tidak lupa diucapkan kepada para penulis yang telah meluangkan waktu dan menyumbangkan ide pemikirannya yang tertuang ke dalam buku berjudul “Bunga Rampai Pemikiran-Pemikiran Keilmuan, Kemasyarakatan dan Kenegaraan Dalam Perspektif Hukum Internasional Dalam Rangka Purna Bakti H. Usdawadi, SH., MH (37 Tahun Pengabdian di FH-UNSRI).”

Buku ini merupakan kumpulan pemikiran dalam rangka Purna Bakti Orang tua serta sekaligus Rekan Akademisi kita, Bapak Usdawadi, SH., MH. Selama 37 tahun sudah beliau mengabdikan kepada institusi dan begitu banyak ilmu yang telah beliau alirkan baik kepada mahasiswa maupun rekan-rekan sejawatnya. Begitu pula buku-buku dan artikel ilmiah yang telah beliau hasilkan baik yang dibuat sendiri maupun berkelompok bersama akademisi lain. Semoga ilmu yang telah disampaikan menjadi ladang amal dan pahala untuk beliau.

Kumpulan pemikiran di buku ini sangat beragam dan universal namun merupakan tema-tema baru yang menarik untuk di diskusikan. Diharapkan dari buku ini akan muncul gagasan-gagasan baru yang semakin berkembang dan menambah ragam khasanah keilmuan khususnya di bidang ilmu hukum.

Palembang, 28 Oktober 2021
Ketua Bagian Hukum Internasional

Dr. Meria Utama, SH., LL.M

PRAKATA

Hadirnya *book chapter* dengan judul “Bunga Rampai Pemikiran-Pemikiran Keilmuan, Kemasyarakatan dan Kenegaraan Dalam Perspektif Hukum Internasional Dalam Rangka Purna Bakti Bapak H. Usmawadi, SH., MH (37 Tahun Pengabdian di FH-UNSRI)” merupakan kegiatan yang penting untuk tetap memelihara literasi dan budaya keilmuan. *Book Chapter* ini merupakan kumpulan pemikiran dalam perkembangan keilmuan hukum dalam berbagai aspek yg bernuansa transnasional khususnya di Indonesia dari para rekan akademisi Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya selaku kolega dan murid Bapak Usmawadi, S.H., M.H.

Book Chapter ini terdiri atas 15 esai, merupakan kumpulan pemikiran yang sangat beragam dan mengusung tema-tema universal namun *up to date* untuk didiskusikan. Pada tulisan pertama, disajikan uraian mengenai kerjasama mahkamah kejahatan internasional dan negara-negara dalam penegakan hukum pidana internasional oleh H. Usmawadi, SH., MH. Judul kedua, Prof. Dr. Achmad Romsan, SH., MH., LL.M menguraikan tentang penggunaan prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) oleh pengadilan negeri dalam menyelesaikan konflik lingkungan. Selanjutnya, Syahmin AK, SH., MH & Fidelia, SH., MH menyajikan hasil penelitiannya tentang *vienna convention on the law of treaties* mengenai ketentuan pembatalan, pengakhiran dan penundaan pelaksanaan suatu perjanjian internasional, sebagaimana diketahui bahwa perjanjian internasional merupakan salah satu sumber hukum internasional yang paling berkembang pada saat sekarang. Kemudian, judul keempat berkaitan dengan hukum lingkungan internasional. Esai Dr. Mada Apriandi Zuhir, SH., MCL menalar dengan dialog pertentangan antara prinsip ekologi, pembangunan, kedaulatan dan yurisdiksi negara sebagai dasar pengaturan hukum lingkungan sehingga pada akhirnya didapatkan arti, implikasi, dan proposisi yang terkait dengan persoalan lingkungan dan perubahan iklim. Masih tentang lingkungan, pada judul kelima terdapat hasil penelitian Dr Meria Utama, SH., LL.M tentang keberlanjutan lingkungan dalam pelaksanaan kontrak konstruksi internasional untuk terwujudnya konstruksi hijau. Selanjutnya, tulisan ke enam, di bidang hukum laut internasional, Adrian Nugraha, S.H., M.H., Ph.D menyajikan hasil penelitiannya dengan judul setelah putusan arbitrase Laut Cina Selatan Antara China v. Filipina: status hukum kegiatan pengembangan bersama sumber daya minyak dan gas bumi di Laut Cina Selatan. Berikutnya kerjasama internasional

memerangi kejahatan terorganisasi lintas negara (*Combating Transnational Organized Crimes*) dibahas oleh Fidelia, SH., MH dan Syahmin AK, SH., MH untuk mengkaji langkah-langkah konkrit penanganan kejahatan terorganisasi lintas negara. Nurhidayatulloh, SHI., S.Pd., SH., LL.M., MHI menyajikan tulisan terkait larangan kejahatan agresi sebagai norma tertinggi hukum internasional dan implikasinya setelah *Kampala Conference* yang menguraikan kejahatan agresi sebagai salah satu kejahatan serius yang menjadi perhatian masyarakat internasional. Setelah itu persoalan konflik dan perang berkepanjangan yang mengakibatkan hilangnya beberapa warisan budaya dunia di daerah konflik dibahas oleh Rizka Nurliyantika, SH., LL.M. Kemudian tulisan selanjutnya mengenai kontribusi perusahaan tambang batubara dalam pencapaian yang langsung berhubungan (*Very Direct*) dengan *sustainable development goals* oleh Dr. Irsan, SH., MH. Dr. K.N Sofyan Hasan dan Taroman Pasyah, SHI., MH menulis tentang peran peradilan agama Palembang dalam dinamika hukum keluarga Islam di Indonesia. Sedangkan, dibidang perdagangan, Dr. Putu Samawati, SH., MH mengkaji tentang surat keterangan asal (*Certificate of Origin*) sebagai jaminan perlindungan terhadap produk ekspor Indonesia.” Dalam bidang ketenagakerjaan, Dr. Suci Flambonita, SH., MH menulis tentang pengaturan penggunaan tenaga kerja asing berdasarkan Undang-Undang Cipta Kerja, dimana penggunaan tenaga kerja asing esensinya bertujuan untuk memenuhi kebutuhan tenaga kerja yang terampil dan profesional pada bidang-bidang tertentu. Artha Febriansyah, SH., MH menulis tentang perspektif internasional terhadap pemedanaan TPPU di beberapa negara dalam berbagai aspek. Muhammad Syahri Ramadhan, SH., MH menulis tentang spirit negara hukum Pancasila di masa Pandemi Covid - 19 yang mengorelasikan nilai-nilai Pancasila dengan konteks kekinian pada saat pandemi Covid terjadi. Esai terakhir ialah pengaturan dan kerjasama internasional pemanfaatan sumber daya alam di laut tertutup atau semi tertutup yang ditulis oleh Tari Puspita, SH., MH.

Akhir kata, kehadiran bunga rampai yang memuat pemikiran-pemikiran keilmuan, kemasyarakatan dan kenegaraan dalam perspektif hukum internasional, ini diharapkan dapat menjadi wadah aktualisasi gagasan-gagasan keilmuan hukum sehingga dapat didiskusikan, diperdebatkan bahkan dipertentangkan dalam koridor keilmuan sehingga semakin berkembang dan menambah ragam khasanah keilmuan khususnya di bidang ilmu hukum.

Palembang, 28 Oktober 2021
Tim Editor

Daftar Isi

Halaman Judul ~ i

Kata Sambutan Dekan FH UNSRI ~ vii

Ucapan Terimakasih ~ viii

Prakata ~ ix

Daftar Isi ~ xi

1. Kerjasama Mahkamah Kejahatan Internasional dan Negara-Negara Dalam Penegakan Hukum Pidana Internasional
H. Usmawadi, SH., MH ~ 1-61
2. Penggunaan Prinsip Tanggung Jawab Mutlak (*Strict liability*) oleh Pengadilan Negeri Dalam Menyelesaikan Konflik Lingkungan
Prof. Dr. Achmad Romsan, SH., MH., LL.M ~ 62-75
3. Analisis Vienna Convention on the Law of Treaties Mengenai Ketentuan Pembatalan, Pengakhiran dan Penundaan Pelaksanaan Suatu Perjanjian Internasional
Syahmin AK, SH., MH & Fidelia, SH., MH ~ 76-89
4. Dialektika Prinsip Ekologi, Pembangunan, Kedaulatan dan Yurisdiksi Negara Sebagai Dasar Pengaturan Hukum Lingkungan Terkait Perubahan Iklim
Dr. Mada Apriandi Zuhir, SH., MCL ~ 90-129
5. Keberlanjutan Lingkungan Dalam Pelaksanaan Kontrak Konstruksi Internasional Untuk Terwujudnya Konstruksi Hijau
Dr. Meria Utama, SH., LL.M ~ 130-146
6. Setelah Putusan Arbitrase Laut Cina Selatan Antara China v. Filipina: Status Hukum Kegiatan Pengembangan Bersama Sumber Daya Minyak dan Gas Bumi di Laut Cina Selatan
Adrian Nugraha, S.H., M.H., Ph.D ~ 147-185

7. Kerja Sama Internasional Memerangi Kejahatan Terorganisasi Lintas Negara (*Combating Transnational Organized Crimes*)
Fidelia, SH., MH dan Syahmin AK, SH., MH ~ 186-206
8. Larangan Kejahatan Agresi Sebagai Norma Tertinggi Hukum Internasional dan Implikasinya Setelah Kampala Conference
Nurhidayatulloh, SHI., S.Pd., SH., LL.M., MH., MHI ~ 207-225
9. Warisan Budaya Dunia di Daerah Konflik
Rizka Nurliyantika, SH., LL.M ~ 226-242
10. Peran Peradilan Agama Palembang Dalam Dinamika Hukum Keluarga Islam di Indonesia
Dr. K.N Sofyan Hasan dan Taroman Pasyah, SHI., MH ~ 243-258
11. Kontribusi Perusahaan Tambang Batubara Dalam Pencapaian yang Langsung Berhubungan (*Very Direct*) dengan Sustainable Development Goals
Dr. Irsan, SH., MH ~ 259-275
12. Surat Keterangan Asal (*Certificate of Origin*) Sebagai Jaminan Perlindungan Terhadap Produk Ekspor Indonesia
Dr. Putu Samawati, SH., MH ~ 276-288
13. Pengaturan Penggunaan Tenaga Kerja Asing Berdasarkan Undang-Undang Cipta Kerja
Dr. Suci Flambonita, SH., MH ~ 289-305
14. Perspektif Internasional Terhadap Pidanaan TPPU (Beberapa Negara)
Artha Febriansyah, SH., MH ~ 306-335

15. Merefleksikan Spirit Negara Hukum Pancasila di Masa Pandemi Covid -19

Muhammad Syahri Ramadhan, SH., MH ~ 336-351

16. Pengaturan dan Kerjasama Internasional Pemanfaatan Sumber Daya Alam di Laut Tertutup Atau Laut Semi Tertutup

Tari Puspita, SH., MH ~ 352-380

Curriculum Vitae **H. Usmawadi, SH., MH**

Foto H. Usmawadi, SH., MH & Istri

Biografi Singkat Penulis

Kerjasama Mahkamah Kejahatan Internasional dan Negara-Negara Dalam Penegakan Hukum Pidana Internasional

Usmawadi, SH., MH
Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya
Email: usmawadi@fh.unsri.ac.id

Pendahuluan

Kelahiran Mahkamah Kejahatan Internasional melalui penerimaan Statuta Roma adalah sebagai perwujudan dari impian memiliki mahkamah kejahatan internasional permanen (John Herry Stone, 2000), warisan dari Mahkamah Nuremberg (Philippe Kirsch, 2007) dan Mahkamah Militer Internasional yang dibentuk setelah Perang Dunia II untuk menuntut pemimpin Nazi dan orang-orang yang bertanggungjawab untuk kejahatan pelanggaran perdamaian, kejahatan perang dan kejahatan kemanusiaan (Hernest Hemmingway, 2004). Meneruskan spirit dari yang digantikannya, yaitu bekas mahkamah *ad hoc*, Mahkamah Kejahatan Internasional untuk bekas Yugoslavia (ICTY) dan Mahkamah Kejahatan Internasional untuk Rwanda (ICTR).¹

Mimpi masyarakat internasional yang berawal dari prinsip-prinsip hukum yang diperlihatkan dalam Mahkamah Nuremberg (the Nuremberg Trials, setelah Perang Dunia II. Selanjutnya, prinsip-prinsip yang dikembangkan dan diadopsi Konvensi Genosida 1948, dan empat Konvensi Jenewa 1949. Prinsip-prinsip tersebut tidak aktif beberapa dekade dan hanya dimunculkan kembali sewaktu Dewan Keamanan PBB mengeluarkan resolusi pembentukan ICTY dan ICTR secara *ad-hoc*. Bagaimanapun, sejumlah banyak jurisprudensi (jurisprudence) timbul dari mahkamah-mahkamah ini dan akselerasinya dalam

¹. Dalam Fareed Mohd Hassan., *Ratification of the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC): A Way Forward.*, Dalam https://www.researchgate.net/publication/328281354-Ratification_of_the_Rome_Statute_of_the_International_Court_A_Way_Forward (30-9-2019).

pengembangan Hukum Pidana Internasional yang puncaknya dibentuk Mahkamah Kejahatan Internasional (ICC) bulan Juli 2002.²

Dewasa ini ada sebanyak 122 negara menjadi pihak Statuta Roma, yaitu terdiri dari 33 negara kawasan Afrika, 18 negara kawasan Asia-Pasifik, 28 negara kawasan Amerika Latin dan Karibia, dan 25 negara kawasan Eropa Barat dan negara lainnya.³ Masih ada sekitar 71 negara anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa yang tidak menjadi pihak dalam Statuta Roma.⁴

Mahkamah Kejahatan Internasional (Mahkamah) adalah institusi permanen yang memiliki kekuasaan untuk menjalankan yurisdiksinya terhadap individu-individu yang terlibat dalam kejahatan internasional yang sangat serius (the most serious crimes of international), seperti disebutkan dalam Statuta, dan harus melengkapi yurisdiksi pidana nasional. Yurisdiksi dan fungsi Mahkamah diatur dalam Statuta.⁵ Mahkamah berhubungan dengan Perserikatan Bangsa-Bangsa melalui perjanjian yang disetujui oleh Majelis Negara-Negara Pihak Statuta⁶ yang ditutup oleh Sekretaris Mahkamah atas nama Majelis.⁷ Mahkamah berkedudukan di Den Haag, Belanda,⁸ memiliki personalitas hukum internasional, dan kapasitas hukum yang diperlukan untuk melaksanakan fungsi dan kewajibannya.⁹ Mahkamah dapat melaksanakan fungsi dan

². BADIL-Resource Center for Palestinian Residency and Refugee Rights., "Applying International Criminal Law to Israel's Treatment of the Palestinian People", *Working Paper No. 12* October 2011, hal. 11 Dalam <https://www.badil.org/en/document/category/35-publications?download=93%3Aworking-paper-no-12> (30-9-2019)

³. ICC., *The States Parties to the Rome Statute.*, <https://asp.icc%20parties/Pages/the%20states%20the%20rome%20statute.aspx> (1-10-2019)

⁴. Negara anggota PBB sebanyak 193 pada tahun 2011. Lihat Growth in United Nations Membership, 1945-present., dalam <https://www.un.org/en/sections/member-states/growth-united-nations-membership-1945-present/> (1-10-2019)

⁵. Pasal 1 Statuta Roma.

⁶. Pasal 112 Statuta Roma.

⁷. Pasal 2 Statuta Roma.

⁸. Pasal 3 ayat (1) dan sesuai dengan ayat (2) telah dibuat perjanjian antara Mahkamah Kejahatan Internasional dengan Belanda yang ditandatangani pada 7 Juni 2007. Lihat International Criminal Court., *Headquarter Agreement between the International Criminal Court and the Host State.*, <https://www.icc-cpi.int>. (2-10-2019)

⁹. Pasal 4 ayat (1). Dengan memiliki personalitas hukum, berarti ada beberapa kapasitas bagi ICC seperti yang dimiliki oleh organisasi internasional secara umum, yaitu: (a) dapat membuat perjanjian dengan negara-negara anggota, negara-negara lain atau

kekuasaannya di wilayah setiap negara pihak, dengan persetujuan khusus di wilayah negara lain.¹⁰

Keberhasil Mahkamah Kejahatan Internasional dalam menjalankan fungsinya akan ditentukan oleh tingkat penerimaan kerjasama dari negara-negara. Mahkamah sangat memerlukan dukungan negara-negara anggota untuk, diantara lain, bertalian dengan: penahanan dan menyerahkan pelaku kejahatan, pengumpulan alat bukti, dan menyediakan dokumen-dokumen yang ada di wilayah mereka. Tanpa bantuan tersebut, Mahkamah akan menemui kesulitan dalam melaksanakan yurisdiksinya, karena Mahkamah tidak memiliki kekuasaan polisi, militer atau wilayah. Ditambah lagi, pelaksanaan yurisdiksi Mahkamah adalah sebagai pelengkap (complementary) dari yurisdiksi negara-negara anggota. Mahkamah akan melaksanakan yurisdiksinya hanya pada saat suatu negara benar-benar tidak mampu dan tidak dapat (unwilling or unable) melaksanakan investigasi atau penuntutan atas pelaku kejahatan-kejahatan yang masuk yurisdiksi Mahkamah.¹¹ Kejahatan yang terdiri dari genosida (genocide), kejahatan terhadap kemanusiaan (crime against humanity), kejahatan perang (war crime) dan agresi (aggression), dan kejahatan-kejahatan ini diatur oleh Hukum Pidana Internasional, karena merupakan kejahatan internasional utama (core international crimes).

Kewajiban untuk bekerjasama dengan Mahkamah dibebankan atau diwajibkan kepada negara-negara anggota oleh Statuta Roma dalam dua hal:¹²

1. komitmen umum untuk bekerjasama, dan

organisasi internasional; (b) memiliki hak legasi pasif dan hak legasi aktif; (c) hak untuk mengajukan pengaduan internasional; dan (d) Otonomi keuangan dan kapasitasnya untuk mempunyai anggaran sendiri. Lihat Bour Mauna., Bour Mauna., *HUKUM INTERNASIONAL Pengertian Peranan dan Fungsi Dalam Era Dinamika Global.*, Alumni, Bandung, 2000., hal. 437-439.

¹⁰. *Ibid.*, ayat (2)

¹¹. Pasal 17.1(a) Statuta Roma.

¹². Valerie Oosterveld, Mike Perry & John McManus., "The Cooperation Of States With The International Criminal Court", *Fordham International Law Journal.*, Vol.25, Issue 3., 2001., hal. 676, Dalam <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1834&context=ilj> (15-7-2020)

2. kewajiban untuk mengamandemen hukum nasional mereka supaya mengizinkan kerjasama dengan Mahkamah.

Dalam tulisan ini sebelum menguraikan topic utama, yaitu ”kerjasama inter-nasional dan bantuan judisial antara Mahkamah dengan negara-negara”, terlebih dahulu akan diuraikan: perujukan situasi ke Mahkamah dan proses di muka Mahkamah, sehingga sistematika tulisan ini terdiri dari:

1. Perujukan situasi ke Mahkamah;
2. Proses di muka Mahamah.
3. Kerjasama Internasional; dan
4. Bantuan Judisial.

Perujukan Situasi ke Mahkamah

Sebagaimana ditentukan dalam Statuta Roma bahwa Mahkamah memiliki yurisdiksi¹³ atas pelaku-pelaku kejahatan:¹⁴ genosida,¹⁵ kejahatan terhadap kemanusiaan,¹⁶ kejahatan perang¹⁷ dan kejahatan agresi.¹⁸ Berdasarkan rincian unsur-unsur kejahatan yang dibuat oleh

¹³. Menurut Statuta Roma, ada tiga bentuk yurisdiksi Mahkamah, yaitu yurisdiksi: *Ratione Matriae (Psl.5)*, *Ratione Temporis (Psl.11)* dan *Ratione Personae (Psl.25 dan 26)*.

¹⁴. Pasal 5 Statuta Roma

¹⁵. Pasal 6 Statuta menentukan enam jenis kejahatan yang masuk kategori genosida. Pengertian kejahatan genosida dalam Statuta Roma, sama dengan pengertian dalam Convention on The Prevention And Punishment Of The Crime Of Genocide, 9 December 1948. Kelima jenis kejahatan dalam kategori kejahatan genosida, telah dikeluarkan dokumen yang merinci elemen-elemennya yang dihasilkan dalam *Review Conference of the Rome Statute of the International Criminal Court, Kampala, 31 May-11 June 2010*.

¹⁶. Pasal 7 ayat (1). Berdasarkan pasal ini ada sebanyak 11 jenis kejahatan dalam kejahatan terhadap kemanusiaan, yakni kejahatan kemanusiaan berdasarkan Pasal 7 ayat (a-k). Ke 11 jenis kejahatan sudah dirinci elemen-elemennya oleh ICC seperti ketiga kejahatan lainnya.

¹⁷. Pasal 8 ayat (1-2). Kejahatan-kejahatan yang masuk kategori kejahatan perang, yang unsur-unsurnya telah dirinci oleh ICC sebanyak 73 jenis kejahatan, yaitu: kejahatan perang menurut Pasal 8 ayat (2.a) sebanyak 11 kejahatan, berdasarkan Pasal 8 ayat (2.b.) sebanyak 35 kejahatan, berdasarkan Pasal 8 ayat (2.c) sebanyak 7 (tujuh) kejahatan, dan berdasarkan Pasal 8 ayat (2.e) sebanyak 21 kejahatan.

¹⁸. Dalam Naskah Statuta Roma yang ditandatangani pada 1 Juli 1998 kejahatan agresi belum dirumuskan. Pasal 8 *bis* dimasukkan dalam Statuta Roma setelah dalam *The Review Conference of the Rome Statute (RC)* di Kampala, Uganda menerima amandemen mengenai kejahatan perang, dan ditambahkan kejahatan agresi tanggal

Mahkamah Kejahatan Internasional, maka dalam Statuta Roma terdapat sekitar 101 kejahatan, dengan rincian: sebanyak lima kejahatan masuk kategori kejahatan genosida, 16 kejahatan masuk kategori kejahatan kemanusiaan, 73 kejahatan masuk kategori kejahatan perang dan 7 kejahatan masuk kategori kejahatan agresif. Seperti disebutkan bahwa keempat jenis kejahatan ini masuk kategori kejahatan internasional utama (core international crimes), kejahatan yang diatur oleh Hukum Pidana Internasional.

Suatu negara yang menjadi pihak Statuta dengan sendirinya menerima yurisdiksi Mahkamah terkait dengan kejahatan-kejahatan di atas, dan Mahkamah dapat melaksanakan yurisdiksinya, jika:¹⁹

1. Negara di wilayahnya kejahatan terjadi atau, jika kejahatan dilakukan di atas kapal atau pesawat udara yang terdaftar di negara tersebut;
2. Negara di mana orang yang dituduh melakukan kejahatan adalah warganegaranya.

Bukan hanya terbatas kepada dua kategori di atas, negara-negara selain seperti disebutkan di atas, dengan deklarasi yang diajukan ke Panitia, dapat menerima pelaksanaan yurisdiksi Mahkamah bertalian dengan kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah dan Negara penerima harus bekerjasama dengan Mahkamah tanpa penundaan atau pengecualian sesuai dengan Bagian 9.²⁰

Mahkamah dapat melaksanakan yurisdiksinya sehubungan dengan kejahatan dalam yurisdiksinya, jika:²¹

1. Suatu situasi di mana satu atau lebih dari kejahatan semacam itu tampaknya telah dirujuk ke Penuntut oleh satu negara pihak;
2. Situasi dimana satu atau lebih dari kejahatan tampak telah dilakukan dirujuk ke Penuntut oleh Dewan Keamanan yang bertindak berdasarkan Bab VII Piagam PBB; atau

11 Juni 2010 melalui Resolusi RC/Res.6. Lihat https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtmsg_no=XVIII-10-b&chapter=18&clang=en (3-10-2019).

¹⁹. Pasal 12 ayat (1 dan 2).

²⁰. *Ibid.*, ayat (3) Bagian 9. International Cooperation and Judicial Assistance. (Pasal 86-Pasal 102)

²¹. Pasal 13.

3. Penuntut telah memulai penyelidikan berkaitan dengan kejahatan (*proprio motu*).

Jadi ada tiga pihak yang dapat merujuk suatu situasi ke Mahkamah untuk dilakukan investigasi atas situasi yang diduga telah terjadi kejahatan-kejahatan yang berada di bawah yurisdiksi Mahkamah. Ketiga pihak tersebut, Negara, Dewan Keamanan dan Penuntut.

Suatu negara pihak dapat merujuk suatu situasi kepada Penuntut dimana satu atau lebih kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah telah terjadi untuk meminta penyelidikan situasi tersebut guna menentukan apakah satu atau lebih orang tertentu dibebankan atas kejahatan tersebut. Rujukan harus bertalian dengan keadaan yang relevan dan disertai dengan dokumen-dokumen pendukung.²² Perujukan suatu situasi oleh negara ke Mahkamah Kejahatan Internasional dapat dilihat dalam kasus-kasus di negara:²³ Democratic Republic of Congo,²⁴ Uganda Utara /Northern Uganda,²⁵ Republik Afrika Tengah (Central African Republic)²⁶ dan Mali.²⁷

Dewan Keamanan juga dapat memintakan penundaan investigasi dan penuntutan. Ditentukan bahwa Tidak ada investigasi atau penuntutan yang dapat dimulai atau diproses berdasarkan Statuta dalam jangka waktu 12 bulan setelah Dewan Keamanan, dalam resolusi yang diadopsi di bawah Bab VII Piagam PBB, meminta Mahkamah untuk menangguhkan investigasi atau penuntutan. Permintaan dapat diperpanjang dengan ketentuan yang sama.²⁸ Dewan Keamanan telah dua kali merujuk suatu situasi ke Mahkamah Kejahatan Internasional (ICC), situasi yang terjadi di negara bukan pihak Statuta Roma, yaitu situasi di Darfur, Sudan dan Libya.²⁹ Situasi di Sudan dirujuk oleh

²². Pasal 14 ayat (1-2)

²³. Lihat dalam <http://iccnow.org/?mod=casessituations> (8-9-2020)

²⁴. <http://iccnow.org/?mod=drc> (8-9-2020).

²⁵. <http://iccnow.org/?mod=northernuganda>(8-9-2020)

²⁶. <http://iccnow.org/?mod=centralafricarepublic> (8-9-2020)

²⁷. <http://iccnow.org/?mod=mali> (8-9-2020)

²⁸. Pasal 16 Statuta Roma

²⁹. Jennifer Trahan., *The Relationship Between The International Criminal Court And The U.N. Security Council: Parameters And Best Practices.*, hal. 420., <https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2Fs10609-013-9213-9.pdf>(12-10-2019)

Dewan Keamanan dengan Resolusi Dewan Keamanan 1593 (2005)³⁰ dan situasi di Libya dengan Resolusi Dewan Keamanan 1970 (2011).³¹

Penuntut dapat memulai investigasi *proprio motu* berdasarkan informasi mengenai kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah. Penuntut akan menganalisis keseriusan informasi yang diterima, dan dapat mencari informasi tambahan dari negara, organ PBB, organisasi antar pemerintah atau non-pemerintah, atau sumber lain yang terpercaya yang dianggap tepat, dan dapat diterima kesaksian tertulis atau lisan di persidangan Mahkamah. Jika Penuntut menyimpulkan bahwa ada dasar yang kuat untuk melanjutkan penyidikan, ia akan mengajukan permohonan kepada Kamar Pra-Peradilan (Pre-Trial Chamber) untuk mengotorisasi investigasi, bersama dengan materi pendukung yang dikumpulkan. Para korban dapat membuat pernyataan ke Kamar Pra-Peradilan sesuai dengan Hukum Acara dan Pembuktian (Rule of Procedure and Evidences).³² Kamar Pra-Peradilan akan mengotorisasi jika ada dasar yang kuat untuk melanjutkan investigasi, dan penolakan mengesahkan investigasi, tidak akan menghalangi permintaan presentasi berikutnya oleh Penuntut berdasarkan fakta atau bukti baru mengenai situasi yang sama. Jika Penuntut dalam pemeriksaan pendahuluan menyimpulkan bahwa informasi yang diberikan tidak dapat diterima untuk diselidiki, ia harus memberitahu pemberi informasi. Hal ini tidak akan menghalangi Penuntut untuk mempertimbangkan informasi yang disampaikan kepadanya mengenai situasi yang sama berdasarkan fakta atau bukti baru.³³

³⁰. Resolusi 1593 diadopsi dengan suara 11 yang mendukung, tidak ada yang menentang dengan empat tidak memberi suara (abstain), yaitu Aljazair, Brasil, Cina, dan Amerika Serikat.

³¹. Resolusi 1970 (2011) diadopsi oleh Dewan Keamanan dalam pertemuan ke 6491, tanggal 26 Februari 2011 dengan suara bulat.

³². Pasal 15 Ayat (1-3) The Rules of Procedure and Evidence are reproduced from the Official Records of the Assembly of States Parties to the Rome Statute of the International Criminal Court, First session, New York, 3-10 September 2002 (ICC-ASP/1/3 and Corr.1), part II.A. Bertalian dengan legal representation dari Korban dapat dilihat ketentuan Pasal 91 dari The Rules of Prosedure and Evidence.

³³. *Ibid.*, Ayat (4-6)

Dalam pada itu, pelaksanaan yurisdiksi atas kejahatan agresi atas rujukan negara, *propriu motu*.³⁴ Mahkamah dapat melaksanakan yurisdiksi atas kejahatan agresi atas rujukan negara atau *proprio motu*.³⁵ Mahkamah dapat melaksanakan yurisdiksi atas kejahatan agresi yang dilakukan satu tahun setelah ratifikasi atau penerimaan amandemen oleh tiga puluh negara pihak, dan sesuai dengan keputusan yang akan diambil setelah 1 Januari 2017 oleh mayoritas negara pihak yang diharuskan untuk mengadopsi amandemen Statuta. Mahkamah dapat menjalankan yurisdiksi atas kejahatan agresi, yang timbul dari tindakan agresi oleh suatu negara pihak, kecuali negara pihak tersebut sebelumnya telah menyatakan tidak menerima yurisdiksi Mahkamah dengan mengajukan pernyataan pada Panitera. Deklarasi penarikan dapat diberlakukan kapan saja dan akan dipertimbangkan oleh negara pihak dalam waktu tiga tahun. Mahkamah tidak dapat melaksanakan yurisdiksinya atas kejahatan agresi jika dilakukan oleh warga negara atau di wilayah negara bukan pihak.³⁶

Dalam hal, Penuntut menyimpulkan ada dasar yang masuk akal untuk melanjutkan penyelidikan berkenaan dengan kejahatan agresi, ia harus terlebih dahulu memastikan apakah Dewan Keamanan telah membuat keputusan bahwa tindakan agresi telah dilakukan oleh negara tersebut. Penuntut akan memberitahu Sekretaris Jenderal PBB tentang situasi di depan Mahkamah, termasuk memberikan setiap informasi dan dokumen yang relevan. Jika Dewan Keamanan telah membuat keputusan, Penuntut dapat melanjutkan investigasi terhadap kejahatan agresi. Jika tidak ada keputusan dalam waktu enam (6) bulan setelah tanggal pemberitahuan, Penuntut dapat melanjutkan penyelidikan,

³⁴. Pasal 15 *bis* ditambahkan dalam Statuta Roma berdasarkan resolusi RC / Res.6 tanggal 11 Juni 2010. Resolusi hasil dari pertemuan Negara-Negara Pihak di Kampala, Uganda dari 31 Mei-11 Juni 2010. Dalam konferensi ini secara konsensus diterima dua resolusi, Resolusi 5 dan 6. Resolusi mengamandemen pasal 8 Statuta mengenai kejahatan perang, dan resolusi 6 menindaklanjuti ketentuan pasal 5 (2) untuk menentukan definisi dan prosedur yurisdiksi Mahkamah terhadap kejahatan agresi. Lihat Parliamentarians for Global Action., *Kampala Amendments.*, Dalam <https://www.pgaction.org/ilhr/rome-statute/kampala-amendments.html> (710-2019).

³⁵. Pasal 15 bis ayat (1)

³⁶. *Ibid.*, Ayat (2-5)

asalkan Divisi Pra-Peradilan mengizinkan dimulainya penyelidikan dan Dewan Keamanan belum memutuskan. Penentuan tindakan agresi oleh lembaga di luar Mahkamah tidak mengurangi temuan Mahkamah berdasarkan Statuta ini.³⁷

Pelaksanaan yurisdiksi atas kejahatan agresi berdasarkan rujukan Dewan Keamanan.³⁸ Mahkamah dapat melaksanakan yurisdiksi atas kejahatan agresi atas perujukan Dewan Keamanan. Mahkamah dapat melaksanakan yurisdiksi hanya terhadap kejahatan agresi yang dilakukan satu tahun setelahnya ratifikasi atau penerimaan amandemen oleh tiga puluh negara pihak. Mahkamah melaksanakan yurisdiksi atas kejahatan agresi sesuai keputusan yang akan diambil setelah 1 Januari 2017 oleh mayoritas negara pihak yang diharuskan untuk adopsi amandemen Statuta. Penentuan tindakan agresi oleh organ di luar Mahkamah tidak mengurangi temuan Mahkamah berdasarkan Statuta.³⁹ Beberapa situasi dimana Penuntut melakukan investigasi berdasarkan kewenangan *propriu motu* dapat dilihat antara lain, dalam kasus-kasus:⁴⁰ di Kenya,⁴¹ dan Pantai Gading (Cote d'Ivoire).⁴²

Ketika suatu situasi telah dirujuk ke Mahkamah dan Penuntut telah memutuskan adanya alasan yang dapat diterima untuk memulai penyelidikan (investigasi), Penuntut harus memberitahu semua negara pihak dan negara terkait. Pemberitahuan dapat dilakukan secara rahasia dan membatasi ruang lingkup informasi untuk melindungi orang, mencegah pengrusakan alat bukti atau mencegah pelarian orang. Dalam satu bulan sejak diterimanya pemberitahuan itu, suatu negara dapat memberitahu Mahkamah bahwa mereka sedang menyelidiki atau telah menyelidiki warganegaranya atau orang lain dalam yurisdiksinya sehubungan dengan kejahatan. Berdasarkan permohonan negara tersebut, Penuntut akan menanggungkan penyelidikan negara terhadap

³⁷. Ayat (6-9)

³⁸. Pasal 15 *ter* dimasukkan dalam Statuta Roma seperti Pasal 15 *bis* dengan Resolusi RC / Res.6 tanggal 11 Juni 2010.

³⁹. Pasal 15 *ter* Ayat (1-4)

⁴⁰. Lihat <http://iccnow.org/?mod=casessituations> (8-9-2020)

⁴¹. <http://iccnow.org/?mod=kenya> (9-9-2020).

⁴². <http://iccnow.org/?mod=ivorycoast> (10-9-2020)

orang-orang tersebut kecuali jika Kamar Pra-Peradilan, atas permohonan Penuntut mengotorisasi penyelidikan.⁴³

Penangguhan investigasi suatu negara terbuka untuk ditinjau oleh Penuntut selama enam (6) bulan setelah tanggal penangguhan atau kapanpun bila ada perubahan keadaan yang signifikan adanya ketidakmauan atau ketidak mampuan negara untuk melakukan penyelidikan. Negara tersebut atau Penuntut dapat mengajukan banding ke Kamar Banding terhadap putusan Kamar Pra-Peradilan.⁴⁴

Dalam memutuskan untuk memulai suatu penyelidikan, Penuntut harus memper-timbangkan apakah:⁴⁵

1. Informasi yang tersedia bagi Penuntut untuk menyatakan ada suatu dasar yang dapat diterima bahwa suatu kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah telah atau sedang dilakukan;
2. Kasus sedang atau dapat diterima berdasarkan pasal 17; dan
3. Mengingat beratnya kejahatan dan kepentingan korban, dimana banyak pertimbangan yang dipercaya bahwa suatu penyelidikan tidak melayani kepentingan keadilan.

Jika setelah penyelidikan, Penuntut memutuskan tidak terdapat dasar/alasan yang cukup untuk melakukan penuntutan karena:⁴⁶

1. Tidak ada dasar hukum atau fakta yang cukup untuk mengupayakan surat dakwaan atau surat panggilan berdasarkan pasal 58;
2. Kasus itu tidak bisa diterima berdasarkan pasal 17; atau
3. Penuntutan tidak sesuai dengan kepentingan keadilan, dengan mengingat semua keadaan, termasuk beratnya tindak pidana, kepentingan korban dan umur atau kelemahan orang yang diduga sebagai pelaku, dan peranannya dalam kejahatan yang dilaporkan itu;

Penuntut memberitahu Kamar Pra-Peradilan dan negara yang merujuk perkara tersebut atau Dewan Keamanan, mengenai suatu kasus berdasarkan pasal 13, ayat (b), tentang kesimpulan disertai alasan-alasannya.

⁴³. Pasal 18 Ayat (1-2)

⁴⁴. Ayat (3-4)

⁴⁵. Pasal 53 ayat (1)

⁴⁶. *Ibid.*, ayat (2)

Dalam Hukum Acara dan Pembuktian berkenaan dengan inisiatif Penuntut melakukan suatu penyelidikan (investigasi), ditentukan bahwa Penuntut akan/dapat.⁴⁷

1. mengevaluasi informasi yang disediakan untuknya, menganalisis keseriusan informasi yang diterima.
2. mencari informasi tambahan dari negara-negara, badan-badan PBB, organisasi antar pemerintah dan organisasi non-pemerintah, atau sumber terpercaya lainnya bahwa dia anggap tepat, dan dapat membentuk tertulis atau pernyataan lisan di muka sidang Mahkamah. Prosedur dalam Rule 47⁴⁸ harus diterapkan dalam mendapatkan pernyataan tersebut.

Sebaliknya, jika Penuntut memutuskan untuk tidak berinisiatif melakukan investigasi:⁴⁹

1. Dia akan segera memberitahu secara tertulis kepada negara atau negara yang merujuk atau Dewan Keamanan yang merujuk situasi;
2. Jika Penuntut memutuskan tidak menyerahkan kepada Kamar Pra-Peradilan permintaan otorisasi melakukan penyelidikan, Rule 49 harus diterapkan;
3. Pemberitahuan harus memuat kesimpulan dan harus memuat alasan kesimpulannya dengan memperhatikan Pasal 68 ayat (1);⁵⁰
4. Dalam hal Penuntut tidak melakukan investigasi hanya atas dasar Pasal 53 ayat 1 (c) dia harus segera memberitahu Kamar Pra-Peradilan secara tertulis setelah membuat keputusan.
5. Pemberitahuan harus memuat kesimpulan dan alasan-alasannya.

⁴⁷. Rule 104 sub (1 dan 2)

⁴⁸. Rule 47 mengenai pernyataan berdasarkan Pasal 15 ayat (2) Statuta.

⁴⁹. Rule 105 sub (1-5)

⁵⁰. Pasal 68 ayat (1) Statuta menentukan:” The Court shall take appropriate measures to protect the safety, physical and psychological well-being, dignity and privacy of victims and witnesses. In so doing, the Court shall have regard to all relevant factors, including age, gender as defined in article 7, paragraph 3, and health, and the nature of the crime, in particular, but not limited to, where the crime involves sexual or gender violence or violence against children. The Prosecutor shall take such measures particularly during the investigation and prosecution of such crimes. These measures shall not be prejudicial to or inconsistent with the rights of the accused and a fair and impartial trial.”

Kemudian dalam hal Penuntut memutuskan untuk tidak melakukan penuntutan, ditentukan:⁵¹

1. Saat Penuntut memutuskan tidak ada dasar melakukan penuntutan, dia harus segera memberitahu secara tertulis kepada Kamar Pra-Peradilan bersama-sama dengan negara atau negara yang merujuk atau Dewan Keamanan PBB;
2. Pemberitahuan harus memuat kesimpulan dan alasan-alasannya.

Sedangkan berkaitan dengan keputusan Penuntut untuk tidak menghentikan perkara, maka:⁵²

1. Berdasarkan permintaan negara yang merujuk atau Dewan Keamanan, Kamar Pra-Peradilan dapat meninjau keputusan Penuntut untuk tidak melanjutkan perkara dan dapat meminta kepada Penuntut untuk mempertimbangkan kembali keputusan-nya.
2. Di samping itu, Kamar Pra-Peradilan, atas prakarsanya sendiri dapat, meninjau suatu keputusan Penuntut yang tidak melanjutkan perkara. Dalam hal itu, keputusan Penuntut akan berlaku hanya kalau diperkuat oleh Kamar Pra-Peradilan.

Penuntut dapat setiap waktu dapat mempertimbangkan kembali suatu keputusan apakah akan memulai suatu penyelidikan atau penuntutan berdasarkan fakta-fakta atau informasi baru.⁵³

Berkenaan permintaan untuk peninjauan keputusan Penuntut tidak melanjutkan perkara, ditentukan bahwa:⁵⁴

1. Peninjauan keputusan Penuntut yang tidak menginisiasi penyelidikan atau penuntutan dibuat dalam bentuk tertulis, dan didukung alasan-alasan, dalam 90 hari setelah pemberitahuan disampaikan;
2. Kamar Pra-Peradilan dapat meminta Penuntut mengirim informasi atau dokumen yang dimilikinya atau ringkasannya, yang dianggap perlu oleh Kamar untuk melakukan peninjauan;
3. Kamar Pra-Peradilan akan mengambil upaya yang diperlukan, untuk menjaga informasi dan dokumen, melindungi keselamatan korban dan saksi serta anggota keluarga mereka;

⁵¹. Rule 106 sub (1 dan 2)

⁵². *Op. Cit.*, lihat pasal 53 ayat (3) Statuta

⁵³. *Ibid.*, ayat (4)

⁵⁴. Rule 107 sub (1-5)

4. Ketika suatu negara atau dewan Keamanan membuat permintaan, Kamar Pra-Peradilan dapat melakukan observasi lebih lanjut;
5. Rule 59 harus diterapkan, dimana masalah yurisdiksi atau administrasi kasus yang diangkat.⁵⁵

Kamar Pra-Peradilan sebelum menginisiasi suatu penyelidikan atas permohonan Penuntut, akan mengeluarkan perintah penahanan seseorang sesudah memeriksa permohonan dan bukti atau informasi, dikeluarkan, jika Penuntut merasa yakin:⁵⁶

1. Terdapat alasan yang kuat bahwa orang tersebut telah melakukan satu kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah; dan
2. Menahan orang tersebut jika diperlukan untuk:
 - a. menjamin kehadirannya di pengadilan;
 - b. menjamin bahwa orang tersebut tidak menghalangi atau membahayakan penyelidikan atau proses pengadilan; atau
 - c. menghalangi orang agar tidak melanjutkan kejahatan tersebut atau suatu kejahatan terkait lain yang berada dalam yurisdiksi Mahkamah dan yang timbul dari keadaan yang sama.

Permohonan Penuntut harus memuat:⁵⁷

3. Nama orang dan informasi indentifikasi yang lain;
4. Suatu acuan khusus kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah yang orang dituduh telah lakukan;
5. Pernyataan singkat dari fakta-fakta yang dilaporkan merupakan kejahatan tersebut;
6. Ringkasan bukti dan setiap informasi yang lain yang ditetapkan berdasarkan alasan-alasan yang dapat dipercaya bahwa orang yang bersangkutan telah melakukan kejahatan tersebut; dan
7. Alasan mengapa penuntut berkeyakinan bahwa penahanan orang tersebut diperlukan.

Perintah penahanan harus memuat:⁵⁸

1. nama orang dan setiap informasi lain yang relevan;
2. suatu referensi khusus atas kejahatan-kejahatan yang masuk yurisdiksi Mahkamah untuk mana orang tersebut perlu ditahan; dan

⁵⁵. Rule 59

⁵⁶. Pasal 58 ayat (1)

⁵⁷. *Ibid.*, ayat (2)

⁵⁸. Ayat (3)

3. pernyataan singkat tentang fakta-fakta yang diduga membentuk kejahatan-kejahatan tersebut.

Perintah penahanan tetap berlangsung sampai ditentukan sebaliknya oleh Mahkamah. Berdasarkan perintah tersebut, Mahkamah dapat meminta penahanan sementara atau penahanan dan melepaskan seseorang berdasarkan Bagian 9.⁵⁹

Selanjutnya, setelah orang yang ditahan diserahkan, Mahkamah dapat dilakukan pemeriksaan pendahuluan. Pemeriksaan pendahuluan dilakukan sebagai berikut:⁶⁰

1. Setelah diteruskannya orang tersebut ke Mahkamah, atau orang tersebut menghadap di muka Mahkamah secara suka rela atau sesuai dengan suatu surat perintah, Kamar Pra-Peradilan harus memberi informasi tentang kejahatan-kejahatan yang dituduhkan yang telah dilakukannya, dan hak-haknya berdasarkan Statuta, termasuk hak untuk mengajukan permohonan untuk pelepasan sementara sambil menunggu persidangan.
2. Seseorang yang menjadi sasaran surat perintah penahanan dapat mengajukan permohonan untuk pelepasan sementara sambil menunggu persidangan. Jika Kamar Pra-Peradilan merasa yakin bahwa persyaratan telah terpenuhi, maka orang tersebut harus terus ditahan. Jika Kamar Pra-Peradilan tidak yakin, maka orang itu akan dilepaskan dengan atau tanpa syarat.
3. Kamar Pra-Peradilan secara berkala meninjau keputusannya tentang pelepasan atau penahanan orang tersebut, dan dapat berbuat demikian setiap saat atas permintaan Penuntut atau orang tersebut. Setelah melakukan tinjauan tersebut, Kamar Pra-Peradilan dapat memodifikasi keputusannya berkenaan dengan penahanan, pelepasan atau syarat-syarat pelepasan, kalau pihaknya merasa yakin bahwa keadaan yang berubah mengharuskan demikian.
4. Kamar Pra-Peradilan harus memastikan bahwa seseorang tidak ditahan selama jangka waktu yang tidak masuk akal sebelum persidangan dilaksanakan yang disebabkan oleh penundaan yang tidak dapat dimaafkan oleh Penuntut. Kalau penundaan semacam itu

⁵⁹. Ayat (4-5) Bagian 9 Statuta Roma : Kerjasama Internasional dan Bantuan Judisial.

⁶⁰. Lihat pasal 60 ayat (1-5)

terjadi, Mahkamah harus mempertimbangkan untuk membebaskan orang tersebut, dengan atau tanpa syarat.

5. Jika diperlukan, Kamar Pra-Peradilan dapat mengeluarkan surat perintah penahanan untuk memastikan kehadiran seseorang yang telah dilepaskan.

Berdasarkan data yang berhasil dikumpulkan setidaknya ada sebanyak 16 situasi yang pernah dilakukan dan sedang dilakukan investigasi oleh Kantor Penuntut. Situasi-situasi yang diinvestigasi oleh Penuntut baik berdasarkan rujukan dari negara pihak dan Dewan Keamanan PBB maupun atas inisiatif sendiri (*proprio motu*) dari Penuntut. Kasus-kasus dimaksud adalah: Kantor Penuntut (OTP) melakukan investigasi dengan mengumpulkan dan memeriksa bukti, menanyai orang-orang yang sedang diselidiki dan menanyai korban dan saksi, untuk tujuan menemukan bukti tidak bersalah atau bersalahnya tersangka. Kantor Penuntut harus menyelidiki keadaan yang memberatkan dan membebaskan secara setara.⁶¹ Situasi-situasi dimaksud antara lain di Democratic Republic of Congo,⁶² Uganda,⁶³ Darfur-Sudan,⁶⁴ Central African Republic I dan Central African Republic II,⁶⁵ Kenya,⁶⁶ Libya,⁶⁷ Côte d'Ivoire,⁶⁸ Mali,⁶⁹ Georgia,⁷⁰ Burundi,⁷¹ Bangladesh/Myanmar,⁷² Afghanistan⁷³ dan State of Palestine.⁷⁴

Proses di Mahkamah Kejahatan Internasional

⁶¹. Lihat dalam <https://www.icc-cpi.int/pages/situation.aspx> (10-9-2020)

⁶². Lihat dalam <https://www.icc-cpi.int/drc> (10-9-2020)

⁶³. <https://www.icc-cpi.int/uganda> (10-9-2020)

⁶⁴. <https://www.icc-cpi.int/darfur> (12-9-2020)

⁶⁵. <https://www.icc-cpi.int/car> (12-9-2020) dan <https://www.icc-cpi.int/carII> (13-9-2020)

⁶⁶. <https://www.icc-cpi.int/kenya> (13-9-2020)

⁶⁷. <https://www.icc-cpi.int/libya> (14-9-2020)

⁶⁸. <https://www.icc-cpi.int/cdi> (14-9-2020)

⁶⁹. <https://www.icc-cpi.int/mali> (14-9-2020)

⁷⁰. <https://www.icc-cpi.int/georgia> (14-9-2020)

⁷¹. <https://www.icc-cpi.int/burundi> (14-9-2020)

⁷². <https://www.icc-cpi.int/bangladesh-myanmar> (14-9-2020)

⁷³. <https://www.icc-cpi.int/afghanistan> (14-9-2020)

⁷⁴. <https://www.icc-cpi.int/palestine> (27-7-2021)

Proses persidangan atau pemerksaan di muka Mahkamah dilaksanakan setelah berdasarkan investigasi oleh Kamar Penuntut didapati seorang pelaku atau pelaku-pelaku kejahatan-kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah. Artinya sudah ada terdakwa/tertuduh yang akan disidangkan atau diadili atau diperiksa di muka Mahkamah, dalam hal ini dilakukan di Kamar Peradilan-Kamar Peradilan (Trial Chamber). Dalam Statuta Roma dan Hukum Acara dan Pembuktian, berkaitan dengan proses di muka Mahkamah, meliputi:

Pemeriksaan/Persidangan

Pemeriksaan dilakukan di Mahkamah dalam Kamar Pradilan, kecuali ditentukan lain.⁷⁵ Dalam pemeriksaan ditentukan, bahwa:⁷⁶

- a. terdakwa harus dihadirkan selama pemeriksaan, dan
- b. jika terdakwa hadir di muka Mahkamah, dan mengganggu persidangan, Kamar Peradilan dapat mengeluarkan/mengusir terdakwa dan menentukan baginya untuk mengamati pemeriksaan dan pemberian nasehat dari luar ruang pengadilan.

Kamar Pradilan dalam melaksanakan fungsi dan kewenangannya berdasarkan Statuta Rom dan Hukum Acara dan Pembuktian harus menjamin bahwa pemeriksaan dilakukan secara cepat dan adil serta dilakukan dengan menghormati hak-hak terdakwa serta melindungi para korban dan saksi.⁷⁷ Setelah ditugaskan memeriksa suatu kasus, suatu Kamar Peradilan harus:⁷⁸

- a. berunding dengan pihak-pihak dan menerima prosedur yang diperlukan untuk memfasilitasi tindakan yang cepat dan adil dalam pengadilan (proceeding);
- b. menentukan bahasa atau bahasa-bahasa yang digunakan saat pemeriksaan; dan
- c. tunduk pada ketentuan lain yang relevan dari Statuta, menyediakan untuk pengungkapan dokumen atau informasi yang tidak diungkap sebelumnya, cukup sebelum dimulainya pemeriksaan sebagai persiapan yang memadai untuk pemeriksaan.

⁷⁵. Pasal 62 Stuta Roma.

⁷⁶. Pasal 63 ayat (1 dan 2)

⁷⁷. Pasal 64 ayat (1-2)

⁷⁸. *Ibid.*, ayat (3)

Kamar Peradilan dapat, jika diperlukan, merujuk masalah awal ke Kamar Pra-Peradilan, dan kepada hakim lain yang tersedia di Devisi Pra-Peradilan. Dalam melaksanakan fungsinya sebelum pemeriksaan atau selama pemeriksaan, Kamar Peradilan dapat, jika diperlukan:⁷⁹

- a. Melaksanakan setiap fungsi Kamar Pra-Peradilan;
- b. Meminta bantuan negara-negara berkenaan dengan kehadiran dan pernyataan saksi-saksi dan mengeluarkan dokumen dan memperoleh bukti-bukti lain;
- c. Menyediakan perlindungan informasi yang bersifat rahasia;
- d. Meminta diadakan bukti tambahan yang disediakan untuk dikumpulkan oleh pihak-pihak sebelum atau selama pemeriksaan;
- e. Menyediakan perlindungan bagi terdakwa, para saksi dan korban; dan
- f. Mengatur setiap persoalan lain yang relevan.

Pemeriksaan akan dilakukan secara terbuka, dan dalam keadaan-keadaan khusus dapat dilakukan dalam sidang tertutup guna melindungi para korban, saksi dan mereka yang berpartisipasi dalam persidangan atau untuk melindungi informasi rahasia atau sensitif dalam pemberian bukti.⁸⁰

Pada awal persidangan, Kamar Peradilan akan membacakan kepada terdakwa tuduhan yang sebelumnya telah dikonfirmasi oleh Kamar Pra-Peradilan. Di persidangan, hakim ketua dapat mengarahkan pelaksanaan persidangan, dan pihak-pihak dapat mengirim bukti-bukti. Kamar Peradilan akan, *inter alia*, berwenang memberlakukan kepada pihak usulnya untuk:⁸¹

- a. Mengatur tentang dapat diterima atau tidak dari bukti yang relevan; dan
- b. Mengambil semua tindakan yang diperlukan untuk mempertahankan ketertiban selama pemeriksaan.

Kamar Peradilan menjamin kelengkapan catatan pemeriksaan yang merefleksikan keakuratan proses pemeriksaan yang dibuat dan dipelihara serta disiapkan oleh Panitera.⁸²

⁷⁹. Ayat (4-6)

⁸⁰. Ayat (7)

⁸¹. Ayat (9)

⁸². Ayat (9-10)

Proses Pengadilan atas Pengakuan bersalah

Dalam hal, tertuduh membuat suatu pengakuan bersalah, Kamar Peradilan harus menentukan apakah:⁸³

- c. terdakwa mengerti sifat dan akibat dari pengakuan bersalah;
- d. pengakuan dibuat secara suka rela oleh terdakwa setelah konsultasi memadai dengan pembela; dan
- e. pengakuan bersalah didukung oleh fakta-fakta kasus yang termuat dalam:
 - 1) tuntutan/dakwaan yang disampaikan oleh Penuntut dan diakui oleh terdakwa; setiap bahan yang disampaikan oleh Penuntut yang ditambahkan dalam tuntutan dan diterima terdakwa; dan
 - 2) setiap bukti lain, seperti pernyataan saksi-saksi, disampaikan oleh Penuntut atau terdakwa.

Jika Kamar Peradilan dapat meyakini bahwa bahan-bahan yang ditetapkan sebagai pengakuan bersalah, dan bukti tambahan dipakai untuk membuktikan kejahatan yang diakui, dan dapat menghukum tertuduh atas kejahatan tersebut. Sebaliknya, jika tidak meyakini, Kamar dapat memerintahkan pemeriksaan tidak dilanjutkan menurut prosedur pemeriksaan biasa dan dapat meneruskan kasus ke Kamar Peradilan yang lain.⁸⁴ Jika Kamar Peradilan berpendapat perlu disampaikan fakta-fakta lebih lengkap untuk kepentingan keadilan, terutama bagi korban, Kamar Peradilan dapat:⁸⁵

- a. Meminta kepada Penuntut untuk menyampaikan bukti tambahan, termasuk pernyataan para saksi; atau
- b. Memerintahkan agar pemeriksaan dilanjutkan berdasarkan prosedur persidangan biasa dalam kasus yang mana Kamar menganggap pengakuan bersalah tidak pernah dibuat dan dapat meneruskan kasus kepada Kamar Peradilan yang lain.

Setiap diskusi antara Penuntut dan pembela berkaitan dengan modifikasi tuduhan, pengakuan bersalah atau hukuman yang akan dijatuhkan tidak mengikat Mahkamah.⁸⁶

⁸³. Pasal 65 ayat (1)

⁸⁴. Ayat (2-3)

⁸⁵. Ayat (4)

⁸⁶. Ayat (5)

Dalam proses pemeriksaan di muka Mahkamah berlaku praduga tidak bersalah, yakni bahwa:⁸⁷

- a. Setiap orang dianggap tidak bersalah hingga dinyatakan bersalah di muka Mahkamah sesuai dengan hukum yang diterapkan.
- b. Penuntut bertanggungjawab untuk membuktikan kesalahan terdakwa; dan
- c. Mahkamah harus diyakinkan tentang kesalahan terdakwa tanpa keraguan untuk menghukum terdakwa.

Hak-Hak Terdakwa

Dalam menentukan suatu tuduhan, terdakwa berhak akan pemeriksaan secara terbuka (public hearing), pemeriksaan secara jujur, tidak memihak, dan jaminan-jaminan berikut ini, yakni untuk:⁸⁸

- f. mendapat informasi segera dan rinci dari sifat, sebab dan isi tuduhan, dalam bahasa yang dimengerti dan digunakan oleh terdakwa;
- g. mendapat waktu dan fasilitas untuk menyiapkan pembelaan dan berkomunikasi secara bebas dengan wakil yang dipilih terdakwa dalam pembelaan;
- h. diadili tanpa penundaan yang selayaknya;
- i. hadir pada pemeriksaan, melakukan pembelaan secara pribadi atau melalui wakil yang dipilih oleh terdakwa hukum, dan mendapat informasi;⁸⁹
- j. memeriksa, atau telah diperiksa, para saksi dan hak atas kehadiran dan pemeriksaan para saksi untuknya. Terdakwa juga akan diberi hak membuat pembelaan dan menyampaikan bukti lain;
- k. mendapat, bebas dari segala biaya, bantuan dari seorang perterjemah yang kompeten serta terjemahan yang diperlukan guna memenuhi syarat-syarat keadilan;
- l. Tidak dipaksa untuk bersaksi atau untuk mengaku bersalah dan untuk tetap diam, dan kebungkaman atau sikap diam tersebut tidak boleh

⁸⁷. Pasal 66

⁸⁸. Pasal 67 ayat (1)

⁸⁹. Ditentukan jika terdakwa tidak memiliki bantuan hukum, akan ditentukan oleh Mahkamah dalam setiap kasus dimana kepentingan keadilan diperlukan, dan tanpa biaya jika terdakwa kekurangan sarana untuk membaayarnya.

dimasukan sebagai suatu pertimbangan dalam penentuan bersalah atau tidak bersalah;

- m. membuat pernyataan lisan atau tertulis yang tidak di bawah sumpah dalam pembelaannya; dan
- n. Tidak memaksakan kepadanya setiap beban pembuktian atau setiap tanggung jawab bantahan.

Di samping setiap pengungkapan lain, Penuntut segera setelah dapat dilaksanakan mengungkapkan pembuktian yang dimiliki atau dikuasai yang dipercayai dapat memperlihatkan atau cenderung memperlihatkan ketidakbersalahan tertuduh, atau mengurangi kesalahan tertuduh, atau dapat mempengaruhi kredibilitas pembuktian tuduhan, jika ada keraguan, Mahkamah harus mengambil keputusan.⁹⁰

Selanjutnya, dalam pemeriksaan suatu perkara di muka Kamar Peradilan harus memperhatikan hal-hal berikut:

- a. Perlindungan korban, saksi dan orang yang berpartisipasi dalam persidangan;⁹¹
- b. Bukti/Kesaksian;⁹²
- c. Pelanggaran terhadap administrasi peradilan dan pelanggaran di muka Mahkamah;⁹³
- d. Perlindungan bagi informasi keamanan nasional;⁹⁴
- e. Dokumen-dokumen dan informasi pihak ketiga;⁹⁵
- f. Persyaratan untuk keputusan;⁹⁶ dan
- g. Reparasi para korban.⁹⁷

Kamar Peradilan akan mempertimbangkan hukuman yang sesuai untuk dijatuhkan dan akan memperhatikan bukti yang disampaikan serta pembelaan yang dibuat selama persidangan.⁹⁸ Kecuali jika ada pengakuan bersalah,⁹⁹ dan sebelum selesainya persidangan, Kamar

⁹⁰. Ayat (2)

⁹¹. Pasal 68 ayat (1-6)

⁹². Pasal 69 (1-8)

⁹³. Pasal 70 Ayat (1)

⁹⁴. Pasal 72 ayat (1)

⁹⁵. Pasal 73

⁹⁶. Pasal 74 ayat (1)

⁹⁷. Pasal 75 ayat (1-6)

⁹⁸. Pasal 76 ayat (1)

⁹⁹. Lihat Pasal 65 Statuta.

Peradilan atas dasar mosinya sendiri dapat dan harus, atas permohonan Penuntut atau terdakwa, menyelenggarakan suatu pemeriksaan lebih lanjut untuk memeriksa setiap bukti tambahan atau pembelaan yang berkaitan dengan hukuman tersebut, sesuai dengan Hukum Acara dan Pembuktian.¹⁰⁰ Hukuman harus diumumkan di depan umum, dan apabila mungkin, dengan kehadiran terdakwa.¹⁰¹

Mahkamah dapat menjatuhkan salah satu dari hukuman penjara, yakni:¹⁰²

- b. penjara untuk jangka waktu tertentu, yang tidak melebihi 30 tahun; atau
- c. penjara seumur hidup jika dibenarkan oleh tingkat kejahatan yang ekstrem dan keadaan individu terpidana.

Selain hukuman penjara, Mahkamah dapat menjatuhkan hukuman tambahan berupa:¹⁰³

- a. Denda berdasarkan kriteria yang ditentukan dalam Hukum Acara dan Pembuktian;
- b. Penyitaan dari hasil, properti dan kekayaan yang secara langsung atau tidak dari kejahatan, tanpa merugikan hak-hak itikad baik (*bona fide*) dari pihak-pihak ketiga.

Mahkamah dalam menentukan hukuman harus memperhatikan faktor-faktor yang mempengaruhi tingkat kejahatan dan keadaan individu terpidana.¹⁰⁴ Dalam menjatuhkan hukuman penjara, harus dikurangi waktu, jika ada, waktu yang telah dihabiskan dalam penahanan sesuai perintah Mahkamah. Apabila seorang dijatuhi hukuman lebih dari satu kejahatan, Mahkamah harus mengumumkan hukuman untuk setiap kejahatan dan hukuman gabungan dengan jumlah priode pemenjaraan. Jangka waktu tersebut tidak kurang dari hukuman individu tertinggi dan tidak akan melebihi 30 tahun penjara atau hukuman seumur hidup.¹⁰⁵

Selanjutnya, suatu dana perwalian akan dibentuk berdasarkan keputusan Majelis Negara-Negara Pihak untuk kesejahteraan para

¹⁰⁰. Ayat (2)

¹⁰¹. Ayat (4)

¹⁰². Pasal 77 ayat (1)

¹⁰³. *Ibid.*, ayat (2)

¹⁰⁴. Pasal 78 ayat (1)

¹⁰⁵. *Ibid.*, ayat (2-3)

korban serta keluarganya.¹⁰⁶ Mahkamah dapat memerintahkan uang dan properti lain yang dikumpulkan melalui denda dan penyitaan untuk dipindahkan ke Dana Perwalian, yang akan dikelola sesuai kriteria yang ditentukan oleh Majelis Negara-Negara Pihak.¹⁰⁷ Terakhir ketentuan dalam bagian ini tidak mempengaruhi penerapan hukuman oleh negara-negara sesuai hukum nasional mereka, walaupun hukum negara-negara tersebut tidak menentukan hukuman yang digambarkan dalam bagian ini.¹⁰⁸

Dalam pada itu, berkenaan dengan hukuman (pinalties) diatur juga dalam Hukum Acara dan Pembuktian (Rule of Procedure and Evidence), berkenaan dengan:

- a. Penentuan hukuman (determination of sentence);¹⁰⁹
- b. Pengenaan denda; ¹¹⁰ dan
- c. Perintah penyitaan.¹¹¹

Banding dan Revisi

Dalam Statuta Roma dan Hukum Acara dan Pembuktian mengatur tentang Banding dan Revisi. Banding terhadap keputusan pembebasan, penghukuman atau terhadap hukuman, yakni suatu keputusan dapat dibanding sesuai dengan Hukum Acara dan Pembuktian sebagai berikut:¹¹²

- o. Penuntut dapat melakukan banding berdasarkan alasan-alasan berikut:
 1. Kesalahan prosedural;
 2. Kesalahan fakta, atau
 3. Kesalahan hukum.
- p. Orang yang dihukum, atau Penuntut atas nama seseorang, dapat mengajukan banding atas alasan-alasan berikut:
 1. Kesalahan prosedural;

¹⁰⁶. Pasal 79 ayat (1)

¹⁰⁷. *Ibid.*, ayat (2-3)

¹⁰⁸. Pasal 80

¹⁰⁹. Rule 145 ayat (1)

¹¹⁰. Rule 146 ayat (1-7)

¹¹¹. Rule 147 Ayat (1-2)

¹¹². Pasal 81 ayat (1) Statuta Roma.

2. Kesalahan fakta;
3. Kesalahan hukum; atau
4. Alasan-alasan lain yang mempengaruhi keadilan dan keandalan/keterpercayaan pemeriksaan atau keputusan.

Suatu penghukuman dapat dibanding, sesuai dengan Hukum Acara dan Pembuktian, oleh Penuntut atau terpidana atas dasar ketidaksetimpalan antara kejahatan dan hukuman.¹¹³ Jika suatu banding mempertimbangkan terdapat dasar yang meyakinkan untuk menetapkan, seluruh atau sebagian, dapat mengundang Penuntut dan orang yang dihukum untuk menyampaikan alasan-alasan di atas, serta dapat membuat keputusan berdasarkan keyakinan. Prosedur yang sama diterapkan atas suatu banding terhadap keyakinan saja, Mahkamah mempertimbangkan bahwa terdapat dasar untuk mengurangi hukuman.¹¹⁴

Kecuali Kamar Peradilan meminta sebaliknya, seorang yang dihukum harus tetap ditahan sambil menunggu banding. Jika waktu penahanannya melebihi hukuman penjara yang dijatuhkan, orang tersebut harus dilepas, kecuali Penuntut melakukan banding, pelepasan tunduk pada syarat-syarat.¹¹⁵ Dalam kasus pembebasan, terdakwa harus segera dilepas, dengan syarat-syarat:¹¹⁶

- a. Dalam keadaan luar biasa, dan dengan menghormati, *inter alia*, risiko pelepasan, keseriusan pelanggaran yang dituduhkan serta kemungkinan keberhasilan banding, Kamar Peradilan saat menerima permintaan Penuntut dapat mempertahankan penahan orang tersebut sambil menunggu banding;
- b. Keputusan Kamar Peradilan dapat dibanding sesuai dengan Hukum Acara dan Pembuktian.

Tunduk pada persyaratan di atas, pelaksanaan keputusan penghukuman harus ditangguhkan selama jangka waktu yang diperkenankan untuk banding atau selama proses banding.¹¹⁷

¹¹³. Ayat (2.a)

¹¹⁴. *Ibid.*, ayat (2.c)

¹¹⁵. *Ibid.*, Ayat (3.a-b)

¹¹⁶. *Ibid.*, Ayat (3c)

¹¹⁷. *Ibid.*, Ayat (4)

Selanjutnya salah satu pihak dapat mengajukan banding sesuai dengan Hukum Acara dan Pembuktian, terhadap setiap:¹¹⁸

- a. Keputusan berkenaan dengan yurisdiksi dan penerimaan;
- b. Keputusan pemberian atau menolak pelepasan orang sedang diinvestigasi atau dituntut;
- c. Keputusan Kamar Pra-Peradilan untuk bertindak atas inisiatifnya;
- d. Keputusan yang menyangkut persoalan yang signifikan dapat mempengaruhi tindakan ketepatan dan keadilan dalam pemeriksaan atau hasil persidangan.

Keputusan Kamar Pra-Peradilan dapat dibanding oleh negara yang tersangkut atau oleh Penuntut dengan izin dari Kamar Pra-Peradilan, dan banding akan dilakukan dengan cepat. Banding tidak akan memiliki dampak penangguhan kecuali Kamar Banding meminta demi ketertiban sesuai dengan Hukum Acara dan Pembuktian. Perwakilan hukum para korban, terpidana atau pemilik properti yang beretiked baik yang dirugikan dapat mengajukan banding untuk perbaikan (reparasi) seperti ditentukan dalam Hukum Acara dan Pembuktian.¹¹⁹

Kamar Banding memiliki semua kekuasaan Kamar Peradilan untuk maksud pemeriksaa. Jika Kamar Banding menemukan bahwa proses naik banding akibat tidak adil yang mempengaruhi keandalan keputusan atau hukuman, atau keputusan atau penghukuman yang dibanding akibat secara material dipengaruhi oleh kesalahan fakta atau kesalahan hukum atau prosedur, Mahkamah dapat:¹²⁰

- a. Membatalkan atau merubah keputusan atau hukuman; atau
 - b. Memerintahkan pemeriksaan baru di muka Kamar Peradilan berbeda.
- Jika banding terhadap hukuman Kamar Banding menemukan bahwa hukuman tidak proporsional dengan kejahatannya, hukuman dapat mengubah sesuai dengan Bagian 7.¹²¹

Keputusan Kamar Banding harus diambil berdasarkan mayoritas hakim dan disampaikan dalam sidang terbuka. Jika tidak dicapai kesepakatan, keputusan Kamar Banding harus memuat pendapat mayoritas dan minoritas, tetapi seorang hakim dapat menyampaikan

¹¹⁸. Pasal 82 ayat (1)

¹¹⁹. Ayat (2,3 dan 4)

¹²⁰. Pasal 83 Ayat (1-2)

¹²¹. *Ibid.*, Ayat (3).

pendapat lain atau pendapat berbeda mengenai persoalan hukum. Kamar Banding dapat menyampaikan keputusannya tanpa kehadiran orang yang dihukum atau yang dibebaskan.¹²²

Dalam Hukum Acara dan Pembuktian berkenaan dengan banding selain ditentukan secara rinci, juga ditentukan secara umum dalam Bagian 5 dan 6, dimana aturan mengenai persidangan dan penambahan bukti di Kamar Pra-Peradilan dan Kamar Peradilan berlaku *mutatis mutandis* pada persidangan di Kamar Banding.¹²³ Dalam Hukum Acara dan Pembuktian membagi dua jenis banding, yaitu:

- a. Banding terhadap penghukuman, pembebasan, hukuman dan perintah perbaikan;¹²⁴ dan
- b. Banding terhadap keputusan-keputusan Lain.¹²⁵

Terakhir berkenaan dengan keputusan banding, ditentukan bahwa:¹²⁶

- a. Kamar Banding yang mempertimbangkan banding dapat mengkonfirmasi, menolak atau mengubah keputusan banding; dan
- b. Keputusan Kamar Banding harus disampaikan secara terbuka.

Berdasarkan uraian di atas, maka yang dapat melakukan permohonan banding adalah:

- a. Penuntut dapat melakukan banding berdasarkan alasan-alasan berikut:
 - 1) Kesalahan prosedural;
 - 2) Kesalahan fakta, atau
 - 3) Kesalahan hukum.
- b. Orang yang dihukum, atau Penuntut atas nama seseorang, dapat mengajukan banding atas alasan-alasan berikut:
 - 1) Kesalahan prosedural;
 - 2) Kesalahan fakta;
 - 3) Kesalahan hukum; atau
 - 4) Alasan-alasan lain yang mempengaruhi keadilan dan keandalan/keterpercayaan pemeriksaan atau keputusan.

¹²². *Ibid.*, Ayat (4-5)

¹²³. Rule 149

¹²⁴. Rule 150 sub-rule (1)

¹²⁵. Rule 154 sub (1-2)

¹²⁶. Pasal 84 Statuta

Dalam Statuta Roma, khususnya berkaitan dengan Revisi atas keyakinan atau hukuman (*Revision of conviction or sentence*) hanya diatur dalam satu pasal, yakni Pasal 84 menentukan bahwa:¹²⁷

- a. Terpidana atau, setelah kematian, pasangan, anak-anak orang tua atau seseorang yang hidup pada saat kematian terdakwa yang telah diberikan intruksi tertulis dari terdakwa untuk mengajukan tuntutan tersebut, atau Penuntut atas nama orang tersebut dapat mengajukan permohonan kepada Kamar Banding untuk merevisi keputusan akhir dari keyakinan atau hukuman dengan alasan bahwa:
 - 1) Ditemukan bukti baru yang:
 - (i) Tidak tersedia pada saat persidangan, dan ketidak-tersediaannya tersebut tidak seluruhnya atau sebagian disebabkan oleh pihak yang mengajukan permohonan; dan
 - (ii) Cukup penting sehingga jika terbukti di persidangan kemungkinan akan menghasilkan keputusan yang berbeda;
 - 2) Baru ditemukan bahwa bukti yang menentukan, yang dipertimbangkan di pengadilan dan yang menjadi dasar keyakinan, adalah palsu, dipalsukan atau dibuat palsu;
 - 3) Satu atau lebih hakim yang ikut serta dalam penghukuman atau pengukuhan dakwaan telah melakukan suatu perbuatan pelanggaran berat atau pelanggaran berat terhadap kewajiban yang cukup berat untuk membenarkan pemberhentian hakim atau hakim-hakim tersebut dari jabatannya sesuai Pasal 46.
- b. Kamar Banding akan menolak permohonan jika dianggap tidak berdasar. Jika dipertimbangkan bahwa permohonan tersebut *meritorious*, ia dapat, jika diperlukan:
 - 1) Mengadakan kembali sidang di Kamar Peradilan Asal (*Reconvence the original Trial Chamber*);
 - 2) Membentuk Kamar Peradilan baru (*Constitute a new Trial Chamber*); atau
 - 3) Mempertahankan yurisdiksi atas masalah tersebut, dengan maksud bahwa setelah mendengar para pihak dalam cara yang ditentukan dalam Hukum Acara dan Pembuktian, sampai pada ketentuan apakah keputusan harus direvisi.

¹²⁷. Pasal 84 ayat (1 dan 2) Statuta Roma

Kemudian pasal 85 mengatur tentang kompensasi bagi orang yang ditangkap atau terpidana. Ditetapkan bahwa:¹²⁸

- a. Setiap orang yang menjadi korban penangkapan atau penahanan yang tidak sah memiliki hak yang dapat dipaksakan atas kompensasi.
- b. Ketika seseorang dengan keputusan akhir telah dihukum karena tindak pidana, dan ketika keyakinannya telah dibatalkan dengan alasan bahwa fakta baru atau baru ditemukan menunjukkan secara meyakinkan bahwa telah terjadi kesalahan keadilan, orang tersebut yang telah menderita hukuman sebagai akibat dari pemidanaan tersebut harus diberi ganti rugi menurut hukum, kecuali jika terbukti bahwa tidak diungkapkannya fakta yang tidak diketahui pada waktunya, seluruhnya atau sebagian disebabkan olehnya.
- c. Dalam keadaan luar biasa, di mana Pengadilan menemukan fakta-fakta konklusif yang menunjukkan bahwa telah terjadi kesalahan keadilan yang serius dan nyata, Pengadilan dapat dengan kebijaksanaannya memberikan kompensasi, menurut kriteria yang ditentukan dalam Hukum Acara dan Pembuktian, kepada orang telah dibebaskan dari penahanan setelah keputusan akhir pembebasan atau penghentian proses karena alasan itu.

Dalam Hukum Acara dan Pembuktian diatur dalam Section IV. Revision of conviction or sentence. Aturan 159 menentukan:

- a. Permohonan revisi sesuai dengan Pasal 84 ayat (1) harus berbentuk tertulis dan memuat alasan-alasan permintaan revisi. Sedapat mungkin disertai dengan bahan-bahan pendukung;
- b. Penentuan apakah permohonan itu berjasa akan diambil oleh mayoritas hakim dari Kamar Banding dan harus didukung dengan alasan-alasan secara tertulis.
- c. Pemberitahuan keputusan harus dikirimkan kepada pemohon dan, sejauh mungkin, kepada semua pihak yang berpartisipasi dalam proses terkait dengan keputusan awal.

Selanjutnya Aturan 160 Transfer untuk tujuan revisi, ditentukan bahwa:

- a. Pelaksanaan sidang yang diatur dalam aturan 161, Kamar yang bersangkutan harus mengeluarkan perintahnya terlebih dahulu untuk

¹²⁸. Pasal 85 Ayat (1,2 dan 3)

memungkinkan pemindahan orang yang dihukum ke muka Pengadilan, sebagaimana mestinya.

- b. Putusan Pengadilan harus dikomunikasikan tanpa penunda-an kepada Negara tempat pelaksanaan.
- c. Ketentuan aturan 206, sub-aturan 3, harus diterapkan.

Terakhir ketentuan Aturan 161 tentang Penentuan revisi, ditentukan :

- a. Pada tanggal yang akan ditentukan dan akan dikomunikasikan kepada pemohon dan semua orang yang telah menerima pemberitahuan berdasarkan Aturan 159, sub-aturan 3, Kamar terkait akan mengadakan sidang untuk menentukan apakah keyakinan atau hukuman harus direvisi.
- b. Untuk pelaksanaan sidang, Kamar yang bersangkutan harus menjalankan, mutatis mutandis, semua kekuasaan Kamar Pengadilan sesuai dengan Bagian 6 dan aturan yang mengatur proses dan penyerahan bukti di Kamar Pra-Peradilan dan Pengadilan.
- c. Penetapan revisi diatur sesuai Pasal 83 ayat 4.

Berdasarkan uraian di atas, maka revisi atas keyakinan dan hukuman dapat diajukan oleh:

Terpidana atau, setelah kematiannya oleh:

- a. Pasangan, anak-anak, orang tua atau orang yan hidup pada saat kematian terdakwa yang diberikan intruksi tertulis dari untuk mengajukan tuntutan, atau
- b. Penuntut atas nama orang tersebut.

Alasan-alasan yang dapat dijadikan dasar mengajukan revisi atas keputusan akhir dari keyakinan atau hukuman, yakni:

- a. Ditemukan bukti baru yang:
 - 1) Tidak tersedia pada saat persidangan, dan ketidak tersediaam tersebut tidak seluruhnya atau sebagian disebabkan oleh pihak yang mengajukan permohonan, dan
 - 2) Cukup penting sehingga jika terbukti di persidangan kemungkinan akan menghasilkan keputusan yang berbeda;
- b. Ditemukan bukti baru yang menentukan, yang jika diper-timbangan di pengadilan dan menadi dasa keyakinan adalah palsu dipalsukan atau ditiru;

- c. Satu atau lebih hakim yang ikut dala penghukuman atau pengukuhan dakwaan telah melakukan suatu pelanggaran berat atau pelanggaran atas kewajiban yang membenarkan pem-berhentian hakim atau hakim-hakim tersebut dari jabatannya.

Pelaksanaan Hukuman

Pelaksanaan hukuman diatur dalam Bab 10 Statuta Roma dari Pasal 103 sampai Pasal 111.

- q. Peran Negara dalam Penegakan Hukuman Penjara.

Hukuman penjara dilaksanakan oleh suatu yang ditunjuk oleh Mahkamah dari daftar Negara-negara yang menyatakan kesediaannya menerima orang-orang yang dipidana. Saat menyatakan sediaanannya menerima terpidana, suatu Negara dapat melampirkan persyaratan penerimaannya. Suatu negara yang ditunjuk dalam kasus tertentu harus segera memberitahu Mahkamah apakah dia menerima penunjukan.¹²⁹

Negara pelaksana hukuman harus memberitahu Mahkamah tentang keadaan apapun, termasuk setiap persyaratan yang secara material dapat mempengaruhi syarat atau tingkat pemenjaraan setidaknya 45 hari sebelum keadaan diketahui atau dapat diperkirakan sebelumnya. Jika Mahkamah tidak dapat menyetujui, harus memberitahu negara tempat pelaksanaan hukuman.¹³⁰

Dalam melaksanakan kebijakannya membuat penunjukan, Mahkamah harus mempertimbangkan hal-hal berikut:¹³¹

1. Prinsip bahwa Negara-negara pihak harus berbagi tanggung-jawab untuk menegakan hukuman penjara, sesuai prinsip distribusi yang adil;
2. Penerapan secara luas penerimaan standar perjanjian inter-nasioal yang mengatur perlakuan terhadap tahanan;
3. Pandangan terpidana;
4. Kewarganegaraan terpidana;

¹²⁹. Pasal 103, ayat 1 (a-c)

¹³⁰. *Ibid.*, ayat 2 (a-b)

¹³¹. *Ibid.*, ayat (3)

5. Faktor-faktor lain seperti keadaan kejahatan dan terpidana, atau efektivitas pelaksanaan hukuman, yang mungkin sesuai untuk negara tempat pelaksanaan hukuman.

Jika tidak ada negara yang ditunjuk oleh melaksanakan hukuman penjara, hukuman harus dijalani di fasilitas penjara yang tersedia di negara tuan rumah, sesuai dengan persyaratan yang ditentukan dalam perjanjian markas besar (the headquarters agreement).¹³² Dengan demikian biaya yang timbul dari pelaksanaan penjara dipikul oleh Mahkamah.¹³³

Mahkamah dapat sewaktu-waktu memutuskan pemindahan terpidana penjara ke negara lain. Terpidana juga dapat mengajukan permohonan kepada Mahkamah untuk dipindahkan dari negara tempat pelaksanaan hukuman.¹³⁴

Tunduk dengan persyaratan yang telah ditentukan, suatu negara terikat untuk tidak merubah hukuman penjara yang telah ditetapkan. Hanya Mahkamah yang berhak memutuskan permohonan banding dan revisi, dan negara tempat pemenjaraan tidak boleh menghalangi terpidana membuat permohonan banding dan revisi.¹³⁵

Pelaksanaan hukuman penjara berada di bawah pengawasan Mahkamah dan sesuai dengan standar perjanjian inter-nasional tentang perlakuan atas tahanan. Persyaratan pemenjaraan diatur oleh hukum negara pelaksana dan sesuai dengan standar perjanjian internasional tentang perlakuan tahanan. Komunikasi antara terpidana dan Mahkamah dilakukan secara rahasia dan tidak boleh dihalangi.¹³⁶

b. Pemindahan orang telah selesai menjalani hukuman

Setelah selesai menjalani hukuman, seseorang yang bukan warganegara dari negara pelaksana, sesuai dengan hukum negara pelaksana dapat dipindahkan ke negara yang ber-kewajiban

¹³² The headquarters agreement ditentukan dalam Pasal 3 ayat (2) Statuta Roma. Pasal 3 ayat (2) menentukan “The Court shall enter into a headquarters agreement with the host State, to be approved by the Assembly of States Parties and thereafter concluded by the President of the Court on its behalf.”

¹³³ . *Op.Cit.*, ayat (4)

¹³⁴ . Pasal 104

¹³⁵ . Pasal 105

¹³⁶ . Pasal 106

menerimanya atau negara lain bersedia menerima, kecuali negara pelaksana mengizinkan orang tersebut tetap berada di wilayahnya. Jika tidak ada negara yang menanggung biaya pemindahan, maka Mahkamah yang akan menanggungnya. Selain itu, berdasarkan hukumnya negara pelaksana dapat mengekstradisikan atau menyerahkan orang itu ke suatu negara untuk maksud mengadili atau melaksanakan hukuman.¹³⁷

c. Pembatasan penuntutan atau penghukuman kejahatan-kejahatan lain.

Seseorang yang berada dalam tahanan dari negara pelaksana hukuman tidak boleh dituntut atau dihukum atau diekstradisikan ke negara ketiga untuk kejahatan yang dilakukan sebelum yang bersangkutan diserahkan, kecuali penuntutan, penghukuman atau ekstradisi telah oleh Mahkamah atas permintaan negara pelaksana. Mahkamah akan memutuskan setelah mendengar pandangan terpidana. Penuntutan atau penghukuman atau ekstradisi tidak dapat dilakukan jika terpidana secara sukarela lebih dari 30 hari berada di wilayah negara pelaksana setelah menjalani hukuman penuh yang dijatuhkan Mahkamah atau kembali ke negara itu setelah meninggalannya.¹³⁸

d. Pelaksanaan denda dan upaya-upaya penyitaan

Negara-negara pihak yang akan memberlakukan denda atau penyitaan yang diperintahkan oleh Mahkamah menurut hukum nasionalnya dan tidak boleh mengurangi hak pihak ketiga yang beritikad baik. Jika suatu negara tidak mampu melaksanakan perampasan, dia harus berupaya untuk memperoleh kembali nilai dari hasil, properti atau asset yang diperintahkan Mahkamah untuk dirampas, tanpa merugikan pihak ketiga yang beritikad baik. Properti atau hasil penjualan property yang diperoleh suatu negara sebagai pelaksanaan keputusan Mahkamah akan dipindahkan ke Mahkamah.¹³⁹

¹³⁷. Pasal 107 ayat (1-3)

¹³⁸. Pasal 108 ayat (1-3)

¹³⁹. Pasal 109 ayat (1-3)

e. Peninjauan Mahkamah mengenai pengurangan hukuman

Negara pelaksana tidak akan seseorang sebelum berakhirnya hukuman yang dijatuhkan Mahkamah. Mahkamah sendiri yang berhak menetapkan pengurangan hukuman, dan akan memutuskan setelah mendengar orang tersebut. Setelah seseorang telah menjalani dua pertiga hukuman, atau 25 tahun dalam hukuman penjara seumur hidup, Mahkamah akan meninjau hukuman untuk menentukan apakah dapat dikurangi. Peninjauan tidak dapat dilakukan sebelum waktu itu.¹⁴⁰

Dalam peninjauannya, Mahkamah dapat mengurangi hukuman jika ditemukan satu atau lebih adanya faktor-faktor serikut:¹⁴¹

1. Kesiediaan dari awal dan terus menerus dari orang itu untuk bekerjasama dalam investigasi dan penuntutannya;
2. Bantuan sukarela orang itu dalam pelaksanaan keputusan dan perintah Mahkamah dalam kasus lain, terutama membantu memberitahu lokasi dari asset yan diperintahkan, disita atau perbaikan yang dapat dipakai bagi kesejahteraan para korban; atau
3. Faktor-faktor lain yang menetapkan kejelasan dan perubahan signifikan untuk membenarkan pengurangan hukuman seperti ditentukan dalam Hukum Acara dan Pembuktian.

Jika Mahkamah menentukan dalam peninjauan awalnya tidak tepat untuk mengurangi hukuman, Mahkamah akan meninjau kembali masalah pengurangan hukuman dan menetapkan kriteria sesuai Hukum Acara dan Pembuktian.¹⁴²

f. Melarikan diri

Jika terpidana melarikan diri dari tahanan dan dari negara yang melaksanakan hukuman, negara tersebut setelah berkonsultasi dengan Mahkamah, dapat meminta penyerahan orang tersebut dari negara dimana orang tersebut berada sesuai persetujuan bilateral atau multilateral yang ada, atau memintah agar Mahkamah meminta

¹⁴⁰. Pasal 110 ayat (1-3)

¹⁴¹. *Ibid.*, ayat (4)

¹⁴². *Ibid.*, ayat (5)

penyerahan orang tersebut. Mahkamah dapat mengarahkan orang tersebut diserahkan ke negara pelaksana hukuman atau negara lain yang ditunjuk oleh Mahkamah.¹⁴³

Dalam pada itu, seperti disebutkan bahwa “enforcement of sentence” diatur secara rinci dalam Hukum Acara dan Pembuktian. Akan tetapi ketentuan-ketentuan dalam Hukum Acara dan Pembuktian tidak akan diuraikan secara detail, namun sebagai bahan masukan secara singkat ketentuan-ketentuan tentang Enforcement (Penegakan) diatur dalam Chapter 12, terdiri dari 6 Seksi dan 27 Aturan (Rule 198-Rule 225).

Dalam Hukum Acara dan Pembuktian berkaitan dengan enam hal yang terkait dengan penegakan diatur dalam 27 Aturan (Rule), sedangkan dalam seperti diuraikan di atas, dalam Statuta Roma hanya diatur dalam 9 pasal.

Kerjasama Internasional

Seperti disebutkan di atas efektivitas pelaksanaan fungsi Mahkamah akan tergantung sebagian besar pada kerjasama dengan negara-negara. Kerjasama, yang syarat dan ketentuannya diatur dalam Bagian 9 Statuta.¹⁴⁴ Pembahasan dalam bagian ini akan dibagi secara garis besar dalam dua topik, yaitu:

1. Kerjasama internasional; dan
2. Bantuan Judisial atau Kerjasama bentuk lain.

Sebelum membahas dua bentuk kerjasama di atas, perlu dikemukakan beberapa ketentuan dalam Statuta Roma berkaitan dengan kerjasama, yaitu ketentuan Pasal 101 dan Pasal 102. Aturan khusus (Rule of speciality) menentukan bahwa:¹⁴⁵

1. Seseorang yang diserahkan ke Mahkamah tidak akan diadili, dihukum atau ditahan untuk perbuatan-perbuatan yang dilakukan sebelum penyerahan, selain dari perbuatan atau bagian perbuatan yang menjadi dasar orang tersebut diserahkan.

¹⁴³. Pasal 111

¹⁴⁴. ICRC., *Cooperation in extradition and judicial assistance in criminals matter.*, Dalam <https://www.icrc.org/en/download/file/1090/cooperation-in-extradition-and-judicial-assistance-in-criminal-matters-icrc-eng.pdf> (13-8-2020).

¹⁴⁵. Pasal 101 ayat (1-2) Statuta Roma

2. Mahkamah dapat meminta pelepasan persyaratan dari negara yang menyerahkan kepada Mahkamah, dan jika diperlukan, Mahkamah dapat meminta informasi tambahan. Negara-negara pihak memiliki kewenangan untuk melepaskan tuntutan kepada Mahkamah dan harus berusaha untuk melakukannya.

Kemudian istilah yang digunakan berkenaan dengan kerjasama internasional Antara Mahkamah Kejahatan Internasional dengan negara-negara, terdiri yaitu:¹⁴⁶

1. Penyerahan (surrender) berarti penyerahan seseorang oleh negara kepada Mahkamah sesuai statuta ini.
2. Ekstradisi (extradition) berarti penyerahan seseorang oleh satu negara ke negara lain seperti yang ditentukan dalam perjanjian, konvensi atau perundang-undangan nasional.

Kedua istilah ini, perlu dibedakan karena istilah “ekstradisi” sebagaimana telah diuraikan dalam bagian terdahulu adalah bentuk kerjasama yang telah lazim dilakukan oleh negara-negara, dimana status orang yang diserahkan dapat sebagai “tersangka atau terpidana”. Penyerahan seseorang “tersangka atau terpidana” dari suatu negara diminta ke negara peminta dilakukan sesuai dengan perjanjian bilateral antar kedua negara atau merupakan perluasan hukum internasional atau konvensi internaional. Kejahatan yang dilakukan oleh seseorang yang “diekstradisi” dari negara diminta ke negara peminta karena perbuatan yang dilakukan merupakan kejahatan yang melanggar hukum pidana nasional dari negara peminta, dan negara diminta tidak memiliki yurisdiksi untuk mengadili atau menghukum yang bersangkutan.

Sedangkan istilah “penyerahan” digunakan dalam proses penyerahan seseorang yang diduga melakukan kejahatan-kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah. Dimana yang bersangkutan tidak diadili di negaranya, tetapi diadili di muka Mahkamah Kejahatan Internasional. Penyerahan dari negara tempat pelaku kejahatan berada kepada Mahkamah sangat penting, sebab sebagaimana terlihat dari kasus-kasus dalam uraian sebelumnya, Mahkamah tidak akan mengadili seseorang tanpa kehadirannya di muka Mahkamah.

¹⁴⁶. Pasal 102 Statuta

Negara-negara pihak harus bekerjasama secara penuh dengan Mahkamah dalam penyelidikan dan penuntutan terhadap pelaku kejahatan-kejahatan yang masuk yurisdiksinya, yakni genosida, kejahatan kemanusiaan, kejahatan perang dan kejahatan agresi.¹⁴⁷ Ketentuan umum mengenai permintaan kerjasama menentukan sebagai berikut sebagai berikut:¹⁴⁸

- ii. Mahkamah berwenang untuk mengajukan permintaan kerjasama kepada negara-negara pihak. Permintaan harus disampaikan melalui saluran diplomatik atau saluran lain yang sesuai yang mungkin ditunjuk oleh setiap negara pihak pada saat ratifikasi, penerimaan, persetujuan atau aksesi. Permintaan dapat ditransmisikan/dialurkan melalui Organisasi Polisi Kriminal Internasional atau organisasi regional yang sesuai.
- iii. Permohonan kerjasama dan setiap dokumen pendukung harus dilampirkan atau dilampiri dengan terjemahan ke dalam bahasa resmi negara diminta atau salah satu bahasa kerja Mahkamah, sesuai dengan pilihan negara tersebut pada saat ratifikasi, penerimaan, persetujuan atau aksesi. Perubahan pada pilihan tersebut dilakukan sesuai dengan Hukum Acara dan Pembuktian.
- iv. Negara diminta harus merahasiakan permintaan kerjasama dan dokumen-dokumen pendukung permintaan, kecuali diperlukan untuk pelaksanaan permintaan.
- v. Dalam setiap permintaan bantuan yang diajukan, Mahkamah dapat mengambil tindakan dan meminta, termasuk langkah-langkah yang terkait dengan perlindungan informasi untuk memastikan keamanan atau kesejahteraan fisik atau psikologis dari setiap korban, calon saksi dan keluarga mereka.

Selain itu, Mahkamah dapat meminta setiap negara bukan pihak untuk memberikan bantuan berdasarkan pengaturan *ad hoc*, perjanjian dengan negara tersebut atau dasar lain yang sesuai. Jika negara yang telah mengadakan pengaturan *ad hoc* atau persetujuan dengan Mahkamah, gagal untuk bekerjasama, Mahkamah dapat memberitahu Majelis Negara-Negara Pihak atau Dewan Keamanan menyerahkan

¹⁴⁷. Pasal 86

¹⁴⁸. Pasal 87 ayat (1-4)

masalah itu ke Mahkamah, atau ke Dewan Keamanan.¹⁴⁹ Selain itu, Mahkamah dapat meminta organisasi antar pemerintah untuk memberikan informasi atau dokumen. Mahkamah juga dapat meminta bentuk kerjasama dan bantuan lain yang dapat disepakati dengan organisasi dan yang sesuai dengan kompetensi atau mandatnya. Apabila suatu negara pihak gagal memenuhi permintaan untuk bekerja sama oleh Mahkamah, sehingga menghalangi Mahkamah untuk menjalankan fungsi dan kekuasaannya, Mahkamah dapat membuat temuan itu dan merujuk masalah tersebut ke Majelis Negara-Negara Pihak atau Dewan Keamanan merujuk masalah ini ke Mahkamah, atau ke Dewan Keamanan.¹⁵⁰

Mahkamah dapat mengirimkan permintaan untuk melakukan penangkapan dan penyerahan seseorang, dengan materi pendukung kepada negara dimana orang tersebut berada di wilayahnya. Negara tersebut sesuai dengan ketentuan bagian ini dan prosedur menurut hukum nasionalnya, harus memenuhi permintaan penangkapan dan penyerahan. Jika orang dicari memberikan perlawanan ke pengadilan nasional atas dasar *ne bis in idem*, Negara diminta harus berkonsultasi dengan Mahkamah untuk menentukan apakah telah ada keputusan tangan penerimaan. Jika telah diterima, negara tersebut harus melanjutkan permintaan, jika belum dapat menunda permintaan penyerahan sampai ada keputusan Mahkamah.¹⁵¹

Suatu negara wajib mengizinkan pengangkutan seseorang melalui wilayahnya untuk diserahkan ke Mahkamah oleh negara lain sesuai hukum nasionalnya, kecuali transit itu menghalangi atau menunda penyerahan itu. Permintaan transit oleh Mahkamah harus dikirimkan dan harus berisi:¹⁵²

1. Deskripsi orang yang diangkut;
2. Pernyataan singkat tentang fakta-fakta kasus dan karakterisasi hukumnya; dan
3. Surat perintah penangkapan dan penyerahan.

¹⁴⁹. *Ibid.*, Ayat 5 (a dan b)

¹⁵⁰. *Ibid.*, Ayat (6-7)

¹⁵¹. Pasal 89., ayat (1-2)

¹⁵². *Ibid.*, Ayat 3 (a dan b)

Seseorang yang diangkut selama transit harus ditahan dalam tahanan. Tidak diperlukan otorisasi jika orang tersebut diangkut melalui udara dan tidak ada pendaratan yang dijadwalkan di wilayah negara transit. Jika pendaratan tak terjadwal terjadi di wilayah negara transit, negara itu dapat meminta permintaan transit dari Mahkamah. Negara itu harus menahan orang yang diangkut sampai permintaan transit diterima dan transit dilakukan, asalkan penahanan itu tidak boleh diperpanjang lebih dari 96 jam dari pendaratan tidak terjadwal, kecuali permintaan diterima dalam jangka waktu tersebut.¹⁵³

Jika orang yang dicari sedang diproses melawan atau sedang menjalani hukuman di negara diminta karena suatu kejahatan berbeda dengan yang dimintakan penyerahan kepada Mahkamah, untuk mengabulkan permintaan, Negara diminta harus berkonsultasi dengan Mahkamah.¹⁵⁴

Selanjutnya, jika ada permintaan ganda (Competing requests), yakni permintaan yang diajukan oleh dua negara. Dalam kondisi seperti ditentukan:¹⁵⁵

1. Suatu negara pihak yang menerima permintaan dari Mahkamah untuk penyerahan seseorang, jika menerima permintaan dari negara lain untuk ekstradisi orang yang sama untuk tindakan yang sama yang menjadi dasar kejahatan dimana Mahkamah meminta penyerahan orang tersebut, memberitahu Mahkamah dan negara yang meminta;
2. Apabila negara peminta adalah negara pihak, negara yang diminta harus mem-prioritaskan permintaan dari Mahkamah jika:
 - a. Mahkamah telah memutuskan bahwa kasus yang berkenaan dengan penyerahan yang diminta dapat diterima dan penentuan pertimbangan penyelidikan atau penuntutan yang dilakukan oleh negara peminta sehubungan dengan permintaan ekstradisinya; atau
 - b. Mahkamah membuat keputusan yang dijelaskan disampaikan kepada negara yang diminta pemberitahuan.

¹⁵³. *Ibid.*, ayat 3 (c-f)

¹⁵⁴. *Ibid.* ayat (4)

¹⁵⁵. Pasal 90 ayat (1-8)

3. Apabila penentuan belum dibuat, negara diminta dapat, atas pertimbangan sendiri, menunggu keputusan Mahkamah untuk melanjutkan permintaan ekstradisi dari negara peminta dan tidak akan mengekstradisi orang tersebut sampai Mahkamah memutuskan bahwa kasus tersebut tidak dapat diterima.
4. Jika negara peminta adalah negara bukan pihak Statuta, negara diminta, jika tidak berada di bawah suatu kewajiban internasional untuk mengekstradisi orang tersebut ke negara peminta, harus mengutamakan permintaan penyerahan dari Mahkamah, jika Mahkamah telah memutuskan bahwa kasus tersebut dapat diterima.
5. Dalam hal kasus belum diputuskan untuk dapat diterima oleh Mahkamah, negara diminta dapat, atas pertimbangannya sendiri, melanjutkan untuk menangani permintaan ekstradisi dari Negara peminta.
6. Kecuali negara diminta berada di bawah internasional yang ada kewajiban untuk mengekstradisi orang tersebut ke Negara peminta bukan pihak Statuta, negara diminta harus menentukan apakah akan menyerahkan orang tersebut ke Mahkamah atau mengekstradisi orang tersebut ke negara peminta. Di dalam membuat keputusannya, negara diminta harus mempertimbangkan semua faktor yang relevan, termasuk tetapi tidak terbatas pada:
 - a. Tanggal masing-masing permintaan;
 - b. Kepentingan negara peminta termasuk, jika relevan, apakah kejahatan itu dilakukan di wilayahnya dan kebangsaan para korban dan orang yang dicari; dan
 - c. Kemungkinan penyerahan selanjutnya antara Mahkamah dan negara peminta.
7. Dalam hal negara pihak yang menerima permintaan dari Mahkamah untuk penyerahan seseorang juga menerima permintaan dari negara lain untuk ekstradisi orang yang sama dan untuk perbuatan selain dari kejahatan yang menuntut penyerahan orang tersebut oleh Mahkamah:
 - a. Negara diminta harus, jika tidak berada di bawah kewajiban internasional untuk mengekstradisi orang tersebut kepada negara peminta, mengutamakan permintaan dari Mahkamah;

- b. Negara diminta harus, jika berada di bawah kewajiban internasional untuk mengekstradisi orang tersebut kepada negara peminta, menentukan apakah akan menyerahkan orang tersebut ke Mahkamah atau mengekstradisi orang tersebut kepada negara peminta. Dalam membuat keputusannya, negara diminta harus mempertimbangkan faktor-faktor yang relevan, termasuk pertimbangan atas sifat relatif dan gravitasi dari perilaku yang bersangkutan.
8. Apabila berdasarkan pemberitahuan, Mahkamah telah memutuskan suatu kasus tidak dapat diterima, dan selanjutnya ekstradisi ke negara peminta ditolak, negara diminta harus memberitahukan keputusannya kepada Mahkamah.

Berkaitan dengan permintaan penangkapan dan penyerahan ditentukan bahwa:¹⁵⁶

1. Permintaan penangkapan dan penyerahan harus dilakukan secara tertulis atau media tertulis lainnya;
2. Dalam hal permintaan penangkapan dan penyerahan seseorang yang surat perintah penangkapannya telah dikeluarkan oleh Kamar Pra-Peradilan, permintaan tersebut harus berisi atau didukung oleh:
 - a. Informasi yang menjelaskan orang yang dicari, cukup untuk mengidentifikasi orang tersebut, dan informasi tentang kemungkinan lokasi seseorang;
 - b. Salinan surat perintah penangkapan; dan
 - c. Dokumen, pernyataan atau informasi yang mungkin diperlukan untuk memenuhi persyaratan proses penyerahan di negara yang diminta, kecuali syarat-syarat itu tidak boleh lebih memberatkan daripada yang berlaku untuk permintaan ekstradisi sesuai dengan perjanjian atau pengaturan antara negara yang diminta dan negara-negara lain dan harus, jika mungkin, tidak terlalu memberatkan dengan memper-timbangkan sifat yang berbeda dari Mahkamah.
9. Dalam hal permintaan penangkapan dan penyerahan orang yang telah dihukum, permintaan memuat atau didukung oleh:
 - a. Salinan surat perintah penangkapan untuk orang itu;
 - b. Salinan putusan pidana;

¹⁵⁶. Pasal 91

- c. Informasi untuk menunjukkan bahwa orang yang dicari adalah orang yang dirujuk dalam penilaian dan keyakinan; dan
 - d. Jika orang yang dicari telah dijatuhi hukuman, salinan hukuman yang dijatuhkan dan, dalam hal: pidana penjara, keterangan waktu yang telah dijalani dan sisa waktu yang melayani.
10. Atas permintaan Mahkamah, suatu negara pihak harus berkonsultasi dengan Mahkamah, baik secara umum atau berkenaan dengan masalah tertentu, mengenai setiap persyaratan menurut hukum nasionalnya. Selama konsultasi memberitahu Mahkamah tentang persyaratan khusus menurut hukum negaranya.

Selanjutnya berkenaan dengan permintaan penahanan sementara (provisional arrest). Dalam kasus yang mendesak, Mahkamah dapat meminta penangkapan sementara dari orang yang dicari, sambil menunggu adanya surat permintaan penyerahan dan dokumen pendukung. Permohonan harus dilakukan melalui setiap media dalam bentuk tertulis dan harus berisi:¹⁵⁷

1. Informasi yang menjelaskan orang yang dicari, cukup untuk mengidentifikasi orang tersebut, dan informasi tentang itu kemungkinan lokasi seseorang;
2. Pernyataan singkat tentang kejahatan dari orang yang menuntut penangkapan tersebut dan fakta-fakta yang diduga merupakan kejahatan tersebut, termasuk, jika mungkin, tanggal dan lokasi kejahatan;
3. Pernyataan tentang adanya surat perintah penangkapan atau putusan hukuman terhadap orang yang dicari tersebut; dan
4. Pernyataan bahwa permintaan penyerahan orang yang dicari akan menyusul.

Seseorang yang ditahan sementara dapat dibebaskan jika negara diminta belum menerima permintaan penyerahan dan dokumen pendukungnya dalam batas waktu yang ditentukan menurut Hukum Acara dan Pembuktian. Namun, orang tersebut dapat menyetujui untuk menyerah sebelum berakhirnya jangka waktu ini jika diizinkan oleh hukum negara diminta. Dalam kasus seperti itu, negara diminta harus segera menyerahkan orang itu ke Mahkamah. Kenyataan bahwa orang

¹⁵⁷. Pasal 92 ayat (1-2)

yang dicari telah dibebaskan dari tahanan tidak mengurangi penangkapan selanjutnya dan penyerahan orang itu jika permintaan penyerahan dan dokumen-dokumen pendukung dikirimkan kemudian.¹⁵⁸

Jadi Mahkamah dapat meminta kerjasama baik kepada negara pihak atau negara bukan pihak Statuta untuk penangkapan dan penyerahan seseorang. Khusus dengan negara-negara pihak, mereka harus memastikan ada prosedur yang tersedia dalam hukum nasional mereka untuk semua bentuk kerjasama.¹⁵⁹ Sedangkan dengan negara bukan pihak dapat dilakukan dengan pengaturan atau persetujuan sementara. Dalam pada itu, Mahkamah dapat meminta bantuan pemberian informasi atau dokumen dari suatu organisasi antar pemerintah. Selain itu, Mahkamah dapat meminta bantuan negara dimana orang yang sudah ditangkap sebelum dilakukan penyerahan ke Mahkamah untuk ditahan sementara di negara tersebut.

Bantuan Judisial

Ditentukan bahwa negara-negara pihak harus, sesuai prosedur hukum nasionalnya, memenuhi permintaan Mahkamah untuk memberikan bantuan dalam proses penyelidikan atau penuntutan, yang terkait dengan:¹⁶⁰

1. Identifikasi dan keberadaan orang atau lokasi barang;
2. Pengambilan bukti, termasuk kesaksian di bawah sumpah, dan pembuatan bukti, termasuk pendapat ahli dan laporan yang diperlukan oleh Mahkamah;
3. Menginterogasi setiap orang yang sedang diselidiki atau dituntut;
4. Penyediaan dokumen, termasuk dokumen peradilan;
5. Memfasilitasi kehadiran orang-orang secara sukarela sebagai saksi atau ahli di hadapan Mahkamah;
6. Pemindahan sementara orang-orang yang ditahan untuk tujuan identifikasi atau untuk memperoleh kesaksian atau bantuan lainnya;
7. Pemeriksaan tempat atau situs, termasuk penggalian dan pemeriksaan situs kuburan;

¹⁵⁸. Ayat (3-4)

¹⁵⁹. Pasal 88

¹⁶⁰. Pasal 93 ayat (1)

8. Pelaksanaan pengeledahan dan penyitaan;
9. Penyediaan catatan dan dokumen, termasuk catatan dan dokumen resmi;
10. Perlindungan korban dan saksi serta penyimpanan barang bukti;
11. Identifikasi, penelusuran dan pembekuan atau perampasan hasil, properti dan aset serta alat-alat kejahatan untuk tujuan perampasan, tanpa mengurangi hak *bonafide* pihak ketiga; dan
12. Setiap jenis bantuan lain sesuai dengan hukum negara diminta, dengan memfasilitasi penyelidikan dan penuntutan kejahatan-kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah.

Jadi ada 12 macam bentuk bantuan yang dapat dimintakan oleh Mahkamah kepada negara-negara pihak dalam bentuk “bantuan judicial”. Selain itu, Mahkamah berwenang memberikan jaminan kepada seorang saksi atau ahli yang menghadap Mahkamah bahwa dia tidak akan dituntut, ditahan atau dikenai pembatasan kebebasan pribadi terkait dengan tindakan atau kelalaian apapun yang mendahului kepergiannya dari negara diminta.¹⁶¹

Jika pelaksanaan bantuan yang diminta dilarang oleh hukum negara diminta maka harus dikonsultasikan dengan Mahkamah agar bantuan dapat dilakukan dengan cara yang lain. Negara pihak dapat menolak permintaan seluruh atau sebagian bantuan, jika menyangkut pembuatan dokumen atau pengungkapan bukti terkait dengan keamanan nasionalnya. Sebelum menolak permintaan bantuan, Negara diminta harus mem-pertimbangkan apakah bantuan dapat diberikan dengan syarat-syarat tertentu, atau diberikan di kemudian hari atau dengan cara alternatif, dengan syarat jika Mahkamah atau Penuntut menerima bantuan, Mahkamah atau Penuntut harus mematuhi. Jika permintaan bantuan ditolak, Negara diminta harus segera memberitahu Mahkamah atau Penuntut tentang alasan penolakan tersebut.¹⁶²

Dalam pada itu, Mahkamah dapat meminta pemindahan sementara seseorang yang ditahan untuk tujuan identifikasi atau memperoleh

¹⁶¹. *Ibid.*, ayat (2)

¹⁶². *Ibid.*, ayat (3-6)

kesaksian atau bantuan lainnya. Orang tersebut dapat dipindahkan jika memenuhi syarat-syarat:¹⁶³

- 2) Orang tersebut dengan bebas memberikan persetujuannya atas pemindahan tersebut; dan
- 3) Negara diminta menyetujui pengalihan tersebut, dengan tunduk pada syarat-syarat yang disetujui olehnya dan Mahkamah.

Orang yang dipindahkan harus tetap berada dalam tahanan, jika tujuan pengalihan telah terpenuhi, Mahkamah akan mengembalikan orang tersebut tanpa penundaan ke negara diminta.

Mahkamah harus menjamin kerahasiaan dokumen dan informasi, yang diperlukan untuk penyelidikan dan proses yang dijelaskan dalam permintaan. Negara diminta dapat mengirimkan dokumen atau informasi kepada Penuntut secara rahasia dan dapat dipakai oleh Penuntut hanya untuk tujuan menghasilkan bukti baru. Negara diminta, atas permintaannya sendiri atau Penuntut dapat menyetujui pengungkapan dokumen atau informasi tersebut sebagai bukti sesuai dengan ketentuan Bagian 5 dan 6 dan Hukum Acara dan Pembuktian.¹⁶⁴

Jika suatu negara pihak menerima permintaan penyerahan atau ekstradisi dari negara lain sesuai kewajiban internasional, selain daripada Mahkamah, negara pihak harus berkonsultasi dengan Mahkamah dan negara lainnya. Jika tidak, kedua permintaan harus diselesaikan sesuai prinsip-prinsip yang ditetapkan Pasal 90.¹⁶⁵ Dalam hal, permintaan dari Mahkamah menyangkut informasi, harta benda atau orang-orang yang berada di bawah kontrol negara ketiga atau organisasi internasional berdasarkan suatu persetujuan internasional, Negara-negara diminta harus memberitahukan Mahkamah dan harus mengarahkan permintaannya kepada negara ketiga atau organisasi internasional.¹⁶⁶

Mahkamah dapat bekerjasama dengan dan memberikan bantuan kepada negara pihak yang melakukan penyidikan atau pengadilan sehubungan dengan tindakan yang merupakan kejahatan dalam

¹⁶³. *Ibid.*, ayat (7)

¹⁶⁴. *Ibid.*, ayat (8). Bagian 5 mengenai "Investigation and Prosecution" dan Bagian 6 mengenai 'The Trial'.

¹⁶⁵. Lihat catatan kaki No.16

¹⁶⁶. *Ibid.*, ayat (9)

yurisdiksi Mahkamah atau yang merupakan kejahatan serius di bawah hukum nasional negara peminta. Bantuan dapat mencakup, antara lain:¹⁶⁷

- a. Pengiriman keterangan, dokumen, atau jenis bukti lain yang diperoleh dalam proses penyidikan atau persidangan yang dilakukan oleh Mahkamah; dan
- b. Pemeriksaan terhadap setiap orang yang ditahan atas perintah Mahkamah.

Mahkamah dapat, berdasarkan syarat-syarat yang ditetapkan dalam ayat ini, mengabulkan permintaan bantuan suatu negara bukan pihak Statuta.

Permintaan bantuan dalam bentuk lain ini sama dengan permintaan bantuan penangkapan dan penyerahan harus disampaikan melalui saluran diplomatik atau saluran lain yang ditunjuk oleh negara pihak saat meratifikasi, penerimaan, persetujuan atau aksesinya atau melalui Organisasi Polisi Kriminal Internasional atau organisasi regional terkait. Permintaan harus berisi atau didukung oleh hal-hal berikut:¹⁶⁸

1. Pernyataan singkat tentang tujuan permintaan dan bantuan yang diminta, termasuk dasar hukum dan alasan permintaan;
2. Informasi detail tentang lokasi atau identifikasi orang atau tempat manapun yang harus ditemukan atau diidentifikasi agar bantuan dapat diberikan;
3. Pernyataan singkat tentang fakta-fakta penting yang mendasari permintaan;
4. Alasan dan rincian prosedur atau persyaratan yang harus diikuti;
5. Informasi yang mungkin diperlukan menurut hukum negara diminta untuk melaksanakan permintaan tersebut;¹⁶⁹ dan
6. Informasi lain yang relevan agar bantuan yang diminta dapat diberikan.

Selanjutnya, Statuta memungkinkan untuk dilakukan penundaan, yaitu:¹⁷⁰

¹⁶⁷. *Ibid.* ayat (10)

¹⁶⁸. Pasal 96 ayat (1-2)

¹⁶⁹. Pasal 96 ayat (3) menentukan bahwa atas Permintaan Mahkamah, suatu Negara pihak harus berkonsultasi dengan Mahkamah baik secara umum maupun khusus mengenai persyaratan menurut hukum nasionalnya. Selama konsultasi Negara pihak harus memberitahu Mahkamah tentang syarat-syarat khusus menurut hukum nasionalnya.

¹⁷⁰. Pasal 94 dan Pasal 95

1. Penundaan pelaksanaan permintaan terkait investigasi dan penuntutan yang sedang berjalan); dan
2. Penundaan pelaksanaan permintaan sehubungan dengan adanya tantangan atas penerimaan.

Jika suatu negara pihak menerima permintaan menemui masalah yang dapat menghambat atau mencegah pelaksanaan permintaan, harus berkonsultasi dengan Mahkamah untuk menyelesaikan masalah tersebut. Masalah yang timbul dapat mencakup, *inter alia*:¹⁷¹

1. Informasi tidak cukup untuk melaksanakan permintaan;
2. Fakta meskipun telah diusahakan sebaik-baiknya, orang yang dicari tidak dapat ditemukan atau penyelidikan yang dilakukan telah menentukan bahwa orang yang berada di negara diminta jelas bukanlah orang yang disebutkan dalam surat perintah; atau
3. Fakta bahwa pelaksanaan permintaan dalam bentuknya mengharuskan negara diminta melanggar kewajiban perjanjian dengan negara lain yang ada sebelumnya.

Dalam pada itu, diatur juga tentang kerjasama berkenaan dengan pelepasan kekebalan dan persetujuan untuk diserahkan. Ditentukan bahwa:¹⁷²

1. Mahkamah tidak dapat melanjutkan permintaan penyerahan atau bantuan yang mengharuskan negara diminta untuk bertindak bertentangan dengan kewajibannya berdasarkan hukum internasional terkait dengan negara atau kekebalan diplomatik dari seseorang atau harta benda negara ketiga, kecuali Mahkamah telah memperoleh kerjasama dari negara ketiga tersebut untuk pengabaian kekebalan.
2. Mahkamah tidak dapat melanjutkan permintaan penyerahan yang mengharuskan negara diminta bertindak melanggar kewajibannya berdasarkan perjanjian inter-nasional sesuai dengan persetujuan dari negara pengirim untuk menyerahkan seseorang dari negara tersebut kepada Mahkamah, kecuali Mahkamah telah memperoleh kerjasama dari negara pengirim untuk memberikan persetujuan penyerahan tersebut.

¹⁷¹. Pasal 97

¹⁷². Pasal 98

Pelaksanaan permintaan kerjasama dalam bentuk lain dilaksanakan sesuai ketentuan hukum negara diminta, kecuali dilarang oleh hukum negara tersebut, termasuk mengikuti prosedur yang diuraikan di dalamnya atau mengizinkan orang yang disebut-kan dalam permintaan untuk hadir dan membantu dalam proses eksekusi.¹⁷³

Terakhir, menyangkut biaya-biaya yang dikeluarkan dalam pelaksanaan proses kerjasama. Berkaitan dengan penanggungungan biaya-biaya, ditentukan sebagai berikut:¹⁷⁴

1. Negara diminta menanggung biaya-biaya biasa untuk pelaksanaan permintaan di wilayahnya; dan
2. Mahkamah menanggung biaya:
 - a. yang terkait dengan perjalanan dan keamanan saksi dan ahli atau pemindahan orang-orang yang ditahan;
 - b. penerjemahan, interpretasi dan transkripsi;
 - c. perjalanan dan penghidupan para hakim, Penuntut, Wakil Penuntut, Panitera, Wakil Panitera dan staf organ Pengadilan;
 - d. pendapat ahli atau laporan yang diminta oleh Mahkamah;
 - e. yang terkait dengan pengangkutan seseorang yang diserahkan ke Mahkamah oleh Negara tempat penahanan; dan
 - f. Setelah konsultasi, setiap biaya luar biasa yang mungkin timbul dari pelaksanaan permintaan.
 - g. Mahkamah akan menanggung biaya eksekusi biasa.

Jadi berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa kerjasama internasional adalah “kerjasama antara Mahkamah dengan negara-negara dalam proses penyerahan pelaku kejahatan-kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah”. Sedangkan bantuan judicial mencakup bantuan dalam proses penyelidikan (investigasi), penuntutan (prosecution) dan pengiriman alat-alat bukti.

Selanjutnya, berkenaan dengan kerjasama internasional dan Bantuan Judicial dalam Hukum Acara dan Pembuktian diatur dalam Bab 11. International cooperation and judicial assistance.

Secara singkat ketentuan setiap seksi (bagian) dalam Bab 11 (Chapter 11) sebagai berikut:

¹⁷³. Pasal 99 ayat (1)

¹⁷⁴. Pasal 100 ayat (1-2)

1. Section I. Requests for cooperation under article 87.¹⁷⁵

Setelah pembentuk Mahkamah, Panitera akan mendapat dari Sekretaris Jenderal PBB setiap komunikasi yang dibuat oleh negara. Panitera akan mengirim permintaan kerjasama yang dibuat oleh Kamar dan akan menerima tanggapan, informasi dan dokumen dari negara diminta. Kantor Penuntut akan mengirim permintaan kerjasama yang dibuat Penuntut dan akan menerima tanggapan, informasi dan dokumen dari Negara diminta.¹⁷⁶

Panitera menerima setiap komunikasi dari negara-negara tentang perubahan penunjukan saluran nasional ditugaskan menerima permintaan kerjasama, serta perubahan Bahasa yang digunakan. Kantor Penuntut akan mengirim permintaan kerja-sama yang dibuat Mahkamah dan akan menerima tanggapan, informasi dan dokumen dari organisasi antar pemerintahan. Panitera akan mengirimkan komunikasi apapun kepada Kepresidenan atau Kantor Penuntut, atau kedua-duanya.¹⁷⁷

Komunikasi mengenai lembaga nasional yang bertugas menerima permintaan kerjasama dibuat setelah ratifikasi, penerimaan, persetujuan atau aksesinya harus dilengkapi semua informasi mengenai lembaga tersebut. Ketika sebuah organisasi antar pemerintah diminta membantu Mahkamah, Panitera harus memastikan saluran komunikasi yang ditunjuknya disertai informasi terkait yang relevan.¹⁷⁸

Ketika negara pihak diminta memilih lebih dari satu bahasa resmi saat meratifikasi, penerimaan, persetujuan atau aksesinya, maka permintaan kerjasama dan dokumen pendukung dapat dibuat dalam salah satu bahasa resmi yang dipilihnya. Jika tidak ada pilihan, permintaan kerjasama harus dalam atau disertai terjemahan dalam satu salah satu bahasa kerja Mahkamah.¹⁷⁹ Begitupun permintaan

¹⁷⁵. Pasal 87 Statuta Roma adalah peraturan umum yang mengatur permintaan kerjasama.

¹⁷⁶. Rule 176 sub (1-2)

¹⁷⁷. Rule 176 sub (3-4)

¹⁷⁸. Rule 177 sub (1-2)

¹⁷⁹. Rule 178 sub (1-2)

kerjasama kepada negara bukan pihak, dan tidak membuat pilihan bahasa, maka permintaan harus dalam atau disertai terjemahan dalam satu bahasa kerja Mahkamah.¹⁸⁰

Terakhir, jika ada perubahan saluran komunikasi dan bahasa yang dipilih oleh suatu negara harus dikomunikasikan dengan Panitera secepat mungkin. Perubahan akan berlaku setelah saat ada kesepakatan antara Mahkamah dengan negara tersebut, jika tidak, 45 hari setelah Mahkamah mendapat pemberitahuan.¹⁸¹

2. Section II. Surrender, transit and competing requests under article 89 and 90.

Jika muncul perlawanan yang diterima dalam kasus di muka pengadilan nasional saat situasi ditentukan dalam Pasal 89 ayat (2),¹⁸² Kamar yang menangani kasus tersebut, jika masih menunggu keputusan penerimaan dapat mengambil langkah-langkah untuk mendapat semua informasi yang relevan dari Negara diminta mengenai perlawanan *ne bis in idem* yang dilakukan oleh orang tersebut.¹⁸³

Permintaan transit dalam situasi seperti diatur Pasal 89 ayat (3.e),¹⁸⁴ Mahkamah dapat mengirim permintaan transit melalui media apapun yang dapat menyampaikan secara tertulis. Apabila batas waktu yang ditentukan berakhir dan yang bersangkutan dibebaskan, pembebasan itu tidak mengurangi penangkapan selanjutnya terhadap orang tersebut.¹⁸⁵

Setelah berkonsultasi, negara diminta menyerahkan sementara orang yang dicari sesuai dengan persyaratan yang ditentukannya

¹⁸⁰. Rule 179

¹⁸¹. Rule 180

¹⁸². Situasi menurut Pasal 89 ayat (2) adalah seseorang melakukan perlawanan di muka pengadilan nasional berdasarkan azas *ne bis in idem*.

¹⁸³. Rule 181

¹⁸⁴. Pasal 89 ayat (3.e) menentukan “ Jika pendaratan tak terjadwal terjadi di wilayah negara transit, Negara transit dapat memintah permintaan transit dari Mahkamah. Negara transit harus menaham orang yang diangkut sampai permintaan transit diterima dan transit dilaksanakan, asalkan penahan tidak boleh diperpanjang lebih dari 96 jam dari pendaratan tidak terjadwal, kecuali permintaan transit diterima dalam jangka waktu tersebut.

¹⁸⁵. Rule 182

dengan Mahkamah. Orang tersebut harus ditahan selama kehadirannya di muka Mahkamah dan akan dipindahkan ke negara diminta setelah kehadirannya tidak diperlukan lagi, selambat-lambatnya setelah selesai proses peradilan.¹⁸⁶

Negara diminta harus secepatnya memberitahu Mahkamah, jika orang yang dicari siap diserahkan. Diserahkan pada tanggal dan dengan cara yang disepakati antara pejabat negara diminta dan Panitera. Jika penyerahan ada rintangan, pejabat negara diminta dan Panitera dapat membuat kesepakatan baru tentang tanggal dan cara penyerahan. Panitera harus menjaga kontak dengan pejabat negara tuan rumah terkait peng-aturan penyerahan seseorang ke Mahkamah.¹⁸⁷

Selanjutnya berkenaan dengan pembebasan seseorang dari tahanan Mahkamah selain menyelesaikan hukuman. Ditentukan bahwa, dimana seseorang yang diserahkan ke Mahkamah dibebaskan dari tahanan Mahkamah karena tidak memiliki yurisdiksi, tidak dapat diterima, dakwaan belum dikuatkan, orang tersebut telah dibebaskan di peradilan atau tingkat banding atau karena alasan lain, Mahkamah harus secepatnya membuat pengaturan untuk memindahkan orang tersebut dengan memperhatikan pandangannya kepada negara yang wajib menerimanya atau negara yang setuju menerimanya atau negara yang meminta ekstradisinya dengan persetujuan negara asalnya. negara tuan rumah harus memfasilitasi penyerahan.¹⁸⁸ Jika Mahkamah memutuskan kasus tidak dapat diterima, Mahkamah akan membuat pengaturan untuk pemindahan orang tersebut ke negara yang melakukan investigasi dan penuntutan dan perlawanan dalam kasus tersebut diterima, kecuali negara yang menyerahkan awal memintanya kembali.¹⁸⁹

Terakhir berkenaan dengan situasi-situasi yang ditentukan dalam Pasal 90 ayat (8),¹⁹⁰ Negara diminta harus memberitahukan

¹⁸⁶. Rule 182

¹⁸⁷. Rule 184 sub (1-4)

¹⁸⁸. Rule 185 sub (1)

¹⁸⁹. *Ibid.*, sub (2)

¹⁹⁰. Pasal 19 ayat (8) menentukan;

” Pending a ruling by the Court, the Prosecutor may seek authority from the Court:

keputusannya kepada Penuntut untuk memungkinkan Penuntut bertindak sesuai ketentuan Pasal 19 aya (10).¹⁹¹

3. Section III. Documents for arrest and surrender under articles 91 and 92.¹⁹²

Permintaan penahanan dan penyerahan harus disertai dengan terjemahan surat perintah penangkapan atau keputusan Mahkamah dalam bahasa yang sepenuhnya dimengerti dan digunakan oleh orang tersebut.¹⁹³

Batas waktu penerimaan oleh negara diminta suatu permintaan penyerahan dan dokumen pendukung adalah 60 hari sejak tanggal penahanan sementara.¹⁹⁴ Jika seseorang setuju untuk penyerahan dan negara diminta melanjutkan penyerahan orang tersebut ke Mahkamah, Mahkamah tidak wajib memberikan dokumen-dokumen permintaan penahan dan penyerahan, kecuali negara diminta mengindikasikan sebaliknya.¹⁹⁵

4. Section IV. Cooperation under article 93¹⁹⁶

Ketika membuat permintaan kerjasama dalam bentuk lain, Mahkamah harus melampirkan instruksi terkait dengan tuduhan yang

-
- (a) To pursue necessary investigative steps of the kind referred to in article 18, paragraph 6;
 - (b) To take a statement or testimony from a witness or complete the collection and examination of evidence which had begun prior to the making of the challenge; and
 - (c) In cooperation with the relevant States, to prevent the absconding of persons in respect of whom the Prosecutor has already requested a warrant of arrest under article 58.”

¹⁹¹. Rule 186. Pasal 90 ayat (10) menentukan: “If the Court has decided that a case is inadmissible under article 17, the Prosecutor may submit a request for a review of the decision when he or she is fully satisfied that new facts have arisen which negate the basis on which the case had previously been found inadmissible under article 17.”

¹⁹². Pasal 91 mengenai Isi permintaan penahanan dan penyerahan (Contents of request for arrest and surrender) dan Pasal 92 mengenai Penahanan sementara (Provisional arrest).

¹⁹³. Rule 187

¹⁹⁴. Rule 188

¹⁹⁵. Rule 189

¹⁹⁶. Pasal 93 Statuta berkenaan dengan Bentuk-bentuk kerjasama lainnya (Other forms of cooperation).

disediakan bagi saksi dalam Bahasa yang sepenuhnya dimengerti dan diucapkan oleh orang yang bersangkutan.¹⁹⁷

Jaminan yang diberikan oleh Mahkamah mengenai kasus, atas mosinya atau permintaan Penuntut, pembela atau saksi atau ahli dapat memutuskan, setelah mem-pertimbangkan pandangan Penuntut dan saksi atau ahli untuk memberikan jaminan.¹⁹⁸

Pemindahan orang yang ditahan ke Mahkamah akan diatur oleh otoritas nasional yang bersangkutan berkaitan dengan Panitera dan otoritas dari negara tuan rumah. Panitera memastikan pemindahan yang benar, termasuk pengawasan selama dalam penahanan Mahkamah. Orang yang ditahan di muka Mahkamah berhak mengajukan masalah terkait penahanannya kepada Kamar yang relevan. Apabila tujuan penahanan telah terpenuhi, Panitera akan mengatur pengembalian orang yang ditahan ke negara diminta.¹⁹⁹

Kamar yang mempertimbangkan kasus dapat memerintahkan pemindahan sementara setiap orang yang dijatuhi hukuman dari Negara pelaksana ke tempat kedudukan Mahkamah yang diperlukan kesaksian atau bantuannya oleh Mahkamah. Panitera harus memastikan pemidahan dengan otoritas negara pelaksana dan otoritas negara tuan rumah, apabila tujuan pemindahan telah terpenuhi akan dikembalikan ke negara pelaksanaan. Orang tersebut harus ditahan selama kehadirannya di Mahkamah. Semua masa penahanan di tempat kedudukan Mahkamah akan dipotong dari sisa hukuman yang akan dijalani.²⁰⁰

Suatu negara dapat mengirimkan permintaan kerjasama atau bantuan ke Mahkamah dalam atau disertai terjemahan ke dalam salah satu bahasa kerja dari Mahkamah. Permintaan harus dikirim ke Panitera yang akan mengirimkannya ke Penuntut atau Kamar yang bersangkutan. Jika perlindungan telah dilakukan, Penuntut atau Kamar dan harus mempertimbangkan pandangan Kamar yang memerintahkan tindakan serta dari korban atau saksi sebelum memutuskan permintaan. Jika perminta-an terkait dengan dokumen

¹⁹⁷. Rule 190

¹⁹⁸. Rule 191

¹⁹⁹. Rule 192 sub (1-4)

²⁰⁰. Rule 193 sub (1-3)

atau bukti, Penuntut atau Kamar harus mendapat persetujuan tertulis dari negara yang bersangkutan. Ketika Mahkamah memutuskan mengabulkan permintaan kerjasama atau bantuan dari suatu negara, permintaan tersebut harus dilaksanakan mengikuti prosedur yang ditentukan oleh negara peminta dan mengizinkan orang tersebut untuk hadir.²⁰¹

5. Section V. Cooperation under article 98²⁰²

Ketika suatu negara diminta memberitahu Mahkamah bahwa permintaan untuk menyerahkan atau bantuan menimbulkan persoalan pelaksanaan, Negara diminta, begitu juga negara ketiga harus memberikan informasi yang relevan untuk membantu Mahkamah menyelesaikan masalah terkait dengan penanggalan kekebalan dan persetujuan penyerahan.²⁰³ Mahkamah tidak dapat melanjutkan permintaan penyerahan seseorang tanpa persetujuan negara pengirim, jika permintaan tidak sesuai dengan kewajiban berdasarkan perjanjian internasional sesuai persetujuan negara pengirim sebelum penyerahan seseorang dari negara itu kepada Mahkamah.²⁰⁴

6. Section VI. Rule of speciality under article 101

Seseorang yang diserahkan ke Mahkamah dapat memberikan pandangan tentang pelanggaran berdasarkan Pasal ayat (1) yang dirasakan.²⁰⁵ Perpanjangan penyerahan ketika Mahkamah meminta pengabaian persyaratan Pasal 101 ayat (1), Negara diminta dapat meminta kepada Mahkamah untuk memperoleh dan memberikan pandangan dari orang yang diserahkan kepada Mahkamah.²⁰⁶

Langkah-langkah yang diatur dalam Bagian 9 adalah mewakili kewajiban minimum dan jaminan diterima oleh Negara-negara pihak Statuta Roma. Sedangkan, Negara-negara bukan pihak tidak memiliki

²⁰¹.Rule 194 sub (1-5)

²⁰² Pasal 98 mengatur tentang “Cooperation with respect to waiver of immunity and consent to surrender.

²⁰³. Rule 195 ayat (1)

²⁰⁴. *Ibid.*, ayat (2)

²⁰⁵. Rule 196

²⁰⁶. Rule 197

kewajiban, kecuali ketika Dewan Keamanan merujuk situasi ke Mahkamah sesuai Pasal 13 (b) dan Bab VII Piagam PBB untuk bekerjasama dengan Mahkamah.²⁰⁷

Dalam tahun 2017 Majelis Negara-Negara Pihak Mahkamah telah mengadopsi dokumen yang berisi 66 rekomendasi berkenaan dengan kerjasama. Didalamnya disebutkan bahwa “Without cooperation the ICC cannot function, because it relies on its States Parties as its enforcement pillar.” Dalam kaitan ini, teridentifikasi tujuh masalah yang perlu mendapat perhatian, yaitu:²⁰⁸

1. Menetapkan mekanisme hukum dalam Statuta Roma dan prosedur serta struktur yang efektif berkaitan dengan kerjasama dan bantuan judisial.
 - Isu-isu pokok termasuk mengadopsi pengaturan pelaksanaan komprehensif dari Bagian IX Statuta Roma, dan ratifikasi dari Persetujuan mengenai Hak-hak istimewa dan Kebebalan Mahkamah.²⁰⁹
 - Menunjuk focal point (focal points) bagi masalah-masalah Mahkamah dan mengadopsi prosedur nasional yang disederhanakan dan terpusat yang telah teridentifikasi sebagai praktek yang bermanfaat bagi efektifitas kerjasama.
2. Kerjasama yang mendukung pemeriksaan pendahuluan, investigasi, penuntutan dan proses peradilan (termasuk pembela).
 - Kerjasama penuh dengan Mahkamah dalam investigasi dan penuntutan adalah kewajiban setiap negara pihak berdasarkan Pasal 86 Statuta,²¹⁰ dan penting bagi kemungkinan keefektifan dan

²⁰⁷. *Ibid.*, hal. 87. Lihat perujukan situasi di Darfur, Sudan dengan Resolusi Dewan Keamanan 1593 (2005) dan situasi di Libya dengan Resolusi 1970 (2011).

²⁰⁸. Recommendations on States' Cooperation with the International Criminal Court (ICC): Experiences and Priorities., dalam [https://www.icc-cpi.int/news/seminarBooks/66%20Recommendations%20Flyer%20\(ENG\).pdf](https://www.icc-cpi.int/news/seminarBooks/66%20Recommendations%20Flyer%20(ENG).pdf) (4-8-2021).

²⁰⁹. Agreement on the Privileges and Immunities of the International Criminal Court Adopted by the Assembly of States Parties First session New York, 3-10 September 2002, in force on 22 July 2004. Dalam https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-13&chapter=18&clang=_en (7-8-2021)

²¹⁰. Pasal 86 menentukan: “ States Parties shall, in accordance with the provisions of this Statute, cooperate fully with the Court in its investigation and prosecution of crimes

efisiensi Mahkamah melaksanakan mandatnya, seperti menjamin bahwa keadilan dilaksanakan.

- Meningkatkan perhatian diperlukan untuk mencegah dan menangani kasus-kasus non-kerjasama serta mendorong kepatuhan negara-negara atas kewajiban berdasarkan Statuta Roma.
 - Selain itu, Statuta Roma menyatakan bahwa Penuntut dapat menerima informasi dari sumber-sumber terpercaya untuk maksud membuat keputusan berdasarkan informasi tentang apakah dilakukan investigasi atau tidak. Oleh karenanya, negara-negara harus mempertimbangkan secara positif permintaan informasi yang diajukan oleh Penuntut selama pemeriksaan pendahuluan. Yurisprudensi Mahkamah juga jelas bahwa negara-negara diharapkan memberi bukti nyata untuk mendukung pernyataan bahwa mereka secara aktif menyediliki kejahatan.
3. Penangkapan dan Penyerahan (Arrest and surrender).
- Beberapa tersangka Mahkamah masih buron, banyak yang lebih dari 10 tahun.
 - Diperlukan strategi penangkapan yang konkrit.
4. Identifikasi, perampasan dan pelacakan aset.
- Penting untuk maksud memberikan bukti yang menunjukkan keterkaitan antara kejahatan dan individu yang teridentifikasi, keamanan dana bagi kemungkinan reparasi korban jika terdakwa dinyatakan bersalah, menutupi biaya-biaya bantuan hukum, seperti kontribusi untuk pencegahan kejahatan lebih lanjut.
 - Mahkamah dan negara-negara pihak penting untuk bekerja-sama untuk meng-identifikasi mekanisme hukum dan praktis yang efektif guna meningkatkan kerjasama bidang ini.
5. Perjanjian kerjasama
- Bentuk kerjasama tertentu yang sangat penting seperti relokasi para saksi yang berada di bawah ancaman, penegak-an hukuman, dan penerimaan orang atau tersangka atau terdakwa yang dibebaskan sementara, yang bukan kewajiban ketat bagi negara-negara pihak Statuta, tetapi Mahkamah tidak dapat melaksanakan

within the jurisdiction of the Court.”

fungsi-fungsi ini sendirian dan diperlukan adanya kerjasama sukarela dari negara-negara.

- Sejumlah terbatas negara-negara pihak telah menandatangani kerjasama dengan Mahkamah tentang isu-isu yang disebutkan di atas, tetapi diperlukan dukungan lebih banyak, juga memastikan bahwa beban kerjasama ditanggung bersama oleh negara-negara.
 - Kerjasama juga penting dalam bidang-bidang seperti logistik, keamanan dan sersonal.
6. Dukungan diplomatik dan publik dalam mengatur pada tingkat nasional, bilateral, regional dan internasional.
- Mahkamah sebagai institusi internasional permanen yang relative muda, upaya aktif oleh negara-negara untuk meningkatkan pemahaman tentang Mahkamah adalah penting untuk memperluas dukungan internasional bagi sistem Statuta Roma tentang peradilan pidana internasional.
 - Negara-negara dapat menyatakan dukungan mereka dengan membuat pernyataan publik di forum internasional dalam berbagai dialog politik dalam berbagai pengaturan.
 - Negara-negara pihak memainkan peranan penting dalam memastikan dukungan dari Perserikatan Bangsa-Bangsa, dan organisasi regional dan organisasi antar pemerintah bagi Mahkamah.

7. Kerjasama antar negara dalam konteks Sistem Statuta Roma.

Sementara mengkonkretkan permintaan kerjasama yang lazim ditujukan kepada negara-negara secara individual, membantu Mahkamah memenuhi mandatnya merupakan kewajiban bersama dari negara-negara pihak. Kemajuan dalam banyak upaya di atas akan memberikan manfaat dari pertukaran pengalaman dan bantuan timbal balik lebih lanjut antar Negara, Mahkamah dan partner relevan lainnya, termasuk masyarakat sipil.

Jadi kerjasama antara Mahkamah dengan negara-negara pihak atau negara-negara bukan pihak Statuta Roma sangat penting. Dengan adanya dukungan dan kerjasama dari negara-negara Mahkamah dapat melaksanakan fungsinya. Sebab apakah Mahkamah dapat beroperasi

secara efektif dan menjalankan misinya sangat tergantung pada ruang lingkup dan tingkat kerjasama yang diberikan oleh negara-negara.²¹¹

Ketergantungan Mahkamah atas adanya kesediaan kerjasama dari negara-negara merupakan kelemahan struktural. Mahkamah tidak memiliki kompetensi dan sarana untuk menegakan keputusannya sendiri. Berdasar Statuta, Mahkamah tidak memiliki kekuasaan eksekutif, tidak ada kepolisian sendiri. Mahkamah benar-benar tergantung kepada kerjasama penuh, efektif, tepat waktu, dan dapat diprediksi, khususnya dari negara-negara pihak. Sehingga dengan adanya, Bagian 9 Statuta Roma memastikan berfungsinya Mahkamah melalui elemen utama:²¹²

- a. Negara-negara pihak memiliki kewajiban umum untuk bekerjasama sepenuhnya dengan Mahkamah berkenaan dengan penyelidikan dan penuntutan (Pasal 86); dan
- b. Negara-negara pihak memastikan tersedianya prosedur-prosedur dalam hukum nasionalnya berkaitan dengan segala bentuk kerjasama menurut bagian 9 (Pasal 88); dan
- c. Negara-negara pihak harus berkonsultasi dengan Mahkamah secepatnya untuk menyelesaikan setiap masalah yang dapat menghambat atau menghalangi pelaksanaan kerjasama (Pasal 97).

Kesimpulan

Dalam membantu Mahkamah menjalankan mandatnya maka kerjasama dalam membantu terwujudnya yuridiksi mahkamah merupakan kewajiban bersama dari negara-negara pihak. Kemajuan dalam banyak upaya di atas akan memberikan manfaat dari pertukaran pengalaman dan bantuan timbal balik lebih lanjut antar Negara, Mahkamah dan partner relevan lainnya, termasuk masyarakat sipil. Jadi kerjasama antara Mahkamah dengan negara-negara pihak atau negara-negara bukan pihak Statuta Roma sangat penting. Dengan adanya dukungan dan kerjasama dari negara-negara Mahkamah dapat melaksanakan fungsinya. Sebab

²¹¹. Zhu Wengi., "On co-operation by states not party to the International Criminal Court", *The International Review of The Red Cross.*, Vo.88 No.61 March 2006, hal. 87. Dalam <https://www.corteidh.or.cr/tablas/a21912.pdf> (4-8-2021)

²¹². Hans-Peter-Kaul., *The ICC and International Criminal Cooperation - Key Aspects and Fundamental Necessities.*, hal. 86. Dalam <https://www.legal-tools.org/doc/261043/pdf/> (4-8-2021).

apakah Mahkamah dapat beroperasi secara efektif dan menjalankan misinya sangat tergantung pada ruang lingkup dan tingkat kerjasama yang diberikan oleh negara-negara tersebut.

Daftar Pustaka

- Bour Mauna., *HUKUM INTERNASIONAL Pengertian Peranan dan Fungsi Dalam Era Dinamika Global.*, Alumni, Bandung, 2000.
- ICC., *The States Parties to the Rome Statute.*, Dalam https://asp.icc-cpi.int/en_menus/asp/states%20parties/pages/the%20states%20parties%20to%20the%20rome%20statute.aspx (17-8-2021).
-, *Elements of Crimes.*, <https://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/336923d8-a6ad-40ec-ad7b-45bf9de73d56/0/elements-ofcrimeseng.pdf> (20-7-2020)
-, *Office of the Presecutor.*, <https://www.icc-cpi.int/about/otp> (17-10-2019)
-, *Registry.*, dalam <https://www.icc-cpi.int/about/registry&hl=ban-ID> (17-10-2019)
-, *Peter Lewis elected as ICC Registrar.*, <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name%3Dpr1374&hl=ban-ID>(17-10-2019)
-, *Office of the Prosecutor.*, dalam <https://www.icc-cpi.int/about/otp> (9-9-2020).
-, *New ICC Presidency elected for 2018-2021- International Criminal Court.*, <https://www.icc-cpi.int/Pages/item.aspx?name%Dpr136&hl=ban> (15-10-2019).
-, *Elements of Crimes.*, dalam <https://www.icc-cpi.int/resourcelibrary/official-journal/elements-of-crimes.aspx> (16-7-2020)
-, *Signatories of the Rome Statute.*, Dalam <https://internationalcriminalcourt-nashie.weebly.com/signatories-of-the-rome-statute.html> (1-10-2019)
-, *Headquarter Agreement between the International Criminal*

- Court and the Host State.*, <https://www.icc-cpi.int>. (2-10-2019)
- ICLC., *International Criminal Law & Practice., Module 1: Introduction.*, <https://iici.global/0.5.1/wp-content/uploads/2018/03/icls-training-materials-sec-1-introduction1.pdf>
-, Module 2: What is the International Criminal Law., dalam wcjp.unicri.it/.../Module_2_What_is_international_criminal_law.
-, Module 3: General Principles of International Criminal Law., <https://iici.global/0.5.1/wp-content/uploads/2018/03/icls-training-materials-sec-3-general-principles-of-icl.pdf>.
-, Module 4: International And Hybrid Criminal Courts Trying International Crimes., <https://iici.global/0.5.1/wp-content/uploads/2018/03/icls-training-materials-sec-4-intl-courts.pdf>
-, Module 5: *Domestic Application of International Law.*, <https://iici.global/0.5.1/wp-content/uploads/2018/03/icls-training-materials-sec-5-domestic-app-of-intl-law.pdf>.
-, Module 6: *Genocide.*, <https://iici.global/0.5.1/wp-content/uploads/2018/03/icls-training-materials-sec-6-genocide.pdf>
-, Module 7: *Crimes Against Humanity.*, <https://iici.global/0.5.1/wp-content/uploads/2018/03/icls-training-materials-sec-7-cah1.pdf>
-, Module 8 : *War Crimes.*, <https://iici.global/0.5.1/wp-content/uploads/2018/03/icls-training-materials-sec-8-war-crimes.pdf>.
- Mochtar Kusumaatmadja., *Konvensi-Konvensi Palang Merah 1949 Mengenai Perlindungan Korban Perang.*, Binacipta, Bandung, 1986.
- N Shaw, Malcolm., International Law., Penerjemah Derta Sri Widowatie, Imam Baehaqi dan M.Khozim., *Hukum Internasional.*, Nusa Media., Bandung, 2013.
- Parliamentarians for Global Action., *Kampala Amendments.*, Dalam <https://www.pgaction.org/ilhr/rome-statute/kampala-amendements.html> (710-2019).
- Peter-Kaul, Hans., *The ICC and International Criminal Cooperation - Key Aspects and Fundamental Necessities.*, Dalam <https://www.legal-tools.org/doc/261043/pdf/> (4-8-2021).

- Recommendations on States' Cooperation with the International Criminal Court (ICC): Experiences and Priorities., dalam [https://www.icc-cpi.int/news/seminarBooks/66%20Recommendations%20Flyer%20\(ENG\).pdf](https://www.icc-cpi.int/news/seminarBooks/66%20Recommendations%20Flyer%20(ENG).pdf) (4-8-2021).
- Trahan, Jennifer., *The Relationship Between The International Criminal Court And The U.N. Security Council: Parameters And Best Practices.*, Dalam <https://link.springer.com/content/pdf/10.1007%2Fs10609-013-9213-9.pdf>(12-10-2019)
- Usmawadi dan Syahmin AK, *Hukum Internasional 2.*, Bagian HI FH Unsri, Palembang, Cet..2, Palembang 2015.
- Zhu Wengi., "On co-operation by states not party to the International Criminal Court", *The International Review of The Red Cross.*, Vo.88 No.61 March 2006., Dalam <https://www.corteidh.or.cr/tablas/a21912.pdf> (4-8-2021)
- Intelman, Tiina., *The International Criminal Court and the United Nations Security Council: Perceptions and Politics.*, Dalam https://www.huffpost.com/entry/icc-un-security-council_b_3334006 (13-9-2019)
- Valerie Oosterveld, Mike Perry & John McManus., "The Cooperation Of States With The International Criminal Court"., *Fordham International Law Journal.*, Vol.25, Issue 3., 2001., Dalam <https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1834&context=ilj> (15-7-2020)

Dokumen-dokumen:

- Rome Statute of International Criminal Court, 1998.
- Rule of Procedure and Evidence.
- Regulation of the International Criminal Court.
- Agreement on the Privileges and Immunities of the International Criminal Court.
- Headquarters Agreement between the International Criminal Court and the Host State .
- Cooperation Agreement.
- Elements of Crimes.

- Konvensi 1949 tentang Perbaikan Keadaan Anggota Angkatan Bersenjata di Laut Yang Luka, Sakit dan Korban Karam.
- Konvensi 1949 tentang Perlakuan Tawanan Perang.
- Konvensi 1949 tentang Perlindungan Orang-Orang Sipil di Waktu Perang.
- Konvensi Jenewa 1949 tentang Perbaikan Keadaan Anggota Angkatan Bersenjata Yang Luka dan Sakit di Medan Pertempuran Darat.
- Convention on the Rights of the Child Convention on The Prevention And Punishment Of The Crime Of Genocide, 1948

Situs-situs internet:

https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mdsg_no=XVIII-10-b&chapter=18&clang=en (3-10-2019)

<http://iccnow.org/?mod=casessituations> (8-9-2020)

<http://iccnow.org/?mod=drc> (8-9-2020).

<http://iccnow.org/?mod=northernuganda>(8-9-2020)

<http://iccnow.org/?mod=centralafricarepublic> (8-9-2020)

<http://iccnow.org/?mod=mali> (8-9-2020)

<https://www.iccc-cpi.int>. (20-9-2019)

<http://iccnow.org/?mod=casessituations> (8-9-2020)

<http://iccnow.org/?mod=kenya> (9-9-2020).

<http://iccnow.org/?mod=ivorycoast> (10-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/pages/situation.aspx> (10-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/drc> (10-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/uganda> (10-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/darfur> (12-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/car> (12-9-2020) dan <https://www.icc-cpi.int/carII> (13-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/kenya> (13-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/libya> (14-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/cdi> (14-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/mali> (14-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/georgia> (14-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/burundi> (14-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/bangladesh-myanmar> (14-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/afghanistan> (14-9-2020)

<https://www.icc-cpi.int/palestine> (27-7-2021)

ICRC., *Cooperation in extradition and judicial assistance in criminals matter.*, Dalam

<https://www.icrc.org/en/download/file/1090/cooperation-in-extradition-and-judicial-assistance-in-criminal-matters-icrc-eng.pdf> (13-8-2020).

Recommendations on States' Cooperation with the International Criminal Court (ICC): Experiences and Priorities., dalam

[https://www.icc-cpi.int/news/seminarBooks/66%20Recommendations%20Flyer%20\(ENGLISH\).pdf](https://www.icc-cpi.int/news/seminarBooks/66%20Recommendations%20Flyer%20(ENGLISH).pdf) (4-8-2021).

Penggunaan Prinsip Tanggung Jawab Mutlak (*Strict Liability*) oleh Pengadilan Negeri Dalam Menyelesaikan Konflik Lingkungan¹

Prof. Dr. H. Achmad Romsan, SH., MH., LL.M
Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya
Email: aromsan@yahoo.com

Pendahuluan

Pencantuman prinsip tanggungjawab mutlak² secara hukum diatur dalam Undang-Undang tahun 1982 No. 4 tentang Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup. Walaupun prinsip ini telah diatur dalam Undang-Undang di atas, namun prinsip ini tidak diterapkan dalam kasus WALHI vs. PT. Inti Indorayon Utama (1988)³ Karena dalam yang menjadi pokok permasalahan adalah mengenai “*legal standing*” WALHI sebagai Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM), yang mengatas namakan masyarakat tidak diatur dalam UULH 1982. Dalam hal ini, WALHI dikalahkan. Kasus di atas bukanlah satu-satunya kasus lingkungan yang terjadi di Indonesia. Dari periode 1989 hingga 1996 setidaknya terdapat 20 kasus lingkungan masyarakat yang dibawa ke Pengadilan. Meskipun demikian, hanya ada sedikit informasi tentang apakah prinsip *Strict liability* diterapkan dalam kasus-kasus tersebut. Karena UULH 1982 memiliki beberapa kelemahan/celah, maka Pemerintah Indonesia memberlakukan UULH 1997 no. 32 Tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup menggantikan UULH 1982. Sayangnya, EMA 1997 bukanlah obat mujarab untuk menyelesaikan sengketa lingkungan masyarakat dengan industri. Tercatat, sejak 1997-2004, setidaknya ada 19 sengketa lingkungan masyarakat yang diajukan ke Pengadilan. Di bawah UULH kedua

¹ Makalah ini merupakan terjemahan dari bahasa Inggris yang berjudul: “*The Use of Strick Liability Principle as Practiced by the Indonesian Courts in Solving Environmental Conflict.*” Disampaikan di the 6th International Conference on Community Developmnt aorganized by the Association of Moslem Community in ASEAN (AMCA) di Hotel Wafa, Brunei Darussalam tanggal 23-25 Juni 2019.

² Selanjutnya dipergunakan prinsip *Strict liability*

³ Kasus tersebut merupakan kasus lingkungan yang pertama dan dianggap sebagai “*test case*” terhadap efektivitas daripada UULH. 1982

1997, para korban pencemaran lingkungan dan degradasi lingkungan tidak dilindungi. Masih diperdebatkan apakah prinsip *Strict liability* dapat menjadi dasar tuntutan masyarakat yang digunakan pengacara untuk menggugat industri. Alhasil, UULH kedua itu kemudian Pemerintah Indonesia menggantinya dengan UULH 2009 no. 23 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup. Dari sekian banyak sengketa lingkungan masyarakat yang terjadi selama penerapan ketiga EMA di atas, terdapat dua kasus, dimana prinsip *strict liability* digunakan para pengacara untuk menggugat para pelaku pencemaran dan perusakan lingkungan. Kasus-kasus tersebut adalah: kasus Mandalawangi (2003) dan kebakaran lahan di Pulau Meranti Provinsi Riau dalam kasus KLHK vs PT. Waringin Agro Jaya (WAJ) sebagai tergugat dan KLIK sebagai penggugat. Masalah yang diangkat dalam tulisan ini adalah bahwa meskipun prinsip *strict liability* telah ditetapkan pada ketiga EMA, namun hanya ada dua kasus di mana prinsip tersebut efektif digunakan oleh para pengacara dalam menggugat para pelaku pencemaran dan perusakan lingkungan.

Dimasukkannya ketentuan Prinsip Tanggungjawab mutlak di Undang-Undang Lingkungan Hidup di Indonesia memiliki sejarah panjang. Sejak berlakunya Undang-Undang Lingkungan Hidup tahun 1982 sampai dengan Undang-Undang Lingkungan Hidup tahun 2009, telah terjadi setidaknya sampai dengan tahun 2009 sebanyak 45 sengketa lingkungan masyarakat yang diajukan ke Pengadilan Negeri, namun putusan itu telah mengoyak rasa keadilan masyarakat. Meskipun Undang-Undang Lingkungan memiliki ketentuan mengenai prinsip. Prinsip Tanggungjawab mutlak, Majelis Hakim, Pengacara, jaksa, dan hakim tidak memahami Prinsip Tanggungjawab mutlak. Akibatnya, masyarakat sebagai korban pencemaran dan kerusakan lingkungan selalu berada pada posisi yang lemah.

Sebelum menjawab pertanyaan di atas, tulisan ini terlebih dahulu membahas perkembangan mengenai prinsip *strict liability* dalam hukum lingkungan Indonesia. Di sini, topiknya dibagi menjadi dua, pertama membahas perkembangan konsep perbuatan melawan hukum dalam KUHPerdota dan kedua perkembangan prinsip *strict*

liability dalam hukum lingkungan hidup Indonesia. Selanjutnya pembahasan diakhiri dengan kesimpulan.

Perkembangan konsep perbuatan melawan hukum dalam KUH Perdata Indonesia

Prinsip *strict liability* adalah prinsip hukum ganti rugi (kompensasi) yang berasal dari sistem Common law di Abad Pertengahan. Saat itu, tidak ada perbedaan apakah ganti rugi itu termasuk dalam hukum perdata atau hukum pidana. Kompensasi yang berlaku saat itu adalah untuk mencegah terjadinya pembalasan dendam yang berujung pada peperangan antar suku atau kelompok.⁴ Dalam perkembangan selanjutnya, ketentuan ganti rugi mulai berkembang dan dikaitkan dengan tanggung jawab atas tindakan yang bertentangan dengan hukum/⁵

Dalam arti kerugian, beberapa tindakan menimbulkan kerugian, yang mengharuskan pelakunya membayar ganti rugi. Menurut Komar, “perbuatan yang bertentangan dengan hukum berupa perbuatan yang merugikan pihak lain sehingga mengharuskan pelakunya untuk membayar ganti rugi atas kerugian yang ditimbulkan dari perbuatan tersebut”. Ini disebut “*No liability without fault*” yang menekankan adanya unsur kesalahan. Asas ini mendominasi *tort law* (hukum tentang ganti rugi) di wilayah common law. Dalam perkembangan selanjutnya, ternyata asas di atas bukanlah satu-satunya asas yang digunakan untuk mendapatkan ganti rugi. Di sini unsur “kelalaian” dianggap sebagai unsur yang digunakan dalam penyelesaian ganti rugi. Hal ini juga menyebabkan bergesernya prinsip “*No liability without fault*” (Tidak ada ganti rugi tanpa kesalahan” di atas menjadi “*liability based on fault*” tanggung jawab berdasarkan kesalahan”. Dalam pengertian ini, kerugian harus didasarkan pada unsur kesalahan. Dengan pergeseran itu terjadi erosi kesalahan, dimana pengertian pertama, korban harus membuktikan bahwa kerugian yang diderita adalah karena kesalahan pelaku. Pada prinsip kedua, korban tidak perlu membuktikan bahwa

⁴ Robert L. Rabin, “The Historical Development of the Fault Principle: A Reinterpretation,” 15 *Ga. L. Rev.* 925 (1980-81).

⁵ Komar Kantaatmadja, *Gantirugi Internasional Pencemaran Minyak di Laut*, Penerbit Alumni, 1981, Bandung

kerugian yang diderita adalah karena kesalahan pelaku. Prinsip kedua memunculkan prinsip baru ganti rugi, yaitu “*strict liability*”. Dalam pengertian “*strict liability*” adalah adanya pengetahuan pelaku untuk dapat membayar atas terjadinya risiko tersebut.

Unsur kesalahan dalam hukum perdata Indonesia ini dianggap sebagai perbuatan melawan hukum yang dalam bahasa Belanda disebut *onrehtmatige daad* diatur dalam pasal 1365 sampai dengan pasal 1380 KUHPperdata. Di antara para sarjana, tidak ada kesepakatan tentang penggunaan istilah “perbuatan melawan hukum.” Istilah lain yang digunakan adalah “perbuatan yang bertentangan dengan asas hukum” dan “perbuatan melawan hukum”. Masing-masing sarjana memiliki alasan tersendiri dalam menggunakan istilah di atas. Wirjono Prodjodikoro, misalnya, memiliki alasan mengenai penggunaan istilah pertama karena kata “melawan” mengandung sifat tindakan aktif dan tindakan pasif. Disebut “aktif” bila ada unsur kesengajaan untuk melakukan suatu perbuatan yang merugikan orang lain. Tindakan pasif terjadi ketika seseorang tidak melakukan suatu tindakan meskipun diketahui tindakan tersebut dapat merugikan orang lain.

Pasal 1365 KUHPperdata memberikan rumusan umum bahwa “Setiap perbuatan melawan hukum yang oleh karena itu menimbulkan kerugian bagi orang lain mengharuskan orang yang karena kesalahannya menimbulkan kerugian untuk mengganti kerugian”. Pasal selanjutnya adalah pasal 1366 KUHPperdata yang menekankan unsur kelalaian “Setiap orang bertanggung jawab, bukan saja atas kerugian yang diakibatkan oleh perbuatannya tetapi juga atas kerugian yang diakibatkan oleh kelalaiannya”. Dengan demikian perbuatan hukum aktif dan pasif menurut Wirjono Prodjodikoro meliputi pasal 1365 dan pasal 1366 KUHPperdata. Dengan Putusan Pengadilan Tinggi (*Hoge Raad*) pada tanggal 31 Januari 1919, kelalaian juga dianggap sebagai perbuatan salah (perbuatan melawan hukum). Menurut Moegni,⁶ jika ada yang disebut dengan keadaan *force majeure* (*overmacht*) yang tidak dapat dihindari oleh yang bersangkutan; adanya keadaan darurat/*emergency* (*noodwer*); karena melaksanakan ketentuan hukum

⁶ MA. Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1982

dan perintah jabatan (*bevel*),⁷ maka perbuatan melawan hukum (kesalahan) dapat dikesampingkan atau dibenarkan. Menarik jika kita mengacu pada Putusan Pengadilan Negeri Surabaya tanggal 11 Oktober 1955 Dalam putusannya disebutkan bahwa “tuntutan yang berdasarkan perbuatan melawan hukum (keliru) harus mempunyai unsur bahwa orang yang melakukan perbuatan itu dengan sengaja melakukan perbuatan tersebut, padahal dia mengerti perbuatan itu” Putusan PN Surabaya ini menggembirakan bila dikaitkan dengan peristiwa kebakaran lahan yang sering terjadi di Indonesia khususnya di Sumatera dan Kalimantan. Karena bencana alam seringkali membuat perusahaan perkebunan berada pada posisi dilematis. Oleh karena itu menurut Moegni Bahwa istilah kesalahan (*schuld*) dapat digunakan dalam UULH 2009 dimana prinsip *strict liability* diatur dalam pasal 88 pasal ini berbunyi: “Setiap orang yang perbuatan, usaha, dan/atau kegiatannya menggunakan bahan berbahaya dan beracun bahan (B3), memproduksi dan/atau mengelola limbah bahan berbahaya dan beracun (B3), dan/atau yang menimbulkan ancaman serius terhadap lingkungan hidup bertanggung jawab mutlak atas kerugian yang ditimbulkan tanpa perlu dibuktikan unsur kesalahannya.” Kemudian dalam penjelasan pasal ini disebutkan bahwa “Yang dimaksud dengan “unsur tanggung jawab mutlak” atau *strict liability* adalah unsur kesalahan penggugat tidak perlu dibuktikan sebagai dasar ganti rugi. khusus dalam gugatan tentang perbuatan melawan hukum pada umumnya. Besarnya “ganti rugi yang dapat dikenakan kepada pencemar lingkungan hidup atau kerusakan lingkungan hidup menurut Pasal ini dapat ditentukan sampai batas tertentu”. Di sini tidak ada penjelasan lebih lanjut mengenai besaran pembatasan khusus ini, disebutkan bahwa Pasal 88 termasuk uraiannya, sangat “authoritative” dan tidak memberikan kesempatan bagi tersangka atau terdakwa untuk membela diri.

Dalam kasus Lumpur Panas Lapindo dan pencemaran Teluk Buyat yang berdampak signifikan terhadap kerusakan lingkungan dan kerugian yang luar biasa bagi masyarakat, ternyata prinsip *strict liability* tidak dijadikan dasar penuntutan. Ini suatu keanehan, karena apakah hakim atau jaksa penuntut umum atau advokat memahami sifat

⁷ Istilah Belanda

daripada bencana selain daripada prinsip "*strict liability*". Jika dikaitkan dengan unsur kesalahan, apakah unsur ini tidak terbukti? Terlepas dari anggapan pada pertanyaan di atas, ternyata tidak semua kasus lingkungan dapat diterapkan prinsip *strict liability*. Jika hakim hanya mengacu pada pasal-pasal *strict liability* yang termuat dalam UULH yang lebih menekankan adanya kegiatan atau fakta yang dapat menimbulkan pencemaran atau kerusakan lingkungan, maka PT. Lapindo dan juga PT. Newmont Minahasa harus bertanggung jawab.

Kelemahan pasal 88 di atas pasal ini tidak menjelaskan perbuatan apa dan yang bagaimana yang dapat "...mengancam lingkungan yang serius..." apa saja kriteria perbuatan yang termasuk dalam kategori pasal 88 di atas. Apakah ini yang disebut "kegiatan ekstra berbahaya"? Dalam literatur lingkungan atau hukum lingkungan yang terdapat dalam kategori di atas, seperti kapal tanker pengangkut yang membawa minyak mentah dalam jumlah yang sangat besar dan dapat dikategorikan dalam "*Very Large Crude Carrier (VLCC)* dan *Ultra Large Crude Carrier (ULCC)*, reaktor nuklir. Kegiatan lain yang dapat menimbulkan liabilitas adalah kegiatan yang melibatkan eksplorasi gas, minyak, kabel bawah laut, kegiatan yang menimbulkan banyak getaran, usaha yang banyak menggunakan air, herbisida, insektisida, polutan yang menjadi asam ketika berada di udara. dan baunya yang sangat menyengat. EMA tidak memberikan contoh kegiatan yang masuk dalam kategori tindakan atau kejadian yang dapat menimbulkan ancaman berat terhadap lingkungan. Jika demikian, maka hakim Pengadilan Negeri akan seenaknya menerjemahkan Pasal 88 di atas. Akibatnya, membuat terdakwa tertantang untuk membela diri, menurut G. Pring dan C. Pring:⁸

Environmental disputes involve civil and criminal aspects and the judges who hear the cases in the ordinary courts, despite having the jurisdiction over the case, do not have sufficient knowledge and experiences with the complex nature of the environment that require balance between

⁸ G. Pring and C. Pring, 'Specialized Environmental Courts and Tribunals and the Confluence of Human Rights and the Environment,' (2009) 11 (2) *Or. Rev. Int'l L*, p301-330

environmental harm and economic benefit, and between the interest of individual and the community.

Jadi menurut sarjana di atas bahwa sengketa lingkungan hidup meliputi aspek perdata dan pidana dan hakim yang menangani perkara tersebut, meskipun memiliki kewenangan mengadili perkara tersebut, namun hakim tidak memiliki pengetahuan dan pengalaman yang cukup untuk menangani kasus-kasus lingkungan yang kompleks tersebut. Yang membutuhkan keseimbangan antara kerusakan lingkungan dan manfaat ekonomi, antara kepentingan individu dan masyarakat. Selanjutnya sebagaimana dikatakan oleh para sarjana di atas bahwa

...the District Court is not the appropriate court to solve the cases. The quality of the judgment is seen to limit access for people to environmental justice, such as lack of legal background on environmental law and technical expertise, high litigation costs, delay, lack of public information and participation, and public trust.⁹ Nevertheless, power imbalances between the perpetrator and the victims also contribute to the factor that affects the quality of the court decision."¹⁰

Dengan demikian, pengadilan negeri bukanlah tempat yang tepat untuk menyelesaikan kasus lingkungan. Kualitas keputusan membatasi para pihak untuk mencari keadilan lingkungan, kurangnya pengetahuan tentang hukum lingkungan, tidak adanya ahli teknis, biaya perkara yang mahal, keterlambatan kasus, kurangnya informasi publik dan keterlibatan masyarakat serta kepercayaan publik dapat mempengaruhi kualitas keputusan. Sengketa lingkungan melibatkan banyak pihak, sehingga Undang-Undang Lingkungan Hidup memberikan beberapa

⁹ G. Pring and C. Pring, 'Specialized Environmental Courts and Tribunals and the Confluence of Human Rights and the Environment,' (2009) 11 (2) *Or. Rev. Int'l L*, p301-330.

¹⁰ Mas Ahmad Santosa, Josi Khatarina and Rifqi Sjarief Assegaf, "Introduction: climate change risk, sources, and government policies and measures," in [L. Richard](#) QC, S. [Goldberg](#), L. [Rajamani](#), [Lavanya](#), J. [Brunnee](#), (Ed), *Climate Change Liability: Transnational Law and Practice*, Cambridge University Press, 2011, p 178-207.

alternatif atau pilihan penyelesaian, baik menggunakan metode nonlitigasi maupun litigasi dengan beberapa ketentuan sebagaimana diatur dalam pasal 84 UULH No. 32/2009 yang berbunyi:

- (1) Penyelesaian sengketa lingkungan hidup dapat dilakukan melalui pengadilan atau di luar pengadilan.
- (2) Pilihan penyelesaian sengketa lingkungan hidup dilakukan secara sukarela oleh para pihak yang bersengketa.
- (3) Gugatan melalui pengadilan hanya dapat ditempuh jika upaya penyelesaian sengketa di luar pengadilan dinyatakan tidak berhasil oleh salah satu atau para pihak yang bersengketa.

Perlu ditegaskan di sini bahwa walaupun ayat (2) menyatakan bahwa “pilihan penyelesaian sengketa lingkungan hidup dilakukan secara sukarela oleh para pihak yang bersengketa, tetapi tetap saja ayat (3) mensyaratkan bahwa gugatan melalui pengadilan hanya dapat ditempuh apabila sengketa penyelesaian di seluruh pengadilan yang dipilih tidak berhasil oleh salah satu atau para pihak yang bersengketa.” Dengan demikian, pilihan mekanisme non-litigasi termasuk mediasi adalah suatu keharusan. Litigasi adalah langkah terakhir jika mediasi tidak berhasil. Dan itu harus dinyatakan secara tegas oleh para pihak pada saat mendaftarkan perkaranya di pengadilan. Mengapa pasal 84 ayat (3) mensyaratkan demikian, karena kasus lingkungan hidup melibatkan banyak pihak dan sifat atau karakteristik lingkungan sangat rumit yang dapat menimbulkan “ketidakpastian ilmiah”. Dengan demikian, hakim dapat menolak untuk tidak mengadili perkara tersebut karena para pihak belum menggunakan mekanisme penyelesaian mediasi sebagaimana diamanatkan Pasal 84 di atas. Oleh karena itu, seperti disebutkan di atas, tidak semua kasus lingkungan hidup dapat menggunakan prinsip *strict liability*. Karena sangat sedikit kasus lingkungan yang melibatkan prinsip *strict liability* di Indonesia. Itupun tidak bisa dijadikan acuan. Dalam contoh kasus yang terjadi di Amerika yang menggunakan prinsip *strict liability* dan selalu menjadi acuan dalam setiap kasus sengketa lingkungan antara lain: Contoh kasus yang sangat terkenal adalah *Ryland v. Fletcher* (Nuisance) yang masih menjadi acuan oleh hakim dalam menangani perkara lingkungan hidup.

Namun sebaliknya, tidak semua kasus lingkungan hidup dapat diterapkan prinsip *strict liability*. Dalam kasus di atas, keputusan House of Lords pada tahun 1868:

A person who brings dangerous substances onto his property and allows them to escape to adjoining land and cause damage there will be held strictly liable. The defendant was responsible for damage caused by the escape of water from a reservoir on his land.

Dalam hal ini penggunaan prinsip *strict liability* di atas, penanggung jawab adalah pemilik tanah yang memiliki bahan berbahaya yang dibiarkan mengalir ke lahan yang berdekatan sehingga lahan itu menjadi rusak. Jika mengacu pada Pasal 88 di atas, tidak hanya pelaku tetapi korban juga bertanggung jawab. Namun demikian, berdasarkan fakta yang ada ditemukan kerusakan di masing-masing tanah mereka. Unsur kesalahan dari pelaku dan korban tidak harus membuktikan ada tidaknya sebagian kesalahan. Tentang kebakaran lahan, dimana api berasal dari luar perkebunan, pemilik perkebunan tidak dapat dimintai pertanggungjawaban atas kerusakan lahan di dalam areal perkebunannya. Dengan kata lain, dalam kasus kebakaran lahan, tidak semua dapat menggunakan prinsip *strict liability*. Contoh lain adalah kasus *Mackintosh v Mackintosh*¹¹ yang terjadi di Skotlandia sehubungan dengan kebakaran di rumah tergugat dimana api menyeberang ke rumah penggugat yang mengakibatkan rusaknya harta benda penggugat. Di sini prinsip *strict liability* dikaitkan dengan kelalaian. Di Skotlandia, kelalaian dianggap sebagai dasar untuk meminta kompensasi. Demikian pula dalam kasus *Tahsis Co. Ltd. v Canadian Forest Products Ltd*, prinsip *strict liability* tidak dapat digunakan sebagai landasan untuk menuntut ganti rugi, karena terdakwa dalam melakukan pembakaran telah mengikuti tata cara ketentuan undang-undang kehutanan yang ada di British Columbia.

Dalam beberapa kasus di atas, kelihatan bahwa para hakim dalam menerapkan prinsip *strict liability* dengan sangat hati-hati. Jadi,

¹¹ (1864) 2 M 1357)

meski undang-undang mengatakan tidak perlu ada unsur kesalahan, penyebab kebakaran lahan itu tidak sama dan akan berbeda-beda pada setiap kasusnya. Dengan demikian, jika hakim segera mengabulkan permohonan penggugat untuk melaksanakan asas pertanggungjawaban, “keadilan lingkungan” masyarakat tidak akan pernah tercapai.

Perkembangan prinsip *strict liability* dalam hukum lingkungan di Indonesia

Prinsip *strict liability* memiliki sejarah panjang dalam perkembangan hukum lingkungan di Indonesia. Prinsip ini dipandang penting untuk digunakan dalam kasus-kasus lingkungan. Salah satu contohnya adalah ketika Selat Malaka tercemar oleh tumpahan minyak dari kapal tanker Sowa Maru pada tahun 1975. Saat itu tidak ada fasilitas hukum lain yang dapat digunakan Pemerintah Indonesia selain menerapkan Pasal 1365 KUH Perdata yang menekankan adanya unsur kesalahan untuk memperoleh ganti rugi. Dikatakan bahwa “Setiap perbuatan yang melanggar hukum dan merugikan orang lain, mewajibkan orang yang menyebabkan kerugian karena kesalahannya mengganti kerugian tersebut”. Pasal ini mengatur perbuatan melawan hukum dan tepat digunakan untuk kasus diatas. Adanya unsur kesalahan merupakan syarat bagi pelaku untuk memberikan ganti rugi kepada korban. Terdapat empat unsur yang harus sesuai dengan spesifikasi di atas. Unsur-unsur tersebut adalah:

1. Harus ada perbuatan yang melawan hukum;
2. Harus ada unsur kesalahan;
3. Harus ada hubungan kausal antara kerugian dan perbuatan, dan
4. Haus ada kerugian.

Dengan demikian, Indonesia sebagai negara korban, berdasarkan Pasal 1365 KUHPerdata mewajibkan Pemerintah Indonesia untuk membuktikan bahwa kerugian ekologis di Selat Malaka adalah karena kesalahan nakhoda kapal Maru Sowa. Asas yang diterapkan dari Pasal tersebut yaitu asas “*liability based on fault*” atau tanggung jawab berdasarkan kesalahan”. Dalam masalah lingkungan,

prinsip ini merupakan prinsip yang dilematis bagi Indonesia. Karena Pemerintah Indonesia harus membuktikan bahwa kerugian ekologis di perairan Riau adalah karena kesalahan kapal tanker Maru Sowa. Situasi serupa juga dihadapi Singapura dan Malaysia. Untuk mengatasi masalah tersebut, maka Pemerintah Indonesia mengadakan kerjasama dengan Singapura dan Malaysia dalam Perjanjian Tripartit untuk mengatasi pencemaran minyak di Selat Malaka.

Asas di atas, dalam perkembangan selanjutnya, bukanlah satu-satunya asas yang digunakan dalam penuntutan ganti rugi. Unsur kelalaian juga dapat digunakan untuk memperoleh ganti rugi. Sehingga ganti rugi yang diwujudkan *liability based on fault* di atas menjadi “*No Liability without fault*”/ Ganti rugi tidak akan timbul jika tidak ada unsur kesalahan. Dengan demikian telah terjadi pergeseran beban kesalahan dari “tanggung jawab berdasarkan kesalahan” menjadi “tidak ada kewajiban tanpa kesalahan”. Pergeseran unsur kesalahan telah menciptakan prinsip kerugian lain yang dikenal sebagai “*prinsip strict liability*”. Dalam konteks risiko, prinsip ini menekankan bahwa “harus ada pengetahuan para pelaku untuk membayangkan suatu risiko akan terjadi”. Perlu dicatat bahwa “*prinsip strict liability*” beberapa sarjana Indonesia menerjemahkannya menjadi “tanggung jawab mutlak” dan “tanggung jawab segera seketika”. Hukum lingkungan menggunakan istilah tanggung jawab mutlak. Misalnya, pasal 88 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup mengatakan bahwa:

“Setiap orang yang perbuatan, usaha, dan kegiatannya menggunakan bahan berbahaya dan limbah beracun (B3), memproduksi dan/atau mengelola bahan berbahaya dan limbah beracun, dan/atau yang menimbulkan ancaman serius terhadap lingkungan hidup bertanggung jawab atas kerugian yang timbul tanpa perlu membuktikan unsur kesalahannya.”

Secara implisit istilah “tanggung jawab mutlak” atau “*strict liability*” yang lazim dikenal dalam hukum lingkungan adalah bahwa unsur kesalahan sebagaimana dimaksud dalam pasal 88 di atas tidak memerlukan pembuktian atau unsur kesalahan tidak perlu dibuktikan

oleh penggugat sebagai dasar pembayaran ganti kerugian. Ketentuan ayat ini merupakan *lex specialis* dalam gugatan mengenai perbuatan yang melawan hukum pada umumnya kalimat “tidak perlu dibuktikan oleh penggugat sebagai dasar ganti rugi” dalam penjelasan Pasal 88 EMA 2009 sangat imperatif dan autoritatif yang tidak memberikan kesempatan kepada terdakwa untuk membela diri. Oleh karena itu, penggunaan dan penerapan prinsip *strict liability* dalam menggugat pelaku pencemaran dan perusakan lingkungan hidup maupun di Pengadilan juga harus lebih berhati-hati. Di AS, terdapat beberapa kasus di mana *strict liability* diterapkan seperti *Ryland v. Fletcher* (1868); *Atlas Chemical Industries Inc. v. Anderson* (1974); *Phillips Petroleum Co. v. Hadae*; *Burn v. Lamb* dan *Biakanja v. Irving*. Perlu dicatat bahwa dalam *Atlas Chemical Industries Inc. v. Anderson* (1974) prinsip *strict liability* tidak dapat diterapkan karena para terdakwa dalam melakukan pembakaran telah bertindak berdasarkan ketentuan kehutanan yang disahkan oleh undang-undang British Columbia Forest Act. Terdapat dua kasus di Indonesiadimana hakim menerapkan prinsip *strict liability*. Kasus-kasus tersebut adalah kasus *Mandalawangi* tentang tanah longsor, dan kasus kebakaran lahan di Pulau Meranti Provinsi Riau *KLHK vs PT. Warigin Agro Wisata* (2015) Prinsip *strict liability* yang digunakan dalam kedua kasus di atas sangat berbeda. Yang menarik dalam kasus *Mandalawangi* adalah pertimbangan Hakim yang mengatakan bahwa: “Kementerian Kehutanan melalui SK Menterinya telah mengubah pengelolaan kawasan hutan di Gunung Mandalawangi dari status fungsi kawasan hutan yang sebelumnya “dilindungi” kawasan hutan” menjadi “hutan produksi terbatas”. Akibatnya, jumlah tegakan pohon berkurang dan kegagalan reboisasi sehingga longsor tidak dapat dihindari. Harta para penggugat tertimbun tanah timbunan tanah longsor. Sedangkan dalam kasus *KLHK vs. PT WAJ*, Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada Februari 2017 memutuskan, WAJ wajib membayar ganti rugi dan biaya pemulihan sebesar Rp 466,5 miliar karena terbukti PT WAJ telah membakar lahan tersebut.

Satu hal yang menarik dari kedua kasus di atas adalah bahwa gugatan penggugat didasarkan pada “perbuatan melawan hukum”

(*Tort*) yang dalam bahasa Belanda disebut: “*onrechmatige daad* dalam konteks kebakaran lahan yang selalu terjadi pada musim kemarau panjang. Tidak ada alasan yang kuat bagi Perusahaan Sawit untuk membakar kebun sawitnya yang telah berumur lebih dari empat tahun. Satu-satunya kegiatan yang mereka lakukan untuk membakar lahan adalah ketika mereka membuka lahan pertama kali untuk menanam sawit. Satu-satunya alasan hukum yang tepat bagi para tergugat untuk membayar biaya kebakaran lahan dan restorasi hutan adalah berdasarkan unsur kelalaian. Dengan unsur kelalaian, perusahaan harus mewaspadai bahaya kebakaran pada musim kemarau.

Kesimpulan

Untuk memahami konsep tanggung jawab hukum yang merupakan bagian dari lingkungan hukum perdata, seseorang harus memulai analisis kritisnya dari tiga pilar ilmu pengetahuan seperti filsafat, hukum, dan sosiologi. Penegakan hukum tidak akan berjalan dengan baik tanpa ketiga pilar ilmu di atas.

Karena lingkungan adalah anugerah Tuhan; oleh karena itu, setiap orang harus menjaga lingkungan. Di sini asas *strict liability* adalah asas yang menjelaskan tanggung jawab tergugat tidak harus dibuktikan, dan harus segera dilaksanakan apabila terjadi kerugian di masyarakat. Asas ini penting karena dalam pemenuhan dan perlindungan hukum sudah menjadi kewajiban hukum untuk memberikan regulasi yang mampu memberikan kemudahan bagi masyarakat untuk mengakses keadilan. Namun demikian, tidak semua kasus cocok untuk menerapkan prinsip itu terbukti.

Daftar Pustaka

- G. Pring and C. Pring, ‘Specialized Environmental Courts and Tribunals and the Confluence of Human Rights and the Environment,’ (2009) 11 (2) *Or. Rev. Int’l L*, p301-330
- Komar Kantaatmadja, *Gantirugi Internasional Pencemaran Minyak di Laut*, Penerbit Alumni, 1981, Bandung

Mas Ahmad Santosa, Josi Khatarina and Rifqi Sjarief Assegaf, "Introduction: climate change risk, sources, and government policies and measures," in. L. Richard QC, S. Goldberg, L. Rajamani, Lavanya, J. Brunnee,_(Ed), *Climate Change Liability: Transnational Law and Practice*, Cambridge University Press, 2011, p 178-207.

MA. Moegni Djojodirdjo, *Perbuatan Melawan Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, 1982

Robert L. Rabin, "The Historical Development of the Fault Principle: A Reinterpretation," 15 *Ga. L. Rev.* 925 (1980-81).

Analisis Vienna Convention on the Law of Treaties Mengenai Ketentuan Pembatalan, Pengakhiran dan Penundaan Pelaksanaan Suatu Perjanjian Internasional ¹⁾

Syahmin AK, SH., MH & Fidelity, SH., MH

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Email: syahmin@fh.unsri.ac.id & fidelhukum@gmail.com

Pendahuluan

Masyarakat internasional sudah sejak lama melakukan hubungan-hubungan internasional dalam bentuk perjanjian-perjanjian internasional. Saat ini perjanjian internasional sangat berperan penting sebagai instrumen hukum yang mendasari hubungan internasional (Rozarie, 2016). Perjanjian-perjanjian internasional tersebut merupakan hukum yang wajib dihormati dan ditaati dan oleh para pihak terkait. Namun demikian hubungan antar bangsa-bangsa atau negara yang fluktuatif turut andil juga dalam mempengaruhi pasang surutnya perjanjian-perjanjian internasional (AK Syahmin dan Fidelity, 2018). Pada tanggal 6 Desember 1967 Majelis Umum PBB mengeluarkan sebuah Resolusi No.2287 (XXII) yang menyerukan kepada negara-negara anggotanya agar mengadakan konferensi internasional tentang hukum perjanjian internasional dengan menjadikan Rancangan Naskah Konvensi hasil karya Komisi sebagai landasan pokok pembahasannya. Atas seruan tersebut pada tanggal 26 Maret 1968 diselenggarakanlah konferensi internasional di Wina (Austria) dan berlanjut lagi dari tanggal 9 April hingga tanggal 22 Mei 1969. Konferensi terakhir inilah yang mengesahkan *Draft Article Vienna Convention on the Law of Treaties*, dan dinyatakan mulai berlaku (*enter into force*) pada tanggal 27 Januari 1980.

¹⁾ Artikel ini semula merupakan Makalah Hasil Penelitian SATEKS 2019, dibiayai oleh: Anggaran DIPA LP2M UNSRI 2019 No.SP DIPA-042.01.2.400953/2019, 5 Desember 2018. Sesuai dengan SK REKTOR, Penelitian SATEKS No.0016/UN9/SK.LP2M.PT/2019 Tgl 21 Juni 2019. Untuk publikasi ini naskah aslinya sudah dilakukan revisi dan perbaikan yang dianggap perlu.

Jika diperhatikan secara saksama eksistensi *Vienna Convention on the Law of Treaties 1969* (Selanjutnya disingkat *Vienna Convention 1969*) yang terdiri dari 85 *Articles* dan 8 *Part* ternyata pasal-pasal yang mengatur mengenai Pembatalan, Pengakhiran, dan Penundaan, atas pelaksanaan perjanjian internasional yang terdapat pada *Part V* dengan judul: “*Invalidity, Termination and Suspension of Operational of Treaties*” *Vienna Convention 1969* ini memuat ketentuan melebihi sepertiga atau sebesar 40 persen dari jumlah total keseluruhan jumlah Konvensi yakni sebanyak 31 *Articles* dari 85 *Articles* dimulai dari *article 42* hingga *article 72*. Ketentuan-ketentuan ini telah menimbulkan perselisihan dan perbedaan pandangan yang cukup kontroversional pada saat itu sehingga konsensus sulit dicapai. Adapun masalah yang menjadi fokus penelitian ini adalah Apakah yang menjadi alasan atau latar belakang Panitia Hukum Internasional merumuskan draf *article Vienna Convention on the Law of Treaties 1969* dengan menempatkan banyaknya ketentuan mengenai pembatalan, penundaan dan pengakhiran dalam *Vienna Convention 1969*?

Tujuan dari penelitian ini yaitu untuk mengungkap latar belakang atau sejarah perumusan *draft article Vienna Convention on the Law of Treaties 1969* yang dibuat oleh Panitia Hukum Internasional di forum Sidang Majelis Umum PBB khususnya mengenai latar belakang atau alasan dengan banyaknya ketentuan yang berkenaan dengan pembatalan, penundaan dan pengakhiran dalam *Vienna Convention 1969*.

Metode Penelitian

Metode yang digunakan adalah metode yuridis normatif (Soekanto dan Mamuji, 2004). Penelitian ini bersifat deskriptif analitis. Data penelitian ini seperti lazimnya penelitian hukum normatif, yaitu mempergunakan data sekunder baik dalam bentuk bahan hukum primer, sekunder, maupun tertier sebagai bahan utama penelitian (Soekanto, 1986; Sunggono, 2002). Teknik penelusuran bahan hukum dilakukan melalui studi pustaka (*library research*). Seluruh data yang sudah diperoleh dan dikumpulkan selanjutnya akan diolah dan dianalisis secara kualitatif. Kemudian diuraikan kembali untuk

disajikan secara sistematis. Selanjutnya hasil dari kajian merupakan jawaban atas permasalahan penelitian ini. Metode pendekatan utama yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan sejarah (*histories approach*) dan juga pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dari sumber yang sangat relevan, yaitu ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam *Vienna Convention 1969* tentang Perjanjian Internasional.

Hasil dan Pembahasan

Suatu perjanjian internasional yang sudah mulai berlaku (*enter into force*) wajib dihormati dan dilaksanakan oleh para pihak yang terkait, demi tercapainya maksud dan tujuan sebagaimana ditentukan di dalam perjanjian itu sendiri. Namun dalam pelaksanaannya, tidak jarang muncul permasalahan yang menyebabkan terjadinya sengketa antar pihak. Oleh karena itu, untuk menghindari atau mencegah timbulnya sengketa, seyogianya harus dipahami prinsip-prinsip dari hukum perjanjian internasional yang dijadikan sebagai landasan dalam pelaksanaannya. Prinsip-prinsip tersebut diantaranya yaitu *asas pacta sunt servanda*, *asas free consent*, asas itikad baik (*good faith*), sebagaimana ditegaskan dalam konsideran butir 3 Mukadimah Konvensi, yang ketiganya telah diakui secara universal dan merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan (Aust, 2007) Selanjutnya terdapat juga asas "*pacta tertiis nec nocent nec prosunt, asas non-retroactive, dan jus cogens*". (Syahmin, 2018) .

Dalam rangka penghormatan atas suatu perjanjian internasional, sebagai bagian dari hukum internasional, dan juga sebagai bagian dari hukum pada umumnya, asas-asas hukum umum (*general principles of law*) dan asas-asas hukum internasional pada khususnya juga perlu diperhatikan selama proses pembuatan suatu perjanjian internasional tersebut. Jika dalam pelaksanaan suatu perjanjian tidak didasarkan oleh itikad baik (*good faith*), kemungkinan besar maksud dan tujuan yang hendak dicapai dalam perjanjian itu tidak akan terlaksana sehingga para pihak diharuskan untuk menaati dan melaksanakan ketentuan perjanjian (*asas pacta sunt servanda*) . Negara yang menandatangani perjanjian mempunyai kewajiban untuk tidak melakukan tindakan yang akan menggagalkan maksud dan tujuan perjanjian itu sampai negara tersebut

menyatakan secara jelas apakah akan mengikatkan diri atau tidak kepada perjanjian tersebut (Green, 1973). Pada sisi lain, suatu perjanjian internasional yang sudah berlaku, bahkan sudah diterapkan dengan segala akibat hukumnya, bisa jadi dipersoalkan keabsahannya oleh salah satu pihak, atau ditunda berlakunya, dan bahkan bisa diakhiri, dengan alasan yang kadang-kadang antara alasan-alasan yang satu dengan yang lain adalah sama, namun ada pula yang berbeda. Berbicara tentang alasan, tentu saja akan dapat dikemukakan beraneka macam alasan, dari yang paling ringan dan subyektif hingga yang paling berat dan obyektif. (Agrawala, 2012).

Kadang-kadang faktor penyebab ini dapat berupa tindakan sepihak atau oleh salah satu pihak, dan secara sepihak pula pihak yang lainnya membalas dengan cara tidak bersedia melaksanakan perjanjian itu. Atau bisa jadi terdapat faktor eksternal yang mempengaruhi pelaksanaan perjanjian itu, misalnya karena terjadi suatu peristiwa di luar kehendak para pihak yang mengakibatkan pelaksanaan perjanjian itu terganggu, sehingga praktis perjanjian itu tidak dapat dilaksanakan. Seperti contoh perjanjian bilateral negara mengenai pinjaman uang, perjanjian itu tidak bisa dilaksanakan karena terjadi resesi ekonomi global yang berpengaruh terhadap situasi moneter. Dengan kata lain, terpaksa harus ditunda pelaksanaannya. Selanjutnya, bagaimana prosedur penundaan pelaksanaan suatu perjanjian internasional? Dalam hal ini, *Vienna Convention 1969* telah mengatur tentang prosedur untuk menyatakan ketidaksahan dan pengakhiran berlakunya serta penarikan diri dari suatu perjanjian internasional (*article 65 Vienna Convention 1969*). Jika ada salah satu atau lebih negara peserta yang menghendaki penundaan pelaksanaan suatu perjanjian internasional, pihak yang bersangkutan harus memberitahukannya secara tertulis kepada pihak peserta lain atas keinginannya untuk melakukan penundaan tersebut (*article 67 paragraph (1 dan 2) Vienna Convention 1969*). Pemberitahuan itu harus disertai dengan usulan mengenai langkah-langkah apa yang harus ditempuh berkenaan dengan penundaan disertai dengan alasannya mengapa perlu dilakukan penundaan (*article 67 Vienna Convention 1969*).

Jika selama tiga bulan terhitung mulai tanggal diterimanya pemberitahuan untuk melakukan penundaan tersebut, ternyata tidak ada penolakan atau keberatan dari negara-negara peserta lainnya, negara yang mengusulkan penundaan tersebut dapat menempuh langkah-langkah berikutnya. Dalam hal ini, seperti yang ditentukan dalam *article 67 Vienna Convention 1969*, semua instrumen pemberitahuan maupun instrumen mengenai langkah-langkah yang akan ditempuh (sebagaimana yang telah diusulkannya) harus ditandatangani oleh pimpinan negara atau menteri yang berwenang dalam urusan luar negeri.

Sebaliknya jika ada negara peserta yang berkeberatan atau menolaknya, menurut ketentuan *article 65 paragraph (3) Vienna Convention 1969*, para pihak (negara peserta yang mengusulkan dan negara atau negara-negara peserta yang menolaknya) seyogianya menempuh langkah-langkah damai dalam menyelesaikan sengketa tersebut sebagaimana diamanatkan oleh Piagam PBB (Syahmin, 2017). Misalnya perundingan (*negotiation*), mediasi (*mediation*), ataupun melalui badan penyelesaian sengketa (*disputes settlement body*). Jika para pihak sudah berhasil menyelesaikannya, para pihak tetap terikat pada ketentuan-ketentuan perjanjian yang masih berlaku. Jadi apapun hasil penyelesaian tersebut tidak boleh mempengaruhi hak dan kewajiban para pihak yang bersumber dari ketentuan perjanjian yang masih mengikat mereka *Article 65 paragraph (4) Vienna Convention 1969*. Secara teoritis suatu perjanjian internasional dapat dipersoalkan keabsahannya hanya untuk sebagian saja, sedangkan untuk sebagian lagi atau sebagian besar perjanjian itu masih bisa dinyatakan sah. Hal ini hanya mungkin, jika secara substansial perjanjian itu dapat dipisahkan menjadi bagian-bagian, dan jika satu bagian saja diklaim tidak sah, tidak akan mempengaruhi eksistensi maupun pelaksanaan bagian yang lainnya (Harris, 2015).

Jika suatu perjanjian internasional terbukti tidak sah, tentu saja hal ini akan menimbulkan pelbagai permasalahan, antara lain: bagaimanakah konsekuensi hukum dari ketidaksahan perjanjian itu sendiri, konsekuensi hukumnya atas hak-hak dan kewajiban-kewajiban

yang telah dilakukan sebelumnya oleh para pihak, maupun hubungan hukum yang timbul dengan pihak ketiga? Semua ini seyogiayanya diselesaikan oleh para pihak supaya tidak meninggalkan pelbagai masalah ataupun tidak menimbulkan masalah baru pada masa yang akan datang. Dalam *Vienna Convention 1969* telah diatur mengenai hal itu meskipun dalam beberapa hal pengaturannya tidaklah bersifat limitatif dan imperatif.

Konvensi Wina telah mengaturnya dalam Part V, *Section 2 Invalidity Of Treaties*, dimuat dalam beberapa pasal, yakni *Article 46* dan *47* (Penyimpangan dari UU nasional); *Article 48* mengenai *error*; *Article 49* mengenai *fraud*; *Article 50* mengenai *corruption*; *Article 51* dan *51* mengenai *coercion*; dan *Article 53* mengenai *ius cogens*. Secara garis besarnya alasan-alasan yang dapat dikemukakan untuk mengklaim keabsahan suatu perjanjian internasional yang beberapa diantaranya sepintas sudah dikemukakan di atas:

- 1) Alasan berdasarkan hukum atau peraturan perundang-undangan nasional;
- 2) Kecurangan (*fraud*) dari negara mitra berundingnya;
 - 3) Kesalahan (*error*) atas fakta atau situasinya;
- 4) Perjanjian internasional yang bertentangan dengan *ius cogens*;
- 5) Korupsi (*corruption*) dari wakil suatu negara;
- 6) Paksaan (*coercion*) yang dilakukan oleh salah satu pihak;
- 7) Adanya penggunaan kekerasan atau ancaman yang merupakan pelanggaran atas prinsip-prinsip hukum internasional yang terdapat dalam Piagam PBB;

Vienna Convention 1969, telah mengantisipasinya dengan menempatkan pengaturannya dalam **Part V Section 2**, dengan Judul ***Invalidity of Treaties***. Tampaknya, para perancang naskah Konvensi ataupun negara peserta yang berpartisipasi dalam Konferensi Diplomatik Wina 1969 ini sudah melihat permasalahan seperti telah diutarakan di atas. Karena kekhawatiran itulah oleh *article 46 paragraph (1) Vienna Convention 1969* dinyatakan, bahwa negara-negara tidak diperkenankan mengemukakan alasan bahwa

persetujuannya untuk terikat pada suatu perjanjian internasional merupakan pelanggaran terhadap ketentuan hukum nasionalnya yang mengatur tentang hal itu. Peristiwa seperti ini adalah logis sebab hal itu merupakan masalah dalam negeri dari negara yang bersangkutan yang tidak sepatutnya dijadikan alasan sebab dapat merugikan negara-negara peserta yang lainnya maupun menurunkan martabat dari perjanjian internasional itu sendiri. (Dhokalia · 2003).

Dalam hal-hal seperti diatur di dalam pasal-pasal ini, negara yang merasa dirugikan diberikan dua pilihan, apakah akan menggunakan haknya untuk menyatakan, bahwa persetujuannya untuk terikat pada suatu perjanjian itu ataupun perjanjian itu sendiri tidak sah, ataukah masih tetap bersedia terikat, menerima, dan menaati perjanjian, meskipun ada alasan kuat untuk menyatakan tidak sah. Apabila negara itu menggunakan haknya untuk menyatakan bahwa persetujuannya untuk terikat pada perjanjian tersebut tidak sah, dan ternyata diterima oleh negara mitranya, maka perjanjian itu menjadi tidak sah, dan karena itu tidak bisa diberlakukan dan diterapkan lagi, atau dengan kata lain, perjanjian itu menjadi berakhir eksistensinya.

Kemudian, mengenai akibat hukumnya, *article 71 paragraph (2) Vienna Convention 1969* menyatakan bahwa jika suatu perjanjian internasional menjadi batal dan berakhir berdasarkan ketentuan *article 64 Vienna Convention 1969* akibat hukum dari berakhirnya perjanjian itu yakni:

- a. para pihak bebas dari kewajiban selanjutnya yang bersumber dari perjanjian tersebut;
- b. dengan ketentuan bahwa hak-hak, kewajiban-kewajiban, atau situasi hukum tersebut masih dapat diteruskan pelaksanaannya hanya sampai pada batas-batas, bahwa pelaksanaannya itu tidak bertentangan dengan *jus cogens* yang baru tersebut
- c. tidak mempengaruhi hak, kewajiban, ataupun situasi hukum (*legal situation*) dari para pihak yang terjadi melalui pelaksanaan perjanjian tersebut pada masa sebelum berakhirnya,

Seperti diketahui ketentuan pengakhiran atas suatu perjanjian internasional diatur dengan suatu formulasi di dalam pasal atau ayat yang juga sama dari *Vienna Convention 1969. Article 42 paragraph (2) Vienna Convention 1969*, menegaskan bahwa tentang pengakhiran suatu perjanjian internasional pertama-tama harus dilihat pada bagaimana pengaturannya di dalam perjanjian itu sendiri. Kalau memang perjanjian itu secara tegas mengaturnya. Sedangkan jika tidak ada pengaturannya, pengakhiran itu dilakukan dengan mengikuti ketentuan-ketentuan Konvensi.

Selanjutnya *article 44 paragraph (2) Vienna Convention 1969* menegaskan, bahwa dimungkinkan juga untuk mengakhiri sebagian dari perjanjian itu, apabila ada klausul yang memungkinkan melakukan pengakhirannya untuk sebagian atau untuk beberapa ketentuannya. Pada umumnya pengakhiran atas sebagian dari perjanjian tersebut berhubungan dengan ketentuan yang bukan merupakan syarat yang esensial bagi terikatnya suatu negara pada perjanjian itu secara keseluruhan. Di samping itu, , jika pengakhiran itu tidak akan menimbulkan gangguan terhadap pelaksanaan dari sebagian perjanjian yang tidak diakhiri atau yang masih terus diberlakukan, maka pengakhiran untuk sebagian atau atas beberapa ketentuan tertentu dari suatu perjanjian internasional juga dapat dilakukan.

Selanjutnya menurut *article 44 paragraph (4) Vienna Convention 1969*, pengakhiran suatu perjanjian internasional untuk sebagian atau beberapa ketentuannya juga dapat dilakukan, apabila terbukti adanya kekeliruan atau kesalahan mengenai obyeknya sebagaimana ditegaskan dalam *article 49 dan 50 Vienna Convention 1969*, yaitu karena adanya kecurangan dari wakil atau utusan dari suatu negara dalam suatu perundingan untuk merumuskan naskah perjanjian. Sedangkan *artikel 54 Vienna Convention 1969* yang secara khusus mengatur tentang pengakhiran suatu perjanjian internasional menyatakan bahwa penghentian atau penarikan diri dari suatu perjanjian dapat dilakukan setiap saat setelah berkonsultasi dengan negara pihak yang lain.

Sebaliknya suatu perjanjian internasional multilateral tidak dapat diakhiri eksistensinya, meskipun negara-negara pesertanya satu persatu

menarik diri dari keterikatannya dalam perjanjian itu hingga jumlah pesertanya yang masih tertinggal menjadi lebih sedikit dari jumlah minimum negara-negara yang dibutuhkan untuk mulai berlakunya perjanjian tersebut, kecuali jika perjanjian itu sendiri menentukan lain. Hal ini ditegaskan dalam *article 55 Vienna Convention 1969* (Elias, 1981). Mengapa Konvensi menetapkan demikian? Karena didasarkan atas pertimbangan, bahwa masih lebih baik perjanjian itu tetap berlaku ketimbang diakhiri, meskipun pesertanya sedikit. Di samping itu juga, supaya negara-negara tidak dengan mudahnya mengakhiri suatu perjanjian internasional yang sudah melalui proses pembuatan, pemberlakuan dan penerapannya yang demikian lama. Dengan ketentuan semacam ini, martabat (*dignity*) suatu perjanjian internasional dapat dipertahankan.

Jadi, dapat disimpulkan, bahwa dalam garis besarnya alasan untuk mengakhiri eksistensi suatu perjanjian internasional menurut *Vienna Convention 1969* yang terdapat dalam *Part V Section 3: "Termination and Suspension Of The Operation Of Treaties"* adalah sebagai berikut antara lain:

1. *Article 59 paragraph (1) Vienna Convention 1969* tentang dibuatnya perjanjian internasional baru;
2. *Article 60 paragraph (1 dan 2) Vienna Convention 1969* tentang pelanggaran yang dilakukan oleh salah satu pihak (*Material Breach*). Pengakhiran berdasarkan alasan ini sifatnya fakultatif;
3. *Article 61 paragraph (3) Vienna Convention 1969* ketidakmungkinan untuk melaksanakannya (*impossibility of performance*);
4. *Article 62 paragraph (1 dan 2) Vienna Convention 1969* terjadinya perubahan keadaan yang fundamental (*fundamental change of circumstances*), dikenal juga sebagai asas *rebus sic stantibus*;
5. *Article 53* Konvensi bertentangan dengan *jus cogens*;
6. pecahnya perang antara para pihak (Starke. 2001);
7. *Article 55 dan 56* Konvensi penarikan diri negara-negara pesertanya;

Selanjutnya menurut ketentuan *Article 65 (1) Konvensi*, suatu perjanjian internasional yang hendak diakhiri eksistensinya berdasarkan kehendak dari salah satu pihak atau beberapa pihak, dapat mengajukan keinginan-nya itu secara tertulis kepada negara-negara peserta yang lainnya disertai dengan alasan-alasannya dan langkah-langkah yang seyogianya ditempuh untuk mengakhiri eksistensi perjanjian itu. Selanjutnya menurut *Article 65 paragraph (2) Vienna Convention*, jika dalam rentang waktu tiga bulan terhitung dari saat diterimanya usulan untuk mengakhiri eksistensi perjanjian tersebut ternyata tidak ada satu pihakpun yang menyatakan penolakan atau keberatannya, maka pihak yang mengajukan usulan itu dapat mengambil langkah-langkah seperti ditentukan dalam *article 67 Konvensi*, yakni menyampaikan pernyataan bahwa perjanjian itu berakhir eksistensinya dan harus disampaikan pemberitahuannya secara tertulis kepada negara-negara peserta lainnya dengan ditanda tangani oleh pimpinan negara atau menteri luar negerinya.

Persoalan akan menjadi lain, jika ada negara-negara peserta yang menolak usulan untuk mengakhiri eksistensi perjanjian internasional yang bersangkutan. Dalam hal ini, *article 65 paragraph (3) Vienna Convention 1969* menyarankan para pihak menyelesaikannya melalui jalan damai sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 33 Piagam PBB, antara lain melalui konsiliasi, setelah gagal menempuh upaya damai seperti ditentukan dalam *article 65 paragraph (3) Vienna Convention 1969* dan *article 66 Vienna Convention 1969* memberikan petunjuk yang dapat ditempuh para pihak. Dalam tempo 12 bulan setelah penolakan/keberatan itu diajukan, ternyata belum mencapai penyelesaiannya, dengan mengajukan suatu permohonan tertulis, dapat menyerahkan perselisihan itu ke hadapan Mahkamah Internasional untuk diputuskan, kecuali para pihak berdasarkan persetujuan bersama sepakat untuk mengajukan perselisihan itu ke hadapan arbitrase. Demikian ditegaskan dalam *Article 66 point a Vienna Convention 1969* Akhirnya dapat ditegaskan, suatu perjanjian internasional dapat diakhiri dengan pelbagai cara dan melalui prosedur yang legal. Kemudian, apa saja akibat hukum dari berakhirnya eksistensi suatu perjanjian internasional? Karena perjanjian itu sendiri sudah berakhir

eksistensinya, dan dengan demikian juga tidak berlaku lagi, maka tentu saja tidak lagi memberikan hak maupun membebani kewajiban kepada negara-negara yang bersangkutan *Article 70 (1) point (a) Vienna Convention 1969*.

Sebaliknya terdapat persoalan yakni belum tuntasnya hak-hak yang sedang diterima sekaligus kewajiban-kewajiban yang sedang dalam pelaksanaan ketika perjanjian itu diakhiri. Masalah seperti ini akan timbul terutama jika terjadi pembatalan secara sepihak atau dikarenakan perjanjian tersebut dilanggar oleh salah satu pihak sehingga mengakhiri eksistensi perjanjian tersebut. Sebaiknya masalah ini diselesaikan secara damai antara para pihak sesudah keadaan memungkinkannya, misalnya setelah hubungan kedua pihak mulai normal kembali. (Syahmin dan Usmawadi, 2012). Namun hal tersebut akan berbeda, jika pengakhiran itu berlangsung atas dasar konsensus penuh antara para pihak, dimana segala akibat yang timbul ataupun akan timbul sudah diantisipasi sebelumnya dan karena itu juga sudah dapat diatur atau disepakati lebih dahulu, sehingga pada waktu perjanjian itu diakhiri tidak ada lagi masalah-masalah yang tersisa.

Sebagaimana telah ditegaskan di muka bahwa *Vienna Convention 1969* mengatur mengenai pembatalan, pengakhiran, dan penundaan atas eksistensi suatu perjanjian internasional dalam Part V yang terdiri dari 4 *section*, dan keempat bagian ini meliputi 31 *articles*, yakni *article 42* sampai dengan *article 72*. *Section I* tentang Ketentuan Umum yang terdiri dari 4 *article*, yakni *Article 42, 43, 44, dan 45*. *Section II* tentang ketidaksahan suatu perjanjian internasional yang terdiri dari 8 *article*, yakni pasal 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, dan 53. *Section III* tentang Pengakhiran dan Penundaan pelaksanaan suatu perjanjian internasional yang terdiri dari 11 *article*, yakni *article 54, 55, 56, 57, 58, 59, 60, 61, 62, 63, dan 64*. Yang terakhir adalah *Section IV* tentang Prosedur yang terdiri dari 8 *article*, yakni pasal 65, 66, 67, 68, 69, 70, 71, dan 72.

Jika dihitung secara kuantitatif ternyata pengaturan tentang hal ini cukup mendominasi Konvensi, yakni melebihi sepertiga atau 40 persen

jika dihitung dari total keseluruhan ketentuan Konvensi yang terdiri dari 85 *article*, sehingga secara sepintas tampak tidak proporsional. Akan tetapi kalau dilihat pada pendistribusiannya ke dalam empat *section* tersebut, yakni: ketidak-sahan, penundaan, pengakhiran, dan prosedur, hal itu wajar-wajar saja dan masih pada tingkat yang proporsional. Kalau toh masih menimbulkan kesan bahwa ketentuan pasal yang mengatur tentang ketiganya ini masih tampak terlalu banyak, hal ini disebabkan karena demikian banyaknya alasan untuk mengklaim suatu perjanjian internasional yang tentu saja tidak semua dapat diterima. Pengaturannya di dalam semua pasal tersebut dapat dikatakan sebagai hasil kristalisasi dari berbagai macam alasan tersebut. (Parthiana, 2002). Ketentuan-ketentuan tersebut justru sangat membatasi negara-negara peserta dalam menggunakan alasan untuk mengklaim suatu perjanjian internasional tidak sah, harus diakhiri ataupun ditunda penerapannya. Pembatasan ini tampak dari ketentuan perjanjian yang berisi larangan-larangan, syarat-syarat, klausul-klausul, ataupun pengecualian-pengecualian. (Ellias , 2014)

Kesimpulan

Setelah dilakukan penelitian secara seksama, berdasarkan pada paparan analisis di atas, diperoleh kesimpulan bahwa jika dihitung secara kuantitatif ternyata pengaturan tentang Pembatalan (*invalidity*), pengakhiran (*termination*), dan penundaan (*suspension*) atas eksistensi perjanjian internasional yang terdapat Part V dengan judul: “*Invalidity, Termination and Suspension of Operational of Treaties*” *Vienna Convention 1969* cukup mendominasi Konvensi, yakni melebihi sepertiga atau 40 persen (sebanyak 31 *Article*) dari keseluruhan ketentuan Konvensi yang terdiri dari 85 *Articles*. Adapun alasan atau latar belakang dibutuhkan sedemikian banyaknya ketentuan pasal-pasal yang mengatur mengenai hal tersebut didapati bahwa ternyata Panitia Hukum Internasional yang merumuskan konvensi ini memang sengaja mengaturnya sedemikian rupa, dengan maksud apabila akan melakukan pembatalan, penundaan ataupun pengakhiran atas suatu perjanjian internasional, para pihak tidak boleh lagi mencari-cari alasan lain selain yang telah ditentukan berdasarkan ketentuan dalam Konvensi tersebut. Ketentuan-ketentuan tersebut bertujuan untuk

membatasi negara-negara peserta dalam menggunakan berbagai alasan untuk mengklaim suatu perjanjian internasional tidak sah, harus diakhiri ataupun ditunda penerapannya. Pembatasan ini tampak dari ketentuan perjanjian yang berisi larangan-larangan, syarat-syarat, klausul-klausul, ataupun pengecualian-pengecualian.

Daftar Pustaka

- Agrawala, S.K,(1999), *Essay on the Law of Treaties*, Orient Longman, Bombay, Calcuta, Madras, New Delhi.
- Anthony Aust, *Modern Treaty Law and Practice*, 2nd edition, Cambridge: Cambridge University Press, 2007,
- AK, Syahmin & Fidelia, (2018). *Hukum Perjanjian internasional*, Palembang: Unsri Press.
- AK, Syahmin, (2017), *Hukum Organisasi Internasional Dalam Kerangka Study Analisis*, Edisi Revisi, Palembang: Unsri Press,
- , (2016), *Hukum Diplomatik Dalam Kerangka Studi Analisis*, Cetakan ke-4, Jakarta: Penerbit: PT. RajaGrafindo Persada.
- Dhokalia, R.P, (2003), *The Codification of International Law*, USA: Manchester University Press, , Oceana Publication Inc.
- Elias. T.O (2014), *The Modern Law of Treaties*. Leiden; Oceana Publications Inc. Dobbs Ferry, N.Y. A.W. Sijthoff,
- Green, Maryan N.A. (1973). *International Law. Law and Peace*, London: Mac Donald & Evans Ltd.
- Harris, D.J. (2015). *Case and Material on International Law*, Fourth Edition, London: Sweet & Maxwell,
- Parthiana, I.W. (2002), *Hukum Perjanjian Internasional, Bagian 1 dan 2*, Bandung: Penerbit Mandar Maju.
- Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa.

- Parthiana, I.W. (2003). Pengantar Hukum internasional, Cetakan kedua. Bab V tentang Wilayah Negara Bandung: Penerbit: Mandar Maju.
- Rozarie R.A.De. (2014). Mengenal perjanjian Internasional. (Ed): Syofyan Hadi . Jawa Timur: Perpustakaan Nasional Republik Indonesia.
- Starke. J.G.. (1998). Introduction To International Law.Nineth Edition. London:Butterworths & Co,
- Soekanto, S dan Mamudji, S. (2009). Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat. Cetakan ke – 11. Jakarta . PT Raja Grafindo Persada
- Sunggono, B. (2002). Penelitian Hukum (Suatu Pengantar). Jakarta:Raja Grafindo Persada.
Statuta Mahkamah Internasional
- Usmawadi & AK. Syahmin . (2012). Hukum Penyelesaian Sengketa Internasio nal, Edisi Pertama.Palembang.Penerbit : Unsri Press.
Vienna Convention On The law Of Treaties 1969

Dialektika Prinsip Ekologi, Pembangunan, Kedaulatan dan Yurisdiksi Negara Sebagai Dasar Pengaturan Hukum Lingkungan Terkait Perubahan Iklim

Mada Apriandi Zuhir

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Email: madaapriandizuhir@fh.unsri.ac.id

“The natural resources of the earth, including the air, water, and, flora and fauna and especially representative samples of natural ecosystems, must be safeguarded for the benefit of present and future generations through careful planning or management, as appropriate”

(Stockholm Declaration 1972, Principle 2)

“Imperare sibi maximum imperium est”

(To rule yourself is the ultimate power)

Pendahuluan

Perkembangan hukum lingkungan baik nasional maupun internasional merupakan premis dari perhatian dan permasalahan lingkungan global, juga disebabkan dua faktor krusial yang saling terkait yaitu saling ketergantungan ekologi dan ekonomi. Sebagaimana cabang lain dari hukum internasional, hukum lingkungan internasional merupakan ilmu yang interdisipliner, berpotongan dan tumpang tindih dengan berbagai ilmu lain, termasuk ilmu ekonomi, politik, ekologi, hak asasi manusia bahkan kelautan.¹ Juga, dalam beberapa dekade terakhir, perhatian masyarakat terhadap persoalan lingkungan termasuk perubahan iklim telah menjadi katalis untuk ekspansi sangat cepat dalam literatur yang terkait dengan hukum lingkungan internasional, yang hanya ada sejak 1960-an.² Pencakupan beberapa bidang hukum ke dalam hukum lingkungan pun, tidak dapat dilepaskan dari pemikiran para ahli ekologi,

¹ Alexandre C. Kiss and Dinah Shelton, *Guide to International Environmental Law*, 2007. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers. Hlm 32.

² Patricia Birnie dan Alan Boyle. 2002. *International Law and The Environment* (2nd ed) London. Oxford Press. Hlm. 18.

yang menyatakan bahwa “masalah lingkungan harus dilihat dan diselesaikan berdasarkan pendekatan menyeluruh dan terpadu”.³

Sampai akhir 1960-an, umumnya kesepakatan internasional yang bertujuan untuk melindungi lingkungan sifatnya sangat sempit dan memiliki tujuan yang pragmatis.⁴ Kecenderungan hukum lingkungan internasional pun, dalam praktiknya lebih bersifat reaktif terhadap masalah lingkungan yang timbul, daripada proaktif.⁵ Dimulai sejak tahun 1972, Deklarasi Stockholm, Konferensi PBB tentang Lingkungan Hidup Manusia dan perjanjian-perjanjian internasional lainnya ditujukan untuk membatasi kerusakan lingkungan dan kelestarian lingkungan. Perkembangannya kemudian, hukum lingkungan internasional meliputi berbagai kelompok topik, yaitu 1) Perubahan Iklim, *United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC), the Kyoto Protocol on Global Warming*,⁶ *UN Climate Change Conference in Copenhagen*,⁷ *UN Climate Change Conference in Durban*⁸ dan *Paris Agreement 2015*⁹; 2) Pembangunan Berkelanjutan, *Rio Declaration on*

³ Takdir Rahmadi, Munadjat Danusaputro. 1981. *Hukum Lingkungan*, Buku I Umum, Binacipta. Bandung. Hlm. 36.

⁴ *Ibid.*

⁵ Untuk lebih jelas tentang tanggung jawab negara ini, dapat dilihat pada Mada Apriandi Zuhir, “Menggugat Rezim Tanggung Jawab Negara Atas Kerusakan Lingkungan dan Dampak Perubahan Iklim Global”, *Pidato Ilmiah* Disampaikan Pada Acara Wisuda ke-134 Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya, Selasa, 13 Februari 2018.

⁶ Dapat diakses pada

http://unfccc.int/essential_background/convention/items/2627.php.

⁷ Dapat diakses pada http://unfccc.int/meetings/cop_15/items/5257.php

⁸ Dapat diakses pada http://unfccc.int/meetings/durban_nov_2011/meeting/6245.php

⁹ Lihat Paris Agreement 2015. Perjanjian ini dianggap fundamental karena masyarakat internasional berhasil menyepakati komitmen bersama untuk menahan laju kenaikan suhu rata-rata global di bawah 2°C di atas suhu pada masa pra-industrialisasi dan melanjutkan upaya untuk membatasi kenaikan suhu hingga 1,5°C di atas suhu pada masa pasca-industrialisasi sebagaimana dirumuskan pada Pasal 2.1.b. Selain itu, Perjanjian Paris juga mengartikulasikan 2 (dua) tujuan emisi jangka panjang, pertama, pemangkasan emisi sesegera mungkin untuk mencapai titik puncak (*global peaking*) dan kedua, tujuan netralitas GRK yang dinyatakan sebagai keseimbangan antara emisi antropogenik dan serapan dari rosot (*sinks*) dan penyimpanan (*reservoir*) GRK. Rosot yang dimaksud adalah alternatif untuk istilah seperti dekarbonisasi dan netralitas iklim guna melindungi dan memperbanyak tampungan dan penyimpanan GRK termasuk dari biomasa, hutan, dan laut serta berbagai ekosistem darat, pantai, dan sebagainya. Lebih jauh lihat, Mada Apriandi Zuhir, Ida Nurlinda, A. A. Dajaan Imami, Idris, “Indonesia Pasca Ratifikasi

*Environment and Development*¹⁰; 3) Biodiversity, *Convention on Biological Diversity*¹¹; 4) Transfrontier pollution, *Convention on Long-Range Transboundary Pollution*¹²; 5) Marine pollution, *Convention on the Prevention of Marine Pollution by Dumping of Wastes and Other Matter*¹³; 6) Species Langka, *Convention on International Trade in Endangered Species (CITES)*¹⁴; 7) Bahan Beracun dan Berbahaya (B3), *Basel Convention on the Control of Transboundary Movements of Hazardous Wastes and Their Disposal*¹⁵; 8) Pelestarian Budaya, *Convention Concerning the Protection of the World Cultural & Natural Heritage*¹⁶; 9) Disertifikasi/Penggundulan Hutan, *United Nations Convention to Combat Desertification*¹⁷; dan 10) Pemanfaatan Laut, *United Nations Convention on Law of the Sea (UNCLOS)*¹⁸.

Dewasa ini, masalah-masalah lingkungan telah berkembang, dari sekedar ditangani dalam bentuk bilateral menjadi bentuk multilateral. Hukum lingkungan internasional yang awalnya merupakan tindakan reaktif, seperti dalam negosiasi perjanjian untuk mengatasi ancaman pencemaran minyak di laut, lalu menjadi proaktif, misalnya Konvensi Kerangka Kerja PBB tentang Perubahan Iklim (UNFCCC) dan Perjanjian Paris 2015, merupakan respon antisipatif terhadap kemungkinan permasalahan lingkungan global di masa depan. Pada umumnya komunitas internasional menanggapi masalah perubahan iklim global dengan serius. Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) mengadakan pertemuan, diskusi dan konvensi dalam membahas isu lingkungan. Pertemuan-pertemuan itu telah menghasilkan beberapa

Perjanjian Paris 2015; Antara Komitmen dan Realitas”, *Bina Hukum Lingkungan* Volume 1, Nomor 2, April 2017

10 Dapat diakses pada <http://www.unep.org/documents/default.asp?documentid=78>.

11 Dapat diakses pada <http://www.biodiv.org/convention/articles.asp>

12 Dapat diakses pada <http://www.unece.org/env/lrtap/>

13 Dapat diakses pada

<http://www.imo.org/OurWork/Environment/SpecialProgrammesAndInitiatives/Pages/London-Convention-and-Protocol.aspx>

14 Dapat diakses pada <http://www.cites.org/eng/disc/text.php>

15 Dapat diakses pada <http://www.basel.int/text/documents.html>

16 Dapat diakses pada <http://whc.unesco.org/en/conventiontext/>.

17 Dapat diakses pada <http://www.unccd.int/>.

18 Dapat diakses pada

http://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/convention_overview_convention.html.

kesepakatan diantaranya yaitu Mekanisme Pembangunan yang bersih (*Clean Development Mechanism, CDM*), yang telah menyetujui penurunan emisi di negara-negara anggotanya, meskipun masih terdapat pertentangan dari beberapa negara maju seperti Amerika Serikat, Jepang dan Australia.

Secara praktik, pertentangan dan bahkan ketidak patuhan beberapa negara-negara di dunia ini menimbulkan sikap pesimistis. Hal ini tercermin misalkan dari kritikan kelompok skeptis terhadap keadaan hukum lingkungan internasional yang menyatakan bahwa secara karakter hukum lingkungan internasional "lunak", tidak sistematis dan ruang lingkungannya kurang komprehensif serta lemah dalam hal kepatuhan dan penegakan hukum. Belum lagi jika dilihat pada perbedaan rezim-rezim internasional yang ada, misalnya sebuah kajian yang dilakukan untuk Konferensi Lingkungan dan Pembangunan PBB di Rio de Janeiro mengidentifikasi terdapat lebih dari 125 rezim lingkungan internasional yang terpisah.¹⁹

Berdasarkan latar belakang dan sebagaimana perumusan judul di atas, esai ini akan mendiskusikan pertentangan, pengaruh, irisan dan titik temu antara prinsip ekologi, pembangunan, kedaulatan (*sovereignty*) dan yurisdiksi negara sebagai dasar pengaturan hukum lingkungan yang berkaitan dengan persoalan perubahan iklim. Untuk itu, tulisan ini akan dibagi dalam beberapa topik diskusi. Pertama, akan dibahas tentang prinsip ekologi, pembangunan dan kedaulatan. Kedua akan membahas prinsip kedaulatan (*sovereignty*), persamaan (*equality*) dan yurisdiksi negara serta isu lingkungan yang akan mendiskusikan hakikat dan batasan kedaulatan negara serta keterkaitan antara kedaulatan negara, yurisdiksi negara dan isu perlindungan lingkungan. Dari pembahasan yang ada diharapkan akan terlihat bagaimana pengaruh dan titik temu prinsip-prinsip tersebut dalam hukum lingkungan khususnya isu perubahan iklim. Pada bagian akhir, artikel ini akan mendeskripsikan

¹⁹ Sebastian Oberthur and Thomas Gehring, 2004, "Reforming International Environmental Governance: An Institutionalist Critique of the Proposal for A World Environment Organisation" *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics* 4: 359–381, the Netherlands. Kluwer Academic Publishers. Hlm. 360.

kesimpulan dan saran yang didasarkan dari pembahasan pada topik-topik sebelumnya.

Dialektika Prinsip Ekologi, Pembangunan dan Kedaulatan

Ekologi adalah ilmu yang mempelajari tentang hubungan timbal balik antara makhluk hidup dengan lingkungannya. Istilah ekologi pertama kali digunakan oleh seorang ahli biologi Jerman Ernest Haeckel (1834-1919) pada abad 19.²⁰ Istilah ini berasal dari bahasa Yunani yaitu: "*oikos*" yang berarti rumah, dan "*logos*" berarti ilmu. Sebagai sebuah disiplin ilmu, ekologi mempelajari semua makhluk hidup dan benda-benda mati yang ada di dalamnya termasuk tanah, air, udara dan lain sebagainya.

Dalam perkembangannya kemudian, istilah ekologi disinonimkan dengan ilmu lingkungan. Sebenarnya ilmu lingkungan adalah titik pertemuan antara ilmu murni dan ilmu terapan. Ilmu murni yang dimaksudkan tersebut adalah ekologi, ilmu murni yang mempelajari pengaruh faktor lingkungan terhadap jasad hidup, yang menerapkan berbagai asas dan konsepnya kepada masalah yang lebih luas, yang menyangkut pula hubungan manusia dengan lingkungannya. Sebagaimana dinyatakan oleh Allaby bahwa:

*Ecology is a scientific discipline devoted to the study of relationships among members of living communities and between those communities and their abiotic environment. Intrinsically it has little to do with campaigning for the preservation of environmental quality, although individual ecologists often contribute their professional expertise to such campaigns and, of course, their services are sought whenever the environmental consequences of a proposed change in land use are assessed.*²¹

²⁰ Sebelumnya Hipocartus, Aristoteles, dan filsuf lain juga banyak mengkaji tentang alam. Aristoteles (384-322 SM) secara ekstensif menulis tentang sejarah alam, dan pengamatan terhadap spesies hewan. Tulisannya terkait cuaca yang disebut *Meteorologica*, merupakan asal kata yang dikenal sekarang sebagai meteorologi. Juga pemikir Romawi yang meneruskan tradisi Yunani, Pliny the Elder (c. AD 23-79) tulisannya meliputi apa yang sekarang dikenal sebagai botani, zoologi, pertanian, geografi, geologi, dan berbagai topik lainnya. Lihat Michael Allaby. *Basics of Environmental Science* (2nd Ed). Routledge New York. 2000, hlm. 13.

²¹ *Ibid*, hlm. 9.

Karena itu secara harfiah, pengertian ekologi adalah ilmu tentang makhluk hidup dalam rumahnya atau dapat diartikan juga sebagai ilmu tentang rumah tangga makhluk hidup. Dalam rumah tangga tersebut, suatu organisme tidak dapat hidup sendiri di alam. Demi kelangsungan hidupnya suatu organisme sangat tergantung pada kehadiran organisme lain dan berbagai komponen lingkungan yang ada di sekitarnya. Kehadiran organisme lain dan berbagai komponen lingkungan sangat diperlukan untuk keperluan pangan, perlindungan, tumbuh kembang dan lain sebagainya. Menurut Amiruddin A. Dajaan Imami, unsur-unsur lingkungan hidup, yaitu ruang, isi (benda, daya, keadaan, makhluk hidup, manusia) dan interaksi antar unsur-unsurnya, saling terhubung dan saling mempengaruhi satu dengan lainnya yang membentuk sistem yang disebut ekosistem.²²

Lingkungan merupakan semua benda dan daya serta kondisi, termasuk di dalamnya manusia dan tingkah perbuatannya, yang terdapat dalam ruang di mana manusia berada dan mempengaruhi kelangsungan hidup serta kesejahteraan manusia dan jasad-jasad hidup lainnya.²³ Lingkungan sebagai suatu ekosistem terdiri dari berbagai sub sistem yang memiliki aspek-aspek sosial, budaya, ekonomi dan geografi serta corak ragam yang berbeda yang mengakibatkan daya tampung, daya dukung dan daya lenting lingkungan yang berbeda.²⁴ Hubungan

²² Amiruddin A. Dajaan Imami, *Hukum Penataan Ruang Kawasan Pesisir; Harmonisasi Dalam Pembangunan Berkelanjutan*, Bandung: Logoz Publishing, 2014. hlm. 17.

²³ Lihat Munadjat Danusaputro. *Hukum Lingkungan*, Buku I Umum, Cetakan ke-2. Binacipta Jakarta. 1985. hlm. 67. Bandingkan dengan Otto Soemarwoto yang memberikan pengertian lingkungan hidup sebagai ruang yang ditempati suatu makhluk hidup bersama dengan makhluk hidup dan tak hidup di dalamnya. Lebih lanjut lihat Otto Soemarwoto, *Ekologi, Lingkungan Hidup dan Pembangunan*. Penerbit Djambatan; Jakarta. 1991, hlm. 48.

²⁴ Daya tampung lingkungan adalah kemampuan lingkungan untuk menyerap zat, energi atau komponen lainnya yang dibuang ke dalamnya. Daya dukung lingkungan adalah kemampuan lingkungan untuk mendukung perikehidupan manusia dan makhluk hidup lain. Sedangkan daya lenting lingkungan adalah kemampuan lingkungan itu untuk memulihkan diri secara alamiah. Daya lenting menunjukkan kemampuan suatu sistem untuk pulih setelah ia terkena gangguan. Semakin tinggi daya lenting sistem tersebut, makin cepat sistem itu pulih, semakin besar gangguan yang dapat ditanggungnya, semakin pendek masa pulihnya. Lihat Susatyo Adhi Pramono, "Pelestarian Lingkungan Hidup", *Teodolita* Vol. 7, No. 2, 38 Desember 2006, hlm. 39-40.

keterkaitan dan ketergantungan antara seluruh komponen ekosistem, secara ekologi harus dipertahankan dalam kondisi yang stabil dan seimbang (*homeostatis*). Perubahan terhadap salah satu komponen akan mempengaruhi komponen lainnya. Dalam konteks *homeostatis*, terdapat kecenderungan sistem biologi untuk menahan perubahan dan selalu berada dalam keseimbangan.²⁵

Pada masa lalu, perspektif manusia memandang alam hanya dari sudut pandang manusia semata atau dengan kata lain, manusia sebagai pusat dari alam semesta. Perspektif ini disebut dengan perspektif antroposentris. Manusia menganggap alam diciptakan untuk kepentingan dirinya.²⁶ Perspektif ini memberikan nilai intrinsik manusia lebih besar dibandingkan dengan non-manusia, sehingga tindakan untuk mengorbankan hal-hal di luar manusia itu dibenarkan.²⁷ Manusia dan kepentingannya dianggap yang paling menentukan dalam tatanan ekosistem dan dalam kebijakan yang diambil dalam kaitan dengan alam, baik secara langsung atau tidak langsung. Nilai tertinggi adalah manusia dan kepentingannya, hanya manusia yang mempunyai nilai dan mendapat perhatian. Segala sesuatu yang lain di alam semesta ini hanya akan mendapat nilai dan perhatian sejauh menunjang dan demi kepentingan manusia. Oleh karenanya alam pun hanya dilihat sebagai obyek, alat dan sarana bagi pemenuhan kebutuhan dan kepentingan manusia. Alam hanya alat bagi pencapaian tujuan manusia sehingga alam tidak mempunyai nilai pada dirinya sendiri.²⁸ Apa saja yang

²⁵ Lebih Jelas lihat Mario Giordano. "Homeostasis: An Underestimated Focal Point of Ecology and Evolution" *Plant Science Journal*. Vol. 211. 2013, hlm. 98. Lihat juga Lihat Michael Allaby. 2000, *Op.cit*, hlm. 189.

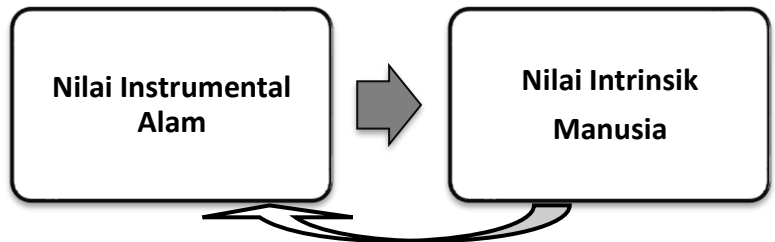
²⁶ Gagasan tentang sifat yang berpusat pada manusia secara eksplisit menyatakan bahwa manusia adalah satu-satunya pembawa nilai intrinsik dan semua makhluk hidup lainnya itu ada untuk mempertahankan keberadaan manusia. Lihat B. MacKinnon, *Ethics: Theory and Contemporary Issue*, (5thed) Thomson/Wadsworth Belmont, California, 2007, hlm. 331.

²⁷ Andrew Brennan and Yeuk-Sze Lo, "Environmental Ethics", dalam Edward N. Zalta (ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Winter 2016 Edition, <<https://plato.stanford.edu/archives/win2016/entries/ethics-environmental/>>. [diakses pada 14/11/2020].

²⁸ Dalam pemikiran awal teori hukum alam, Aristoteles misalnya mengemukakan konsep *hylomorphism*, yang menjelaskan bahwa sesuatu menjadi bernilai atau berarti apabila sesuatu itu memiliki dua unsur yakni materi (*hyle*) dan bentuk (*morphe*). Lebih jelas lihat Stanford Encyclopedia of Philosophy, "Aristotle's

tersentuh atau tercipta dari tangan manusia dianggap sebagai sesuatu yang bernilai.

Dengan kata lain semua benda pada dasarnya tidak memiliki nilai misalnya batu, pasir, dan tanah hanya akan menjadi bernilai setelah unsur materi dan bentuk menyatu pada dirinya di mana batu kemudian menjadi patung, pasir menjadi tembok, dan tanah menjadi keramik. Demikian halnya dengan manusia, binatang, dan tumbuhan. Mereka menjadi bernilai setelah unsur materi yaitu raga dan unsur bentuk yaitu jiwa menyatu padanya. Berbeda halnya dengan manusia, binatang, dan tumbuhan yang pada dasarnya sudah memiliki dua unsur tersebut tanpa adanya campur tangan entitas lain, pada benda-benda seperti batu, pasir dan tanah harus mendapatkan sentuhan entitas lain untuk membuatnya menjadi bernilai. Entitas yang dimaksudkan adalah manusia, satu-satunya entitas yang dianggap memiliki kemampuan mendesain benda-benda, yang lahir dari rasio atau pengetahuan yang dimilikinya.²⁹



Gambar 1. Pendekatan Antroposentris

Dalam perkembangan selanjutnya, evaluasi atas perspektif tentang cara pandang manusia terhadap alam dengan menitikberatkan pada kepentingan manusia ini telah memunculkan reaksi berupa perspektif ekosentris. Perspektif ekosentris melihat, kesalahan perspektif antroposentris yang menyebabkan kekeliruan manusia dalam menempatkan diri ketika berperilaku di dalam ekosistemnya. Akibat dari

Psychology“ 8 Januari 2016 <[https://plato.stanford.edu/entries/aristotle-
psychology/](https://plato.stanford.edu/entries/aristotle-psychology/)> [diakses pada 14/11/2020].

²⁹ *Ibid.*

kekeliruan tersebut telah menimbulkan berbagai bencana lingkungan yang mengancam kehidupan manusia itu sendiri.

Dalam konteks perubahan iklim, perilaku manusia tersebut memicu perubahan iklim yang kemudian memiliki dampak terhadap bencana lingkungan. Penggunaan gas alam, batubara, minyak bumi, praktik pertanian dan perubahan penggunaan lahan, pabrik yang menghasilkan gas industri dalam jangka panjang yang tidak terjadi secara alamiah, penggundulan hutan serta pertumbuhan penduduk merupakan contoh dari perilaku manusia yang memicu perubahan iklim tersebut.³⁰

Kesalahan cara pandang yang demikian ternyata telah menyebabkan krisis lingkungan yang berkepanjangan, dan disadari sumbernya terletak pada masalah moral manusia untuk mematuhi etika lingkungan.³¹ Pola perilaku manusia yang menyebabkan kerusakan lingkungan ini kemudian menimbulkan pemikiran tentang etika moralitas tindakan manusia. Perdebatan tentang konsep "kebaikan" dan "kebenaran" mengusulkan untuk memahami moralitas dan menilai kualitas etis dari tindakan seperti "kebaikan", "kejujuran", "ketulusan" dan "keadilan".³²

Dalam konteks Indonesia, menurut Munadjat Danusaputro, nilai-nilai tersebut dikembangkan dalam keselarasan hubungan antar manusia dengan tuhan, manusia dengan alam lingkungannya, manusia dengan masyarakat dan manusia dengan manusia lainnya.³³ Ditambahkan oleh Amiruddin A. Dajaan Imami, bahwa hal inilah yang menjadi dasar pembentukan hukum yang mengatur segi-segi lingkungan dan merupakan konsekuensi logis dari pemahaman bangsa Indonesia yang mempunyai kedudukan yang sama dengan unsur-unsur lingkungan

³⁰ Menurut Gaston, keserakahan (*greediness*) manusia adalah yang membawa perubahan besar terhadap keseimbangan alam. Lihat K. J. Gaston, "Biodiversity and Extinction: Species and People", *Geography*, Vol. 29 No. 2, 2005, hlm. 239-247. Lihat juga United Nations Environment Programme, 1997, *Loc.cit*.

³¹ Terkait dengan kurangnya perdebatan secara filsafat mengenai filsafat moral dan perubahan iklim di asumsikan oleh Stephen M. Gardiner karena studi tentang perubahan iklim itu menyangkut interdisipliner, dimana paling tidak melibatkan ilmu eksakta, ekonomi, hukum dan hubungan internasional. Lihat Stephen M. Gardiner. "Ethics and Global Climate Change". *Ethics*. 114. April 2004, hlm. 556.

³² *Ibid*.

³³ Munadjat Danusaputro. 1985. *Op.cit*, hlm. 54.

lainnya dalam suatu ekosistem, sekaligus bertanggung jawab atas pelestariannya.³⁴ Alam semesta dengan seluruh isinya, baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud, merupakan lingkungan yang diciptakan oleh Tuhan bukan hanya untuk manusia, melainkan juga untuk makhluk ciptaan Tuhan lainnya.³⁵

Atas dasar itu kemudian muncul perspektif ekosentris, sebagai lawan dari perspektif antroposentris. Perspektif ekosentris mendasarkan diri pada kosmos, yang mana lingkungan secara keseluruhan dinilai pada dirinya sendiri.³⁶ Dalam perspektif ekosentris, segala sesuatu itu saling berhubungan. Tidak ada bagian dalam ekosistem yang dapat diubah tanpa mengubah dinamika perputarannya.³⁷ Jika terdapat banyak perubahan yang terjadi, maka akan terjadi kehancuran ekosistem. Dalam perspektif ini, alam manusia dan alam non manusia adalah satu (holistik), tidak terdapat dualisme. Manusia dan alam merupakan bagian dari sistem kosmologi organik yang sama. Atas dasar itu, diyakini bahwa pemahaman akan kesatuan ini akan menumbuhkan sikap hormat dan bersahabat dengan alam lingkungan, berdasarkan keselarasan, keserasian dan keseimbangan.

Untuk mencapai perkembangan kehidupan manusia menjadi lebih baik tersebut, hubungan manusia dan alam itu hendaknya saling menghargai, mencintai, menghormati dan saling peduli, sebagaimana analogi yang dinyatakan oleh Aristoteles seperti dikutip oleh Brennan and Lo berikut ini:

*...a flourishing human life requires friendships and one can have genuine friendships only if one genuinely values, loves, respects, and cares for one's friends for their own sake, not merely for the benefits that they may bring to oneself...*³⁸

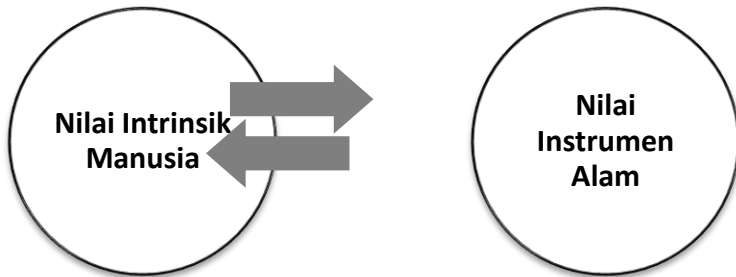
³⁴ Amiruddin A. Dajaan Imami. 2014. *Op.cit.* 2014, hlm. 16.

³⁵ *Ibid*, hlm. 17.

³⁶ Lihat *Ecocentrism*. The Oxford Pocket Dictionary of Current English. 2009. Selaras dengan hal tersebut, MacKinnon menyatakan bahwa perspektif ekosentris mengenali sistem nilai yang terpusat pada alam, dan memberi nilai yang melekat pada semua makhluk hidup terlepas dari kegunaannya pada manusia. Lihat MacKinnon, 2007, *Op.cit.* hlm. 336.

³⁷ Lihat J. Sudriyanto. *Filsafat Organisme Whitedead dan Etika Lingkungan Hidup*. Majalah Filsafat Driyakarya Jakarta. 1992.

³⁸ Andrew Brennan and Yeuk-Sze Lo. (2016). *Loc.cit.*



Gambar 2. Pendekatan Ekosentris

Kesadaran akan hal tersebut memberikan keyakinan bahwa persoalan lingkungan khususnya perubahan iklim merupakan ancaman besar bagi kesehatan dan kesejahteraan manusia.³⁹ Kesadaran ini juga yang mendasari kepedulian masyarakat global untuk membuat kesepakatan-kesepakatan internasional atas isu lingkungan yang ada, dimulai pada Konferensi PBB tahun 1972 tentang lingkungan dan perjanjian-perjanjian internasional lainnya yang dibentuk kemudian, guna membatasi kerusakan lingkungan dan kelestarian lingkungan termasuk juga isu perubahan iklim.

Perspektif ekosentris ini juga mencerminkan kedaulatan lingkungan. Selama ini perkembangan konsep kedaulatan misalnya, konsep kedaulatan kerajaan terkait dengan monarki, konsep kedaulatan tuhan dikaitkan dengan teokrasi, konsep kedaulatan rakyat dikaitkan dengan demokrasi dan konsep kedaulatan hukum terkait dengan prinsip nomokrasi yang disejajarkan dengan istilah negara hukum (*rechstaat*), maka konsep kedaulatan lingkungan itu dikaitkan dengan ekokrasi.⁴⁰ Ekokrasi berarti mengakui kekuatan alam dan kehidupan itu sendiri termasuk mengamati batas-batas alam, merancang dengan alam dan tidak menentangnya, menciptakan sistem yang berkelanjutan secara ekologis melalui penghormatan terhadap planet bumi dan bukan

³⁹ A.J. McMichael, A. Haines, R. Slooff, dan S. Kovats (eds), *Climate Change and Human Health*. World Health Organization, Geneva, Switzerland, 1996.

⁴⁰ Lihat Amiruddin A. Dajaan Imami. 2014. *Op.cit*, hlm. 19.

merampasnya.⁴¹ Ekokrasi ditujukan pada sistem berkelanjutan yang dapat mendukung dan membawa kesejahteraan bagi spesies manusia dan spesies lainnya pada masa yang akan datang.⁴²

Dalam konteks kedaulatan lingkungan, tidak dikenal adanya batas-batas administratif atau wilayah antar negara atau antar sektor-sektor, karena dunia terhubung secara ekologis. Persoalan pencemaran dan kerusakan lingkungan terjadi tidak hanya pada batas wilayah teritori suatu negara. Persoalan pencemaran dan kerusakan lingkungan bisa terjadi lintas batas wilayah negara. Walaupun dalam pengelolaannya harus jelas batas wilayah negara atau batas kewenangan antar sektor tersebut. Namun pelaksanaan dari kedaulatan suatu negara selain tidak membahayakan dan merugikan negara lain juga tidak membahayakan dan merugikan alam.

Kesadaran akan perlunya keserasian antara manusia dan lingkungan ini merupakan suatu reaksi dari dampak negatif pembangunan. Pada awalnya, para ilmuwan berpendapat bahwa persoalan keterbelakangan dan kemiskinan dapat diatasi dengan perubahan dan peningkatan pertumbuhan atau dengan kata lain segala sesuatu menuju perubahan dapat dicapai dengan pembangunan.⁴³

Konsep pembangunan dan modernisasi yang dipraktikkan di dunia berkembang, merupakan refleksi paradigma barat tentang perubahan sosial menuju modernisasi setinggi-tingginya sebagai cerminan dari bentuk-bentuk kemajuan teknologi dan ekonomi yang telah menjadi bagian dari kehidupan negara-negara industri maju.⁴⁴ Pembangunan pada masa itu, hanya dimaknakan sebagai pertumbuhan ekonomi (*economic growth*), yang disimplifikasi sebagai pertumbuhan pendapatan perkapita.⁴⁵ Implikasinya adalah eksploitasi dan eksplorasi lingkungan semaksimal mungkin guna pencapaian pertumbuhan yang dimaksud.

⁴¹ Michel Bauwens, "The Eco-Philosophy of Henry Skolimowski", *Foundation for Peer to Peer Alternatives Newsletter* Issue 67, P2P Philosophical Foundation 2005, hlm. 183.

⁴² *Ibid.*

⁴³ N. H. T. Siahaan. *Hukum Lingkungan dan Ekologi Pembangunan* (2nd ed). Jakarta: Erlangga. 2004, hlm. 57.

⁴⁴ *Ibid.*, hlm. 58.

⁴⁵ *Ibid.*

Belakangan baru disadari bahwa eksploitasi dan eksplorasi lingkungan yang berlebihan itu, membawa dampak yang besar bagi lingkungan itu sendiri termasuk kerugian bagi kehidupan manusia. Pencapaian pertumbuhan untuk memenuhi kebutuhan manusia secara berlebihan menyebabkan ketidakseimbangan yang berdampak pada kerusakan lingkungan.⁴⁶ Menurut Rockstrom dan Steffen, harus ada batasan tertentu atau titik kritis atas aktivitas manusia yang disebut sebagai *planetary boundaries*.⁴⁷ *Planetary boundaries* merupakan usulan sekelompok ilmuwan bumi dan lingkungan pada tahun 2009 yang mengusulkan sebuah kerangka batas planet yang dipilih untuk menentukan batas aktivitas aman bagi manusia. Kelompok tersebut menegaskan bahwa, sekali aktivitas manusia melewati batas tersebut maka akan ada risiko perubahan planet yang tidak dapat dipulihkan dan menuju kehancuran. Batasan itu ditunjukkan pada sembilan proses sistem bumi yang memiliki batas, yang mereka anggap sebagai tanda zona aman bagi planet bumi. Juga mereka berpendapat bahwa, karena aktivitas manusia, tiga dari sembilan batas-batas berbahaya ini, terutama perubahan iklim, kehilangan keanekaragaman hayati dan aliran biogeokimia, mungkin sudah melewati batas dan sisanya juga dalam kondisi bahaya dan akan melewati batas.⁴⁸ Oleh karena itu, konsep pencapaian kebutuhan manusia tersebut harus dibatasi dengan konsep keterbatasan dan kemampuan daya tampung, daya dukung dan daya lenting lingkungan, sehingga pengelolaan lingkungan dan pemanfaatan sumber daya alam harus dilakukan secara rasional.

Konsep pengelolaan lingkungan dan pemanfaatan sumber daya alam secara rasional ini kemudian terakomodir dalam Konferensi Tingkat Tinggi (KTT/*World Summit*) Bumi di Rio de Janeiro tahun 1992, yang menegaskan bahwa perlindungan lingkungan harus dipertimbangkan sebagai bagian integral dari proses pembangunan

⁴⁶ Lihat J. Rockstrom, W. Steffen, K. Noone, A. Persson, F.S. Chapin, dan E.F. Lambin, "A Safe Operating Space For Humanity". *Nature* Vol. 461, 2009, hlm. 472–5. Lihat juga W. Steffen, K. Richardson, J. Rockstrom, S.E Cornell, I. Fetzer, E. M. Bennett, "Planetary Boundaries: Guiding Human Development on A Changing Planet. *Science* 347, 2015, hlm. 736.

⁴⁷ *Ibid.*

⁴⁸ W. Steffen, K. Richardson, J. Rockstrom, S.E Cornell, I. Fetzer, E. M. Bennett. 2015. *Op.cit*, hlm. 738.

berkelanjutan (*sustainable development*).⁴⁹ Konferensi Tingkat Tinggi Bumi di Rio de Janeiro ini merupakan kritik terhadap konsep pembangunan yang berwawasan lingkungan (*ecodevelopment*) yang dianggap gagal membawa perubahan yang signifikan.⁵⁰ Konferensi ini menghasilkan Deklarasi Rio yang memuat prinsip keadilan antar generasi, prinsip keadilan dalam satu generasi, prinsip pencegahan, perlindungan keanekaragaman hayati dan prinsip internalisasi biaya lingkungan dan mekanisme insentif.⁵¹

Perhatian terhadap generasi mendatang dalam konteks lingkungan ini sebenarnya telah menjadi perhatian utama dalam Konferensi Stockholm 1972. Dalam Mukadimah Deklarasi Stockholm dirumuskan:

... to defend and improve the environment for present and future generations has become an imperative goal for mankind - a goal to be pursued together with, and in harmony with, the established and fundamental goals of peace and of world-wide economic and social development.

Deklarasi ini lebih lanjut merumuskan,

man... bears a solemn responsibility to protect and improve the environment for present and future generations... natural resources of the earth, including the air, water, land, flora and fauna... must be safeguarded for the benefit of present and future generations through careful planning and management.

⁴⁹ Lihat Prinsip 4 of Rio Declaration on Environment and Development 1992.

⁵⁰ *Ecodevelopment* atau pembangunan yang berwawasan lingkungan merupakan reaksi atas konsep pembangunan di negara-negara berkembang dimana persoalan lingkungan merupakan isu pembangunan. Sehingga, selain pembangunan ekonomi dan pembangunan sosial, isu lingkungan menjadi dimensi baru dari konsep pembangunan. Namun kemudian sebagaimana dinyatakan M. Daud Silalahi, *ecodevelopment* kemudian di kritik karena dalam pelaksanaannya, dikarenakan perkembangan ilmu dan teknologi baru misalnya, dianggap tidak membawa keadilan bagi negara berkembang, sebab sekitar 70% penduduk dunia yang berada di negara berkembang hanya memperoleh 30% dari pendapat dunia yang akan menimbulkan ketidakadilan yang berkelanjutan. Lihat M. Daud Silalahi. "Pembangunan Berkelanjutan Dalam Rangka Pengelolaan (Termasuk Perlindungan) Sumber Daya Alam Yang Berbasis Pembangunan Sosial dan Ekonomi" Makalah Pada Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII. 2003. Poin 2.1.

⁵¹ Patricia Birnie dan Alan Boyle. 2002. *Op.cit*, hlm.134.

Selain itu, prinsip pembangunan berkelanjutan kemudian mengemuka juga pada Deklarasi Johannesburg tentang Pembangunan Berkelanjutan yang dihasilkan dalam KTT Dunia tentang Pembangunan Berkelanjutan pada tanggal 4 September 2002. Tiga pilar pembangunan berkelanjutan yang dimaksud Deklarasi ini adalah pembangunan ekonomi, pembangunan sosial dan perlindungan lingkungan baik pada tingkat lokal, nasional, regional maupun global.⁵²

Dalam prinsip pembangunan berkelanjutan, pemanfaatan sumber daya alam, dalam rangka pembangunan harus digunakan secara rasional, yang berarti dapat memberikan manfaat yang seoptimal mungkin, dengan tidak merugikan kepentingan generasi yang akan datang.⁵³ Pembangunan berkelanjutan sebagaimana dinyatakan oleh Komisi Dunia Lingkungan dan Pembangunan dalam laporannya yang berjudul *Our Common Future*, adalah pembangunan yang memenuhi kebutuhan generasi sekarang tanpa mengurangi kemampuan generasi mendatang untuk memenuhi kebutuhan hidupnya yang memuat dua konsep penting, konsep kebutuhan dan konsep keterbatasan.⁵⁴

Dalam prinsip pembangunan berkelanjutan juga, pembangunan ekonomi, sosial budaya dan lingkungan harus dipandang sebagai sesuatu yang terkait erat satu sama lain, sehingga unsur-unsur dari kesatuan yang saling terkait ini tidak boleh dipisahkan atau dipertentangkan satu dengan yang lainnya.⁵⁵ Dengan kata lain, lingkungan dan pembangunan tidak dipertentangkan, tetapi dilartutkan dalam pembangunan sehingga antara pembangunan dan lingkungan terjadi harmonisasi.⁵⁶

⁵² Lihat Prinsip 5 Johannesburg Declaration on Sustainable Development 2002.

⁵³ M. Daud Silalahi, *Hukum Lingkungan Dalam Sistem Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia*, Edisi ke tiga Cetakan ke 3. PT. Alumni. Bandung, 2014, hlm. 18.

⁵⁴ Lihat Report of the World Commission on Environment and Development: *Our Common Future. Chapter 2: Towards Sustainable Development*. <<http://www.un-documents.net/ocf-02.htm#I>>. [diakses pada 10/09/2020].

⁵⁵ Lihat Hans Joachim dalam A. Sonny Keraf. *Etika Lingkungan*. Jakarta: Penerbit Buku Kompas. 2006, hlm. 168.

⁵⁶ Lihat Emil Salim. *Kembali ke Jalan Lurus*. Jakarta: Alfabet. 2000, hlm. 148. Lihat juga Sukanda Husin. *Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika. 2009, hlm. 11.

Menurut Edith Brown Weiss terdapat beberapa pendekatan yang dapat digunakan dalam konteks pembangunan dengan menafsirkan persamaan antar generasi (*intergenerational equity*) yaitu:

1. Model *preservationist*, di mana generasi sekarang tidak boleh menghancurkan atau menguras sumber daya alam atau secara signifikan mengubah apapun, melainkan menghemat sumber daya untuk generasi mendatang dan mempertahankan tingkat kualitas yang sama di semua aspek lingkungan. Model *preservationist* ini berdasarkan pada hukum yang berkaitan dengan pemanfaatan air di Inggris, di mana masyarakat dapat memanfaatkan air sungai selama penggunaannya tidak mengganggu dengan cara apapun kuantitas atau kualitas air bagi mereka yang ada di hilir. Model *preservationist*, jika dilakukan secara ekstrem dalam menyelamatkan ekosistem akan mempromosikan *status quo* lingkungan. Akan tetapi hal ini sulit di terapkan dalam dunia industri. Dalam bentuk yang lebih fleksibel, model ini mendukung model sosialis pembangunan ekonomi yang diterapkan oleh Stalin, di mana warga dipaksa untuk mengorbankan hari ini untuk hari esok yang lebih baik. Tentunya kemudian, generasi mendatang akan mendapatkan manfaat dari pengorbanan generasi sebelumnya.⁵⁷
2. Model *opulence*. Model ini juga merupakan model yang ekstrem. Dalam model *opulence* atau kemewahan, generasi sekarang akan mengkonsumsi semua yang mereka inginkan hari ini dan menghasilkan kekayaan sebanyak-banyaknya, karena tidak ada kepastian bahwa generasi mendatang akan ada atau karena memaksimalkan konsumsi saat ini adalah cara terbaik untuk memaksimalkan kekayaan untuk generasi mendatang. Model ini melihat adanya kemungkinan degradasi jangka panjang dari planet bumi, seperti kehilangan keanekaragaman hayati dan sumber daya terbarukan dan pencemaran lingkungan sebagai akibat kurangnya kontrol terhadap aktivitas nuklir ataupun bahan beracun berbahaya

⁵⁷ Edith Brown Weiss, “Intergenerational Equity: A Legal Framework For Global Environmental Change” dalam *Environmental Change and International Law: New Challenges and Dimensions*, Edith Brown Weiss (ed). Tokyo: United Nations University Press. 1992.

lainnya yang berdampak pada tempat tinggal yang tidak layak lagi untuk dapat dimanfaatkan. Lebih lanjut dalam model ini, generasi sekarang dapat memicu perubahan dalam sistem iklim global yang akan mempengaruhi kelayakan lingkungan tempat tinggal mereka. Akan tetapi, sekalipun diketahui bahwa generasi sekarang adalah generasi terakhir dari komunitas manusia di muka bumi, alasan ini tidaklah dapat dijadikan pembenaran bahwa manusia memiliki hak untuk menghancurkan bumi, karena komunitas manusia itu hanyalah bagian dari sistem alam yang jauh lebih besar. Sebuah varian dari model kemewahan ini adalah model teknologi. Menurut model teknologi, tidak perlu adanya kekhawatiran berlebihan terhadap kerusakan lingkungan untuk generasi mendatang, karena inovasi teknologi akan memperkenalkan kemungkinan apa yang di sebut sebagai substitusi atas sumber daya tertentu dan melalui inovasi teknologi tersebut, sumber daya yang ada itu dapat digunakan secara efisien.⁵⁸

3. Model ekonomi lingkungan, yang berpendapat bahwa apabila sumber daya alam itu dapat diperhitungkan dengan tepat, maka hal itu akan mampu memenuhi kewajiban generasi sekarang terhadap generasi mendatang. Menurut model ekonomi lingkungan ini, alat ekonomi, *environmental externalities and discounting* yang dikembangkan sekarang, melalui penerapan ekonomi hijau dipandang cukup mampu melaksanakan keadilan antargenerasi.⁵⁹

Dari ketiga pendekatan yang ditawarkan oleh Edith Brown Weiss di atas, pendekatan model ekonomi lingkunganlah yang cukup rasional untuk menempatkan persamaan antar generasi (*intergenerational equity*) dalam pembangunan.

Pada perkembangan selanjutnya, konsep pembangunan berkelanjutan dilengkapi dengan konsep ekonomi hijau. Konsep ekonomi hijau ini merupakan salah satu fokus *United Nations Conference on Sustainable Development 2012* atau dikenal juga sebagai Rio+20. Konferensi ini di laksanakan di Rio De Janeiro, Brasil pada tanggal 20 sampai dengan 22 Juni 2012. Ekonomi hijau ini

⁵⁸ *Ibid.*

⁵⁹ *Ibid.*

menurut UNEP, adalah suatu kegiatan ekonomi yang menghasilkan peningkatan kesejahteraan manusia dan keadilan sosial, secara signifikan juga mengurangi risiko lingkungan dan kelangkaan ekologis, yaitu rendah karbon, efisiensi sumber daya dan berkeadilan sosial (... *one that results in improved human well-being and social equity, while significantly reducing environmental risks and ecological scarcities. It is low carbon, resource efficient and socially inclusive*).⁶⁰

Dalam pandangan Ida Nurlinda, konsep ekonomi hijau merupakan paradigma dalam pembangunan berkelanjutan yang penting untuk menanggulangi dampak perubahan iklim yang terjadi.⁶¹ Konsep ekonomi hijau merupakan jawaban atas kegiatan ekonomi yang menggunakan energi secara tidak efisien dan secara sosial tidak cukup inklusif, yaitu tidak melibatkan banyak orang dalam proses pengambilan keputusannya, sehingga melalui konsep ini pola pemanfaatan sumberdaya alam yang eksploratif dan berjangka pendek dapat berubah ke pola pemanfaatan sumber daya alam yang berorientasi jangka panjang dengan mengacu pada 3 pilar pembangunan berkelanjutan, yaitu pilar ekonomi, sosial dan ekologis, serta bertumpu pada daya dukung, daya tampung,⁶² serta daya lenting lingkungan.

Sayangnya kemudian, konsep ekonomi hijau ini tidak terlalu berhasil dalam praktiknya. Walaupun tetap diakui, misalnya pendapat Achmad Gusman Siswandi yang menyatakan bahwa konsep ini memiliki potensi signifikan sebagai salah satu bentuk inovatif dalam mengimplementasikan prinsip-prinsip pembangunan berkelanjutan.⁶³ Teori kunci di balik konsep ekonomi hijau adalah hubungan moral antara manusia dan lingkungan alam yang dikenal sebagai etika lingkungan.

⁶⁰ Lihat UN Sustainable Development. *A Guidebook to the Green Economy*. UN Division for Sustainable Development. 2012, hlm. 9.

⁶¹ Lihat Ida Nurlinda, "Konsep Ekonomi Hijau (*Green Economic*) Dalam pengelolaan dan Pemanfaatan Sumber Daya Alam Di Indonesia Untuk Mendukung Pembangunan Berkelanjutan". Artikel tanpa tahun, hlm. 8.

⁶² *Ibid*, hlm. 9.

⁶³ Lihat Achmad Gusman Siswandi. "Rio+20, Pembangunan Berkelanjutan dan Paradigma Ekonomi Biru (*Blue Economy*)" dalam Idris (eds) *Peran Hukum Dalam Pembangunan Di Indonesia; Kenyataan, Harapan dan Tantangan*. Bandung: Remaja Rosdakarya. 2013, hlm, 493.

Dalam artian bahwa pada konsep ekonomi hijau terdapat pertentangan antara prinsip ekosentris dan antroposentris.⁶⁴

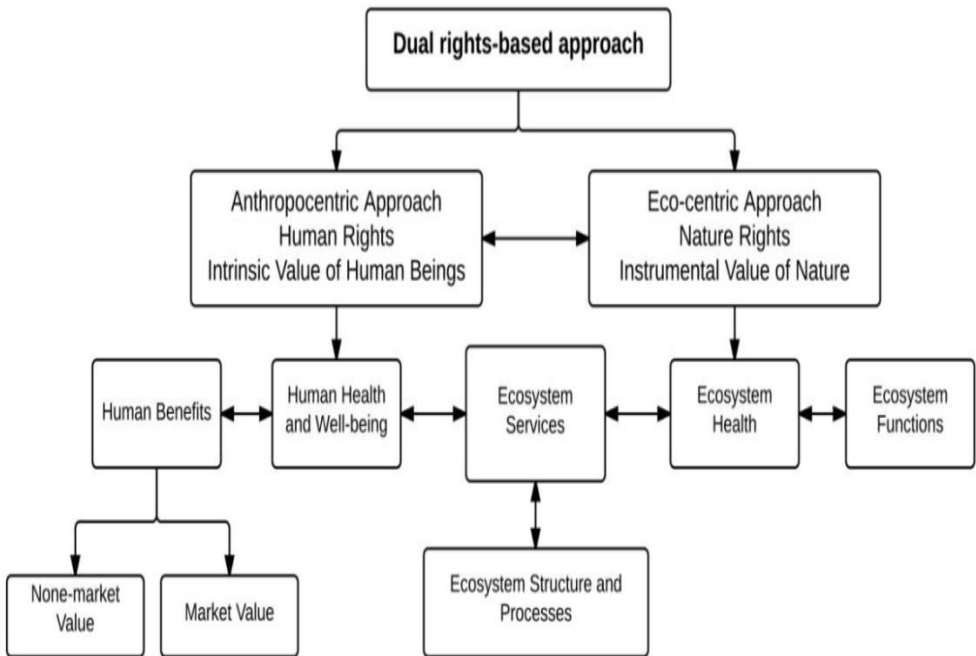
Sebagaimana dijelaskan pada bagian sebelumnya, setelah disadari bahwa cara pandang antroposentris pada akhirnya mengancam kehidupan manusia itu sendiri dan lingkungannya, akan tetapi perspektif antroposentris ini tidak sepenuhnya ditinggalkan. Merujuk pada pendapat Parisa Pakzad dan Paul Osmond yang menyatakan bahwa di antara banyak konflik dan perselisihan, antroposentrisme versus ekosentrisme diakui sebagai salah satu dilema moral ekologi yang paling umum.⁶⁵ Kontradiksi dalam memajukan prinsip ekosentris dan antroposentris secara bersamaan, menjelaskan prevalensi putusan etis lingkungan yang paradoks. Untuk mengevaluasi keputusan yang sama-sama mempertimbangkan hak-hak manusia dan hak-hak alam, pemangku kepentingan harus mempertimbangkan kemungkinan konsekuensi yang terjadi dan menentukan mana yang harus diprioritaskan.⁶⁶

Untuk itu kemudian, Pakzad dan Osmond menawarkan pendekatan hak ganda (*dual rights-based approach*). Walaupun pendekatan hak ganda ini dibahas dalam konteks pembahasan infrastruktur hijau, akan tetapi menarik untuk dikaji titik temu diantara kutub ekosentris dan antroposentris tersebut dalam pendekatan hak ganda sebagaimana terlihat pada gambar 3 di bawah ini.

⁶⁴ Menurut Amiruddin A. Dajaan Imami, perkembangan ekosentris dalam aliran hukum alam adalah antroposentris menuju sosiosentris baru kemudian berkembang kearah ekosentris. Dalam sosiosentris dipahami bahwa nilai tertinggi itu ada pada kelompok masyarakat (*social group/society*). Tujuan dan kepentingan kelompok masyarakat itulah yang diutamakan. Lihat Amiruddin A. Dajaan Imami. 2014. *Op.cit*, hlm. 18. Bandingkan dengan Andrew Brennan and Yeuk-Sze Lo, "Environmental Ethics", 2016. *Loc.cit*.

⁶⁵ Lihat Parisa Pakzad dan Paul Osmond. "A Conceptual Framework for Assessing Green Infrastructure Sustainability Performance in Australia", *The State of Australian Cities Conference 2015*, hlm. 2.

⁶⁶ *Ibid*.



Sumber: P. Pakzad dan P. Osmond, 2015

Gambar 3. Pendekatan Hak Ganda

Dari perspektif pendekatan hak ganda, menurut Pakzad dan Osmond, infrastruktur hijau dapat menjadi solusi biaya efektif dan efisien untuk mengatasi banyak masalah secara bersamaan. Infrastruktur hijau dapat memberikan link yang hilang antara manusia, alam dan lingkungan binaan.⁶⁷ Sebagai contoh, untuk menentukan penggunaan

⁶⁷ Perdebatan pemikiran terkait antroposentrisme vs ekosentrisme dalam banyak sudut pandang merupakan perdebatan filsafat lingkungan, utamanya etika lingkungan. Beberapa penulis yang mencoba mendialektikakan keduanya misalkan A. Leopold. *A Sand County Almanac*. New York: Oxford University Press. 1948, mewakili pendekatan awal untuk posisi ekosentris K. V. Kortenkamp. & C. F. Moore. "Ecocentrism and Anthropocentrism: Moral Reasoning About Ecological Commons Dilemmas", *Journal of Environmental Psychology*, 21 (3), 2001, hlm. 261 –272, membahas tentang pendapat McHarg (1969) yang mengembangkan filsafat "*Design With Nature*", James Lovelock (1969) dengan "*Self Design Capacity of Nature*" dan John Passmore, (1974) dengan "*Man's Responsibility for Nature*" yang menekankan kebutuhan mendesak untuk perubahan sikap manusia terkait etika dan lingkungan. *Ibid*, hlm. 3.

terbaik dari lahan dalam mendukung proses alam, ekosistem serta kebutuhan rekreasi dan lainnya dari pemukiman, sistem infrastruktur hijau di berbagai skala dapat mewujudkan pendekatan berbasis hak ganda, yang menggabungkan kedua nilai antroposentris (keuntungan, kesehatan dan kesejahteraan manusia) dan ekosentris (fungsi, kesehatan dan pelayanan ekosistem) seperti terlihat pada Gambar di atas. Hal ini dicapai dengan mengintegrasikan faktor interdisipliner seperti mitigasi polusi, habitat dan keanekaragaman hayati, kualitas peningkatan kehidupan, pangan, energi, rekreasi dan nilai-nilai estetika.⁶⁸

Dalam pendekatan hak ganda, pendekatan antroposentris dan ekosentris, eksistensi keduanya memiliki keterkaitan dan saling mendominasi. Pendekatan antroposentris akan dominan untuk mengatasi persoalan perlindungan lingkungan jika terdapat pelanggaran atas hak-hak manusia dan dampak itu bersifat segera yang memerlukan ketanggapan darurat. Sedangkan dominasi pendekatan ekosentris jika terjadi sebaliknya, yaitu jika tidak terdapat pelanggaran atas hak-hak manusia dan dampak yang ditimbulkan dapat ditunda (*delayed impact*) yang bersifat pencegahan (*preventive measures*).⁶⁹ Alasannya adalah bahwa terdapat berbagai jenis konsekuensi dari aktivitas lingkungan yang membahayakan baik secara alamiah maupun timbul dari aktivitas manusia. Misalnya dalam hal ini bencana lingkungan akibat perubahan iklim, dimana dampak terhadap alam berupa kekeringan yang parah, degradasi lahan, banjir, badai tropis, dan sebagainya serta dampak terhadap manusia berupa kurangnya persediaan makanan dan kondisi tempat tinggal. Dari kedua efek tersebut, dampak utama terletak pada alam sehingga pendekatan ekosentris menjadi dominan. Dalam contoh ini, pendekatan antroposentris tidak dominan karena dampaknya tidak langsung ke manusia dan tindakan pencegahan serta tindakan untuk mengatasi pencemaran lingkungan dapat menghindari dampak yang akan terjadi pada lingkungan itu sendiri dan dampak terhadap manusia.⁷⁰

Menurut hemat penulis, dalam persoalan perlindungan lingkungan, sulit kemudian menentukan apakah pendekatan

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ Barouskaya, *Anthropocentrism and Ecocentrism; Finding Balance For Environmental Protection Purposes*, University of Limerick Ireland (tanpa tahun).

⁷⁰ *Ibid.*

antroposentris dan ekosentris yang harus dominan. Penulis berpendapat dalam hal hubungan antara manusia dan lingkungan memerlukan keserasian, keselarasan dan keseimbangan sehingga tidak memerlukan dominasi antara satu dengan yang lainnya. Oleh karenanya perlindungan lingkungan merupakan suatu keharusan karena dampaknya akan mengarah pada kehidupan yang lebih termasuk kesejahteraan dan kualitas hidup manusia itu sendiri.

Dialektika Prinsip Kedaulatan (*Sovereignty*), Persamaan (*equality*) dan Yurisdiksi Negara Serta Isu Lingkungan
Hakikat dan Batasan Kedaulatan Negara

Negara⁷¹ merupakan subjek hukum internasional yang terpenting (*par excellence*) di banding dengan subjek-subjek hukum internasional lainnya. Negara, menurut Hendry C. Black, adalah sekumpulan orang yang secara permanen menempati suatu wilayah yang tetap diikat oleh ketentuan-ketentuan hukum yang melalui pemerintahannya mampu menjalankan kedaulatannya yang merdeka dan mengawasi masyarakatnya dan harta bendanya dalam wilayah perbatasannya, mampu mengadakan perang dan damai serta mampu mengadakan hubungan internasional dengan masyarakat internasional lainnya.⁷²

Prinsip kedaulatan negara (*sovereignty*) dan persamaan (*equality*) antar negara merupakan prinsip dasar dalam hukum internasional. Prinsip ini menyatakan bahwa negara nasional yang berdaulat memiliki hak dan kewajiban yang sama sebagai anggota masyarakat internasional, meskipun memiliki perbedaan yang bersifat alamiah secara ekonomi, sosial, dan politik. Kelanjutan dari prinsip persamaan antar negara-negara mengakibatkan negara tersebut memiliki

⁷¹ Istilah negara di Indonesia berasal dari Bahasa Sanskerta, nagari atau nagara yang berarti wilayah, kota atau penguasa. Negara juga merupakan terjemahan dari *State* (Inggris), *Staat* (Belanda dan Jerman), *Etat* (Perancis). Baik *State*, *Staat* dan *Etat* berasal dari Bahasa latin, *Statum* atau *status* yang memiliki arti keadaan yang tegak atau tetap. Kata *statum* atau *status* dikaitkan dengan kedudukan persekutuan hidup manusia yang sama pengertiannya dengan *status civitatis* atau *status republicae*. Lihat Budiyo, *Dasar-Dasar Ilmu Tata Negara*. Jakarta: Penerbit Erlangga. 2003, hlm. 3.

⁷² Huala Adolf, *Aspek-aspek Negara dalam Hukum Internasional*, Jakarta: CV Rajawali. 1991, hlm. 2.

sebuah yurisdiksi atas wilayahnya dan warga yang mendiaminya, kewajiban bagi negara-negara lain untuk tidak ikut campur tangan atas persoalan yang terjadi di wilayah negara lain, dan kewajiban-kewajiban yang diakibatkan oleh hukum kebiasaan dan perjanjian internasional didasarkan pada kehendak dari negara-negara itu sendiri.⁷³

Dalam literatur hukum internasional, istilah kedaulatan selain digunakan untuk menggambarkan kompetensi hukum yang dimiliki suatu negara, juga digunakan untuk menggambarkan kedudukan negara sebagai subjek hukum internasional (*legal personality of a state*). Pasal 1 Konvensi Montevideo 1933 mengenai Hak-hak dan Kewajiban Negara merumuskan bahwa:

*“the state as a person of international law should possess the following qualifications: (a) a permanent population; (b) a defined territory; (c) government; and (d) capacity to enter into relations with other states.”*⁷⁴

Kualifikasi (d) *capacity to enter into relations with other states* (kapasitas untuk mengadakan hubungan dengan negara-negara lain), menurut Boer Mauna, sebagai akibat perkembangan hubungan antar negara yang sangat cepat, sudah agak ketinggalan dan diganti dengan kedaulatan sebagai unsur konstitutif keempat pembentukan negara mengingat artinya yang sangat penting dan ruang lingkup yang lebih luas.⁷⁵

Jean Charpentier sebagaimana dikutip juga oleh Boer Mauna menyatakan bahwa kedaulatan mempunyai pengertian negatif dan positif. Pengertian negatif mengandung makna 1). kedaulatan dapat berarti negara tidak tunduk pada ketentuan-ketentuan hukum internasional yang mempunyai status yang lebih tinggi; dan 2). kedaulatan berarti bahwa negara tidak tunduk pada kekuasaan apapun dan dari manapun datangnya tanpa persetujuan negara yang bersangkutan. Pengertian positif mengandung makna 1). kedaulatan

⁷³ Malcolm N. Shaw. *International Law* (6thed). Cambridge University Press. 2008, hlm. 152.

⁷⁴ Lihat *Montevideo Convention on the Rights and Duties of States*. Ditandatangani di Montevideo 26 Desember 1933 dan berlaku tanggal 26 Desember 1934.

⁷⁵ Boer Mauna. *Hukum Internasional Pengertian, Peranan dan Fungsi Dalam Era Dinamika Global*, Bandung; Alumni. 2000, hlm. 23.

memberikan kepada titulernya yaitu negara pimpinan tertinggi atas warga negaranya. Ini yang dinamakan wewenang penuh dari suatu negara, 2). kedaulatan memberikan wewenang kepada negara untuk mengeksploitasi sumber-sumber alam wilayah nasional bagi kesejahteraan umum masyarakat banyak. Ini yang disebut kedaulatan permanen atas sumber-sumber kekayaan alam.⁷⁶

Selain itu, suatu entitas politik dikatakan sebagai negara tentunya harus memiliki kedaulatan baik secara eksternal maupun internal. Pengertian dari kedaulatan eksternal adalah memiliki kedudukan yang sama dengan negara-negara lain. Sedangkan pengertian kedaulatan secara internal, bisa dikatakan sebagai kedaulatan yang ditunjukkan kedalam wilayah hukum dari negara yang bersangkutan. Kedaulatan secara internal tersebut diantaranya direalisasikan dalam bentuk kewenangan atau kemampuan untuk 1). membentuk hukum; 2). mendapatkan ketertundukan; dan 3). memutus persoalan-persoalan yang timbul dalam yurisdiksinya.

Black's Law Dictionary memberikan pengertian *external sovereignty* dan *internal sovereignty* sebagai berikut:

*...external sovereignty: "the power of dealing on a nation's behalf with other national governments", ... internal sovereignty: "the power enjoyed by a government entity of a sovereign state, including affairs within its own territory and powers related to the exercise of external sovereignty".*⁷⁷

Sedikit berbeda dengan pengertian di atas, sesuai dengan konsep hukum internasional, menurut Boer Mauna, kedaulatan memiliki tiga aspek utama yaitu: ekstern, intern dan teritorial. Aspek ekstern kedaulatan adalah hak bagi setiap negara untuk secara bebas menentukan hubungannya dengan berbagai negara atau kelompok-kelompok lain tanpa kekangan, tekanan atau pengawasan dari negara lain. Aspek intern kedaulatan ialah hak atau wewenang eksklusif suatu negara untuk menentukan bentuk-bentuk lembaganya, cara kerja lembaga-lembaga tersebut dan hak untuk membuat undang-undang yang diinginkannya serta tindakan-tindakan untuk mematuhi. Aspek teritorial kedaulatan

⁷⁶ *Ibid*, hlm 25.

⁷⁷ *Ibid*.

berarti kekuasaan penuh dan eksklusif yang dimiliki oleh negara atas individu-individu dan benda-benda yang terdapat di wilayah tersebut.⁷⁸

Selain penjelasan di atas, kedaulatan juga bisa dipahami dengan memaknai pengertian yang dikandung oleh konsep “*domestic jurisdiction*” yang terdapat pada Pasal 2 (7) Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB). Pasal ini merumuskan:

“...nothing contained in the present Charter shall authorize the United Nations to intervene in matters which are essentially within the domestic jurisdiction of any State or shall require the members to submit such matters to settlement under the present Charter; but this principle shall not prejudice the application of enforcement measures under Chapter VII”.

Berdasarkan Piagam PBB tersebut, maka dipahami bahwa tidak ada kewenangan bagi PBB untuk campur tangan dalam hal-hal yang pada dasarnya merupakan yurisdiksi nasional suatu negara manapun atau meminta para anggotanya untuk menyerahkan persoalan-persoalan tersebut ke PBB dengan tidak mengurangi penerapan langkah-langkah penegakan hukum berdasarkan Bab VII Piagam PBB berupa ancaman atau pelanggaran terhadap perdamaian dan tindakan agresif.⁷⁹ Dengan demikian, secara eksplisit jelas bahwa PBB mengakui kedaulatan yang dimiliki oleh negara-negara anggotanya. Sejalan dengan pendapat ini, kedaulatan dapat diartikan sebagai *to govern itself* atau memerintah dirinya sendiri. Anthony Aust menyatakan bahwa kedaulatan merupakan “*the right of a State to act independently of other States, subject only to such restrictions as international law imposes*”.⁸⁰

Berdasarkan uraian-uraian di atas, kedaulatan negara itu memiliki empat sifat dasar, yaitu 1). Permanen, yang berarti kedaulatan tetap selama negara tetap berdiri; 2). Asli, yang berarti kedaulatan tidak berasal dari kekuasaan lain yang lebih tinggi; 3). Bulat, tidak dapat dibagi-bagi, yang berarti kedaulatan merupakan satu-satunya kekuasaan yang tertinggi dalam negara; dan 4). Tak terbatas, yang berarti

⁷⁸ Boer Mauna, *Op. Cit.* hlm. 24.

⁷⁹ Lihat The Charter of the United Nations. Ditandatangani 26 Juni 1945 di San Francisco dan berlaku pada tanggal 24 Oktober 1945.

⁸⁰ Anthony Aust, *Handbook of International Law, Op.cit.* hlm. vii.

kedaulatan itu tidak dibatasi oleh siapapun, sebab apabila kedaulatan itu terbatas, tentu ciri bahwa kedaulatan itu merupakan kekuasaan tertinggi akan lenyap.⁸¹

Selain dari itu, mencermati pendapat-pendapat di atas, dapat disimpulkan juga bahwa negara dikatakan berdaulat karena kedaulatan merupakan suatu sifat atau ciri hakiki dari negara. Apabila dikatakan bahwa negara itu berdaulat, maksudnya adalah bahwa negara itu mempunyai kekuasaan yang tertinggi, negara itu tidak mengakui suatu kesatuan yang lebih tinggi dari pada kekuasaannya sendiri dengan perkataan lain negara memiliki monopoli kekuasaan.⁸² Jadi sebagai sebuah entitas, negara sudah pasti memiliki kedaulatan, hal itu berarti negara memiliki kekuasaan tertinggi untuk melakukan segala hal terhadap apa saja yang ada di dalam negaranya ataupun untuk memerintah dirinya sendiri (*to govern itself*).

Kedaulatan sebagai istilah kenegaraan timbul pada abad ke-16 oleh Jean Bodin (1530-1596) dalam bukunya *Les Six Livres de la Republique* (1576). Kedaulatan menurutnya adalah “*la puissance absolue et perpetuelle d’une republique*” (kekuasaan absolut dan berlangsung terus menerus dalam sebuah republik). Kedaulatan, menurut Jean Bodin, adalah kekuasaan tertinggi untuk menentukan hukum dalam suatu negara, yang sifatnya tunggal, asli, abadi dan tidak dapat dibagi-bagi.

Maksud kata tunggal adalah hanya negara yang memiliki, tidak ada kekuasaan lain yang berhak menentukan atau membuat undang-undang. Asli berarti kekuasaan itu tidak berasal dari kekuasaan lain yang lebih tinggi. Abadi artinya kekuasaan itu tetap ada selama negara itu berdiri sekalipun pemegang pemerintahan sudah berganti-ganti. Tidak dapat dibagi-bagi berarti bahwa kedaulatan itu tidak dapat diserahkan kepada orang atau badan lain, baik sebagian maupun seluruhnya.

⁸¹ Astim Riyanto. *Negara Kesatuan; Konsep, Asas dan Aktualisasinya*, Bandung, Yapemdo. 2006, hlm. 45.

⁸² Pemahaman kedaulatan dalam pengertian ini sejalan dengan ajaran Machiavelli bahwa penguasa tidak boleh dibatasi oleh nilai-nilai moral dan tuntutan kebiasaan dalam upayanya untuk mengejar kepentingan negara. Lebih jelas lihat Jawahir Thontowi dan Pranoto Iskandar, *Hukum Internasional Kontemporer*. Bandung: PT. Refika Aditama. 2006, hlm.172-173.

Apabila ada kekuasaan lain yang membatasinya, maka kekuasaan tertinggi yang dimilikinya akan lenyap.⁸³

Pemikiran Bodin tersebut mengilhami dan diikuti banyak pakar hukum atau politik pada abad XVI antara lain Grotius dan Hobbes pada abad XVII yang mengatakan bahwa kedaulatan tak boleh dibatasi oleh apapun juga di atas dunia. Pendapat Bodin bukan tanpa tentangan, banyak juga yang tidak sependapat dengan Bodin, menurut mereka yang berbeda pendapat bahwasanya kedaulatan hanya dapat dibatasi oleh konstitusi hukum positif. Sampai abad XIX, pemahaman Jean Bodin akan kedaulatan telah berkembang dan tumbuh ke segala penjuru dunia yang menimbulkan berbagai macam aliran pemahaman mengenai kedaulatan. Akan tetapi, walaupun terdapat berbagai macam aliran pemahaman mengenai kedaulatan, terdapat pendapat umum bahwa kedaulatan adalah tunggal-bulat, tak boleh dibagi-bagi atau dipecah-pecah.⁸⁴

Dalam perkembangan keilmuan, khususnya ilmu negara, terdapat beberapa teori kedaulatan yang berkembang, yaitu teori

⁸³ Lihat Soehino. *Ilmu Negara*. Yogyakarta: Penerbit Liberty. 1986, hlm. 79.

⁸⁴ Boer Mauna. 2000. *Loc.cit.*

kedaulatan tuhan,⁸⁵ teori kedaulatan raja⁸⁶, teori kedaulatan negara⁸⁷, teori kedaulatan hukum⁸⁸, teori kedaulatan rakyat,⁸⁹ teori kedaulatan

⁸⁵ Menurut sejarahnya, teori ini adalah teori kedaulatan yang paling tua yang menyatakan bahwa kekuasaan tertinggi itu memiliki atau ada pada Tuhan. Teori ini berkembang pada jaman abad pertengahan, yaitu antara abad ke V sampai abad ke XV Masehi, dengan pengaruh terbesar dari ajaran kristiani. Penganut paham ini disebut juga penganut teori teokrasi, diantaranya Augustinus yang berpendapat bahwa yang memiliki kedaulatan adalah Tuhan dan Paus merupakan wakil Tuhan di dunia untuk menjalankan kedaulatannya. Namun Paus harus berbagi tugas dengan raja. Paus dalam urusan keagamaan dan raja dalam urusan keduniawian. Pendapat lain yang berbeda adalah Marsilius yang menitikberatkan pemegang kedaulatan di dunia hanya pada raja. Raja tidak bertanggung jawab kepada siapapun kecuali kepada Tuhan. *Ibid*, hlm. 153.

⁸⁶ Berkembang pada Abad XV yang dilatarbelakangi oleh perkembangan kekuasaan yang bergeser dari Paus (gereja) ke raja. dan keturunannya. Peletak dasar teori kedaulatan raja terutama ialah Niccolo Machiavelli (1467-1527) dengan karyanya *Il Principe* (Sang Pangeran). Ia mengajarkan bahwa negara yang kuat harus dipimpin oleh seorang raja yang memiliki kedaulatan yang tidak terbatas. Selain Machiavelli, tokoh lain yang populer dari teori ini adalah Jean Boddin, Thomas Hobbes dan G. W. F Hegel. Pada umumnya mereka berpendapat bahwa kedaulatan negara terletak di tangan raja karena raja dianggap sebagai penjelmaan kehendak Tuhan di dunia. Agar negara kuat, raja harus berkuasa mutlak dan tak terbatas, posisi raja berada di atas undang-undang dan rakyat harus rela menyerahkan hak-hak dan kekuasaannya secara mutlak kepada raja. Lihat Budiyanto. 2003. *Op. cit*, hlm. 26.

⁸⁷ Berkembang pada abad XV-XIX M di Eropa dilatarbelakangi oleh gerakan *Renaissance* dan ajaran Machiavelli tentang negara sebagai pusat kekuasaan. Para penganut teori kedaulatan negara ini menyatakan bahwa kedaulatan itu tidak ada pada Tuhan, seperti yang dikatakan oleh para penganut teori kedaulatan Tuhan (*Gods Souvereiniteit*), tetapi ada pada negara (*Staats Souvereiniteit*). Negara dianggap sebagai sumber kedaulatan yang memiliki kekuasaan tidak terbatas, karena negara bersifat abstrak maka kekuasaan negara itu diserahkan kepada raja atas nama negara. Negara jugalah yang menciptakan hukum, oleh karenanya negara tidak wajib tunduk kepada hukum. Negara disini dianggap sebagai suatu keutuhan yang menciptakan peraturan-peraturan hukum, jadi adanya hukum itu karena adanya negara dan tiada satu hukum pun yang berlaku jika tidak dikehendaki oleh negara. Penganut teori ini diantaranya adalah George Jellinek dan Paul Laband. *Ibid*.

⁸⁸ Teori ini muncul setelah Revolusi Perancis yang mengemukakan kebebasan (*liberte*), persamaan (*egalite*) dan persaudaraan (*fraternite*) yang menginginkan kehidupan yang lepas dari kesewenang-wenangan penguasa pada waktu itu yaitu raja. Menurut teori kedaulatan hukum atau *rechts souvereiniteit* ini, yang memiliki bahkan yang merupakan kekuasaan tertinggi di dalam suatu negara itu adalah hukum itu sendiri. Karena itu baik raja atau penguasa maupun rakyat atau warganegara, bahkan negara itu sendiri semuanya tunduk kepada hukum. Semua sikap, tingkah laku dan perbuatannya harus sesuai atau menurut hukum, dengan kata lain yang berdaulat itu adalah hukum. Krabbe menambahkan bahwa sumber hukum itu adalah rasa keadilan dan kesadaran hukum yang terdapat dalam jiwa masyarakat, hukum tidak lahir dari kehendak negara, hukum adalah bagian dari jiwa manusia, selain dari

pluralis,⁹⁰ dan terkait dengan persoalan lingkungan dikenal juga teori kedaulatan lingkungan sebagaimana dijelaskan pada bahasan sebelumnya.

Gagasan-gagasan tentang kedaulatan ini kemudian memperoleh kekuatan hukum dan moral sebagai penjelasan utama tentang makna dan kekuasaan sebuah negara. Dalam pemaknaan teori-teori kedaulatan di atas, kedaulatan adalah otoritas independen atas wilayah geografi atau teritori negara tersebut, misalnya kekuasaan untuk memerintah dan membuat undang-undang. Teori-teori kedaulatan ini juga terkait dengan kemampuan untuk menjamin kepentingan terbaik bagi warga negaranya.

rasa susila, keindahan, keagungan dan sebagainya. Selain Hugo Krabbe tokoh lain teori ini adalah Immanuel Kant dan Kranenburg. Lihat Soehino. 1986. *Op.cit.* hlm. 156-157.

⁸⁹ Teori ini dipelopori oleh J. J. Rousseau, muncul pada abad XVII M. Teori ini menganggap rakyatlah yang berdaulat, rakyat merupakan kesatuan yang dibentuk oleh individu-individu melalui perjanjian sosial (*du contract social*), kemudian rakyat sebagai pemegang kekuasaan tertinggi memberikan sebagian haknya kepada penguasa untuk kepentingan bersama. Penguasa dipilih dan ditentukan atas dasar kehendak rakyat (*volonte generale*) melalui perwakilan yang duduk di dalam pemerintahan. Namun pemerintah tidak memerintah secara absolut karena pemerintah yang berkuasa tidak serta merta menguasai hak rakyat sepenuhnya. Pada intinya bahwasanya kedaulatan atau kekuasaan tertinggi ada di tangan rakyat, jadi yang berdaulat itu adalah rakyat, raja itu hanya merupakan pelaksana dari apa yang telah diputuskan atau dikehendaki oleh rakyat. Tokoh teori ini selain J. J. Rousseau diantaranya adalah John Locke dan Montesquieu. *Ibid.* hlm. 152. Lihat juga Hendra Nurtjahjo. *Ilmu Negara Pengembangan Teori Bernegara dan Suplemen*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada. 2005, hlm. 52.

⁹⁰ Teori ini menegaskan penempatan kedaulatan secara fungsional menurut fungsi kelembagaan masing-masing, agar mekanisme hubungan tata kerja antar lembaga dapat berjalan dengan demokratis. Kedaulatan pluralis menolak adanya kedaulatan tunggal atau kedaulatan monistik dan mutlak dalam negara. Negara dilihat sebagai suatu hubungan antara kelompok dengan kelompok yang lainnya, kelompok-kelompok tersebut harus mandiri (*independent*) dan membuat kebijakan tanpa kontrol dari negara. Menurut ajaran pluralis kedaulatan monistik dipandang sebagai hal yang fiktif yang konsekuensi berbahaya jika dilakukan secara serius di bidang politik, hukum atau moral. Akan tetapi, penganut paham kedaulatan pluralis tidak menganjurkan untuk meninggalkan kedaulatan secara menyeluruh. Selain itu, menurut paham ini, otoritas dapat muncul dalam banyaknya kelompok sosial, pluralisme terdapat dalam pengakuan atas klaim kedaulatan kelompok lain selain Negara. Negara menurut paham pluralisme masih tetap ada, meskipun sifatnya perlu diperiksa dengan hati-hati. Paham pluralisme melihat keterwakilan yang tidak hanya fenomena individualistik, tetapi juga keterwakilan kelompok fungsional. Tokoh-tokoh ajaran ini diantaranya adalah Léon Duguit dan Harold J. Laski. Lihat Hendra Nurtjahjo. 2005. *Op.cit.* hlm. 55.

Jika sebuah negara tidak bisa bertindak dengan sebaik-baiknya untuk kepentingan warganya, maka tidak mungkin ia kemudian dianggap sebagai penguasa atau negara. Namun sebagaimana teori hukum alam menyatakan bahwa kedaulatan tersebut tidak berada di atas hukum alam, hukum alam memberlakukan batasan etika di atas kedaulatan tersebut.⁹¹ Pembuktian terhadap pernyataan ini terlihat pada perkembangan hukum internasional khususnya hukum lingkungan internasional, misalnya dalam hal ini terlihat pada instrumen internasional, seperti Deklarasi Rio dan Stockholm, yang memberikan etika perilaku negara terkait lingkungan.

Pemikiran-pemikiran dalam hukum alam, perkembangan pemikiran ekologi termasuk perkembangan perspektif manusia terhadap alam baik itu, antroposentris, ekosentris sampai dengan wacana *anthropocene*, menunjukkan dalam sudut pandang global adanya ketergantungan ekologis dan ekonomis antar individu, masyarakat dan negara di dunia. Hal ini juga menunjukkan semakin tipisnya sekat-sekat geografis dan teritorial negara, sehingga pemaknaan kedaulatan dalam konsep dan teori yang selama ini ada mengalami perkembangan yang sedemikian rupa.

Perkembangan teori dan konsep kedaulatan yang paling menonjol terlihat pada persoalan lingkungan. Pergeseran makna kedaulatan yang dikaitkan dengan persoalan lingkungan ini adalah berkaitan dengan kedaulatan atas sumber daya alam. Prinsip kedaulatan atas sumber daya alam dikembangkan setelah tahun 1945 sebagai respon dari negara-negara yang baru merdeka terhadap persoalan kepemilikan sumber daya alam oleh pihak asing.⁹²

Respon ini kemudian diadopsi oleh Majelis Umum PBB pada tahun 1962 melalui Resolusi 1803 XVII dengan menggunakan istilah kedaulatan permanen (*permanent sovereignty*) yang merumuskan “*The right of peoples and nations to permanent sovereignty over their natural wealth and resources*” (penekanan diberikan), dan dalam pembukaannya merekomendasikan “*the sovereign right of every state to dispose of its*

⁹¹ Lihat Robert P. George, 2007, *Lo.cit*,

⁹² Patricia Birnie dan Alan Boyle. 2002. *Op.cit*, hlm.138.

*natural wealth and resources should be respected ... in accordance with their national interests”.*⁹³

Pada perkembangan selanjutnya Majelis Umum mengadopsi *Declaration for the Establishment of a New International Economic Order* 1974 yang merumuskan kedaulatan permanen atas sumber daya alam dan menegaskan hak untuk nasionalisasi,⁹⁴ dan *Charter of Economic Rights and Duties of States* 1974, yang menegaskan bahwa setiap negara memiliki dan bebas menjalankan kedaulatan permanen yang penuh, termasuk kepemilikan, dan penggunaan atas semua sumber daya alamnya.⁹⁵ Implikasinya kemudian adalah penerapan kedaulatan negara yang tidak terkendali atas sumber daya alam.

Sebelum dua resolusi diatas, Prinsip 21 Stockholm 1972 dan Prinsip 2 Deklarasi Rio 1992 yang dirumuskan kemudian, memuat rumusan perlindungan alam masing-masing negara atas sumber daya alam dan perlindungan bagi ruang publik. Untuk itulah penerapan kedaulatan secara mutlak atas sumber daya alam tidak dapat lagi dilakukan sepenuhnya. Pemahaman kedaulatan kemudian melibatkan juga isu keamanan ekonomi, perlindungan lingkungan dan kepentingan bersama sebagaimana di rumuskan dalam Deklarasi Stockholm 1972 dan Deklarasi Rio 1992.

Dengan demikian suatu negara memiliki keterbatasan ketika negara itu berhubungan dengan kedaulatan dan integritas negara lain. Hal ini di dasarkan pada prinsip *good neighbourliness*, bertetangga baik atau *sic utere tuo ut alienum non laedas*.⁹⁶ Berdasarkan prinsip *good neighbourliness*, hukum internasional memberikan batasan kedaulatan untuk tidak memungkinkan suatu negara melakukan atau mengizinkan

⁹³ Dalam Resolusi ini hak-hak tersebut adalah *to dispose freely of the natural resource, to freely explore and exploit natural resources, to regain effective control and to compensation for damage, to use natural resources for national development, to manage natural resources pursuant to national environmental policy, to an equitable share in benefits of transboundary natural resources, to regulate foreign investment, to expropriate or nationalize foreign investment (right to determine the conditions of nationalization and the amount of compensation).*

⁹⁴ Declaration for the Establishment of a New International Economic Order: United Nations General Assembly document A/RES/S-6/3201 of 1 May 1974.

⁹⁵ Lihat The General Assembly Resolution 3281 (XXIX) tentang “Charter of Economic Rights and Duties of States” tanggal 12 Desember 1974.

⁹⁶ Patricia Birnie dan Alan Boyle. 2002. *Op.cit*, hlm.104.

kegiatan di wilayah mereka tanpa memperhatikan hak negara lain dan untuk perlindungan lingkungan. Negara memiliki tanggung jawab untuk mencegah, mengurangi, dan mengendalikan polusi dan kerusakan lingkungan serta juga memiliki tugas untuk bekerja sama dalam mengurangi risiko lingkungan dan keadaan darurat melalui pemberitahuan, konsultasi, negosiasi dan dalam kondisi tertentu membuat analisis mengenai dampak lingkungan.⁹⁷

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa walaupun hukum internasional menegaskan hak berdaulat untuk memanfaatkan sendiri sumber daya alam sesuai dengan hukum nasional dan kebijakan dari suatu negara, akan tetapi penerapan kedaulatan negara ini harus tunduk pada kewajiban untuk tidak menimbulkan kerugian pada pihak lain.

Dialektika Keterkaitan Antara kedaulatan Negara, Yurisdiksi Negara dan Isu Perlindungan Lingkungan

Dunia pada saat ini secara kewilayahan telah terkotak-kotak menjadi negara-negara bangsa ataupun federasi negara-negara. Masing-masing penguasa di wilayah negara-negara memiliki kewenangan untuk menerapkan kekuasaannya. Kemampuan inilah yang disebut sebagai kedaulatan. Di antara kekuasaan yang dapat merefleksikan terdapatnya kedaulatan di suatu negara adalah kekuasaan untuk membentuk peraturan dan menegakkannya. Dalam beberapa persoalan internasional, kedaulatan negara ini sering disebut sebagai penyebab terjadinya konflik atau sengketa antar negara satu dengan negara yang lainnya. Dengan kata lain, konflik atau sengketa tersebut timbul dikarenakan pertentangan dalam penerapan masing-masing yurisdiksi oleh negara-negara tersebut termasuk dalam hal ini sengketa yang berkaitan dengan dampak lingkungan.

Terkait dengan penerapan yurisdiksi suatu negara, Malcolm N. Shaw memberikan pengertian yurisdiksi sebagai berikut:

... concerns the power of the state under international law to regulate or otherwise impact upon people, property and circumstances and reflects the basic principles of state

⁹⁷ *Ibid*, hlm. 104-109.

*sovereignty, equality of states and non-interference in domestic affairs.*⁹⁸

Mencermati pendapat Shaw di atas, yurisdiksi itu menyangkut kekuasaan negara di bawah hukum internasional untuk mengatur atau berdampak pada orang, properti dan keadaan dan mencerminkan prinsip-prinsip dasar kedaulatan negara, persamaan negara dan prinsip tidak campur tangan dalam urusan dalam negeri suatu negara. Yurisdiksi merupakan “turunan” dari prinsip yang mendasar dalam hukum internasional yakni prinsip kedaulatan dan prinsip persamaan kedudukan (*equality*) antar negara-negara.⁹⁹ Selain itu, yurisdiksi merupakan akibat dari pengakuan atas sebuah entitas negara.

Terlepas dari perdebatan pengertian yurisdiksi, pada umumnya terdapat tiga macam yurisdiksi yang dimiliki oleh negara yang berdaulat yaitu:

1. Kewenangan negara untuk membuat ketentuan-ketentuan hukum terhadap orang, benda, peristiwa maupun perbuatan di wilayah teritorialnya (*legislative jurisdiction or prescriptive jurisdiction*);
2. Kewenangan negara untuk memaksakan berlakunya ketentuan-ketentuan hukum nasionalnya (*executive jurisdiction or enforcement jurisdiction*);
3. Kewenangan pengadilan negara untuk mengadili dan memberikan putusan hukum (*judicial jurisdiction*).¹⁰⁰

Terkait dengan *executive jurisdiction or enforcement jurisdiction*, suatu negara tidak dapat secara otomatis memaksakan ketentuan hukum nasionalnya di luar wilayah negaranya. Dalam hal ini terdapat prinsip *par in parem non habet imperium*, yang melarang suatu negara yang berdaulat melakukan tindakan kedaulatan di dalam wilayah Negara lain. Dalam *Lotus case 1927* Mahkamah Internasional Permanen (PJIIC) menyatakan bahwa suatu negara tidak dapat melaksanakan segala

⁹⁸ Malcolm N. Shaw. 2008, *Op.cit*, hlm. 645.

⁹⁹ *Ibid.* Hlm. 151.

¹⁰⁰ *Ibid.* hlm. 645-646.

bentuk kekuasaannya di wilayah negara lain¹⁰¹, sebagaimana dinyatakan PCIJ sebagai berikut:

*...the first and foremost restriction imposed by international law upon a state is that - failing the existence of a permissive rule to the contrary - it may not exercise its power in any form in the territory of another state outside its territory except by virtue of a permissive rule derived from international custom or from a convention.*¹⁰²

Namun, dalam kasus yang sama, PCIJ melanjutkan dengan menyatakan bahwa hukum internasional seperti saat ini tidak memuat larangan umum bagi negara untuk memperluas penerapan hukum dan yurisdiksi pengadilan mereka terhadap orang, properti dan tindakan di luar wilayah mereka dan bahwa teritorial hukum pidana bukanlah prinsip mutlak dalam hukum internasional dan tidak juga tepat dengan kedaulatan teritorial. Pernyataan PCIJ tersebut dinyatakan sebagai berikut:

*...international law as it stands at present 'does not contain' a general prohibition to states to extend the application of their laws and the jurisdiction of their courts to persons, property and acts outside their territory' and that the territoriality of criminal law was 'not an absolute principle of international law and by no means coincides with territorial sovereignty.*¹⁰³

Dalam kaitannya dengan konservasi sumber daya alam, menurut Philippe Sands, praktik negara-negara sebagaimana juga putusan peradilan internasional tidak memberikan suatu persyaratan secara pasti kapan suatu negara dapat melakukan tindakan atas aktivitas-aktivitas yang dilakukan di luar wilayah mereka.¹⁰⁴

Oleh karena itu, Sands menambahkan bahwa hak suatu negara untuk menerapkan yurisdiksinya, baik berdasarkan undang-undang atau

¹⁰¹ Lihat Lotus (SS) Case (France v Turkey) PCIJ Ser A (1927) No. 9. Lihat juga Martin Dixon dan Robert McCorquodale, *Cases and Materials on International Law*. Oxford University Press. 2003. hlm. 270.

¹⁰² Lotus case. France vs. Turkey, PCIJ Ser. A, No. 10, hlm. 19-20.

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ Philippe Sands. *Principles of International Environmental Law*. (2nd ed) Cambridge. 2003. hlm. 239.

ajudikasi, atas aktivitas-aktivitas di negara-negara lain, atau di wilayah di luar yurisdiksi nasionalnya, yang berbahaya bagi lingkungan baik secara global, regional ataupun lokal dapat dibenarkan dengan beberapa alasan.

Alasan pertama, hukum internasional tidak melarang suatu negara menerapkan yurisdiksi dalam wilayahnya sendiri atau warganegaranya, termasuk perusahaan yang berada di luar negeri, walaupun kekuasaan untuk menerapkan hukumnya tersebut tergantung pada nasionalitas wilayah yurisdiksi atau kepemilikan aset tersebut dapat diterapkan hukum negara itu.¹⁰⁵ Oleh karena itu, suatu perusahaan yang beroperasi di luar negeri bisa saja tunduk pada hukum lingkungan dari negara dimana perusahaan itu didaftarkan atau didirikan, dengan menerapkan prinsip nasionalitas.¹⁰⁶

Alasan kedua yang memungkinkan penerapan yurisdiksi di luar yurisdiksi suatu negara untuk menerapkan hukum nasionalnya adalah ketika kegiatan yang dilakukan dalam satu negara itu memiliki, atau mungkin memiliki efek di negara lain, alasan ini adalah penerapan objektif dari prinsip teritorial yang dikenal dengan doktrin efek. Namun, penerapan doktrin efek ini dapat dikatakan memiliki 'keraguan konsistensi' dalam hukum internasional, pembenaran untuk penerapan yurisdiksi berdasarkan argumen pada doktrin efek ini belum diterima secara umum dan masih menjadi salah satu kontroversi.¹⁰⁷

Penerapan ekstra teritorial dari hukum lingkungan nasional menimbulkan banyak kontroversi, khususnya terkait dengan isu perdagangan. Dalam penerapan yurisdiksi ekstrateritorial ini, Prinsip 12 Deklarasi Rio menyatakan bahwa tindakan unilateral atas persoalan lingkungan di luar yurisdiksi negara pengimpor harus dihindari dan

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ Dalam literatur hukum internasional yurisdiksi negara dibedakan menjadi yurisdiksi personal, yurisdiksi kebendaan, yurisdiksi kriminal, yurisdiksi perdata, dan yurisdiksi eksklusif. Sedangkan terkait dengan ruang atau tempat objek atau masalah yang tidak hanya persoalan domestik, maka yurisdiksi negara dapat dibedakan menjadi yurisdiksi teritorial, quasi teritorial, ekstrateritorial, universal dan eksklusif.
Ibid.

¹⁰⁷ *Ibid.*, hlm. 240.

langkah-langkah dalam menghadapi persoalan lingkungan hendaknya sedapat mungkin diselesaikan berdasarkan konsensus internasional.¹⁰⁸

Dengan demikian, berdasarkan pembahasan di atas, kekuasaan tertinggi yang dimiliki oleh suatu negara berupa kedaulatan memberikan hak negara itu untuk menerapkan dan menegakan yurisdiksinya. Akan tetapi, penerapan dan penegakan yurisdiksi ini harus memperhatikan yurisdiksi dan hak-hak negara lain. Oleh karena itu suatu negara dilarang untuk menerapkan dan menegakan yurisdiksinya ketika dampak dari penerapan dan penegakan yurisdiksi tersebut memiliki dampak terhadap hak-hak negara lain. Pernyataan ini menjadi sangat relevan ketika dibicarakan dalam konteks persoalan dan kerusakan lingkungan karena setiap negara di dunia terkait secara ekologis satu sama lain sehingga kerusakan dan persoalan lingkungan tersebut tidak mengenal batas wilayah suatu negara.

Kesimpulan

Dalam prinsip ekologi terdapat hubungan antar organisme atau dengan lingkungannya yang saling berinteraksi satu sama lain membentuk suatu sistem ekologi yang disebut dengan ekosistem, yaitu tatanan kesatuan secara utuh menyeluruh antara segenap unsur lingkungan yang saling mempengaruhi dan dipengaruhi. Hubungan keterkaitan dan ketergantungan antara seluruh komponen ekosistem, seharusnya dipertahankan dalam kondisi yang stabil dan seimbang. Perubahan terhadap salah satu komponen akan mempengaruhi komponen lainnya. Namun dalam pemenuhan hasrat dan kebutuhannya, aktivitas manusia yang mengatasmakan pembangunan, cenderung mengganggu sistem pengendalian alamiah ini, sehingga menyebabkan ketidakselarasan, ketidakserasian dan ketidakseimbangan dalam ekosistem dimana manusia itu sendiri merupakan sub sistemnya. Dalam konteks lingkungan secara umum dan perubahan iklim secara khusus, masyarakat internasional merupakan sintesa dari adanya sejumlah negara-negara di dunia dan adanya kebutuhan dari negara-negara itu. Sehingga antara satu negara dengan negara lainnya saling berinteraksi dalam memenuhi kebutuhan mereka. Interaksi tadi menimbulkan

¹⁰⁸ *Ibid.*

hubungan yang tetap dan terus menerus antara bangsa-bangsa di dunia yang juga mengakibatkan timbulnya kepentingan untuk memelihara dan mengatur hubungan-hubungan itu. Perbedaan kebutuhan dan kepentingan dari negara-negara yang ada dalam masyarakat internasional itu membutuhkan suatu ketertiban, ketertiban dalam masyarakat internasional terwujud dalam hukum internasional sebagai suatu tertib hukum yang mengatur kehidupan masyarakat internasional.

Suatu negara merdeka diakui oleh hukum internasional memiliki kedaulatan yaitu kekuasaan tertinggi untuk membuat dan menerapkan hukum dalam yurisdiksinya, termasuk mengeksplorasi dan mengeksploitasi sumber daya alam yang dimilikinya tanpa ada campur tangan dari pihak lain. Prinsip ini merupakan prinsip dasar dalam hukum internasional. Akan tetapi kekuasaan tertinggi yang dimiliki oleh suatu negara itu tidak tak terbatas. Kedaulatan yang dimiliki oleh suatu negara itu dibatasi oleh batas-batas wilayah yurisdiksinya dan hak-hak negara lainnya. Kedaulatan itu memuat juga kewajiban untuk tidak menyalahgunakan kedaulatan tersebut.

Daftar Pustaka

- Alexandre C. Kiss and Dinah Shelton, *Guide to International Environmental Law*, 2007. Leiden; Boston: Martinus Nijhoff Publishers.
- A.J. McMichael, A. Haines, R. Slooff, dan S. Kovats (eds), *Climate Change and Human Health*. World Health Organization, Geneva, Switzerland, 1996.
- A. Leopold. *A Sand County Almanac*. New York: Oxford University Press. 1948
- Amiruddin A. Dajaan Imami, *Hukum Penataan Ruang Kawasan Pesisir; Harmonisasi Dalam Pembangunan Berkelanjutan*, Bandung: Logoz Publishing, 2014.
- Andrew Brennan and Yeuk-Sze Lo, "Environmental Ethics", dalam Edward N. Zalta (ed.), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy*, Winter 2016 Edition, <<https://plato.stanford.edu/archives/win2016/entries/ethics-environmental/>>. [diakses pada 14/11/2020].
- Astim Riyanto. *Negara Kesatuan; Konsep, Asas dan Aktualisasinya*, Bandung, Yapemdo. 2006.

- B. MacKinnon, *Ethics: Theory and Contemporary Issue*, (5thed) Thomson/Wadsworth Belmont, California, 2007.
- Budiyanto, *Dasar-Dasar Ilmu Tata Negara*. Jakarta: Penerbit Erlangga. 2003.
- Boer Mauna. *Hukum Internasional Pengertian, Peranan dan Fungsi Dalam Era Dinamika Global*, Bandung: Alumi. 2000.
- Emil Salim. *Kembali ke Jalan Lurus*. Jakarta: Alfabet. 2000.
- Edith Brown Weiss, "Intergenerational Equity: A Legal Framework For Global Environmental Change" dalam *Environmental Change and International Law: New Challenges and Dimensions*, Edith Brown Weiss (ed). Tokyo: United Nations University Press. 1992.
- Hendra Nurtjahjo. *Ilmu Negara Pengembangan Teori Bernegara dan Suplemen*. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada. 2005.
- Huala Adolf, *Aspek-aspek Negara dalam Hukum Internasional*, Jakarta: CV Rajawali. 1991.
- Idris (eds) *Peran Hukum Dalam Pembangunan Di Indonesia; Kenyataan, Harapan dan Tantangan*. Bandung: Remaja Rosdakarya. 2013.
- Ida Nurlinda, "Konsep Ekonomi Hijau (*Green Economic*) Dalam pengelolaan dan Pemanfaatan Sumber Daya Alam Di Indonesia Untuk Mendukung Pembangunan Berkelanjutan". Artikel tanpa tahun.
- Jawahir Thontowi dan Pranoto Iskandar, *Hukum Internasional Kontemporer*. Bandung: PT. Refika Aditama. 2006.
- J. Rockstrom, W. Steffen, K. Noone, A. Persson, F.S. Chapin, dan E.F. Lambin, "A Safe Operating Space For Humanity". *Nature* Vol. 461, 2009.
- J. Sudriyanto. *Filsafat Organisme Whitedead dan Etika Lingkungan Hidup*. Majalah Filsafat Driyakarya Jakarta. 1992.
- K. J. Gaston, "Biodiversity and Extinction: Species and People", *Geography*, Vol. 29 No. 2, 2005.
- K. V. Kortenkamp. & C. F. Moore. "Ecocentrism and Anthropocentrism: Moral Reasoning About Ecological Commons Dilemmas", *Journal of Environmental Psychology*, 21 (3), 2001.
- Mada Apriandi Zuhir, "Menggugat Rezim Tanggung Jawab Negara Atas Kerusakan Lingkungan dan Dampak Perubahan Iklim Global", *Pidato Ilmiah* Disampaikan Pada Acara Wisuda ke-134 Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya, Selasa, 13 Februari 2018.
- Mada Apriandi Zuhir, Ida Nurlinda, A. A. Dajaan Imami, Idris, "Indonesia Pasca Ratifikasi Perjanjian Paris 2015; Antara

- Komitmen dan Realitas”, *Bina Hukum Lingkungan* Volume 1, Nomor 2, April 2017
- Mario Giordano. “Homeostasis: An Underestimated Focal Point of Ecology and Evolution” *Plant Science Journal*. Vol. 211. 2013.
- Malcolm N. Shaw. *International Law* (6thed). Cambridge University Press. 2008.
- Michael Allaby. *Basics of Environmental Science* (2nd Ed). Routledge New York. 2000, hlm. 13.
- Munadjat Danusaputro. *Hukum Lingkungan*, Buku I Umum, Cetakan ke-2. Binacipta Jakarta. 1985.
- Michel Bauwens, “The Eco-Philosophy of Henry Skolimowski”, *Foundation for Peer to Peer Alternatives Newsletter* Issue 67, P2P Philosophical Foundation 2005.
- M. Daud Silalahi. “Pembangunan Berkelanjutan Dalam Rangka Pengelolaan (Termasuk Perlindungan) Sumber Daya Alam Yang Berbasis Pembangunan Sosial dan Ekonomi” Makalah Pada Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII. 2003. Poin 2.1.
- M. Daud Silalahi, *Hukum Lingkungan Dalam Sistem Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia*, Edisi ke tiga Cetakan ke 3. PT. Alumni. Bandung, 2014.
- N. H. T. Siahaan. *Hukum Lingkungan dan Ekologi Pembangunan* (2nd ed). Jakarta: Erlangga. 2004.
- Otto Soemarwoto, *Ekologi, Lingkungan Hidup dan Pembangunan*. Penerbit Djambatan; Jakarta. 1991.
- Patricia Birnie dan Alan Boyle. 2002. *International Law and The Environment* (2nd ed) London. Oxford Press. Hlm.
- Parisa Pakzad dan Paul Osmond. “A Conceptual Framework for Assessing Green Infrastructure Sustainability Performance in Australia”, *The State of Australian Cities Conference 2015*.
- Philippe Sands. *Principles of International Environmental Law*. (2nd ed) Cambridge. 2003.
- Sonny Keraf. *Etika Lingkungan*. Jakarta: Penerbit Buku Kompas. 2006.
- Sukanda Husin. *Penegakan Hukum Lingkungan Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika. 2009.
- Sebastian Oberthur and Thomas Gehring, 2004, “Reforming International Environmental Governance: An Institutionalist Critique of the Proposal for A World Environment Organisation” *International Environmental Agreements: Politics, Law and Economics* 4: 359–381, the Netherlands. Kluwer Academic Publishers.

- Susatyo Adhi Pramono, “Pelestarian Lingkungan Hidup”, *Teodolita* Vol. 7, No. 2, 38 Desember 2006.
- Soehino. *Ilmu Negara*. Yogyakarta: Penerbit Liberty. 1986.
- Stanford Encyclopedia of Philosophy, “Aristotle's Psychology“ 8 Januari 2016 <<https://plato.stanford.edu/entries/aristotle-psychology/>> [diakses pada 14/11/2020].
- Stephen M. Gardiner. “Ethics and Global Climate Change”. *Ethics*. 114. April 2004.
- Takdir Rahmadi, Munadjat Danusaputro. 1981. *Hukum Lingkungan*, Buku I Umum, Binacipta. Bandung.
- UN Sustainable Development. *A Guidebook to the Green Economy*. UN Division for Sustainable Development. 2012.
- W. Steffen, K. Richardson, J. Rockstrom, S.E Cornell, I. Fetzer, E. M. Bennett, “Planetary Boundaries: Guiding Human Development on A Changing Planet”. *Science* 347, 2015.

Keberlanjutan Lingkungan Dalam Pelaksanaan Kontrak Konstruksi Internasional Untuk Terwujudnya Konstruksi Hijau

Dr. Meria Utama, SH., LL.M

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Email: meriautama@yahoo.co.id

Pendahuluan

Pembangunan sejatinya itu ditujukan untuk memenuhi kebutuhan manusia, pembangunan yang tidak memperhatikan kemampuan dan daya dukung lingkungan dapat mengakibatkan merosotnya kualitas lingkungan. Oleh karena itu perlu dilakukan minimasi hal-hal negatif sebagai sebuah pengaruh konstruksi terhadap pembangunan. Kontribusi kerusakan lingkungan dalam kegiatan konstruksi adalah disebabkan oleh (a) pengambilan material, (b) proses pengolahan material, (c) distribusi material dan sumber pemakai, (d) proses konstruksi, (e) pengambilan lahan untuk konstruksi, (f) konsumsi energy saat pembangunan dilaksanakan dan selesai dilaksanakan.

Dari zaman dahulu sampai sekarang terjadi perubahan dalam cara membangun dilokasi proyek konstruksi. Perubahan cara pembangunan yang terlihat adalah memang mengakibatkan percepatan waktu pelaksanaan konstruksi sehingga diperoleh efisiensi biaya. Namun teknologi yang digunakan hendaknya juga memperhatikan keamanan dan kenyamanan lingkungan, jangan sampai harapan efisiensi waktu dan biaya justru menambah besar externalitas harga, untuk pengembalian seperti semula lingkungan yang telah rusak, atau pencemaran lingkungan yang telah terjadi.¹ Permasalahan lainnya lagi adalah apabila terjadi permasalahan terhadap lingkungan maka pihak mana yang bertanggung jawab, sehingga komitmen pihak-pihak dalam kontrak sangatlah penting² sehingga klausulanya haruslah mengatur dengan baik tentang hal ini.

¹ *Ibid*, hlm. 94.

² Meria utama, irsan, "General Overview on Selecting and drafting Construction Contract Disputes Resolutions." *Sriwijaya Law Review Issue 2*, Vol 2. (2018): 152-153

Fenomena Konsep Konstruksi yang berkelanjutan juga dalam *Grand Design and Grand Strategy* Konstruksi Indonesia 2030, dinyatakan pula bahwa konstruksi di Indonesia harus berorientasi untuk tidak menyumbang kepada kerusakan lingkungan, dan menjadi pelopor perbaikan lingkungan, dengan melakukan agenda promosi konstruksi berkelanjutan (*sustainable construction*). Dalam Undang-undang No. 32 tahun 2009, Pembangunan Berkelanjutan didefinisikan sebagai, “Upaya sadar dan terencana yang memadukan lingkungan hidup termasuk sumberdaya, kedalam proses pembangunan untuk menjamin kemampuan, kesejahteraan dan mutu hidup generasi masa kini dan masa depan.” Undang-undang konstruksi yang terbaru juga juga memuat prinsip pembangunan berkelanjutan ini dalam Pasal 2 point 1, bahwa pembangunan haruslah berlandaskan pada asas pembangunan berkelanjutan. Pasal 3, menyatakan bahwa salah satu tujuan pembangunan itu adalah menata system jasa konstruksi yang mampu mewujudkan keselamatan publik dan menciptakan kenyamanan lingkungan seiring dengan terciptanya konstruksi hijau yang akan mensupport keberlangsungan dan kepedulian terhadap lingkungan. Seperti yang telah di ketahui bahwa tahapan dalam pelaksanaan pembangunan konstruksi di mulai dari Perencanaan (Pra Konstruksi) , Pelaksanaan Kontrak (Tahap Konstruksi) dan Masa Pemeliharaan (pasca Konstruksi).³ Dalam ketiga fase ini semuanya harus memperhatikan skema *green construction*. Oleh sebab itu menarik untuk membahas mengenai konstruksi yang bagaimanakah yang dimaksudkan dengan konstruksi hijau, serta bagaimana pencantuman klausula dalam kontrak konstruksi internasional sehingga para pihak sehingga patuh dan peduli terhadap lingkungan ketika proyek konstruksi dilaksanakan.

Konstruksi Hijau dalam Proyek Pembangunan Konstruksi

Sebuah awal terbentuknya Badan perlindungan lingkungan Amerika Serikat yang kemudian dikenal sebagai *United States Environmental Protection Agency* (USEPA) menjadi Hari Bumi pertama

³ Sulistijo Sidarto Mulyo dan Budi Santoso. 2018 .Proyek Infrastruktur dan Sengkata Konstruksi. Depok : Prenada Media Grup, hlm. 1 4-16.

pada tahun 1970. Dengan terbentuknya badan perlindungan ini merupakan langkahi awal menuju lingkungan dengan udara dan air yang bersih, serta perlindungan terhadap makhluk hidup.

Konferensi Perserikatan Bangsa Bangsa (PBB) di Stockholm, Swedia dilaksanakan dua tahun kemudian, tepatnya 5 Juni 1972 dimana agendanya adalah lingkungan manusia, dengan isu antara lain: bidang pendidikan, ilmu pengetahuan, pembangunan ekonomi dan sosial, sumberdaya dan pencemaran. Hari itu kemudian diperingati sebagai Hari Lingkungan Hidup Sedunia (HLHS). Konferensi ini sebagai salah satu tonggak bagi gerakan lingkungan global dan berpengaruh di banyak negara, termasuk Indonesia. Sebagai respons dari konferensi tersebut, pada tahun 1978 di Indonesia dibentuk Kementerian Negara Pengawasan Pembangunan dan Lingkungan Hidup. Kemudian pada tanggal 15 Oktober 1980 dibentuk jaringan pemantau lingkungan hidup yang dikenal dengan Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI). Selanjutnya Konferensi Lingkungan dan Pembangunan dilanjutkan dengan KTT Bumi yang dihadiri 179 negara (termasuk Indonesia) yang diselenggarakan pada tahun 1992, diselenggarakan sebagai tanggapan terhadap masalah lingkungan hidup dan sumber daya alam yang memprihatinkan, antara lain pencemaran, perusakan lingkungan hidup serta pemborosan sumber daya alam. Kemudian pada tahun 2007 Konferensi Perserikatan Bangsa-Bangsa untuk Perubahan Iklim, *United Nation Climate Change Conference* (UNCCC) di Bali menyerukan agar transfer teknologi ramah lingkungan.

Isu lingkungan menjadi hal yang sangat penting. Fenomena pemanasan global (*global warming*) yang disebabkan oleh efek gas rumah kaca di bumi diyakini para peneliti sebagai suatu hal yang disebabkan oleh kegiatan pembangunan. Sebuah gagasan yang dianggap dapat mengurangi pemanasan global adalah dengan menerapkan konsep Pembangunan Berkelanjutan. Konsep Pembangunan Berkelanjutan mengandung tiga pilar utama yang saling terkait dan saling menunjang, yakni pembangunan ekonomi, pembangunan sosial dan pelestarian lingkungan hidup.⁴

⁴ Berge, B. 2000. *The Ecology of Building Materials*. Oxford: Architectural Press

SDGs sendiri yang merupakan kesepakatan 193 negara anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa yang ditetapkan pada tahun 2015 yaitu meningkatkan kesejahteraan masyarakat global termasuk Indonesia. Oleh karenanya sdfs sebagai agenda pembangunan global sungguh sejalan dengan RPJMN dan merupakan bagian yang tak terpisahkan dari agenda pembangunan nasional.⁵ Isu Lingkungan ini masuk dalam Goal 6, 7, 9 dan 11.

Sehingga dalam tahap pembangunan difikirkan sebuah cara untuk tidak mengganggu lingkungan. Beriringan dengan adanya Konsep *Sustainable development Goals* (SDGs) maka Konstruksi Hijau (*Green Construction*) adalah bagian dari konstruksi berkelanjutan (*Sustainable Construction*).⁶ Definisi dari *Green Construction* atau Konstruksi Hijau yaitu *Green construction is a planning and managing a construction project in accordance with the contract document in order to minimize the impact of the construction process on the environment*. Jadi Suatu perencanaan dan pengaturan proyek konstruksi sesuai dengan dokumen kontrak untuk meminimalkan pengaruh proses konstruksi terhadap lingkungan sehingga *Green construction* atau konstruksi hijau adalah aktifitas berkelanjutan yang mencita-citakan terciptanya konstruksi dari tahap perencanaan, pelaksanaan dan pemakaian produk konstruksi yang ramah lingkungan, efisien dalam pemakaian energi dan sumber daya, serta berbiaya rendah.⁷

Green Building Mencakup Efisiensi di Bidang tanah, energi, air, ramah lingkungan sekitar dan udara di dalam ruangan yang sehat. Seperti yang terlihat pada gambar 1. Korelasi *Green Building* dan *Green Construction*.

⁵ SDGs DashBoard : [https://SDGsDashboard\(bappenas.go.id\)](https://SDGsDashboard(bappenas.go.id))

⁶ Nadia Khairarizki dan Wasiska Iyati." Implementasi Konstruksi Hijau Pada Proyek Apartemen Grand Kamala Lagoon Tower Emerald Bekasi": 1-3. <https://media.neliti.com:137873-ID-implementasi-konstruksi-hijau-pada-proye.pdf> (neliti.com)

⁷ Wulfram I. Ervianto.2012.Selamatkan Bumi Melalui Konstruksi Hijau.Jogjakarta : Penerbit Andi. Hlm 73.



Gambar 1. Korelasi *Green Building* dan *Green Construction*.⁸

Perencanaan dan pengaturan proyek didasarkan pada dokumen kontrak. Oleh karena itu sudah seharusnya dokumen tersebut memuat berbagai aspek ramah lingkungan. Dalam hal ini Para Pihak Khususnya Kontraktor diposisikan untuk bertindak inisiatif dan proaktif, peduli terhadap lingkungan selama tahap pelaksanaan proyek konstruksi melalui efisiensi penggunaan sumber daya alam (konservasi energi, air, material) dan meminimalkan limbah konstruksi. Secara internasional telah disepakati bahwa yang dijadikan ukuran besar kecilnya pengaruh dari suatu proses terhadap lingkungan adalah emisi gas yang disetarakan

⁸ Tirta Mz. Lesseon Learn Pembangunan Konstruksi Hijau. Jogjakarta : BPSDM. https://bpsdm.pu.go.id/center/pelatihan/uploads/edok/2019/10/dedcc_LESSON_LEARNED_PELAKSANAAN_KONSTRUKSI_HIJAU.

dengan kandungan CO₂ di udara (CO₂ ekuivalen). Oleh karena itu nilai yang ingin dicapai dalam konstruksi hijau adalah meminimalkan emisi CO₂ ekuivalen yang ditimbulkan oleh sumberdaya proyek (material, peralatan, pekerja, metode) selama proses konstruksi.

Klausula keberlanjutan Lingkungan dan Kewajiban Para Pihak dalam Kontrak Konstruksi

Kontrak Konstruksi secara Umum

Kontrak konstruksi merupakan sebuah kontrak yang rumit dan unik, perlu kecermatan para pihak ketika menyusun kontrak tersebut, agar tercipta sebuah kontrak konstruksi yang adil dan seimbang. kontrak konstruksi perlu dibuat berdasarkan kesesuaian kehendak (*meeting of minds*) para pihak yang memiliki hak dan kewajiban yang setara dan bermanfaat dalam menghasilkan sebuah keuntungan (*mutual benefits*) bagi para pihak.

Kontrak konstruksi merupakan sebuah kontrak yang berbeda dengan kontrak lainnya. Dikarenakan beberapa hal misalnya banyaknya pihak yang terlibat dalam kontrak ini.⁹ Kemudian kontrak ini sarat dengan resiko, karena nilai konstruksi yang umunya relatif besar dan banyaknya pihak yang terlibat tersebut. Resikonya antara lain, terjadinya keterlambatan pekerjaan, biaya yang membengkak dikarenakan perubahan pekerjaan dan material yang meningkat, kemudian resiko terhadap performa pekerjaan yang umumnya disebabkan karena metode dan skill para ahli yang mengerjakan.

Kontrak konstruksi Internasional lebih rumit lagi, suatu dokumen konstruksi internasional haruslah benar-benar dicermati dan ditangani dengan benar serta hati-hati karena mengandung aspek hukum yang mempengaruhi baik dan buruknya suatu kontrak., sebuah kontrak konstruksi internasional juga sangat kompleks seperti yang dinyatakan oleh Clark and Ip menyatakan;¹⁰ “*The construction industry is*

⁹ Pihak yang terlibat dalam kontrak konstruksi ini diantaranya kontraktor, subkontraktor dan pekerja, desainer, regulator, pemilik pengguna jasa dan pengguna bangunan. Di Intisarikan dari UU.02 tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi.

¹⁰ Clark, H., and Ip, A, *The Peifan-Lucky Star—A car for China.*, Design Manage. J., Fall, Inggris, 1999, hlm.21–28.

complex and multidimensional, and to improve this situation, the major construction projects in developing countries are often carried out in joint ventures with construction companies from developed countries. International collaboration can be of particular benefit to less-developed and developing areas.”

John uff seorang ahli konstruksi dari Amerika memberikan definisi mengenai kontrak konstruksi secara umum : “*the term construction contract now has a statutory definition covering most but not all type of construction work*”, lebih lanjut ia menjelaskan bahwa kontrak konstruksi meliputi semua kegiatan konstruksi, yang jika di terjemahkan lebih lanjut mulai dari kegiatan perencanaan, pelaksanaan dan pengawasan kegiatannya.¹¹

FIDIC (*Federation Internationales Des Ingineurs Councils*) atau Federasi Internasional Konsultan Tehnik, meupakan salah satu lembaga Internasional yang mengurus tentang Konstruksi dan membuat Template pasal-pasal kontruksi tidak memberikan definisi secara spesifik mengenai kontrak konstruksi ini, namun memberikan klausula-klausula secara mendetail mengenai hak dan kewajiban dari para pihak dan lingkup pekerjaan serta konsekwensi dari kegiatan pelaksanaannya.

Pasal 1 ayat (8) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi, selanjutnya disebut UUKJ, memberikan definisi tentang Kontrak Kerja Konstruksi yaitu “kontrak kerja konstruksi adalah keseluruhan dokumen yang mengatur hubungan hukum antara pengguna jasa dan penyedia jasa dalam penyelenggaraan pekerjaan konstruksi”. Definisi ini tidak diubah, sama seperti UUKJ yang lama.

Pihak dalam Kontrak Konstruksi

Suatu kontrak konstruksi yang sudah dibuat oleh para pihak biasanya memuat tentang ketentuan-ketentuan yang mengatur tentang pekerjaan konstruksi yang akan dilaksanakan sesuai kesepakatan bersama. Siapa sajakah sebenarnya pihak dalam kontrak konstruksi, maka terdapat *multy Parties* dalam kontrak ini.

¹¹ John Uff, *Construction Law*, Eight Edition, Sweet and Maxwell, 2002, hlm. 5.

Secara umum terdapat beberapa pihak yang terlibat dalam sebuah proyek konstruksi, yang disebut juga dengan *Stakeholder*. Agar keinginan dan kebutuhan masing-masing pihak dalam suatu proyek direalisasikan dalam suatu usaha bersama untuk pencapaian sasaran dan tujuan perlu dilakukan identifikasi terhadap organisasi atau individual (*stakeholder*) baik dari internal maupun eksternal, yang akan berperan mempengaruhi proyek dan harus diantisipasi selama proyek berlangsung. Adapun *stake holder* proyek secara umum diuraikan di bawah ini;¹²

1. Mananajer Proyek: seseorang yang bertanggung jawab mengelola proyek,
2. Pelanggan (*customer*): seseorang/organisasi yang menggunakan produk proyek,
3. Organisasi Proyek: hierarki susunan tugas dan wewenang individual,
4. Sponsor: penyedia sumber dana untuk proyek.
5. Masyarakat: sebagai konsumen

Stakeholder untuk proyek konstruksi dapat diuraikan sebagai berikut:

1. Pemilik Proyek: seseorang atau perusahaan yang mempunyai dana memberikan tugas kepada seseorang atau perusahaan yang memiliki Keahlian dan pengalaman dalam pelaksanaan pekerjaan agar hasil Proyek sesuai sasaran dan tujuan yang ditetapkan
2. Konsultan: seseorang atau perusahaan yang ditunjuk oleh pemilik yang memiliki keahlian dan pengalaman merancang dan mengawasi proyek konstruksi, terdiri atas:
 - a. Konsultan Perencana: seseorang atau perusahaan yang memiliki keahlian dan pengalaman dalam merencanakan proyek konstruksi, seperti halnya Perencana Arsitektur, Perencana Struktur, Perencana Mekanikal dan Elektrikal dan lain sebagainya.

¹² Ibrar Husen, *Manajemen Proyek, Edisi Revisi*, Yogyakarta, Penerbit Andi, 2015. Hlm 18.

- b. Konsultan Pengawas: perusahaan yang memiliki keahlian dan pengalaman dalam pengawasan pelaksanaan proyek.
- c. Konsultan Manajemen Konstruksi: perusahaan yang mewakili pemilik dalam pengelolaan proyek, sejak awal hingga akhir proyek.
3. Kontraktor: perusahaan yang dipilih dan disetujui untuk melaksanakan pekerjaan konstruksi yang direncanakan sesuai dengan keinginan. Pemilik proyek dan bertanggung jawab penuh terhadap pembangunan fisik proyek. Biasanya penentuan kontraktor dilakukan melalui lelang/tender atau dapat juga melalui penunjukan langsung dengan negosiasi penawaran harga
4. Sub-kontraktor : Pihak yang ditunjuk oleh kontraktor dan disetujui oleh pemilik untuk mengerjakan sebagian pekerjaan kontraktor pada bagian fisik proyek yang memiliki keahlian khusus atau spesialis
5. Pemasok (supplier): pihak yang ditunjuk oleh kontraktor untuk memasok material yang memiliki kualifikasi yang diinginkan oleh pemilik.

Untuk pekerjaan yang lebih rumit, maka stakeholdernya adalah berasal dari lingkungan internal dan eksternal proyek, seperti organisasi pekerja, agen pemerintah yang membuat regulasi, Organisasi LSM, masyarakat sekitar lokasi proyek bahkan media massa. Peranan dari masing-masing pihak, dapatlah menguntungkan ataupun merugikan kegiatan atau pelaksanaan proyek. Oleh karena itu perlu adanya identifikasi secara cermat dan langkah-langkah antisipasi kerugian yang akan timbul bersamaan dengan memaksimalkan keuntungan yang akan diperoleh.

Banyaknya stakeholder tersebut merupakan salah satu yang menyebabkan kerumitan dari kontrak konstruksi dimana hal ini berarti banyaknya pihak yang terlibat dalam kontrak konstruksi. Namun seperti yang di kemukakan oleh Chow Kok Fong bahwa ada tiga pihak dalam kontrak konstruksi:

“It is convenient to describe the essence of the transaction relating to a building project as a process which involves three principal players: the developer (alternatively called the client,

owner or employer), the consultant and the contractor. The developer initiates the process when he conceives the business case for the construction project and decides to proceed with the project. Once this decision is made, the broad requirements of the project are set out in a project or design brief. The contractor is the party responsible for carrying out the construction work for the project either on the basis of the project brief or according to the design of the project commissioned by the developer”

Tiga pihak dalam kegiatan atau kontrak konstruksi secara umum yaitu *Employer* atau Pemilik Proyek, Konsultan dan Kontraktor. *Employer* dalam hal ini yang akan berinisiatif dan memutuskan apakah akan melaksanakan pekerjaan konstruksi setelah keputusan ini dibuat, maka persyaratan umum proyek ditetapkan dalam sebuah proyek atau desain sederhana. Selanjutnya kontraktor adalah pihak yang bertanggung jawab untuk melaksanakan pekerjaan konstruksi.

Konstruksi hijau sudah seharusnya menggunakan material yang tidak beracun dan berbahaya, ramah lingkungan, tersedia secara lokal, bersertifikat, hasil daur ulang, atau material yang terbarukan secara cepat. Kontraktor sebagai pelaksana pembangunan sudah seharusnya memiliki wawasan tentang berbagai jenis material ramah lingkungan. Beberapa contohnya adalah bambu dan kayu bersertifikat yang berasal dari hutan yang dikelola secara *sustainable*. Salah satu metode konstruksi yang mampu mereduksi limbah, memaksimalkan daur ulang.

Kemudian bagaimana kewajiban para pihak terkait dengan pembangunan konstruksi Hijau tertuang dalam klausula khusus dalam kontrak konstruksi yang telah di susun secara mandiri ataupun mengambil template dari kontrak baku seperti yang di buat oleh beberapa Organisasi internasional seperti, FIDIC, SIA, JCT dan AIA.

Klausula tentang Lingkungan dalam Kontrak Konstruksi Nasional dan Internasional

Melihat dari definisi ini, kontrak konstruksi yang adil dan seimbang tersebut maka salah satu tahap yang menentukan keadilan dan keseimbangan dalam kontrak adalah tahap penyusunan kontrak, yaitu

suatu tahap dimana para pihak menuangkan poin-poin yang menjadi kesepakatan ke dalam pasal-pasal kontrak tersebut. Kontrak haruslah dibuat sejelas-jelasnya (*crystal clear*) meskipun secara umum ketentuan-ketentuan dalam kontrak dapat dibedakan menjadi dua yaitu yang tertulis (*express term*) dan ketentuan yang tersirat (*implied term*), namun sebaiknya semaksimal mungkin kontrak di buat *express term*, dikarenakan hal inilah yang bisa menyebabkan perbedaan penafsiran (*battle of form*) dikemudian harinya. Pasal Mengenai Lingkungan merupakan sebuah Pasal yang Penting untuk mengikat para pihak untuk peduli terhadap lingkungannya.

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi mengatur mengenai lingkungan dalam beberapa Pasal yaitu Pasal 1, Pasal 2, Pasal 3, Pasal 33, Pasal 47, Pasal 59. Ini berarti persoalan mengenai lingkungan adalah persoalan yang penting. Dalam teori keadilan ekonomi maka faktor kenyamanan lingkungan adalah faktor *externality* yang harus menjadi pertimbangan bagi para pihak. Keberlanjutan lingkungan yang nyaman dan aman, ketika pelaksanaan kontrak atau pembangunan dilaksanakan dan sesudah pembangunan dilaksanakan harus menjadi fokus utama. Undang-undang dalam hal ini sudah cukup melindungi kepentingan dari lingkungan itu sendiri, namun jika dilihat dari kepentingan para pihak, dengan asas efisiensi, maka jika lingkungan terjaga maka biaya yang dikeluarkan terhadap pemeliharaan lingkungan menjadi hemat. Sisi buruk dari kegiatan konstruksi terhadap lingkungan jika telah diantisipasi dari awal maka tidak akan membuat *high budget* atau *additional budget* bagi para pihak. Oleh karena itulah AMDAL perlu untuk dilaksanakan oleh para pihak.

Seringkali kelalaian terhadap AMDAL dan membahayakan lingkungan menyebabkan konflik yang berkepanjangan, tentunya ini sangat menyita waktu dan juga menghabiskan biaya. Siapakah yang akan menanggung biaya apabila terjadi kerusakan lingkungan yang tidak bisa di hindari, perlu dicermati oleh para pihak, agar keadilan dan keseimbangan berkontrak dapat terlaksana. Prinsip-prinsip keadilan ekonomi seperti efisiensi, Utility dan *externality* dapat digunakan ketika kontrak disusun oleh para pihak.

Kontrak Konstruksi di Indonesia memiliki Syarat-Syarat Khusus Kontrak dan Syarat-Syarat Umum Kontrak (SSUK dan SSKK). Draft SSUK didalamnya terdapat klausula yang mengatur mengenai lingkungan ini yaitu “Penyedia berkewajiban untuk mengambil langkah-langkah yang memadai untuk melindungi lingkungan baik di dalam maupun di luar tempat kerja dan membatasi gangguan lingkungan terhadap pihak ketiga dan harta bendanya sehubungan dengan pelaksanaan Kontrak ini.” Namun klausula ini sangatlah umum perlu dijabarkan lebih lanjut. Misalnya dalam klausula ini kapan kegiatan pemeliharaan lingkungan dilaksanakan, siapa yang akan membiayai, dan bagaimana jika terjadi kerusakan lingkungan, pihak manakah yang bertanggung jawab terhadap hal ini, tentu hal ini sangat perlu secara detail dibahas oleh para pihak dalam klausula mereka. Singapura yang memiliki cita-cita mewujudkan “*Model environment city*” justru sangat concern terhadap lingkungan dalam pembangunan. Mereka memiliki lembaga sendiri yang mengawasi lingkungan dalam sebuah kegiatan konstruksi yaitu “*The Construction Industry Development Board (CIDB)*”. Lembaga ini mengawasi, mengatur dan memberikan arahan apabila sebuah pekerjaan konstruksi di laksanakan, bahkan dalam beberapa kegiatan konstruksi harus memiliki ISO 14000 mengenai *Environmental Management Standards*. Dalam ISO ini juga mengatur mengenai pembangunan konstruksi yang berkelanjutan, dan sebuah kegiatan harus benar-benar memiliki kesadaran penuh terhadap pembangunan ini.

Indonesia saat ini juga memiliki agenda promosi konstruksi berkelanjutan, untuk penghematan bahan dan pengurangan limbah (bahan sisa), serta kemudiahannya pemeliharaan bangunan pasca konstruksi yang termuat dalam LPJKN 2017. Penerapan konsep green construction berpengaruh terhadap seluruh proses dalam mewujudkan green building, yang mempertimbangkan pula dalam aspek biaya, jadwal dan produktifitas bagi kontraktor, sehingga akan tergambarkan pula nantinya dalam kontrak konstruksi yang akan disepakati, mengarah ke pengelolaan proyek konstruksi hijau.

Lebih lanjut Pertanggungjawaban terhadap lingkungan ini tergantung dari jenis kontrak yang dipilih oleh para pihak. Komitmen para pihak

di tuangkan dalam kontrak ini dengan prinsip *pacta sunt servanda* dan itikad baik. Kontrak yang disepakati oleh para pihak yang diwujudkan secara lisan maupun tertulis dengan penandatanganan kontrak oleh para pihak harus dilaksanakan dengan asas itikad baik. Itikad baik adalah istilah yang merupakan terjemahan dari bahasa Belanda, yaitu “*te goede trouw*”, dan dari bahasa Inggris, yaitu “*in good faith*”.

Makna “itikad baik” menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah kepercayaan, keyakinan yang teguh, maksud, kemauan (yang baik).¹³ Menurut itikad baik (*te goede trouw*) menurut Kamus Hukum Fockema Andreae, adalah “maksud, semangat yang menjiwai para peserta dalam suatu perbuatan hukum atau tersangkut dalam suatu hubungan hukum.”¹⁴ Selanjutnya, *Black’s Law Dictionary* memberikan pengertian itikad baik (*good faith*), yaitu:

“*Good faith is an intangible and abstract quality with no technical meaning or statutory definition, and it compasses, among other things, an honest belief, the absence of malice and the absence of design to defraud or to seek an unconscionable advantage, and individual’s personal good faith is concept of his own mind and inner spirit and, therefore, may not conclusively be determined by his protestations alone,...In common usage this term is ordinarily used to describe that state of mind denoting honesty of purpose, freedom from intention to defraud, and, generally speaking, means being faithful to one’s duty or obligation*”.¹⁵

Dengan definisi diatas komitmen para pihak dapat terjaga. Selanjutnya kontrak konstruksi tradisional pembangunan disingapura, *owner* memberikan desain dan arahan terhadap pembangunan dan kepedulian terhadap lingkungan, namun pelaksanaan tergantung dengan metode dari kontraktor tanpa intervensi dari *owner*, dan tanggungjawab penuh ada pada kontraktor.

SIA, klausula mengenai lingkungan tertuang sebagai berikut :

¹³ Tim Penyusun Kamus Pembinaan dan Pengembangan Bahasa-Depdikbud RI. 1997. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta. hlm. 369.

¹⁴ N.E. Algra, et. all. 1983. *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae Belanda-Indonesia*, Bina Cipta, Jakarta, hlm. 580-581.

¹⁵ Henry Campbell Black. 1986. *Construction Contract*, New York : Lexis nexis. hlm. 693.

“If any accident, loss, liability, claim or damage subsequently occurs as a result solely of the use of the methods of working or temporary works ordered by a direction or instruction of the Architect under sub-clauses 1(3) and (4) of these Conditions and subclause (2) hereof . . . the Employer will indemnify and if appropriate pay compensation to the Contractor in respect of the same, provided that the accident, loss, liability, claim or damage would not have occurred if the Contractor’s preferred or previous methods of working or temporary works had been used, and provided further that the Contractor has complied with the Architect’s direction or instruction with due skill and care.”

Dalam kontrak *Design Build Contract* yang mana paling diminati di Singapura, maka kontraktorlah yang menyusun langkah-langkah kepedualian terhadap lingkungan, dan tanggung jawab penuh ada pada kontraktor tersebut. Singapura terkenal sebagai kota yang memiliki zona hijau di gedung-gedung yang mereka bangun.

UUJK seperti yang jelaskan dalam permasalahan sebelumnya mengatur juga mengenai lingkungan ini, bahwa dalam pembangunan sangta diupayakan untuk tidak merusak lingkungan sekitar dan juga juga juga memuat prinsip pembangunan berkelanjutan ini dalam Pasal 2 point 1, bahwa pembangunan haruslah berlandaskan pada asas pembangunan berkelanjutan. Pasal 3, menyatakan bahwa salah satu tujuan pembangunan itu adalah menata system jasa konstruksi yang mampu mewujudkan keselamatan public dan menciptakan kenyamanan lingkungan.¹⁶

Maka saran yang diberikan terkait dengan lingkungan ini adalah klausula yang merupakan penggabungan dari SSKK dan SIA sebagai berikut :

“ Pasal yang Berkaitan dengan Lingkungan

1. Penyedia berkewajiban untuk mengambil langkah-langkah yang memadai untuk melindungi lingkungan baik di dalam maupun di luar tempat kerja dan membatasi gangguan lingkungan terhadap

¹⁶ Berdasarkan kedua pasal ini, maka semua kegiatan mulai dari pengadaan material, pembangunan. Pasal 1, 2 dan 3 dari Undang-Undang Jasa Konstruksi.

pihak ketiga dan harta bendanya sehubungan dengan pelaksanaan Kontrak ini.

2. Dalam hal terjadinya kerusakan lingkungan maka berdasarkan pasal kewajiban PIHAK kedua (penyedia jasa), maka penyedia jasa wajib memiliki metode yang tepat guna untuk mengantisipasi terjadinya kerusakan lingkungan”
3. Penyedia wajib menggunakan bahan, alat, teknologi dan metode yang ramah lingkungan

Selain dari pasal-pasal mengenai lingkungan dan green construction. AIA memberikan tambahan bahwa sebaiknya dalam proyek konstruksi terdapat orang atau tim yang disebut dengan Green Building facilitator (GBF). Yaitu pihak yang bertanggung jawab untuk mengkoordinir, mengawasi pelaksanaan dan mendokumentasikan tujuan dari green building tersebut serta memiliki instrument pengawasan dengan indikator tertentu. GBF bisa seorang arsitek, ahli sipil, kontraktor atau manajer konstruksi, dan ini tentu baik sebagai jaminan bahwa proyek konstruksi tersebut adalah konstruksi hijau.

Kesimpulan

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi mengakui pula persoalan mengenai lingkungan adalah persoalan yang penting. Faktor kenyamanan lingkungan adalah sebuah faktor dari sisi eksternalitas yang harus menjadi pertimbangan bagi para pihak. Keberlanjutan lingkungan yang nyaman dan aman, ketika pelaksanaan kontrak atau pembangunan dilaksanakan dan sesudah pembangunan dilaksanakan harus menjadi fokus utama. Undang-undang dalam hal ini sudah cukup melindungi kepentingan dari lingkungan itu sendiri, namun jika dilihat dari kepentingan para pihak, dengan asas efisiensi, maka jika lingkungan terjaga maka biaya yang dikeluarkan terhadap pemeliharaan lingkungan menjadi hemat. Perwujudan sebuah konstruksi hijau di mulai dari perencanaan yaitu pemilihan material yang baik, teknologi yang tidak merusak lingkungan dan dalam pelaksanaannya ramah lingkungan an tidak mengganggu masyarakat sekitar. Kemudian untuk menjaga komitmen para pihak perlu tertuang

secara tegas dalam kontrak yang telah dibuat oleh para pihak. Sebagai saran maka dalam protek konstruksi hijau diperlukan juga seorang misalnya seorang manajer yang akan mengawasi indikator pembangunan adalah pembangunan yang berkelanjutan dengan konsep *green construction*.

Daftar Pustaka

Buku dan Jurnal

- Berge, B. 2000. *The Ecology of Building Materials*. Oxford: Architectural Press
- Clark, H., and Ip, A, 1999. *The Peifan-Lucky Star—A car for China.*, Design Manage. J., Fall, Inggris.
- Ibrar Husen, 2002. *Manajemen Proyek, Edisi Revisi*, Yogyakarta, Penerbit Andi, 2015.
- John Uff, (2013). *Construction Law* Eight Edition, London : Sweet and Maxwell.
- Henry Campbell Black. 1986. *Construction Contract.*, New York : Lexis nexis
- Meria utama, Irsan Irsan, “*General Overview on Selecting and drafting Construction Contract Disputes Resolutions.*” *Sriwijaya Law Review Issue 2, Vol 2.* (2018).
- N.E. Algra, et. all. 1983. *Kamus Istilah Hukum Fockema Andreae Belanda-Indonesia*. Jakarta: Bina Cipta.
- Sulistijo Sidarto Mulyo dan Budi Santoso. 2018 .*Proyek Infrastruktur dan Sengkata Konstruksi*. Depok : Prenada Media Grup.
- Wulfram I. Ervianto. 2012. *Selamatkan Bumi Melalui Konstruksi Hijau*. Jogjakarta : Penerbit Andi.
- Nadia Khairarizki1 dan Wasiska Iyati.” *Implementasi Konstruksi Hijau Pada Proyek Apartemen Grand Kamala Lagoon Tower Emerald Bekasi*”: <https://media.neliti.com:137873-ID-implementasi-konstruksi-hijau-pada-proye.pdf> (neliti.com).
- Tirta Mz. *Lesseon Learn Pembangunan Konstruksi Hijau*. Jogjakarta : BPSDM.

[https://bpsdm.pu.go.id/center/pelatihan/uploads/edok/2019/10/dedcc LESSON LEARNED PELAKSANAAN KONSTRUKSI HIJAU](https://bpsdm.pu.go.id/center/pelatihan/uploads/edok/2019/10/dedcc_LESSON_LEARNED_PELAKSANAAN_KONSTRUKSI_HIJAU).

SDGs DashBoard : [https :// SDGs Dashboard \(bappenas.go.id\)](https://SDGsDashboard(bappenas.go.id))

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 02 tahun 2017 tentang Jasa Konstruksi.

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup

FIDIC Red Book

FIDIC Orange Book

SIA Rules

AIA Rules

Setelah Putusan Arbitrase Laut Cina Selatan Antara China v. Filipina: Status Hukum Kegiatan Pengembangan Bersama Sumber Daya Minyak dan Gas Bumi di Laut Cina Selatan

Adrian Nugraha, S.H., M.H., Ph.D*
Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya
Email: adriannugraha@fh.unsri.ac.id

Pendahuluan

Sejak 1970-an, para ahli telah mengkaji mengenai prospek kerja sama pengembangan bersama terkait sumber daya perikanan dan khususnya minyak dan gas bumi yang terkandung di Laut Cina Selatan.¹ Tujuannya untuk membentuk instrumen hukum yang memungkinkan negara-negara yang berkepentingan di Laut Cina Selatan untuk bekerja sama di tengah sengketa teritorial dan klaim maritim untuk mengurangi tensi sengketa di wilayah perairan tersebut. Posisi negara-negara yang mengklaim kedaulatan dan zona maritim telah sangat jauh sehingga mereka belum melakukan negosiasi yang berarti tentang kedaulatan dan baru hanya menyepakati delimitasi batas laut pada beberapa kasus.² Para ahli telah mempertimbangkan pengaturan pengembangan bersama sebagai pilihan alternatif yang menjanjikan untuk penyelesaian sengketa³ dan beberapa kerja sama di kawasan laut tersebut telah dilakukan. Sebagai contoh, Vietnam, Cina dan Filipina telah menyepakati pengaturan bersama untuk

* Bagian Hukum Internasional-Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya. Scopus ID: 57222352826. E-mail: adriannugraha@fh.unsri.ac.id

¹ Masahiro Miyoshi. "China's "U-Shaped Line" Claim in the South China Sea: Any Validity Under International Law?" *Ocean Development & International Law* 43, no. 1 (2012): 2. Lihat juga dalam Robert Beckman. "The UN Convention on the Law of the Sea and the Maritime Disputes in the South China Sea" *American Journal of International Law* 107, no. 1 (2013): 144.

² Chris Whomersley. "The South China Sea: The Award of the Tribunal in the Case Brought by Philippines against China—A Critique" *Chinese Journal of International Law* 15, no. 2 (2016): 243.

³ Emily Meierding. "Joint Development in the South China Sea: Exploring the Prospects of Oil and Gas Cooperation Between Rivals" *Energy Research & Social Science* 24, no. 1 (2017): 68.

penelitian seismik⁴, serta Malaysia dan Brunei telah menyepakati pengembangan bersama di luar delimitasi batas laut tradisional.⁵

Sampai saat ini, kawasan Laut Cina Selatan lebih diidentikan dengan konflik daripada kerja sama. Perselisihan yang baru-baru ini mengemuka adalah konflik antara Cina melawan Filipina. Pengadilan arbitrase yang dibentuk berdasarkan Lampiran VII *the United Nations Convention on the Law of the Sea* (UNCLOS)⁶, pada 12 Juli 2016 telah memenangkan klaim Filipina dan menyatakan bahwa China tidak memiliki landasan hukum untuk mengklaim hak maritim dalam *the nine-dash line* (sembilan garis putus-putus) yang melebihi hak mereka berdasarkan UNCLOS.⁷ Setelah putusan arbitrase tersebut, tumpang tindih klaim maritim antara Cina dan Filipina (secara teori) telah banyak berkurang. Walaupun para ahli dan perwakilan negara-negara telah berunding selama beberapa tahun mengenai wilayah mana di Laut Cina Selatan yang mungkin cocok untuk pengembangan bersama⁸, putusan arbitrase menyiratkan bahwa sebenarnya hanya ada beberapa klaim tumpang tindih landas kontinen dan zona ekonomi eksklusif (ZEE) di sebelah timur laut Laut Cina Selatan dan tidak ada ZEE yang tumpang tindih di Laut Cina Selatan sebelah timur antara Filipina dan Cina.⁹

Meskipun begitu, ini bukan berarti Filipina dan Cina tidak lagi mempertimbangkan pengaturan sementara (*Provisional Arrangements*)

⁴ Carlos Santamaria. "Sino-Philippine Joint Development in the South China Sea: Is Political Will Enough?" *Asian Politics and Policy* 10, no. 2 (2018): 324.

⁵ J. Ashley Roach. *Malaysia and Brunei: An Analysis of their Claims in the South China Sea*. A CNA Occasional Paper, 2014.

⁶ United Nations Convention on the Law of the Sea (Montego Bay, diadopsi pada 10 Desember 1982, mulai mengikat 16 November 1994) 1833 UNTS 396.

⁷ Putusan Arbitrase Laut Cina Selatan (Filipina v. China), Putusan tanggal 12 Juli 2016. Putusan dapat diakses pada Permanent Court of Arbitration, 'The South China Sea Arbitration (The Republic of Philippines v. The People's Republic of China)' tersedia pada <https://pca-cpa.org/en/cases/7/>; diakses pada 07 September 2020.

⁸ Gavin Mac Laren dan Rebecca James, "Joint Development: Principles, Pre-Requisites and Provisions" dalam Robert C. Beckman, Ian Townsend-Gault, Clive Schofield *et al.* (eds), *Beyond Territorial Disputes in the South China Sea: Legal Frameworks for the Joint Development of Hydrocarbon Resources* (Northampton, Edward Elgar, 2013): 141.

⁹ Penentuan status tumpang tindih klaim di Laut Cina Selatan di bagian timur laut juga harus mempertimbangkan klaim dan status Taiwan.

sebagai opsi di Laut China Selatan. China merasa keberatan dengan yurisdiksi pengadilan arbitrase untuk mengadili kasus tersebut dan tidak menerima putusan tersebut¹⁰ Selain itu, Presiden Filipina, Rodrigo Duterte juga mengesampingkan keputusan yang menegaskan posisi Filipina pada hampir semua pengajuan.¹¹ Setelah putusan pengadilan arbitrase tersebut, Cina dan Filipina melanjutkan negosiasi pengembangan Bersama. Kedua negara menandatangani Nota Kesepahaman tentang Pengembangan Minyak dan Gas Bumi pada tahun 2018¹² dan mencapai “kesepakatan lisan” tentang perikanan pada tahun 2019.¹³ Hal ini mendapat kritikan dari mantan Jaksa Agung Filipina Florian Hilbay, karena “kesepakatan bersama dengan China pada dasarnya adalah pengabaian keputusan pengadilan arbitrase pada kasus Cina melawan Filipina”.¹⁴ Tanggapan terhadap putusan arbitrase ini menimbulkan pertanyaan berikut: Apa konsekuensi dari putusan pengadilan arbitrase yang menyatakan bahwa China tidak memiliki klaim sah atas zona maritim di luar hak berdasarkan UNCLOS dan apa kewajiban Filipina berdasarkan hukum internasional terkait dengan pengaturan sementara? Apakah penerapan pengaturan sementara (*Provisional Arrangements*) untuk suatu wilayah menyiratkan pengakuan bahwa satu atau negara lain memiliki hak di wilayah itu? Dan jika demikian, apa konsekuensi dari teori dan praktek hukum dari hal ini?

¹⁰ Chinese Society of International Law. “The South China Sea Arbitration Awards: A Critical Study” *Chinese Journal of International Law* 17, no. 2 (2018): 209.

¹¹ Richard. J. Heydarian. “Mare Liberum: Aquino, Duterte, and the Philippines’ Evolving Lawfare Strategy in the South China Sea” *Asian Politics & Policy* 10, no. 1 (2018): 283.

¹² Lihat dalam Ministry of Foreign Affairs of the People’s of Republic of China, ‘Memorandum of Understanding on Cooperation on Oil and Gas Development between the Government of the People’s Republic of China and the Government of the Republic of the Philippines’ tersedia pada https://www.fmprc.gov.cn/mfa_eng/wjdt_665385/2649_665393/t1616644.shtml/; diakses pada 08 September 2020.

¹³ Jessica Spijkers, Tiffany H Morrison, dan Robert Blasiak *et al.* “Marine Fisheries and Future Ocean Conflict” *Fish and Fisheries* 19, no. 5 (2018): 800.

¹⁴ DJ Yap, ‘Duterte Joke on China Shocks Lawmakers’ tersedia pada <https://globalnation.inquirer.net/164460/duterte-joke-on-china-shocks-lawmakers/>; diakses pada 08 September 2020.

Bagian kedua dari artikel ini dimulai dengan pembahasan terkait upaya Cina dan Filipina untuk merundingkan pengembangan bersama dan perjanjian perikanan bersama serta hambatan yang dihadapi kedua belah pihak. Bagian ketiga artikel ini membahas kewajiban umum sehubungan dengan pengaturan sementara yang bersifat praktis berdasarkan Pasal 74(3) dan 83(3) Konvensi Hukum Laut PBB (UNCLOS). Bagian keempat artikel ini menganalisis putusan pengadilan arbitrase dalam Kasus Laut Cina Selatan terkait batas-batas hak maritim Cina. Bagian kelima artikel ini membahas konsekuensi dari putusan pengadilan arbitrase terkait kewajiban-kewajiban negara berdasarkan Pasal 74(3) dan 83(3) Konvensi Hukum Laut PBB. Bagian ini juga membahas apakah ada konsekuensi yang merugikan bagi suatu negara jika melakukan pengaturan bersama meskipun tidak ada klaim yang tumpang tindih.

Peristiwa Faktual, Negosiasi, dan Pengaturan Terkait Sengketa antara China v. Filipina di Laut Cina Selatan

Perseteruan Filipina v. China

China melakukan klaim kedaulatan di beberapa wilayah di Laut Cina Selatan, antara lain Scarborough Shoal, Kepulauan Spratly, Pratas, dan Paracel, serta berbagai zona laut lainnya yang digambarkan dalam sembilan garis putus-putus (*nine-dash line*).¹⁵ Namun, China belum secara tegas menentukan ruang lingkup dan dasar hak historis yang diklaimnya dalam garis sembilan putus-putus tersebut.¹⁶ Pada saat putusan arbitrase dinyatakan, Cina menyatakan bahwa mereka melakukan klaim antara lain, perairan pedalaman, laut teritorial, zona tambahan, ZEE, landas kontinen, dan hak sejarah (*historic rights*).¹⁷ Pernyataan sepihak ini tidak menentukan apakah semua atau hanya

¹⁵ Shirley V. Scott. "China's Nine-Dash Line, International Law and the Monroe Doctrine Analogy" *China Information* 30, no. 3 (2016): 298.

¹⁶ Lihat dalam Putusan Arbitrase Laut China Selatan (Filipina v. China), Putusan Nomor 180, *supra note 7*.

¹⁷ Ministry of Foreign Affairs of the People's of Republic of China, 'Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines' tersedia pada https://www.fmprc.gov.cn/mfa_eng/zxxx_662805/t1217147.shtml/; diakses pada 08 September 2020.

sebagian zona-zona perairan di dalam sembilan garis putus-putus yang di klaim oleh Cina.

Sementara itu, Filipina melakukan klaim atas sebagian Kepulauan Spratly yang dikenal sebagai kelompok kepulauan Kalayaan dan Scarborough Shoal.¹⁸ Selain itu, Filipina juga melakukan klaim atas zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen dari garis pangkal kepulauannya. Selain itu, Filipina menolak klaim Cina bahwa sembilan garis putus-putus mewakili klaim yang sah atas perairan di dalam zona ekonomi eksklusif Filipina dan landas kontinen.¹⁹

Klaim yang tumpang tindih antara Filipina dan China tersebut telah menghasilkan konflik pelaksanaan yurisdiksi dan operasi penegakan hukum yang konfrontatif.²⁰ Secara khusus, kegiatan yang berkaitan dengan perikanan dan sumber daya minyak dan gas bumi merupakan penyebab utama perseteruan.

Konflik atas Sumber Daya Alam di Laut Cina Selatan

Estimasi keberadaan sumber daya minyak dan gas di kawasan Kepulauan Spratly memang diragukan, namun prospek lapangan gas bumi di Reed Bank sangat menjanjikan.²¹ Saat ini, sekitar 30% dari konsumsi energi nasional Filipina diambil dari lapangan gas lepas pantai Malampaya.²² Wilayah tersebut terletak di Sektor Jasa 38 di daerah yang bukan menjadi objek sengketa dekat dengan pantai barat laut Palawan.²³ Namun, mantan anggota dari pemerintah Filipina serta pakar energi

¹⁸ Mark E. Rosen. *Philippine Claims in the South China Sea: A Legal Analysis*. A CNA Occasional Paper, 2014: ii.

¹⁹ *Ibid*, iii.

²⁰ Robert C. Beckman dan Clive H. Schofield. "Defining eez Claims from Islands: A Potential South China Sea Change" *The International Journal of Marine and Coastal Law* 29, no. 2 (2014): 195.

²¹ U.S. Energy Information Administration, 'The South China Sea' tersedia pada https://www.eia.gov/international/analysis/regions-of-interest/South_China_Sea/; diakses pada 08 September 2020.

²² Filane Mikee Cervantes, 'Malampaya Project Extension Crucial to Ensure Future of PH Energy' tersedia pada <https://www.pna.gov.ph/articles/1113358/>; diakses pada 08 September 2020.

²³ *Ibid*.

memperkirakan ladang gas akan habis dalam sepuluh tahun ke depan.²⁴ Karena kemampuan teknologinya yang terbatas untuk melakukan eksplorasi dan eksploitasi minyak dan gas bumi, sejak tahun 1976, Filipina telah mengandalkan perusahaan asing untuk melakukan eksplorasi minyak di Reed Bank.²⁵ Baik Vietnam dan Cina memprotes aktivitas awal Filipina di wilayah ini.²⁶ Pada 2011, kapal milik Cina yang melakukan tugas penegakan hukum mengganggu kapal penelitian yang ditugaskan oleh Filipina untuk melakukan penelitian seismik di kawasan Reed Bank.²⁷ Dalam Kasus Laut Cina Selatan ini, pengadilan arbitrase menganggap gangguan ini sebagai pelanggaran Pasal 77 Kovensi Hukum Laut.²⁸ Karena kejadian ini, Filipina belum bisa melakukan pengeboran di Reed Bank. Secara umum, Filipina memberlakukan moratorium kegiatan minyak dan gas bumi pada tahun 2013 dan hingga saat ini belum dicabut.²⁹

Akses penangkapan ikan juga menjadi elemen penting dari perselisihan tersebut.³⁰ Sejak 1990-an, kegiatan penangkapan ikan yang dilakukan oleh kedua negara tersebut telah menyebabkan berbagai insiden perikanan dan diplomatik.³¹ Pada April 2012, Filipina dan Cina saling bermanuver ke dalam krisis internasional selama 3 bulan di Scarborough Shoal atas upaya penahanan nelayan China oleh patroli angkatan laut Filipina.³² Menteri Luar Negeri Filipina del Rosario

²⁴ Angelica Y. Yang, 'Malampaya Depletion Expected by 1st Quarter of 2027' tersedia pada <https://www.bworldonline.com/malampaya-depletion-expected-by-1st-quarter-of-2027/>; diakses pada 08 September 2020.

²⁵ Diane C. Drigot. "Oil Interests and the Law of the Sea: The Case of the Philippines" *Ocean Development & International Law* 12, no. 1-2 (1982): 28.

²⁶ *Ibid*, 29.

²⁷ Renato De Castro. "The Philippines Confronts China in the South China Sea: Power Politics vs. Liberalism-Legalism" *Asian Perspective* 39, no. 1 (2015): 80.

²⁸ Lihat dalam Putusan Arbitrase Laut China Selatan (Filipina v. China), Putusan Nomor 708, *supra note 7*.

²⁹ Renato Cruz De Castro, 'A Philippine-China Deal on Joint Development in the Making' tersedia pada <https://amti.csis.org/a-philippine-china-deal-on-joint-development-in-the-making/>; diakses pada 09 September 2020.

³⁰ Michael Fabinyi. "Maritime Disputes and Seafood Regimes: A Broader Perspective on Fishing and the Philippines-China Relationship" *Globalizations* 17, no. 1 (2020): 147.

³¹ *Ibid*, 150.

³² David Rosenberg, "U.S.-China Rivalry and the Paradox of the South China Sea Disputes" dalam Nalanda Roy (eds), *Navigating Uncertainty in The South China*

menyerukan dukungan Amerika Serikat tepat setelah Filipina dan Amerika Serikat melakukan latihan perang dan telah dijadwalkan untuk melakukan pendudukan sebuah pulau kecil pada April 2012.³³ Pada Juni 2012, China akhirnya mengambil alih Scarborough Shoal dari Filipina ketika kapal-kapal Filipina menarik diri dari daerah tersebut.³⁴ Perubahan *status quo* teritorial ini menggoyahkan keseimbangan di antara para penasihat Presiden Filipina Aquino yang mendukung dimulainya proses arbitrase secara sepihak terhadap China³⁵. Setelah peristiwa ini, Cina memblokir pintu masuk ke laguna Scarborough Shoal dan mencegah penangkapan ikan oleh nelayan Filipina di dalam dan sekitar wilayah tersebut. Pengadilan arbitrase pada kasus Laut Cina Selatan ini menyatakan blokade ini sebagai tindakan melawan hukum yang mencegah praktik penangkapan ikan tradisional.³⁶ Perseteruan antara kedua negara telah menjadi sumber ketegangan yang berkelanjutan dalam hubungan Cina dan Filipina bahkan setelah pemulihan hubungan Cina dan Filipina di bawah rezim Presiden Rodrigo Duterte.³⁷

Negosiasi dan Pengaturan Sebelum Putusan Arbitrase China v. Filipina

Filipina dan Cina menyadari bahwa resiko dan biaya yang ditimbulkan oleh perselisihan tersebut dan telah berkonsultasi tentang perselisihan Laut Cina Selatan selama beberapa tahun. Sebagai contoh, presiden

Sea Disputes: Interdisciplinary Perspectives (London, World Scientific Publishing, 2020): 33.

³³ Demetri Sevastopulo dan Roel Landingin, 'Philippines Seeks US Support in Confrontation with China' tersedia pada <https://www.ft.com/content/8b4cb8b2-c9bd-11e3-99cc-00144feabdc0/>; diakses pada 09 September 2020.

³⁴ Tongfi Kim, Andrew Taffer, dan Ketian Zhang. "Correspondence: Is China a Cautious Bully?" *International Security* 45, no. 2 (2020): 188.

³⁵ Antonio T. Carpio, 'Aquino and the Arbitration Against China: Inquirer Columnist' tersedia pada <https://www.straitstimes.com/asia/se-asia/aquino-and-the-arbitration-against-china-inquirer-columnist/>; diakses pada 09 September 2020.

³⁶ Hal Brands dan Zack Cooper. "Getting Serious About Strategy in the South China Sea" *Naval War College Review* 71, no. 1 (2018): 15.

³⁷ Renato Cruz de Castro. "The Duterte Administration's Appeasement Policy on China and the Crisis in the Philippine-US Alliance" *Philippine Political Science Journal* 38, no. 3 (2017): 162.

Philippines National Oil Company (PNOC) Edouardo Manalac dan mitranya dari Cina menandatangani Perjanjian untuk Kegiatan Seismik Laut Bersama.³⁸ Ini adalah perjanjian bilateral pertama antara Cina dan negara-negara pengklaim lainnya sehubungan dengan salah satu wilayah yang paling disengketakan di Laut Cina Selatan, yakni the Reed Bank dan bagian dari Kepulauan Spratly.³⁹ Dengan dukungan Presiden Arroyo Manalac, kesepakatan tersebut dirundingkan langsung dengan perwakilan dari *China National Offshore Oil Company* (CNOOC), dengan mengesampingkan Departemen Luar Negeri Filipina serta departemen lainnya.⁴⁰ Pada 14 Maret 2005, Vietnam bergabung dalam perjanjian tersebut, sehingga perjanjian bilateral digantikan oleh Perjanjian trilateral untuk *Joint Marine Seismic Undertaking* (JMSU) di Area Perjanjian di Laut Cina Selatan.⁴¹ Lingkup geografis perjanjian meliputi Reed Bank dan diperpanjang hingga jarak sekitar 60 mil laut ke pantai Palawan.⁴² Pada Maret 2005, Arroyo memuji kesepakatan tersebut secara terbuka sebagai “terobosan untuk perdamaian dan stabilitas,” sebuah “peristiwa bersejarah,” dan perjanjian ini merupakan yang pertama kali mengimplementasikan the *2002 Declaration on the Conduct of the Parties in the South China Sea*, antara Cina dan negara-negara ASEAN.⁴³ Perlu dicatat bahwa perjanjian untuk penelitian seismik bersama dengan Cina ditandatangani secara terbuka dan tidak disembunyikan dari publik. Namun, tiga tahun kemudian, *Joint Marine Seismic Undertaking Agreement* dikecam karena inkonstitusional, dirahasiakan untuk publik, dan karena mengakui klaim Cina atas Reed

³⁸ Charles Joseph De Guzman. “Philippines-China Relations, 2001–2008: Dovetailing National Interests” *Asian Studies: Journal of Critical Perspectives on Asia* 50, no. 1 (2014): 73.

³⁹ Carlos Santamaria. *supra note* 4: 328.

⁴⁰ David Scott. “Conflict Irresolution in the South China Sea” *Asian Survey* 52, no. 6 (2012): 1021.

⁴¹ Charles Joseph De Guzman. *supra note* 38: 75.

⁴² Sheldon W. Simon. “Conflict and Diplomacy in the South China Sea” *Asian Survey* 52, no. 6 (2012): 996.

⁴³ Gilang Kembara. *Partnership for Peace in the South China Sea*. CSIS Working Paper Series, WPSINT – 02/2018, 2018: 4.

Bank.⁴⁴ Tuduhan inkonstitusional telah tertunda di Mahkamah Agung Filipina sejak 2008, dan berbagai pihak di Filipina telah berulang kali meminta keputusan Mahkamah Agung.⁴⁵ Mantan juru bicara Presiden Aquino, Lacierda, berpendapat bahwa JMSU memberikan kesempatan pada Cina untuk mengklaim wilayah Reed Bank.⁴⁶ Filipina membiarkan JMSU berakhir pada 2008, ketika muncul kecurigaan bahwa Arroyo menerima JMSU dengan imbalan pinjaman infrastruktur murah. Manalac kemudian mengakui bahwa JMSU telah memberikan keuntungan terlalu banyak dengan memberikan konsesi ke China, namun Manalac bersikeras bahwa itu adalah untuk kepentingan Filipina.⁴⁷ Manalac berpendapat bahwa jika tidak ada pengembangan bersama, tidak ada yang akan datang untuk membantu Filipina untuk mengembangkannya, sedangkan Filipina sendiri tidak memiliki cukup dana untuk melakukan eksplorasi di kawasan Reed Bank.⁴⁸

Konsultasi tentang pengembangan bersama Reed Bank berlanjut selama pemerintahan Presiden Aquino dari periode 2010-2016. Pejabat Filipina secara konsisten menyatakan bahwa perjanjian pengembangan bersama bukanlah pilihan untuk wilayah maritim yang “tidak dalam sengketa” dan di mana China tidak memiliki klaim yang sah berdasarkan hukum internasional.⁴⁹ Mereka bersikeras bahwa setiap partisipasi Cina dalam pengembangan sumber daya di wilayah geografis di mana Cina

⁴⁴ Wen Zha. “Personalized Foreign Policy Decision-making and Economic Dependence: A Comparative Study of Thailand and the Philippines’ China Policies” *Contemporary Southeast Asia* 37, no. 2 (2015): 247.

⁴⁵ Charissa Luci-Atienza, ‘Solon urges SC to declare unconstitutional Joint Marine Seismic Undertaking’ tersedia pada <https://mb.com.ph/2018/01/14/solon-urges-sc-to-declare-unconstitutional-joint-marine-seismic-undertaking/>; diakses pada 10 September 2020.

⁴⁶ Aileen S.P. Baviera. *The Influence of Domestic Politics on Philippine Foreign Policy: The case of Philippines-China relations since 2004*. RSIS Working Paper Series, No. 241, 2012: 28.

⁴⁷ *Ibid*, 17.

⁴⁸ International Crisis Group, ‘Stirring up the South China Sea (IV): Oil in Troubled Waters’ tersedia pada <https://www.crisisgroup.org/asia/north-east-asia/china/stirring-south-china-sea-iv-oil-troubled-waters/>; diakses pada 10 September 2020.

⁴⁹ Song Xue. “Why Joint Development Agreements Fail: Implications for the South China Sea Dispute” *Contemporary Southeast Asia* 41, no. 3 (2019): 432.

tidak memiliki klaim yang sah seperti yang dipahami oleh Filipina, maka harus tunduk di bawah hukum Filipina.

Namun, para pejabat Cina menolak posisi ini karena secara *de facto* menuntut penyerahan klaim Cina. Mereka bersikeras bahwa Reed Bank adalah wilayah yang disengketakan dan bahwa pengembangan bersama berdasarkan hukum internasional adalah satu-satunya pilihan terbaik.⁵⁰ Para pejabat China dan Filipina tidak dapat mencapai konsensus mengenai wilayah geografis untuk pengembangan bersama, karena kedua belah pihak tidak setuju wilayah mana yang “bersengketa” dan wilayah mana yang “tidak bersengketa.” Pejabat dari kedua negara khawatir bahwa pengembangan bersama pada persyaratan masing-masing pihak akan mengesahkan klaim pihak lain. Untuk itu, definisi yang tepat dari “pengembangan bersama” yang tepat sangat diperlukan karena hal tersebut sensitif secara politis.

Negosiasi dan Pengaturan Setelah Putusan Arbitrase atas Kasus Laut Cina Selatan

Putusan majelis arbitrase, pada 12 Juli 2016, menyatakan bahwa China tidak berhak untuk mengklaim hak di luar ketentuan yang telah diatur dalam UNCLOS. Ini menegaskan pandangan Filipina tentang lemahnya klaim hak maritim dari Cina. Namun, Presiden Filipina yang saat itu baru saja terpilih, Rodrigo Duterte tidak menjadikan putusan itu sebagai landasan pertukaran Filipina-China. Sebaliknya, Duterte mengesampingkan keputusan yang menegaskan posisi Filipina pada hampir semua pengajuan.⁵¹ Kebijakan rezim Duterte didasarkan pada penilaian bahwa setiap upaya untuk menegakkan putusan majelis arbitrase tanpa adanya koalisi regional atau internasional yang mendukung dapat memperburuk hubungan Filipina dan Cina.⁵² Kebijakan Duterte ini mengikuti kebijakan pendahulunya tentang pembagian sumber daya alam, yakni penolakan pengembangan bersama karena tidak adanya klaim Cina yang sah setelah putusan pengadilan

⁵⁰ *Ibid*, 434.

⁵¹ Putusan Arbitrase Laut China Selatan (Filipina v. China). *supra note 7*.

⁵² Renato Cruz de Castro. “Explaining the Duterte Administration’s Appeasement Policy on China: The Power of Fear” *Asian Affairs: An American Review* 45, no. 3-4 (2018): 170.

arbitrase mengikat secara hukum. Selanjutnya, Cina dan Filipina melanjutkan pembicaraan tentang pengembangan bersama dan mencapai “kesepakatan verbal” tentang perikanan.⁵³ Pengaturan lisan ini tampaknya didasarkan pada *quid pro quo*, yakni Filipina tidak lagi mencoba menegakkan peraturan penangkapan ikannya terhadap kapal-kapal Cina di beberapa wilayah, sementara Cina memberi nelayan Filipina akses ke perairan di sekitar Scarborough Shoal. Pengaturan ini tampaknya mengabaikan isu-isu seperti konservasi stok ikan dan perlindungan lingkungan laut. Kedua masalah tersebut hanya diatur oleh peraturan domestik bahkan setelah pengadilan arbitrase menemukan bahwa Cina telah, melalui toleransi dan perlindungannya, dan kegagalan untuk mencegah kapal penangkap ikannya terlibat dalam kegiatan penangkapan ikan dalam kegiatan pemanenan yang membahayakan spesies yang terancam punah, dan hal ini melanggar ketentuan Pasal 192 dan 194(5) Konvensi Hukum Laut 1982.⁵⁴

Pada November 2018, Filipina dan Cina telah menandatangani Nota Kesepahaman tentang Kerjasama Pengembangan Minyak dan Gas Bumi yang pada dasarnya merupakan pengaturan prosedural untuk negosiasi lebih lanjut.⁵⁵ Kedua negara membentuk Komite Pengarah Bersama Antar Pemerintah Cina-Filipina untuk Kerjasama Pengembangan Minyak dan Gas Bumi yang mengadakan pertemuan pertamanya pada 30 Oktober 2019.⁵⁶ Politisi oposisi dan para ahli hukum Filipina mengkritik pendekatan Duterte terhadap Cina. Sebagai contoh, Senator Pangilinan dan Trillanes mengatakan bahwa pengembangan bersama akan membuat Filipina mengakui kepemilikan bersama yang tidak sah dengan Cina di Laut Filipina sebelah barat.⁵⁷ Mantan Jaksa

⁵³ Rey E. Requejo dan Nathaniel A. Mariano, ‘Locsin Junks ‘Verbal Deal’ with China’ tersedia pada <https://www.manilastandard.net/news/top-stories/298889/locsin-junks-verbal-deal-with-china.html/>; diakses pada 11 September 2020.

⁵⁴ Putusan Arbitrase Laut China Selatan (Filipina v. China), Putusan Nomor 992, *supra note 7*.

⁵⁵ Ministry of Foreign Affairs of the People’s of Republic of China, ‘*supra note 12*’.

⁵⁶ Huaigao Qi. “Joint Development in the South China sea: China’s Incentives and Policy Choices” *Journal of Contemporary East Asia Studies* 8, no. 2 (2019): 231.

⁵⁷ Leila B. Salaverria, ‘2 Senators Seek Probe of PH-China Deals’ tersedia pada <https://globalnation.inquirer.net/171366/2-senators-seek-probe-of-ph-china-deals/>; diakses pada 12 September 2020.

Agung Filipina Florian Hilbay mengatakan bahwa kesepakatan bersama dengan Cina pada dasarnya adalah pengabaian keputusan pengadilan arbitrase Laut Cina Selatan antara Filipina v. Cina.⁵⁸ Kemudian, Batongbacal menyatakan bahwa kedaulatan dan hak berdaulat Filipina memang akan dikompromikan melalui pengembangan bersama karena pengaturan semacam itu akan disimpulkan dengan premis bahwa status Laut Filipina Barat masih ‘disengketakan’.⁵⁹ Duterte telah membenarkan pemahaman tentang kegiatan perikanan dan negosiasi tentang pengembangan bersama dengan menyatakan bahwa Filipina tidak dapat menegakkan putusan arbitrase dan bahwa “menegakkan putusan arbitrase secara agresif” dapat “memicu konflik bersenjata.”⁶⁰

Kontroversi saat ini di Filipina tentang pengembangan bersama berkaca pada pengalaman masa lalu *Joint Marine Seismic Undertaking* pada tahun 2008. Pendukung kerja sama dengan China mempertahankan pengaturan tentang pengembangan bersama minyak dan gas sebagai kepentingan nasional Filipina. Ini di dasarkan pada keadaan yang dihadapi Filipina yakni, Cina tidak menerima putusan tersebut, resiko eskalasi konflik, kebutuhan Filipina untuk mengakses sumber daya energi, dan tidak adanya pilihan lain.⁶¹ Para kritikus berpendapat bahwa pembagian sumber daya alam akan melemahkan posisi Filipina dengan mengabaikan putusan arbitrase dan secara negatif mempengaruhi status zona maritim yang diklaim Cina karena bertentangan dengan putusan tersebut. Situasi ini menimbulkan pertanyaan tentang apa konsekuensi putusan pengadilan arbitrase terhadap kewajiban kedua belah pihak mengenai pengaturan sementara dan sejauh mana pengaturan sementara dapat merugikan Filipina.

⁵⁸ Carlos Santamaria. *supra note* 4: 329.

⁵⁹ Jay Batongbacal, ‘The Philippines-China MoU On Cooperation in oil and Gas Development’ tersedia pada <https://amti.csis.org/philippines-china-mou-cooperation-oil-gas-development/>; diakses pada 12 September 2020.

⁶⁰ Azer Parrocha, ‘Malacañang Maintains Duterte Not Surrendering PH Sovereignty’ tersedia pada <https://www.pna.gov.ph/articles/1073915/>; diakses pada 12 September 2020.

⁶¹ *Ibid.*

Konsep Pengaturan Sementara Yang Bersifat Praktis Berdasarkan Konvensi Hukum Laut 1982

Kejelasan tentang distribusi spasial dari dua atau lebih yurisdiksi negara di wilayah maritim merupakan syarat penting untuk menciptakan hubungan damai. Higgins berpendapat bahwa tidak ada metode yang lebih tepat untuk menghindari konflik selain dengan memberikan norma-norma yang jelas tentang negara mana yang dapat menjalankan otoritas atas siapa, dan dalam keadaan apa. Tanpa alokasi kompetensi semacam itu, akan menimbulkan dendam dan kekacauan.⁶² Dengan tidak adanya alokasi spasial yurisdiksi yang disepakati, lembaga penegak hukum maritim dapat bersaing di lapangan dalam upaya menjalankan fungsinya. Penegakan hukum menjadi kompetitif dan risiko eskalasi menguat, terutama jika sering terjadi di wilayah maritim yang kaya akan sumber daya alam. Beberapa pihak yang bersengketa juga dapat bertindak dengan keyakinan bahwa penegakan hukum yang lebih tinggi dapat digunakan untuk mendukung klaim atas zona yang diperebutkan.⁶³ Pada kasus di mana sengketa maritim termasuk sengketa kedaulatan atas pulau-pulau (seperti halnya di Laut Cina Selatan) atau pertanyaan tentang status hukum fitur maritim (seperti pulau, karang atau ketinggian air surut)⁶⁴, kesepakatan tentang tingkat klaim dan delimitasi batas maritim mungkin tidak akan makan waktu yang lama. Pada konteks semacam itu, sangat penting untuk negara memiliki opsi negosiasi alternatif untuk menghindari klaim yang disengketakan dan untuk mengganti akses yang diperebutkan ke sumber daya alam dengan (minimal) aturan bersama tentang kerja sama fungsional.

Pengaturan sementara yang bersifat praktis memberikan pilihan alternatif bagi negara untuk mengatur kegiatan maritim sesuai dengan Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3 Konvensi Hukum Laut. Konvensi Hukum Laut menggunakan frasa umum "pengaturan sementara yang bersifat

⁶² Rosalyn R. Higgins, *Problems and Process: International Law and How We Use It* (Clarendon Press, Oxford, 1994): 56.

⁶³ Yoshifumi Tanaka, *The South China Sea Arbitration: Toward an International Legal Order in the Oceans* (Bloomsbury Academic, Oxford, 2019): 77.

⁶⁴ Ted L McDorman. "An International Law Perspective on Insular Features (Islands) and Low-tide Elevations in the South China Sea" *The International Journal of Marine and Coastal Law* 32, no. 2 (2017): 301.

praktis" yang mencakup perjanjian untuk pengembangan bersama minyak dan gas bumi, perjanjian perikanan bersama, dan perjanjian kerjasama penelitian ilmiah kelautan atau kerja sama penegakan hukum maritim. Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3 UNCLOS menyebutkan sebagai berikut:⁶⁵

Pending agreement as provided for in paragraph 1, the States concerned, in a spirit of understanding and cooperation, shall make every effort to enter into provisional arrangements of a practical nature and, during this transitional period, not to jeopardize or hamper the reaching of the final agreement. Such arrangements shall be without prejudice to the final delimitation.

Kedua pasal ini mendefinisikan pengaturan sementara sebagai alternatif fungsional dan *interim* untuk delimitasi (penetapan batas) maritim. Kedua pasal tersebut juga mendefinisikan dua kewajiban yang berlaku bagi negara-negara sebelum mereka mencapai delimitasi batas.⁶⁶ Belum adanya batas laut dan kegagalan negara untuk mencapai kesepakatan batas maritim tidak membebaskan negara-negara dari kewajiban hukum internasional mereka berdasarkan Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3. Kedua pasal ini menetapkan dua kewajiban yang berbeda: kewajiban untuk “melakukan segala upaya untuk mengadakan pengaturan sementara” dan kewajiban untuk “melakukan segala upaya ... untuk tidak membahayakan atau menghambat pencapaian kesepakatan akhir.”

Kewajiban untuk “melakukan segala upaya untuk mengadakan pengaturan sementara” dapat diidentikkan sebagai kewajiban untuk bernegosiasi dengan itikad baik. Hal ini pada gilirannya membutuhkan “pendekatan damai untuk melakukan negosiasi, yang dengannya (negara-negara) akan siap untuk membuat kesepakatan pengaturan sementara.”⁶⁷ Dengan demikian, kewajiban berdasarkan Pasal 74 ayat 3

⁶⁵ Lihat dalam Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3 the United Nations Convention on the Law of the Sea. *supra note 6*.

⁶⁶ Constantinos Yiallourides. “Oil and Gas Development in Disputed Waters Under UNCLOS” *UCL Journal of Law and Jurisprudence* 5, no. 1 (2016): 61.

⁶⁷ Permanent Court of Arbitration, ‘Guyana v. Suriname’ tersedia pada <https://pca-cpa.org/en/cases/9/>; diakses pada 07 September 2020. Putusan tentang Penetapan Batas Maritim Antara Guyana dan Suriname, tanggal 17 September 2007, 30 UNRIIA 1 (461).

dan 83 ayat 3 tidak menyiratkan persyaratan untuk mencapai kesepakatan, juga tidak menentukan bentuk atau isi mengenai apa yang harus diambil dari pengaturan sementara.⁶⁸ Sampai saat ini, tidak ada kebiasaan internasional yang mengharuskan negara-negara untuk terikat dalam perjanjian pengembangan bersama.⁶⁹ Kewajiban kedua, untuk “melakukan segala upaya ... untuk tidak membahayakan atau menghambat tercapainya kesepakatan akhir,” yang dapat diartikan sebagai kewajiban untuk menahan diri.⁷⁰ Yurisprudensi tentang interpretasi dan batasan mengenai kewajiban menahan diri berdasarkan Pasal 83 ayat 3 tidaklah seragam. Pengadilan pada kasus delimitasi maritim antara Suriname dan Guyana berpendapat bahwa kriteria untuk menentukan apakah kegiatan menghambat pencapaian kesepakatan akhir adalah apakah kegiatan tersebut memiliki “dampak fisik permanen terhadap lingkungan laut”.⁷¹ Sebagai contoh, tidak seperti pengeboran, penelitian seismik mungkin tidak menghasilkan perubahan permanen pada lingkungan laut. Namun, dalam sengketa antara Pantai Gading dan Ghana, *Special Chamber of International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS)*/ Pengadilan Internasional untuk Hukum Laut, tidak mengacu pada kriteria ini, namun memberikan negara-negara keleluasaan yang lebih luas untuk bertindak secara sepihak dan dengan itikad baik, sehubungan dengan kegiatan ekonomi maritim di wilayah yang disengketakan.⁷²

⁶⁸ *Ibid*, Putusan Nomor 627

⁶⁹ David M. Ong. “The 1979 and 1990 Malaysia-Thailand Joint Development Agreements: A Model for International Legal Co-operation in Common Offshore Petroleum Deposits?” *The International Journal of Marine and Coastal Law* 14, no. 2 (1999): 211.

⁷⁰ British Institute of International and Comparative Law, *Report on the Obligations of States under Articles 74(3) and 83(3) of UNCLOS in respect of Undelimited Maritime Areas* (BIICL, London, 2016): 1.

⁷¹ Permanent Court of Arbitration, ‘Guyana v. Suriname’. Putusan Nomor 465–470, *supra note 67*.

⁷² The International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS), Putusan Nomor 628, Kasus Nomor 23, tanggal 23 September 2017. Lihat pada The International Tribunal for the Law of the Sea, ‘Dispute Concerning Delimitation of the Maritime Boundary Between Ghana and Côte d’Ivoire in the Atlantic Ocean (Ghana/Côte d’Ivoire)’ tersedia pada <https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/case-no-23/>; diakses pada 13 September 2020.

Perjanjian pengembangan bersama adalah salah satu jenis pengaturan sementara yang bersifat praktis di mana kewajiban untuk bernegosiasi berlaku untuk sumber daya minyak dan gas bumi di wilayah yang sedang menunggu kesepakatan. Pengembangan bersama dapat dipahami sebagai upaya kerjasama dan praktis dari dua negara atau lebih untuk mengeksplorasi atau mengeksploitasi sumber daya minyak dan gas bumi di wilayah yang terdapat klaim yang tumpang tindih sambil menunggu kesepakatan.⁷³ Hal ini biasa dilakukan untuk membedakan antara pengembangan bersama sumber daya minyak dan gas bumi sebagai pengganti delimitasi batas dan pengembangan bersama sumber daya alam yang melintasi batas laut. Kedua jenis pengaturan pengembangan bersama tersebut mempersyaratkan kewajiban untuk bernegosiasi. Pengadilan arbitrase dalam kasus delimitasi maritim antara Yaman dan Eritrea menyatakan bahwa para pihak “harus memberikan setiap pertimbangan untuk eksploitasi bersama atau terpadu dari sumber daya semacam itu” yang mungkin ditemukan ketika melintasi satu batas laut.⁷⁴ Namun, sifat hukum dari kedua jenis pengaturan pengembangan bersama ini berbeda.

Kapankah Negara Wajib Untuk Menegosiasikan Pengembangan Bersama?

Seperti telah disebutkan sebelumnya, para pejabat di Filipina menolak untuk terlibat dalam negosiasi mendalam dengan Cina mengenai pengembangan bersama di Reed Bank pada tahun 2012. Para pejabat di Filipina berpendapat bahwa Reed Bank bukanlah wilayah yang disengketakan, meskipun China secara aktif memperdebatkan yurisdiksi atas Reed Bank. Para pejabat Filipina berargumen bahwa pengembangan bersama hanyalah sebuah pilihan untuk “daerah-daerah yang dipersengketakan.”⁷⁵ Selain itu, definisi wilayah geografis untuk

⁷³ Masahiro Miyoshi. *supra note* 1: 4.

⁷⁴ Permanent Court of Arbitration, ‘Eritrea/Yemen - Sovereignty and Maritime Delimitation in the Red Sea’ tersedia pada <https://pca-cpa.org/en/cases/81/>; diakses pada 13 September 2020. Putusan tanggal 17 Desember 1999, 22 UNRIAA 335 (86).

⁷⁵ Raissa Robles, ‘Officials from Philippines, China to Meet on Stalled South China Sea Joint Oil Exploration Deal: Senator’ tersedia pada

pengaturan pengembangan bersama terbukti menjadi isu yang sensitif secara politis dalam negosiasi antarnegara, karena kedua negara khawatir jika pengembangan bersama pada wilayah geografis tertentu diartikan sebagai keputusan awal sehubungan dengan status wilayah tersebut. Sebagai contoh, sebagai “daerah yang dipersengketakan”, meskipun tanpa *prejudice clauses*.⁷⁶ Oleh karena itu, pertanyaannya adalah: Apakah ada kriteria objektif yang menunjukkan wilayah geografis di mana negara-negara berkewajiban untuk bernegosiasi dan juga apakah kriteria kewajiban untuk menahan diri sehubungan dengan eksplorasi dan eksploitasi sumber daya alam serta kegiatan lainnya? Tanpa kriteria tersebut, kewajiban untuk bernegosiasi dan kewajiban untuk menahan diri tidak dapat diterapkan secara konsisten dan dapat kehilangan sebagian dari nilainya. Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3 Konvensi Hukum Laut 1982 hanya mencatat bahwa “kesepakatan yang tertunda” pada penetapan batas maritim. Kriteria “kesepakatan yang tertunda”, bagaimanapun, tidak dapat membantu dalam situasi antara Cina dan Filipina di mana satu negara tidak mengakui adanya sengketa. Fakta bahwa Cina dan Filipina dalam sengketa aktif atas suatu wilayah tampaknya menetapkan standar yang terlalu rendah untuk mengaktifkan kewajiban untuk bernegosiasi. Jika keputusan satu negara untuk secara aktif mempersengketakan wilayah maritim cukup untuk mewajibkan negara kedua untuk merundingkan pengaturan pengembangan bersama, negara tersebut mungkin mendapatkan kesempatan untuk secara sewenang-wenang memperluas klaim mereka dengan tujuan mendapatkan akses ke zona maritim negara lain.

Kriteria lain yang memungkinkan adalah konsep klaim dengan itikad baik. *The Special Chamber of ITLOS* menyatakan penilaiannya pada kasus Pantai Gading dan Ghana bahwa kegiatan maritim sepihak diizinkan di wilayah yang “subjek klaimnya dibuat dengan itikad baik

<https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3045050/officials-philippines-china-meet-stalled-south-china-sea-joint>; diakses pada 14 September 2020.

⁷⁶ Robert Beckman, “Legal Framework for Joint Development in the South China Sea” dalam Shicun Wu, Mark Valencia, dan Nong Hong (eds), *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea* (New York, Routledge, 2015): 253.

oleh kedua Negara.”⁷⁷ Ini menunjukkan bahwa kewajiban untuk bernegosiasi dapat dilakukan oleh adanya klaim yang dibuat dengan itikad baik. Namun, sebagaimana ditulis oleh Scanlon dan McCreath, “Apakah suatu klaim dibuat dengan itikad baik atau tidak atas suatu wilayah tampaknya merupakan standar yang kabur dan subjektif”.⁷⁸ Memang, pengadilan arbitrase Laut China Selatan menerima bahwa “China telah menegaskan klaimnya atas hak di perairan dalam jarak 200 mil laut dari garis dasar Filipina dengan itikad baik.”⁷⁹ Pengadilan arbitrase juga menemukan bahwa sementara “tidak ada dasar hukum yang mungkin untuk hak-hak yang diklaim China” itu bukan berarti bahwa “pemahaman China belum benar-benar dapat dipegang.”⁸⁰ Dengan kata lain, suatu negara mungkin memiliki keyakinan subjektif bahwa mereka memiliki klaim yang sah atas suatu wilayah meskipun tidak ada dasar hukum untuk memiliki keyakinan ini. Kriteria yang lebih baik untuk membedakan antara area geografis di mana suatu negara berkewajiban untuk bernegosiasi dan area di mana suatu negara tidak wajib untuk bernegosiasi (dan tidak wajib untuk menahan diri) adalah keberadaan yang sah secara hukum, yakni hak yang tumpang tindih.

Vasco Becker-Weinberg menghubungkan pengembangan bersama dengan keberadaan hak maritim yang tumpang tindih. Menurut Becker-Weinberg,⁸¹ dua negara atau lebih dapat mengadakan perjanjian pengembangan bersama sumber daya alam di wilayah laut tertentu sambil menunggu penetapan batas laut. Ini sangat terkait dengan hak hukum yang menjadi dasar negara-negara ini untuk membuktikan klaim masing-masing. Negara hanya dapat melakukan kegiatan di wilayah laut yang disengketakan dimana mereka memiliki hak untuk itu. Setiap rezim

⁷⁷ Lihat dalam Putusan Nomor 592, the International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS) antara Ghana v. Pantai Gading, *supra note* 72. Baca juga opini terpisah dari Judge Paik pada Nomor 18-19.

⁷⁸ Millicent McCreath dan Zoe Scanlon. “The Dispute Concerning the Delimitation of the Maritime Boundary Between Ghana and Côte d’Ivoire: Implications for the Law of the Sea” *Ocean Development & International Law* 50, no. 1 (2019): 13.

⁷⁹ Lihat dalam Putusan Arbitrase Laut China Selatan (Filipina v. China), Putusan Nomor 702, *supra note* 7.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ Vasco Becker-Weinberg, *Joint Development of Hydrocarbon Deposits in the Law of the Sea* (Springer, Berlin, 2014): 202.

internasionalisasi sumber daya alam laut bergantung pada negara yang berhak mengembangkan sumber daya tersebut.

Kewajiban untuk merundingkan pengaturan sementara didasarkan pada adanya hak yang tumpang tindih, yang pada gilirannya harus ditentukan oleh aturan yang berlaku pada Konvensi Hukum Laut 1982. Dimana klaim satu negara atas suatu wilayah melebihi apa yang diperbolehkan menurut hukum internasional, dan di mana klaim ini tumpang tindih dengan klaim sah negara lain, ini bukan wilayah klaim yang tumpang tindih dalam pengertian hukum. Di sini, pertanyaan tentang penetapan batas tidak muncul. Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3 Konvensi Hukum Laut 1982 mencakup pengaturan sementara sambil menunggu penetapan batas. Oleh karena itu, Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3 tidak berlaku untuk situasi di mana klaim negara tidak sama dengan “hak” atas wilayah tertentu. Oleh karena itu, kriteria keberadaan hak sangat penting untuk menerapkan kewajiban berdasarkan Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3 secara konsisten. Di satu sisi, kewajiban untuk merundingkan pengaturan sementara tidak dilakukan oleh satu negara yang secara aktif mengejar kepentingan di wilayah yang tidak menjadi hak negara ini. Di sisi lain, kewajiban untuk merundingkan pengaturan sementara tetap berlaku terlepas dari apakah negara lain mengakui atau menyangkal adanya sengketa.

Hal ini menimbulkan pertanyaan bagaimana mengidentifikasi hak yang tumpang tindih, terutama jika tidak ada putusan pengadilan. Langkah pertama adalah mengidentifikasi wilayah, yang dapat memberikan garis dasar maritim dengan prinsip “daratan mendominasi laut”.⁸² Hal ini mungkin memerlukan penilaian apakah fitur-fitur geografis memenuhi syarat sebagai pulau, karang (yang hanya dapat menghasilkan klaim atas laut teritorial 12 mil laut), atau elevasi surut (yang tidak dapat menghasilkan klaim atas laut teritorial, ZEE, atau landas kontinen).⁸³ Konvensi Hukum Laut 1982 mendefinisikan kemungkinan batas maksimum ZEE (hingga 200 mil laut dari garis

⁸² Bing Bing Jia. “The Principle of the Domination of the Land over the Sea: A Historical Perspective on the Adaptability of the Law of the Sea to New Challenges” *German Yearbook of International Law* 57, no. 1 (2014): 4.

⁸³ The United Nations Convention on the Law of the Sea, Pasal 13, 121.

pangkal) dan landas kontinen (dalam kasus tertentu di luar 200 mil laut).⁸⁴ Apabila dua negara atau lebih dengan pantai yang berlawanan atau berdekatan masing-masing mengklaim landas kontinen atau ZEE 200 mil laut dan jarak antara garis pangkal masing-masing kurang dari 400 mil laut, maka akan dihasilkan suatu wilayah hak yang tumpang tindih.

Untuk menjawab pertanyaan tentang kewajiban hukum yang berlaku bagi Filipina dan Cina sehubungan dengan pengembangan bersama setelah putusan arbitrase Laut Cina Selatan, artikel ini akan membahas pada bagian selanjutnya di bawah ini.

Pengadilan Arbitrase Laut Cina Selatan

Pada 22 Januari 2013, Filipina memulai proses arbitrase melawan China sesuai dengan Bagian 2 dari Bab XV dan Lampiran VII Konvensi Hukum Laut. Bagian 2 pada Bab XV mengatur “prosedur wajib yang memerlukan keputusan yang mengikat” untuk sengketa mengenai interpretasi atau penerapan Konvensi Hukum Laut. Prosedur-prosedur ini tunduk pada pembatasan dan pengecualian berdasarkan Bagian 3 Bab XV dari Konvensi. Cina telah mengajukan pengecualian opsional sesuai dengan Pasal 298 dalam deklarasi yang dibuat pada tanggal 25 Agustus 2006 yang menyatakan bahwa “Cina tidak menerima prosedur apa pun yang diatur dalam Bagian 2 Bab XV Konvensi sehubungan dengan semua kategori perselisihan yang dirujuk dalam paragraf 1 (a) (b) dan (c) dari Pasal 298 Konvensi.”⁸⁵ Deklarasi ini mengecualikan sengketa mengenai penetapan batas laut, teluk bersejarah atau hak sejarah, kedaulatan, atau kegiatan militer dari penyelesaian sengketa yang sifatnya wajib. Filipina menyatakan bahwa tidak satu pun dari pengecualian yang dibuat Cina ini berlaku untuk pengajuan Filipina

⁸⁴ *Ibid*, Pasal 57, 74, dan 83.

⁸⁵ Deklarasi berdasarkan pasal 298 Konvensi Hukum Laut 1982. Pemerintah Cina tidak menerima prosedur apa pun yang diatur dalam Bab 2 Bagian XV Konvensi terkait semua kategori sengketa yang dirujuk dalam paragraf 1 (a) (b) dan (c) dari Pasal 298 Konvensi. Lihat dalam United Nations Treaty Collection, ‘Chapter XXI Law of the Sea’ tersedia pada https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-6&chapter=21&Temp=mtdsg3&clang=_en#EndDec; diakses pada 15 September 2020.

dalam pengadilan arbitrase ini.⁸⁶ Namun, Cina menegaskan bahwa pertanyaan tentang delimitasi dan pertanyaan tentang hak saling berhubungan serta keputusan tentang sejauh mana hak adalah “bagian integral” dari penetapan batas.⁸⁷ Akibatnya, karena pertanyaan tentang penetapan batas dikecualikan dari yurisdiksi pengadilan arbitrase berdasarkan Pasal 298 ayat 1 huruf a (i), China berargumen bahwa pengadilan arbitrase seharusnya tidak memiliki yurisdiksi atas pertanyaan tentang hak. Meskipun pengadilan arbitrase mengakui bahwa sengketa melibatkan klaim kedaulatan, delimitasi maritim, dan hak maritim, namun pengadilan memutuskan bahwa pertanyaan tentang hak dan delimitasi adalah masalah yang berbeda yang dapat diputuskan secara terpisah dan dengan demikian memiliki yurisdiksi untuk mengatasi keberadaan hak maritim.⁸⁸ Namun, Cina keberatan dengan yurisdiksi pengadilan arbitrase dan menolak untuk berpartisipasi dalam arbitrase, serta tidak menerima putusan tersebut.⁸⁹ Dengan mengacu pada Pasal 9 Lampiran VII, pengadilan arbitrase memutuskan bahwa ketidakhadiran China bukan merupakan penghalang bagi proses tersebut.⁹⁰

Putusan arbitrase Laut Cina Selatan menegaskan posisi Filipina, bahwa Cina tidak berhak menuntut hak eksklusif di Laut Cina Selatan di luar haknya berdasarkan Konvensi Hukum Laut 1982.⁹¹ Putusan ini dihasilkan dari tiga kesimpulan yang substansial.

⁸⁶ Official Gazette of the Republic of the Philippines, ‘Statement of Secretary Albert del Rosario: On the UNCLOS Arbitral Proceedings against China to Achieve A Peaceful and Durable Solution to the Dispute in the West Philippine Sea, January 22, 2013’ tersedia pada <https://www.officialgazette.gov.ph/2013/01/22/statement-the-secretary-of-foreign-affairs-on-the-unclos-arbitral-proceedings-against-china-january-22-2013/>; diakses pada 15 September 2020.

⁸⁷ Lihat dalam Chinese Society of International Law. “The South China Sea Arbitration Awards: A Critical Study”, *supra note* 10: 266.

⁸⁸ Lihat dalam Putusan Arbitrase Laut Cina Selatan (Filipina v. China), Putusan-putusan Nomor 151–157, 392–394, 401–403, *supra note* 7.

⁸⁹ Lihat dalam Ministry of Foreign Affairs of the People’s of Republic of China, *supra note* 17.

⁹⁰ Putusan Arbitrase Laut Cina Selatan (Filipina v. China), Chapter IV, *supra note* 7.

⁹¹ Lucy Reed dan Kenneth Wong. “Marine Entitlements in the South China Sea: The Arbitration Between the Philippines and China” *American Journal of International Law* 110, no. 4 (2016): 747.

Pertama, dalam pandangan pengadilan arbitrase, setiap hak bersejarah di Laut Cina Selatan “dibatalkan ... dengan batas-batas zona maritim yang diatur oleh Konvensi.”⁹² Meskipun pengadilan mengakui keberadaan hak penangkapan ikan tradisional, mereka menganggap hak-hak ini dimiliki secara individual dan dipertahankan hanya di laut teritorial dan bukan di ZEE.⁹³ Dengan demikian, China tidak dapat mengklaim hak bersejarah di ZEE Filipina.

Kedua, pengadilan menilai status fitur-fitur pulau tidak terkait dengan masalah kedaulatan⁹⁴ dan memutuskan bahwa semua fitur-fitur pulau di Kepulauan Spratly adalah “karang” atau “ketinggian air surut” berdasarkan Pasal 121 ayat 3 Konvensi Hukum Laut. Oleh karena itu, fitur-fitur pulau ini tidak dapat menghasilkan hak pada ZEE atau landas kontinen bahkan dengan asumsi bahwa Cina menjalankan kedaulatan pada fitur-fitur ini.⁹⁵

Ketiga, pengadilan memutuskan bahwa Kepulauan Spratly tidak dapat menghasilkan hak-hak secara kolektif sebagai satu kesatuan atau tertutup dalam garis pangkal kepulauan atau garis pangkal lurus.⁹⁶

Secara keseluruhan, dalam pandangan pengadilan arbitrase, tidak ada ZEE yang tumpang tindih atau landas kontinen antara Cina dan Filipina di bagian timur Laut Cina Selatan, karena tidak ada dasar hukum untuk hak Cina atas ZEE atau landas kontinen di wilayah ini. Namun, Cina berhak untuk mengklaim laut teritorial 12 mil laut di sekitar fitur pasang tinggi yang disengketakan dari Kepulauan Spratly dan Scarborough Shoal. Hak penangkapan ikan tradisional “yang diperoleh melalui pemanfaatan yang lama” juga tetap diakui di Scarborough Shoal.⁹⁷

⁹² Lihat dalam Putusan Arbitrase Laut China Selatan (Filipina v. China), Putusan-Nomor 262, *supra note 7*.

⁹³ *Ibid*, Putusan-putusan Nomor 257-272.

⁹⁴ *Ibid*, Putusan-putusan Nomor 401-403.

⁹⁵ *Ibid*, bagian VI, Putusan-putusan Nomor 643-648.

⁹⁶ *Ibid*, Putusan-putusan Nomor 573-576.

⁹⁷ *Ibid*, Putusan-putusan Nomor 804 dan 806.

Pengembangan Bersama Setelah Putusan Arbitrase Laut Cina Selatan

Kewajiban untuk bernegosiasi dan menahan diri berdasarkan Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3 Konvensi Hukum Laut 1982 berlaku untuk wilayah yang tumpang tindih dengan hak ZEE dan landas kontinen. Oleh karena itu, berdasarkan putusan pengadilan dalam arbitrase Laut Cina Selatan, klaim yang melebihi batas hak sebagaimana diatur dalam Konvensi Hukum Laut 1982 dianggap tidak sah. Dengan demikian, baik kewajiban untuk merundingkan pengaturan sementara maupun kewajiban menahan diri tidak akan berlaku dalam kasus di mana klaim yang sah atas hak berdasarkan Konvensi Hukum Laut 1982 bertentangan dengan klaim yang tidak memiliki dasar berdasarkan hukum laut. Setelah putusan arbitrase Laut Cina Selatan, Filipina tidak berkewajiban untuk merundingkan pengaturan sementara dengan Cina dan juga tidak berkewajiban menahan diri di wilayah maritim yang menjadi hak Filipina, namun ini berlaku di wilayah dimana Cina tidak memiliki hak. Ini termasuk Reed Bank dan bagian timur Laut Cina Selatan di mana Filipina mengklaim ZEE dan landas kontinen. Kesimpulan ini didukung oleh para ahli yang lain. Sebagai contoh, Wong dan Reed menyatakan bahwa meskipun kebutuhan untuk mengurangi tensi sengketa antara Filipina dan Cina tetap ada karena tidak diterimanya putusan tersebut, “tampaknya tidak ada ruang yang signifikan untuk bernegosiasi tentang pengembangan bersama sumber daya di luar teritorial 12 mil laut yang mengelilingi fitur pasang surut yang disengketakan.”⁹⁸ Kemudian, menurut Schoenbaum, putusan arbitrase tersebut berpotensi untuk “memperburuk sengketa” karena tidak meletakkan dasar untuk upaya kerja sama di masa depan.⁹⁹

Setelah putusan arbitrase, satu-satunya zona maritim yang disengketakan antara China dan Filipina di bagian timur Laut Cina Selatan adalah laut teritorial di sekitar fitur air pasang yang disengketakan. Meskipun pengaturan kerja sama diizinkan dilakukan di

⁹⁸ Lucy Reed dan Kenneth Wong, *supra note 91*: 759.

⁹⁹ Thomas J. Schoenbaum. “The South China Sea Arbitration Decision and a Plan for Peaceful Resolution of the Disputes” *Journal of Maritime Law & Commerce* 47, no. 4 (2016): 452.

laut teritorial,¹⁰⁰ Konvensi Hukum Laut 1982 tidak mengatur kewajiban yang sama berdasarkan Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3 di laut teritorial dan tidak membuat ketentuan tegas mengenai kerja sama terkait dengan laut teritorial yang tumpang tindih, sehubungan dengan tumpang tindih antara zona maritim yang berbeda (yaitu, satu laut teritorial dan satu ZEE), atau berkenaan dengan satu laut teritorial berdasarkan klaim wilayah yang disengketakan.¹⁰¹

Meski demikian, Filipina belum mencabut moratorium kegiatan migas yang berlaku di wilayah yang diklaim China meskipun Filipina tidak berkewajiban menahan diri.¹⁰² Hal ini karena Cina telah menolak putusan tersebut dan juga terus menolak praktik penangkapan ikan dan kegiatan Filipina lainnya di wilayah yang disengketakan dengan menggunakan kapal penegak hukum.¹⁰³ Selain itu, China telah menyatakan bahwa pihaknya juga siap untuk melakukan segala upaya dengan negara-negara yang terkait secara langsung untuk masuk ke dalam pengaturan sementara yang bersifat praktis.¹⁰⁴ Meskipun Cina belum secara tegas menyatakan bahwa mereka menganggap Filipina berkewajiban untuk bernegosiasi dan bertindak dengan menahan diri, Cina menggunakan bahasa Pasal 74 ayat 3 dan 83 ayat 3 Konvensi Hukum Laut 1982. Kombinasi aktifitas penegakan hukum yang dilakukan oleh Cina dan pernyataan Cina tersebut menunjukkan bahwa Cina mengharapkan Filipina untuk bernegosiasi dan bertindak dengan menahan diri. Filipina sebenarnya telah memilih untuk bernegosiasi, dan melanjutkan pembicaraan tentang pengembangan bersama pada 2018. Oleh karena itu muncul pertanyaan apakah diperlukan pengaturan

¹⁰⁰ Robert C. Beckman, "Legal Regimes for Cooperation in the South China Sea" dalam Sam Bateman dan Ralf Emmers (eds), *Security and International Politics in the South China Sea: Towards A Cooperative Management Regime* (New York, Routledge, 2009): 224.

¹⁰¹ Nick A.Owen dan Clive H.Schofield. "Disputed South China Sea Hydrocarbons in Perspective" *Marine Policy* 36, no. 3 (2012): 813.

¹⁰² Janvic Mateo, 'Beijing Claims 'Consensus' Reached on Joint Exploration' tersedia pada <https://www.philstar.com/headlines/2020/10/18/2050388/beijing-claims-consensus-reached-joint-exploration/>; diakses pada 16 September 2020.

¹⁰³ Diane A. Desierto. "China's Maritime Law Enforcement Activities in the South China Sea" *International Law Studies* 96, no. 1 (2020): 260.

¹⁰⁴ Ministry of Foreign Affairs of the People's of Republic of China, *supra note 17*.

pengembangan bersama meskipun Cina tidak memiliki hak atas wilayah maritim yang disengketakan dan apakah hal tersebut dapat merugikan klaim sah yang dimiliki oleh Filipina.

Apakah Pengaturan Sementara Merugikan Klaim Filipina Dari Perspektif Hukum?

Meskipun secara umum disepakati bahwa pengaturan sementara tidak merugikan salah satu negara terkait penetapan batas dan kedaulatan, namun negosiasi antara Filipina dan Cina akan menimbulkan prasangka jika salah satu negara mengikutsertakan negara lain yang tidak memiliki hak yang sah atas wilayah yang disengketakan tersebut. Sejumlah ahli hukum di Filipina, termasuk mantan Jaksa Agung Filipina, telah mengkritik keputusan Presiden Duterte untuk menegosiasikan pengembangan bersama dengan alasan bahwa kesepakatan bersama dengan China pada dasarnya adalah pengabaian keputusan arbitrase pada kasus Filipina v. China, atau negosiasi ini akan berakibat status Laut Filipina Barat masih dalam sengketa.¹⁰⁵ Senator Filipina Pangilinan dan Trillanes berpendapat bahwa pengembangan bersama akan membuat Filipina mengakui kepemilikan bersama yang tidak sah dengan China di Laut Filipina Barat.

Pertanyaan utamanya adalah apakah dengan dilakukannya pengaturan sementara akan membuat Filipina yang memiliki klaim yang sah atas wilayah tersebut mengakui klaim Cina yang tidak mempunyai dasar hak atas wilayah tersebut. Jawaban atas pertanyaan ini tergantung pada bagaimana seseorang memahami kata “mengakui” dalam konteks ini. Jika “mengakui” dipahami sebagai isyarat politik bahwa suatu negara mempertimbangkan kepentingan negara lain sebagai suatu fakta, meskipun kepentingan tersebut tidak didasarkan pada klaim yang sah, maka jawabannya adalah “menyetujui”. Ini adalah argumen intuitif bahwa pengembangan bersama antara Cina dan Filipina di wilayah dimana Cina tidak memiliki dasar hak menandakan secara politis bahwa kepentingan China tercermin dalam pengaturan tersebut. Namun, jika

¹⁰⁵ Christian V. Esguerra, ‘3 Years Later, Did Duterte Quash Philippines' Legal Win vs China?’ tersedia pada <https://news.abs-cbn.com/news/07/09/19/3-years-later-did-duterte-quash-philippines-legal-win-vs-china/>; diakses pada 16 September 2020.

"mengakui" dipahami sebagai suatu negara akan memperoleh hak-hak hukum yang tidak dimilikinya dengan mengadakan suatu pengaturan, maka jawabannya adalah "tidak menyetujui".

Jika suatu negara dapat memperoleh hak-hak hukum dengan mengadakan pengembangan bersama, maka ini menyiratkan bahwa suatu negara dapat memperoleh hak yang tidak dimilikinya berdasarkan pengaturan sementara dengan menentukan langkah-langkah praktis untuk kegiatan bersama. Kesimpulan ini bertentangan dengan konsep dasar pengaturan sementara, serta tidak didukung oleh praktik negara-negara di Laut Cina Selatan itu sendiri. Jika suatu negara dapat memperoleh hak berdasarkan pengaturan sementara, Vietnam dan Cina akan memperoleh hak di Reed Bank sebagai hasil dari JMSU mengenai pengaturan eksplorasi bersama yang berlaku antara tahun 2005 hingga 2008.¹⁰⁶ Cina telah menegaskan bahwa mereka memiliki hak di Reed Bank, tetapi tidak ada indikasi bahwa Cina memperoleh hak ini sebagai hasil dari *Joint Marine Seismic Undertaking*. Hal yang terpenting untuk dipahami adalah Cina tidak pernah berargumen bahwa mereka telah memperoleh hak sebagai akibat dari JMSU, dan JMSU tidak relevan untuk menentukan keberadaan hak pada putusan arbitrase Laut Cina Selatan. Posisi yang lebih umum juga didukung dalam literatur. Sebagai contoh, Reiner Lagoni menolak gagasan bahwa kegiatan bersama yang dilakukan berdasarkan kesepakatan akan "menciptakan hak yang diperoleh" yang tidak dimiliki negara sebelum kegiatan bersama dilakukan.¹⁰⁷

Selain itu, pengaturan sementara secara teratur memasukkan *clauses of without prejudice* yang secara eksplisit mencakup pertanyaan tentang ada atau tidak adanya hak.¹⁰⁸ Dalam kasus *Joint Marine Seismic Undertaking*, para pihak memilih *without prejudice clause* yang hanya mengecualikan potensi prasangka di luar batas delimitasi yang

¹⁰⁶ Jianwei Li dan Pingping Chen. "Joint Development in the South China Sea: Is the Time Ripe?" *Asian Yearbook of International Law* 22, no. 1 (2019): 139.

¹⁰⁷ Reiner Lagoni. "Interim Measures Pending Maritime Delimitation Agreements?" *The American Journal of International Law* 78, no. 2 (1984): 346.

¹⁰⁸ James M. Sabovich. "Petition Without Prejudice: Against the Fraud Exception to Noerr-Pennington Immunity from the Toxic Tort Perspective" *Penn State Environmental Law Review* 17, no. 1 (2008): 103.

menyebutkan sebagai berikut: “Para Pihak mengakui bahwa penandatanganan Perjanjian ini tidak akan merusak posisi dasar yang dipegang oleh Pemerintah masing-masing Pihak mengenai masalah Laut China Selatan.”¹⁰⁹ “Masalah Laut Cina Selatan” dipahami sebagai masalah mengenai hak maritim. *Without prejudice clauses* menjamin bahwa ketentuan substansial dari pengaturan apapun tidak mempengaruhi klaim negara-negara. Sebab, suatu negara tidak menyetujui klaim negara lain atas ZEE atau landas kontinen hanya dengan masuk dalam pengaturan sementara jika negara lain tersebut tidak berhak atas wilayah tersebut. Suatu negara juga tidak dilarang untuk menyangkal bahwa negara lain memiliki klaim yang sah atau dari mengklaim suatu daerah yang melampaui batas luar daerah yang mungkin telah ditetapkan oleh pengaturan pengembangan bersama berdasarkan pengaturan bersama.

Dapatkah Pengembangan Bersama Menghasilkan Konsekuensi yang Merugikan Secara Faktual?

Pembahasan sebelumnya menghasilkan dua kesimpulan. Pertama, Filipina tidak berkewajiban untuk menegosiasikan pengaturan pengembangan bersama dengan China di wilayah maritim yang menjadi hak Filipina, dimana Cina tidak memiliki hak di wilayah tersebut. Kedua, bahkan tanpa adanya hak yang tumpang tindih, pengembangan bersama sebenarnya tidak akan mengurangi klaim Filipina. Filipina, di bawah rezim Duterte, tampaknya telah sampai pada kesimpulan bahwa mereka membuka ruang untuk menegosiasikan pengaturan pengembangan bersama dengan Cina. Pada kasus ini, pertanyaannya adalah apakah ada konsekuensi yang merugikan secara faktual dari pengembangan bersama antara Cina dan Filipina, dan apa yang dapat dilakukan para pihak untuk melindungi diri mereka dari konsekuensi ini. Pembahasan singkat berikut ini merupakan identifikasi awal dari isu-isu yang dipilih (namun tidak termasuk pertanyaan yang berkaitan dengan konstitusi Filipina).

¹⁰⁹ Carlos Santamaria. *supra note* 4: 330.

Sebuah fakta bahwa suatu negara tidak dapat memperoleh hak yang tidak dimilikinya dengan mengadakan perjanjian pengembangan bersama, tidak dengan sendirinya meniadakan kemungkinan bahwa suatu perjanjian dapat memiliki konsekuensi yang secara faktual merugikan posisi dan kepentingan para pihak. Apakah pengaturan pembagian sumber daya memiliki konsekuensi yang merugikan bagi Filipina akan bergantung pada penilaian sejauh mana Cina dapat menggunakan pengaturan sementara untuk mengekstraksi konsesi dan untuk meningkatkan pengaruh atas Filipina di masa depan. Kegiatan penelitian seismik, misalnya, yang dilakukan berdasarkan pengaturan bersama dapat menghasilkan data seismik yang relevan secara praktis dan ekonomis. Kepemilikan data tersebut juga dapat mempengaruhi kepentingan negara, dan mempengaruhi perilakunya dalam negosiasi di masa depan. Pada kasus JMSU periode 2005–2008, beberapa pejabat Filipina menuduh perusahaan Cina, *China National Offshore Oil Company*, tidak membagikan semua data seismik yang diperoleh perusahaan berdasarkan aktivitas bersama. Jika tuduhan ini benar, *China National Offshore Oil Company* akan memperoleh keuntungan praktis (berkenaan dengan informasi berharga) atas Filipina sebagai hasil dari kegiatan bersama.¹¹⁰ Oleh karena itu, ada kemungkinan suatu pengaturan yang mengarah pada perubahan keadaan faktual dari satu atau kedua pihak, kemungkinan perlu ditangani oleh negosiator dan terkait dengan hal tersebut, pengamanan atau jaminan harus diatur.

Luasnya keadaan yang berubah secara faktual tergantung pada ketentuan yang tepat dari setiap pengaturan individu. Ini termasuk persyaratan yang berkaitan dengan pembagian data, prosedur transisi dari pekerjaan eksplorasi ke eksploitasi, persyaratan untuk partisipasi perusahaan dan sektor swasta dalam proyek bersama, dan persyaratan untuk investasi dan akses pasar. Faktor terkait lainnya termasuk pengaruh salah satu pihak terhadap pihak lain sebagai konsekuensi dari investasi dan kemampuan teknologi yang tidak seimbang. Sebuah

¹¹⁰ Enrico Dela Cruz, 'Philippines' Oil Still in Troubled Waters After South China Sea Ruling' tersedia pada <https://www.reuters.com/article/us-southchinasea-ruling-philippines-ener-idUSKCN1020HK/>; diakses pada 18 September 2020.

pertanyaan bagi Cina adalah apakah mereka dapat menawarkan persyaratan dan perlindungan yang jelas untuk melindungi Filipina, dalam rangka meningkatkan peluang keberhasilan pengembangan bersama. Pertanyaan ini sangat penting karena negara-negara Asia Tenggara mewaspadai apa yang mereka lihat sebagai upaya Cina untuk mengambil peluang untuk mengubah *status quo* yang menguntungkan.¹¹¹ Ada dua isu yang perlu mendapat pertimbangan khusus dari Filipina. Pertama, apakah China bersedia berkomitmen untuk tidak menegaskan klaimnya atas zona maritim jika Filipina mau mengadakan perjanjian pengembangan bersama dengannya? Kedua, apakah pengaturan akan disertai dengan pemahaman tentang kegiatan sepihak di area yang tidak tercakup dalam pengaturan?

Berdasarkan permasalahan yang baru saja dijelaskan, negara-negara mungkin tergoda untuk kembali ke pengaturan yang lebih ambigu tanpa kewajiban yang jelas, salah satu contohnya adalah “kesepakatan verbal” antara Filipina dan Cina tentang perikanan. Namun, hal ini tidak selalu memberi keuntungan pada kepentingan negara yang lebih kecil. Hal ini ditunjukkan dalam kasus kesepakatan verbal terkait perikanan antara Cina dan Filipina. Dalam pengadilan arbitrase Laut Cina Selatan, mahkamah menemukan bahwa praktik penangkapan ikan Cina di Scarborough Shoal dan di berbagai bagian Kepulauan Spratly sangatlah berbahaya.¹¹² Dapat dikatakan, temuan ini memerlukan upaya untuk menghasilkan aturan untuk praktik penangkapan ikan yang berkelanjutan dan penegakannya yang efektif, serta tidak harus melakukan “pengaturan di bawah tangan” yang ambigu seperti yang akhirnya disimpulkan di antara para pihak. Perjanjian tertulis yang memberikan dasar hukum untuk lingkup kegiatan bersama yang sedang dipertimbangkan tentu lebih baik daripada pengaturan yang ambigu. Ketentuan yang jelas dari suatu pengaturan dapat memberikan batasan pada kegiatan bersama dan melindungi suatu negara dari konsekuensi

¹¹¹ Stephen F. Burgess. “Rising Bipolarity in the South China Sea: the American Rebalance to Asia and China's Expansion” *Contemporary Security Policy* 37, no. 2 (2016): 113.

¹¹² Marites Danguilan Vitug, *Rock Solid: How the Philippines Won Its Maritime Case against Chin* (Bughaw, Manila, 2018): 67.

yang tidak diperkirakan dan perubahan faktual yang kemungkinan terjadi. Salah satu strategi yang untuk melindungi negara-negara dari konsekuensi yang tidak terduga adalah dengan memasukkan ketentuan tentang durasi dan penghentian sepihak dari suatu pengaturan. Meskipun hal ini menyelesaikan *status quo*, namun paling tidak ada opsi bagi negara-negara untuk melepaskan diri dari pengaturan yang ternyata merugikan kepentingannya.

Kesimpulan

Setelah putusan arbitrase Laut Cina Selatan, Filipina tidak berkewajiban untuk merundingkan pengaturan pengembangan bersama dengan Cina atau juga tidak berkewajiban menahan diri, karena tidak ada hak ZEE atau landas kontinen yang tumpang tindih antara Filipina dan Cina di Laut Cina Selatan bagian timur. Selain itu, meskipun Filipina mengadakan pengembangan bersama atau pengaturan lain yang bersifat praktis dengan Cina di wilayah yang bukan merupakan hak Cina, hal ini tidak akan mengurangi klaim hukum Filipina atas wilayah tersebut. Filipina nampaknya ingin membuka ruang untuk merundingkan pengaturan sementara dengan Cina pada kasus Laut Cina Selatan. Jika negosiasi antara Filipina dan Cina saat ini menghasilkan perjanjian pengembangan bersama, Cina tidak dapat secara hukum menggunakan perjanjian tersebut sebagai dasar untuk mengklaim batas laut tertentu. Cina juga tidak dapat mengklaim bahwa Filipina menyetujui hak berdaulat Cina atas wilayah tertentu hanya dengan menyetujui pengaturan pengembangan bersama. Filipina juga berhak untuk mengklaim hak eksklusif di dalam dan di luar wilayah pengembangan bersama. Dapat disimpulkan, analisis serupa akan berlaku *mutatis mutandis* untuk perjanjian bersama terkait perikanan atau pengaturan kerjasama penegakan hukum antara Filipina dan Cina.

Dengan melakukan pengaturan bersama, Filipina tidak akan mengakui klaim Cina dalam arti bahwa Cina akan memperoleh hak sebagai konsekuensi dari pengaturan tersebut. Namun, pengaturan pengembangan bersama akan mengisyaratkan bahwa Filipina mempertimbangkan kepentingan China sebagai fakta ketika bertindak di wilayah yang dimaksud, dan hal ini merupakan sebuah fakta yang

memiliki konsekuensi politik. Oleh karena itu, tidak mengherankan, salah satu masalah dalam kegiatan pengembangan bersama adalah ketakutan beberapa pejabat di Filipina bahwa Cina dapat menggunakan pengaturan sementara untuk secara bertahap membangun klaim *de facto* di wilayah yang disengketakan. Bagi para pejabat ini, pengembangan bersama bukan hanya instrumen kerjasama, tetapi juga instrumen potensial yang dapat dimanfaatkan Cina untuk mengklaim zona maritim tertentu. Pengembangan bersama tentu saja dapat mengakibatkan konsekuensi praktis yang dapat merugikan Filipina jika tidak diprediksi dan ditangani melalui pengaturan apa pun. Satu langkah negatif yang dapat dilakukan China untuk mengklaim zona maritim melalui pengembangan bersama adalah mengklarifikasi apakah dan sejauh mana kepentingan maritim China akan dipenuhi dengan mengadakan pengaturan sementara.

Terakhir, perlu juga dicatat bahwa posisi tawar Filipina dalam negosiasi dengan China sekarang lebih kuat daripada sebelum putusan arbitrase Laut Cina Selatan. Setiap pengaturan pengembangan bersama antara Filipina dan Cina akan mewakili konsesi politik utama Filipina, berdasarkan keputusan pengadilan arbitrase Laut Cina Selatan. Karena putusan arbitrase menolak klaim China atas zona maritim di wilayah tengah dan timur Laut Cina Selatan di luar laut teritorial 12 mil laut di sekitar fitur pasang surut yang disengketakan, peluang Cina untuk mengeksploitasi sumber daya minyak dan gas secara sepihak di wilayah tersebut sangatlah kecil. Biaya politik yang akan dikeluarkan China dari upaya eksploitasi sepihak atas wilayah-wilayah ini akan sangat tinggi. Pada kasus ini, aktifitas pengembangan bersama sumber daya minyak dan gas bumi mungkin merupakan satu-satunya pilihan realistis Cina untuk mengeksploitasi sumber daya di wilayah ini. Meskipun demikian, artikel ini tidak melakukan analisis terkait konsekuensi politik atau strategis dari setiap potensi pengaturan pengembangan bersama dan tentu saja, tidak membahas dukungan ataupun penentangan terhadap upaya pengembangan bersama antara Cina dan Filipina.

Daftar Pustaka

- Bateman, Sam., dan Ralf Emmers (eds), *Security and International Politics in the South China Sea: Towards A Cooperative Management Regime* (New York, Routledge, 2009).
- Batongbacal, Jay. 'The Philippines-China MoU On Cooperation in oil and Gas Development' tersedia pada <https://amti.csis.org/philippines-china-mou-cooperation-oil-gas-development/>; diakses pada 12 September 2020.
- Baviera, Aileen S.P. *The Influence of Domestic Politics on Philippine Foreign Policy: The case of Philippines-China relations since 2004*. RSIS Working Paper Series, No. 241, 2012.
- Becker-Weinberg, Vasco., *Joint Development of Hydrocarbon Deposits in the Law of the Sea* (Springer, Berlin, 2014).
- Beckman, Robert. "The UN Convention on the Law of the Sea and the Maritime Disputes in the South China Sea" *American Journal of International Law* 107, no. 1 (2013).
- , Clive H. Schofield. "Defining eez Claims from Islands: A Potential South China Sea Change" *The International Journal of Marine and Coastal Law* 29, no. 2 (2014).
- , Ian Townsend-Gault, Clive Schofield *et al.* (eds), *Beyond Territorial Disputes in the South China Sea: Legal Frameworks for the Joint Development of Hydrocarbon Resources* (Northampton, Edward Elgar, 2013).
- Brands, Hal., dan Zack Cooper. "Getting Serious About Strategy in the South China Sea" *Naval War College Review* 71, no. 1 (2018).
- British Institute of International and Comparative Law, *Report on the Obligations of States under Articles 74(3) and 83(3) of UNCLOS in respect of Undelimited Maritime Areas* (BIICL, London, 2016).
- Burgess, Stephen F. "Rising Bipolarity in the South China Sea: The American Rebalance to Asia and China's Expansion" *Contemporary Security Policy* 37, no. 2 (2016).
- Carpio, Antonio T., 'Aquino and the Arbitration Against China: Inquirer Columnist' tersedia pada <https://www.straitstimes.com/asia/se->

- asia/aquino-and-the-arbitration-against-china-inquirer-columnist/; diakses pada 09 September 2020.
- Cervantes, Filane Mikee., 'Malampaya Project Extension Crucial to Ensure Future of PH Energy' tersedia pada <https://www.pna.gov.ph/articles/1113358/>; diakses pada 08 September 2020.
- Chinese Society of International Law. "The South China Sea Arbitration Awards: A Critical Study" *Chinese Journal of International Law* 17, no. 2 (2018).
- Danguilan Vitug, Marites. *Rock Solid: How the Philippines Won Its Maritime Case against Chin* (Bughaw, Manila, 2018).
- De Castro, Renato, 'A Philippine-China Deal on Joint Development in the Making' tersedia pada <https://amti.csis.org/a-philippine-china-deal-on-joint-development-in-the-making/>; diakses pada 09 September 2020.
- , "Explaining the Duterte Administration's Appeasement Policy on China: The Power of Fear" *Asian Affairs: An American Review* 45, no. 3-4 (2018).
- , "The Duterte Administration's Appeasement Policy on China and the Crisis in the Philippine-US Alliance" *Philippine Political Science Journal* 38, no. 3 (2017).
- , "The Philippines Confronts China in the South China Sea: Power Politics vs. Liberalism-Legalism" *Asian Perspective* 39, no. 1 (2015).
- De Guzman, Charles Joseph. "Philippines-China Relations, 2001-2008: Dovetailing National Interests" *Asian Studies: Journal of Critical Perspectives on Asia* 50, no. 1 (2014).
- Dela Cruz, Enrico. 'Philippines' Oil Still in Troubled Waters After South China Sea Ruling' tersedia pada <https://www.reuters.com/article/us-southchinasea-ruling-philippines-ener-idUSKCN1020HK/>; diakses pada 18 September 2020.
- Desierto, Diane A. "China's Maritime Law Enforcement Activities in the South China Sea" *International Law Studies* 96, no. 1 (2020).

- Drigot, Diane C., "Oil Interests and the Law of the Sea: The Case of the Philippines" *Ocean Development & International Law* 12, no. 1-2 (1982).
- Esguerra, Christian V., '3 Years Later, Did Duterte Quash Philippines' Legal Win vs China?' tersedia pada <https://news.abs-cbn.com/news/07/09/19/3-years-later-did-duterte-quash-philippines-legal-win-vs-china/>; diakses pada 16 September 2020.
- Fabinyi, Michael., "Maritime Disputes and Seafood Regimes: A Broader Perspective on Fishing and the Philippines–China Relationship" *Globalizations* 17, no. 1 (2020).
- Heydarian, Richard. J. "Mare Liberum: Aquino, Duterte, and the Philippines' Evolving Lawfare Strategy in the South China Sea" *Asian Politics & Policy* 10, no. 1 (2018).
- Higgins, Rosalyn R., *Problems and Process: International Law and How We Use It* (Clarendon Press, Oxford, 1994).
- International Crisis Group, 'Stirring up the South China Sea (IV): Oil in Troubled Waters' tersedia pada <https://www.crisisgroup.org/asia/north-east-asia/china/stirring-south-china-sea-iv-oil-troubled-waters/>; diakses pada 10 September 2020.
- Jia, Bing Bing. "The Principle of the Domination of the Land over the Sea: A Historical Perspective on the Adaptability of the Law of the Sea to New Challenges" *German Yearbook of International Law* 57, no. 1 (2014).
- Kembara, Gilang. *Partnership for Peace in the South China Sea*. CSIS Working Paper Series, WPSINT – 02/2018, 2018.
- Kim, Tongfi., Andrew Taffer, dan Ketian Zhang. "Correspondence: Is China a Cautious Bully?" *International Security* 45, no. 2 (2020).
- Lagoni, Reiner. "Interim Measures Pending Maritime Delimitation Agreements?" *The American Journal of International Law* 78, no. 2 (1984).

- Li, Jianwei., dan Pingping Chen. "Joint Development in the South China Sea: Is the Time Ripe?" *Asian Yearbook of International Law* 22, no. 1 (2019).
- Luci-Atienza, Charissa., 'Solon urges SC to declare unconstitutional Joint Marine Seismic Undertaking' tersedia pada <https://mb.com.ph/2018/01/14/solon-urges-sc-to-declare-unconstitutional-joint-marine-seismic-undertaking/>; diakses pada 10 September 2020.
- Mateo, Janvic. 'Beijing Claims 'Consensus' Reached on Joint Exploration' tersedia pada <https://www.philstar.com/headlines/2020/10/18/2050388/beijing-claims-consensus-reached-joint-exploration/>; diakses pada 16 September 2020.
- McCreath, Millicent., dan Zoe Scanlon. "The Dispute Concerning the Delimitation of the Maritime Boundary Between Ghana and Côte d'Ivoire: Implications for the Law of the Sea" *Ocean Development & International Law* 50, no. 1 (2019).
- McDorman, Ted L., "An International Law Perspective on Insular Features (Islands) and Low-tide Elevations in the South China Sea" *The International Journal of Marine and Coastal Law* 32, no. 2 (2017).
- Meierding, Emily. "Joint Development in the South China Sea: Exploring the Prospects of Oil and Gas Cooperation Between Rivals" *Energy Research & Social Science* 24, no. 1 (2017).
- Ministry of Foreign Affairs of the People's of Republic of China, 'Memorandum of Understanding on Cooperation on Oil and Gas Development between the Government of the People's Republic of China and the Government of the Republic of the Philippines' tersedia pada https://www.fmprc.gov.cn/mfa_eng/wjdt_665385/2649_665393/t1616644.shtml/; diakses pada 08 September 2020.
- , 'Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines' tersedia pada

https://www.fmprc.gov.cn/mfa_eng/zxxx_662805/t1217147.shtml/; diakses pada 08 September 2020.

Miyoshi, Masahiro. "China's "U-Shaped Line" Claim in the South China Sea: Any Validity Under International Law?" *Ocean Development & International Law* 43, no. 1 (2012).

Official Gazette of the Republic of the Philippines, 'Statement of Secretary Albert del Rosario: On the UNCLOS Arbitral Proceedings against China to Achieve A Peaceful and Durable Solution to the Dispute in the West Philippine Sea, January 22, 2013' tersedia pada <https://www.officialgazette.gov.ph/2013/01/22/statement-the-secretary-of-foreign-affairs-on-the-unclos-arbitral-proceedings-against-china-january-22-2013/>; diakses pada 15 September 2020.

Ong, David M. "The 1979 and 1990 Malaysia-Thailand Joint Development Agreements: A Model for International Legal Cooperation in Common Offshore Petroleum Deposits?" *The International Journal of Marine and Coastal Law* 14, no. 2 (1999).

Owen, Nick A., dan Clive H.Schofield. "Disputed South China Sea Hydrocarbons in Perspective" *Marine Policy* 36, no. 3 (2012).

Parrocha, Azer., 'Malacañang Maintains Duterte Not Surrendering PH Sovereignty' tersedia pada <https://www.pna.gov.ph/articles/1073915/>; diakses pada 12 September 2020.

Permanent Court of Arbitration, 'Eritrea/Yemen - Sovereignty and Maritime Delimitation in the Red Sea' tersedia pada <https://pca-cpa.org/en/cases/81/>; diakses pada 13 September 2020.

-----, 'Guyana v. Suriname' tersedia pada <https://pca-cpa.org/en/cases/9/>; diakses pada 07 September 2020. Putusan tentang Penetapan Batas Maritim Antara Guyana dan Suriname, tanggal 17 September 2007, 30 UNRIAA 1 (461).

-----, 'The South China Sea Arbitration (The Republic of Philippines v. The People's Republic of China)' tersedia pada <https://pca-cpa.org/en/cases/7/>; diakses pada 07 September 2020.

- Qi, Huaigao. "Joint Development in the South China sea: China's Incentives and Policy Choices" *Journal of Contemporary East Asia Studies* 8, no. 2 (2019).
- Reed, Lucy., dan Kenneth Wong. "Marine Entitlements in the South China Sea: The Arbitration Between the Philippines and China" *American Journal of International Law* 110, no. 4 (2016).
- Requejo, Rey E., dan Nathaniel A. Mariano, 'Locsin Junks 'Verbal Deal' with China' tersedia pada <https://www.manilastandard.net/news/top-stories/298889/locsin-junks-verbal-deal-with-china.html/>; diakses pada 11 September 2020.
- Roach, J. Ashley. *Malaysia and Brunei: An Analysis of their Claims in the South China Sea*. A CNA Occasional Paper, 2014.
- Robles, Raissa. 'Officials from Philippines, China to Meet on Stalled South China Sea Joint Oil Exploration Deal: Senator' tersedia pada <https://www.scmp.com/week-asia/politics/article/3045050/officials-philippines-china-meet-stalled-south-china-sea-joint>; diakses pada 14 September 2020.
- Rosen, Mark E. *Philippine Claims in the South China Sea: A Legal Analysis*. A CNA Occasional Paper, 2014.
- Rosenberg, David., "U.S.-China Rivalry and the Paradox of the South China Sea Disputes" dalam Nalanda Roy (eds), *Navigating Uncertainty in The South China Sea Disputes: Interdisciplinary Perspectives* (London, World Scientific Publishing, 2020).
- Sabovich, James M. "Petition Without Prejudice: Against the Fraud Exception to Noerr-Pennington Immunity from the Toxic Tort Perspective" *Penn State Environmental Law Review* 17, no. 1 (2008).
- Salaverria, Leila B., '2 Senators Seek Probe of PH-China Deals' tersedia pada <https://globalnation.inquirer.net/171366/2-senators-seek-probe-of-ph-china-deals/>; diakses pada 12 September 2020.
- Santamaria, Carlos. "Sino-Philippine Joint Development in the South China Sea: Is Political Will Enough?" *Asian Politics and Policy* 10, no. 2 (2018).

- Schoenbaum, Thomas J. “The South China Sea Arbitration Decision and a Plan for Peaceful Resolution of the Disputes” *Journal of Maritime Law & Commerce* 47, no. 4 (2016).
- Scott, David. “Conflict Irresolution in the South China Sea” *Asian Survey* 52, no. 6 (2012).
- Scott, Shirley V. “China’s Nine-Dash Line, International Law and the Monroe Doctrine Analogy” *China Information* 30, no. 3 (2016).
- Sevastopulo, Demetri dan Roel Landingin., ‘Philippines Seeks US Support in Confrontation with China’ tersedia pada <https://www.ft.com/content/8b4cb8b2-c9bd-11e3-99cc-00144feabdc0/>; diakses pada 09 September 2020.
- Simon, Sheldon W. “Conflict and Diplomacy in the South China Sea” *Asian Survey* 52, no. 6 (2012)
- Spijkers, Jessica., Tiffany H Morrison, dan Robert Blasiak *et al.* “Marine Fisheries and Future Ocean Conflict” *Fish and Fisheries* 19, no. 5 (2018).
- Tanaka, Yoshifumi., *The South China Sea Arbitration: Toward an International Legal Order in the Oceans* (Bloomsbury Academic, Oxford, 2019).
- The International Tribunal for the Law of the Sea, ‘Dispute Concerning Delimitation of the Maritime Boundary Between Ghana and Côte d’Ivoire in the Atlantic Ocean (Ghana/Côte d’Ivoire)’ tersedia pada <https://www.itlos.org/en/main/cases/list-of-cases/case-no-23/>; diakses pada 13 September 2020.
- United Nations Convention on the Law of the Sea (Montego Bay, diadopsi pada 10 Desember 1982, mulai mengikat 16 November 1994) 1833 UNTS 396.
- United Nations Treaty Collection, ‘Chapter XXI Law of the Sea’ tersedia pada [https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-6&chapter=21&Temp=mtdsg3&clang=_en#EndDec](https://treaties.un.org/Pages/ViewDetailsIII.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXI-6&chapter=21&Temp=mtdsg3&clang=_en#EndDec;); diakses pada 15 September 2020.

- U.S. Energy Information Administration, 'The South China Sea' tersedia pada https://www.eia.gov/international/analysis/regions-of-interest/South_China_Sea/; diakses pada 08 September 2020.
- Whomersley, Chris. "The South China Sea: The Award of the Tribunal in the Case Brought by Philippines against China—A Critique" *Chinese Journal of International Law* 15, no. 2 (2016).
- Wu, Shicun., Mark Valencia, dan Nong Hong (eds), *UN Convention on the Law of the Sea and the South China Sea* (New York, Routledge, 2015).
- Xue, Song. "Why Joint Development Agreements Fail: Implications for the South China Sea Dispute" *Contemporary Southeast Asia* 41, no. 3 (2019).
- Yang, Angelica Y., 'Malampaya Depletion Expected by 1st Quarter of 2027' tersedia pada <https://www.bworldonline.com/malampaya-depletion-expected-by-1st-quarter-of-2027/>; diakses pada 08 September 2020.
- Yap, DJ., 'Duterte Joke on China Shocks Lawmakers' tersedia pada <https://globalnation.inquirer.net/164460/duterte-joke-on-china-shocks-lawmakers/>; diakses pada 08 September 2020.
- Yiallourides, Constantinos. "Oil and Gas Development in Disputed Waters Under UNCLOS" *UCL Journal of Law and Jurisprudence* 5, no. 1 (2016).
- Zha, Wen. "Personalized Foreign Policy Decision-making and Economic Dependence: A Comparative Study of Thailand and the Philippines' China Policies" *Contemporary Southeast Asia* 37, no. 2 (2015).

Kerja Sama Internasional Dalam Memerangi Kejahatan Terorganisasi Lintas Negara (*Combating Transnational Organized Crimes*)

Fidelia, SH., MH & Syahmin AK, SH., MH

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Email: fidelhukum@gmail.com & syahminak1957@gmail.com

Pendahuluan

Dalam era globalisasi saat ini masalahnya menjadi sangat kompleks karena ketiganya datang seperti air bah pada saat sebagian besar negara belum memiliki perangkat penangkalan dan pengamanan yang memadai. Globalisasi membuat semua aspek harus dilihat dengan perspektif yang berbeda. Pada masa ketika bangsa-bangsa di dunia tidak bisa lagi mengisolasi diri, kejahatan lintas negara pun dengan sendirinya harus dipandang sebagai masalah bersama, mengingat “wilayah kerja” kejahatan jenis ini semakin luas. Akibat perkembangan global karakteristik kejahatan telah berubah dari yang awalnya berada pada lingkup domestik bergeser hingga menerobos batas-batas negara.

Negara-negara ASEAN telah lama menyadari bahaya dan ancaman kejahatan lintas negara ini. Karena itu mereka telah berusaha menjalin kerjasama regional. Pada tahun 1997, para menteri ASEAN mengadakan pertemuan tingkat tinggi di Malaysia dan menyepakati Deklarasi ASEAN tentang Kejahatan Lintas Negara (*The ASEAN Declaration on Transnational Crime*), dan membentuk *Asean Ministerial Meeting On Transnational Crime* (AMMTC) yang merupakan Pertemuan Setingkat Menteri yang khusus membahas mengenai Isu-Isu Kejahatan Lintas Negara Di ASEAN. Selain itu dibawah koordinasinya dibentuk juga *Senior Official Meeting on Transnational Crime* (SOMTC) dan *ASEAN Directors-General of Immigration Departments and Heads of Consular Affairs Divisions of Ministries of Foreign Affairs Meeting* (DGICM). Selanjutnya Negara-negara ASEAN diminta untuk menyusun *plan of action* pemberantasan kejahatan transnasional.¹

¹ Buku Laporan Akhir Kompendium Hukum Tentang Kerjasama Internasional Di Bidang Penegakan Hukum , Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian

Istilah kejahatan lintas negara atau transnasional lazimnya dibedakan dengan kejahatan internasional. Jika kejahatan transnasional melibatkan lebih dari satu negara dalam pelaksanaan maupun dampaknya, sedangkan kejahatan internasional merupakan kejahatan terhadap kemanusiaan yang menimbulkan keresahan bagi masyarakat internasional, yang bisa saja melibatkan banyak negara, bisa juga tidak. klasifikasi kejahatan internasional dapat merujuk pada *Rome Statute of the International Criminal Court 2002* (“Statuta Roma 2002”) yang menjadi dasar pembentukan Mahkamah Pidana Internasional. Dalam Statuta Roma 2002 diterangkan berbagai jenis kejahatan, yaitu: Genosida (Pasal 6); Kejahatan terhadap kemanusiaan (Pasal 7); Kejahatan perang (Pasal 8); dan Agresi (Pasal 8). Namun kejahatan lintas negara dapat pula dikategorikan sebagai kejahatan internasional jika dilakukan dalam kondisi tertentu, seperti jika memenuhi unsur kejahatan terhadap kemanusiaan dalam Statuta Roma 2002.² Berlatar belakang pada analisis situasi singkat di atas, maka permasalahan yang dikaji secara mendalam dalam artikel ini adalah berfokus pada : Apa dan bagaimana pengkategorian dan karakteristik dari *Transnational Organized Crimes* serta langkah-langkah konkret apa yang dapat dilakukan dalam upaya memerangi Kejahatan Terorganisasi Lintas Negara (*Combating Transnational Organized Crimes*)?

Pembuatan kebijakan mengenai penanganan berbagai kejahatan lintas negara berada di bawah otoritas AMMTC. Forum ini menjadi badan koordinasi tertinggi dalam kerjasama ASEAN dalam isu terkait kejahatan lintas negara, termasuk Pertemuan Pejabat Senior tentang Kejahatan Lintas Negara atau *the Senior Officials Meeting on Transnational Crime* (SOMTC); Kepala Kepolisian Nasional ASEAN atau *the ASEAN Chiefs of National Police* (ASEANAPOL); dan Direktur Jenderal Departemen Imigrasi dan Kepala Devisi Urusan Konsuler Pertemuan Kementerian Luar Negeri ASEAN atau *ASEAN*

Hukum Dan Ham RI, Tahun 2012. Lihat Juga <http://setnas-asean.id/asean-ministerial-meeting-on-transnational-crime-ammtc>

² Robert Cryer, et.al. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. New York: Cambridge University Press, 2007; Hal 281-282

*Directors-General of Immigration Departments and Heads of Consular Affairs Division of Ministries of Foreign Affairs Meeting (DGICM).*³

Selanjutnya, mempertimbangkan ancaman kejahatan lintas negara yang semakin serius, maka AMMTC yang semula mengadakan pertemuan dua tahun sekali mengubah jadwal menjadi setahun sekali yang dimulai sejak 2016. Pada tahun ini negara-negara ASEAN menandatangani Deklarasi Baru Kuala Lumpur dalam memerangi kejahatan transnasional (*the New Kuala Lumpur Declaration in Combating Transnational Crime*).⁴ Dalam pertemuan ini juga para anggota sepakat menambah tiga jenis kejahatan baru, yaitu: *perdagangan gelap satwa liar, perdagangan kayu ilegal, dan penyelundupan manusia.*

Problem Indonesia dalam kasus korupsi lintas negara ialah masalah yang terkait dengan ekstradisi.⁵ Meskipun kita sudah punya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1979 tentang Ekstradisi, namun penerapannya tidak semudah yang dibayangkan. Masalahnya hukum tentang pemberantasan korupsi di antara negara-negara ASEAN tidak sama. Tidak perlu jauh-jauh, dengan Singapura saja, tetangga paling dekat, kita belum memiliki perjanjian ekstradisi. Sehingga para koruptor yang

³ *Ibid*, m hlm. 192.

⁴ Phil William dan Dimitri Vlass, “*Combating Transnational Crime: Concepts, Activities and Responses*”, (Fran Cass, 2001), Lihat, <http://asean.org/storage/2012/05/ASEAN-Plan-of-Action-to-Combat-Transnational-Crime.pdf>; <diakses, 22 Desember, 2019, 21.06 WIB>

⁵ Sudah banyak ahli hukum melakukan penelitian dan menulis buku tentang “EKSTRADISI”, antara lain ditulis oleh: Jan Samuel Marinka, *Ekstradisi dalam Sistem Peradilan Pidana*, Jakarta: Sinar Grafika, 2019; Romli Atmasasmita, *Hukum tentang Ekstradisi*, Jakarta: Fikahti Aseska, 2001; Bassiouni, C. *International Extradition and World Order*, Stijthoff International Pubshing Company, 1974; Eddy Hiarej O.S., *Pengantar Hukum Pidana Internasional*, Jakarta, Penerbit: Erlangga, 2009; I Wayan Parthiana, *Ekstradisi dalam Hukum Internasional dan Hukum Nasional*, Bandung, Penerbit: Mandar Maju, 1990; I Wayan Parthiana, *Hukum Pidana Internasional dan Ekstradisi*, Bandung, Penerbit: Yrama Widya, 2004; I Wayan Parthiana, *Ekstradisi dalam Hukum Internasional Modern*, Bandung, Penerbit: Yrama Widya, 2004; Isidoro Zanotti, *Extradition in Multilateral Treaties and Conventions*, (Danvers, MA: Koninklijke Brill NV, 2006.

kabur ke Singapura cenderung tidak tersentuh oleh hukum. Belum ada titik temu mengenai pemberantasan korupsi di antara ke dua negara.⁶

Kementerian Hukum dan HAM RI telah menerbitkan pedoman untuk kerja sama *Mutual Legal Assistance in Criminal Matters* atau biasa disingkat MLA (*Mutual Legal Assistance*) saja. MLA atau Bantuan Hukum Timbal Balik adalah mekanisme pemberian bantuan hukum yang dilakukan oleh satu otoritas (penegak hukum) dari satu negara ke otoritas (penegak hukum) di negara lain.⁷ Lazimnya dalam pelacakan, pengumpulan, pembekuan, penyitaan, penyerahan bukti, dan pengembalian aset. MLA akan berjalan efektif bila didasarkan pada perjanjian internasional yang memungkinkan terjadinya bantuan hukum timbal balik.⁸

Untuk tingkat ASEAN, sudah ada *Treaty on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters*, sebagai hasil pertemuan di Kuala Lumpur, Malaysia pada 29 November 2004. Perjanjian ini merupakan perjanjian yang bersifat regional mencakup negara-negara anggota ASEAN yang mengatur mengenai Bantuan Hukum Timbal Balik di antara negara-negara ASEAN. Indonesia meratifikasi perjanjian regional ini dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2008 tentang *Pengesahan Treaty on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters* (Perjanjian tentang Bantuan Timbal Balik dalam Masalah Pidana).⁹ Berlatar belakang pada analisis situasi singkat di atas, maka permasalahan yang akan dianalisis adalah

⁶ Masalah Indonesia dengan Singapura barangkali menjadi *illustrasi* betapa tidak mudah menanggulangi kejahatan terorganisasi lintas negara, bahkan pada tingkat penyamaan persepsi.

⁷ Syahmin AK., et-al., “*Pengembalian Aset Negara Hasil TIPIKOR yang disimpan di Luar Negeri*”, (Laporan Hasil Penelitian SATEKS UNSRI 2014,) dimuat dalam JURNAL HUKUM SIMBUR CAHAYA No. 52, hlm. 3587-3656. Baca pula, Tolib Effendi, *Tindak Pidana Internasional: Di Dalam dan di Luar Yurisdiksi Mahkamah Pidana Internasional*, (Malang, penerbit: Setara Press, 2019).

⁸ Cermati, United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). 2012. *Manual on Mutual Legal Assistance and Extradition*, United Nations, New Yoirk, 2012.

⁹ Martin A Rogoff, *The International Legal Obligations of Signatories to an Unratified Treaty*, dalam MAINE LAW REVIEW, Volume 32, Nomor 26, hlm.m 263, et seq.

1. Apakah yang dimaksud dengan Kejahatan Terorganisasi Lintas Negara (*Transnational Organized Crime-TOC*) itu ?
2. Bagaimana hasil pengkategorisasian dan karakteristik TOC yang telah disepakati oleh negara-negara anggota PBB?
3. Langkah konkret apa yang dapat dilakukan dalam penanganannya TOC?

Tujuan utama studi ini adalah untuk mengetahui dan menganalisis tentang *Transnational Organized Crimes*. Serta ingin mengetahui dan menganalisis tentang langkah-langkah konkret yang telah dilakukan dalam penanganan TOC.

Pengertian, Kategori Dan Karakteristik Transnational Organized Crime

Secara konseptual, *transnational crime* atau kejahatan transnasional atau kejahatan lintas negara adalah tindak pidana atau kejahatan yang melintasi batas negara. Konsep ini diperkenalkan pertama kali secara internasional pada tahun 1990-an dalam *the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*.¹⁰ Membicarakan “*transnational crime*” bukanlah terpaku hanya pada satu bentuk kejahatan saja, namun lebih kepada cara suatu kelompok kejahatan beroperasi, seperti yang dikemukakan oleh Louise L. Shelly,¹¹ bahwa kelompok-kelompok “*transnational crime*” sebagai berikut:

¹⁰ United Nations, *Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, di Cuba 27 August to 7 September 1990, (A/Conf.144/7, 26 July 1990. Lihat pula, Bossard, *Transnational Crime and Criminal Law*, (Chicago: Univ of Chicago Office of International Criminal Justice, 1990); Felia Allum and Stan Gilmour, *Rouledge Handbook of Transnational Organized Crime*, (New York: Routledge, 2012); Sefriani, *Pengakhiran Perjanjian Perdagangan Internasional*, dalam JURNAL PADJADJARAN, Jurnal Ilmu Hukum, Volume 2 No.1 Tahun 2018, hlm., 341.

¹¹ Dikutip oleh John Broome dalam makalahnya yang berjudul: “*Transnational Crime in the Twenty-First Century*”, disampaikan dalam *the Transnational Crime Conference*, penyelenggara Australian Institute of Criminology, bekerjasama

- a. Bermarkas besar di satu negara.
- b. Terlibat tindak kejahatan dalam satu atau terkadang beberapa negara yang kondisi pasarnya lebih menjanjikan.
- c. Melakukan tindakan gelap yang menyediakan kecilnya resiko penangkapan.

Pada lingkup multilateral, konsep yang dipakai adalah “*Transnational Organized Crime*” (TOC) yang disesuaikan dengan instrumen hukum internasional yang telah disepakati pada tahun 2000, yaitu Konvensi PBB mengenai Kejahatan Terorganisasi Lintas Negara (*United Nations Convention on Transnational Organized Crime – UNTOC*).¹² UNTOC kemudian menjadi instrumen utama di level internasional dalam perang melawan kejahatan transnasional (*Combating Transnational Organized Crime*).¹³ Konvensi yang lahir dari Konferensi Politik Tingkat Tinggi di Palermo, Italia pada 12 – 15 Desember 2000 ini mulai berlaku pada 29 September 2003.¹⁴ *The United Nations Convention Against Transnational Organized Crime* merupakan pengakuan negara-negara anggota PBB tentang keseriusan masalah yang mereka hadapi terkait kejahatan lintas negara dan kebutuhan untuk meningkatkan kerja sama internasional yang erat untuk mengatasi masalah-masalah tersebut. Tentu saja apa yang disebut ‘*transnational crime*’ atau kejahatan transnasional atau lintas negara ini bukanlah hal yang baru.¹⁵ Meskipun demikian, Konvensi ini menjadi titik tonggak yang baru untuk penanggulangannya secara bersama-sama. Adapun yang dimaksud dengan kejahatan lintas negara yang

dengan Australian Federal Police Force dan Australia Customs Service, Canberra, Maret 2000., Hlm., 3.

¹² UNTOC atau Konvensi PBB tentang Kejahatan Terorganisasi Lintas Negara, diselesaikan pada tahun 2000 di Palermo, Italia.

¹³ Martin A Rogoff, *The International Legal Obligations of Signatories to unratified Treaty*, dalam MAINE LAW REVIEW, Vol. 32, No. 26, March, 2017, hlm., 263, et seq.

¹⁴ Wisnu Aryo Dewanto, *Akibat Hukum Peratifikasian Perjanjian Internasional di Indonesia: Studi Kasus Konvensi Palermo 2000*, dalam JURNAL ILMU HUKUM VERITAS ET JUSTITIA, Vol. 1, No.1, hlm. 39, et seq.

¹⁵ Lihat, Neil Boister, *An Introduction to Transnational Criminal Law*, 2nd Edition (NY. Oxford University Press, 2014), hlm., 28.

terorganisir oleh *United Nations Convention Against Transnational Organized Crime*, yaitu:

- 1) kejahatan tersebut dilakukan dan terjadi pada dua negara atau lebih;
- 2) kejahatan terjadi di negara tertentu, tetapi juga ada kegiatan persiapan dalam melakukan kejahatannya di negara lain;
- 3) terjadi di salah satu negara tetapi melibatkan organisasi kejahatan di negara lain;
- 4) terjadi di salah satu negara, tetapi substansi kejahatan dan efeknya melibatkan negara lain.¹⁶

Beberapa kejahatan yang termasuk dalam kategori kejahatan lintas negara misalnya *perdagangan manusia, penyelundupan orang, Narkotika dan obat-obatan terlarang, korupsi dan pencucian uang, dan jenis-jenis kegiatan kriminal lainnya* yang melibatkan lebih dari satu negara,¹⁷ atau yang dianggap pelanggaran kriminal oleh setidaknya dua negara.¹⁸ Kejahatan lintas negara dikelompokkan ke dalam tiga kategori besar: (1) *melibatkan penyediaan barang haram* (perdagangan narkoba, perdagangan properti yang dicuri, perdagangan senjata, dan pemalsuan), (2) *layanan terlarang* (seks komersial dan perdagangan manusia), serta (3) *infiltrasi pemerintah dan dunia bisnis* (penipuan, pemerasan, pencucian uang, dan korupsi) yang mempengaruhi banyak

¹⁶ Cakupan ini merupakan pengembangan dari konsep-konsep yang dikembangkan oleh PBB dalam waktu yang cukup lama. Pada Kongres PBB ke-1975, konsep kejahatan transnational didefinisikan sebagai kejahatan yang mencakup perbatasan dua atau lebih negara, Lihat, Gow Mueller, "*Transnational Crime: Definition and Concepts in Combating Transnational Crime*", dalam Phil Williams dan Dimitri Vlasis, *Combating Transnational Crime: Concepts, Activities and Responses* (Frank Cass, 2001), hlm., 13.

¹⁷ Mengenai hal ini PBB sejak tahun 1990 sudah membuat definisi sebagai "*offences whose inception, prevention and/or direct or indirect effects involved more than one country*" (pelanggaran yang disebabkan, pencegahan dan/atau efek langsung atau tidak langsung yang melibatkan lebih dari satu negara'), Document A/CONF.169/15/Add.1 (4 April 1995) paragraf 9.

¹⁸ Bossard, mendefinisikan kejahatan transnasional sebagai '*an activity that is considered a criminal offence by at least two countries*', Lihat, A Bossard, *Transnational Crime and Criminal Law*, (Chicago: Univ. Of Chicago Office of International Justice, 1990), hlm., 5.

negara.¹⁹ Dengan perkembangan yang demikian pesat, kejahatan lintas negara (“*transnational crime*”) dewasa ini telah menjadi salah satu ancaman serius terhadap keamanan global.

Di Indonesia, Pemerintah Republik Indonesia telah menetapkan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2009 tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Transnational Organized Crime* tersebut. Pemerintah Republik Indonesia menyadari bahwa fenomena globalisasi telah membuka kemungkinan masuknya kejahatan lintas batas yang menjadi ancaman nasional. Ditambah lagi kejahatan tersebut bersifat terorganisasi (*organized*) yang didukung oleh sarana transportasi dan teknologi komunikasi mutakhir. Maka ratifikasi atau pengesahan Konvensi PBB ini merupakan suatu keharusan yang tidak dapat ditunda-tunda.²⁰ Konvensi bertujuan memusatkan kerja sama antar negara yang telah meratifikasi protokol tersebut dalam mencegah kejahatan lintas negara dan dalam upaya penegakan hukumnya. Saat ini makin banyak terjadi kejahatan transnasional diantaranya yaitu *kejahatan cyber, penyelundupan narkoba, penangkapan ikan ilegal, penebangan hutan ilegal, penyelundupan satwa, kejahatan terrorisme*. Fenomena ini harus diakui sebagai konsekuensi dari kebijakan bebas visa yang diterapkan Pemerintah Indonesia. Untuk diketahui, pada Maret 2016, Presiden Joko Widodo (Jokowi) telah menandatangani Perpres Nomor 21 Tahun 2016 tentang Bebas Visa Kunjungan. Berdasarkan Perpres tersebut terdapat 169 negara yang masuk daftar bebas visa kunjungan dari Indonesia. Sebagai negara terbuka, Indonesia bebas dikunjungi oleh orang luar, termasuk dan nyaris tak terhindarkan di antara para pengunjung itu adalah para pelaku kejahatan lintas negara.²¹

¹⁹ <http://www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780195396607/obo-9780195396607-0024.xml>.

²⁰ Sigit Riyanto, *The Vienna Convention on the Law of Treaties Between States and International Organization or between International Organizations 1986*, dalam *INDONESIAN JOURNAL OF INTERNATIONAL LAW*, Vo. 3. No.4 Juli 2006, hlm., 176.

²¹ Baca, Analisis CSIS, “Isu-isu Non Tradisional: Bentuk Baru Ancaman Keamanan”, *JURNAL CSIS*, Vol.5 No2, Jakarta, 2016.

Kementerian Hukum dan HAM RI telah menerbitkan pedoman untuk kerja sama *Mutual Legal Assistance in Criminal Matters* atau biasa disingkat MLA (*Mutual Legal Assistance*) saja. MLA atau Bantuan Hukum Timbal Balik adalah mekanisme pemberian bantuan hukum yang dilakukan oleh satu otoritas (penegak hukum) dari satu negara ke otoritas (penegak hukum) di negara lain.²² Lazimnya dalam pelacakan, pengumpulan, pembekuan, penyitaan, penyerahan bukti, dan pengembalian aset. MLA akan berjalan efektif bila didasarkan konvensi atau perjanjian internasional yang memungkinkan terjadinya bantuan hukum timbal balik.²³

Sehubungan dengan hal tersebut di atas, *the UN Model Treaty on Mutual Assistance in Criminal Matters* telah diadopsi oleh Sidang Umum PBB melalui Resolusi 45/117 pada 14 Desember 1990. Perjanjian ini adalah satu-satunya payung hukum internasional dalam masalah MLA atau bantuan hukum timbal balik. Untuk tingkat ASEAN, sudah ada *Treaty on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters*, sebagai hasil pertemuan di Kuala Lumpur, Malaysia pada 29 November 2004. Perjanjian ini merupakan perjanjian yang bersifat regional mencakup negara-negara anggota ASEAN yang mengatur mengenai Bantuan Hukum Timbal Balik di antara negara-negara ASEAN. Indonesia sendiri meratifikasi perjanjian regional ini dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2008 tentang *Pengesahan Treaty on Mutual Legal Assistance in Criminal Matters* (Perjanjian tentang Bantuan Timbal Balik dalam Masalah Pidana). Sebagai tindak lanjut

<https://www.kemlu.go.id/id/kebijakan/isu-khusus/Pages/Penanggulangan-Kejahatan-Lintas-Negara-Terorganisir.aspx>, diakses, 22 Desember 2019, 20,47 wib.> Baca juga, Hikmahanto Juwana, “Peran Aktif Indonesia Berantas Kejahatan Transnasional”, Kata Pengantar yang disampaikan dalam menyambut terbitnya Buku Yasonna H. Laoly, *DIPLOMASI Mengusut Kejahatan Lintas Negara*, Tangerang: Penerbit: PT. Pustaka Alvabet. 2019. Hlm., vii – xx.

22. Baca, Syahmin AK., et-al., “Pengembalian Asset Negara Hasil TIPIKOR yang disimpan di Luar Negeri”, (Laporan Hasil Penelitian SATEKS UNSRI 2014,) dimuat dalam Jurnal Hukum SIMBUR CAHAYA No. 52,hlm. 3587-3656. Baca pula, Tolib Effendi, *Tindak Pidana Internasional: Di Dalam dan di Luar Yurisdiksi Mahkamah Pidana Internasional*, (Malang, penerbit: Setara Press, 2019).

23. Cermati, *United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC)*. 2012. *Manual on Mutual Legal Assistance and Extradition*, United Nations, New Yoirk, 2012.

pelaksanaan dari MLA tersebut, pada akhir Agustus 2017 Kementerian Hukum dan HAM RI dengan kerja sama lintas lembaga telah menyetujui perjanjian MLA dengan Swiss.

Beberapa Langkah Konkret Penanganan Kejahatan Lintas Negara *Penarikan Kembali Aset Hasil Tindak Kejahatan Lintas Negara (Stolen Asset Recovery)*

Negara-negara berkembang telah berusaha mengembalikan aset-aset yang dicuri oleh para koruptor dan *Money Laundering* yang disimpan di luar negeri. Suksesnya penanganan sejumlah kasus oleh kerja sama internasional membuktikan bahwa *asset recovery* itu mungkin. Namun sejauh ini hanya US\$5 miliar saja aset-aset yang dicuri dapat ditarik kembali. Yang kita butuhkan saat ini adalah kemajuan yang terlihat dan nyata dalam kasus penuntutan suap secara paksa, dan pemulihan sistematis dari hasil TIPIKOR.²⁴ Korupsi dan *Money Laundering* merupakan saudara kandung yang membutuhkan perhatian khusus di antara kejahatan lintas negara lainnya. Bersamaan dengan gerakan global pemberantasan korupsi dan *anti-Money Laundering*, kita disuguhi harapan baru yang menjanjikan dalam penarikan kembali aset-aset hasil korupsi, khususnya yang dilarikan ke dan disimpan di luar negeri. Harapan itu ialah *asset recovery* atau pemulihan aset.²⁵

Pakar hukum pidana **Ramli Atmasasmita** (guru besar hukum pidana Fakultas Hukum UNPAD)²⁶ mengatakan, pemulihan aset dari luar negeri mengharuskan suatu negara memiliki kerja sama internasional baik itu bilateral maupun regional. Sebagaimana diketahui bahwa Indonesia telah meratifikasi UNCAC 2003 melalui Undang-undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan Konvensi Menentang

²⁴ Jean-Pierre Brun, et.al., *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. (Washington DC: The World Bank, UNODC, 2011), hlm., 1.

²⁵ Syahmin AK., et.al., "*Pengembalian Aset Recovery Hasil TIPIKOR yang disimpan di Luar Negeri*", Artikel ini merupakan ringkasan Laporan Hasil Penelitian SATEKS UNSRI 2013, dimuat dalam JURNAL HUKUM SIMBUR CAHAYA, No.52, Tahun ke-XXXI, Edisi Bulan Mei 2014. Hlm., 673 – 692.

²⁶ "Jalan Berliku Perburuan Aset Koruptor ke Luar Negeri", 27 Desember 2017, <http://validnews.co/Jalan-berliku-Perburuan-Aset-Koruptor-ke-Luar-Negeri-pjB>. Diakses 27 Juli 2020 16,41 Wib.

Korupsi²⁷. pada bulan Juni 2007 diluncurkan pula StAR (*Stolen Asset Recovery*) yang merupakan program bersama yang diluncurkan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa khususnya UNODC (*United Nations Office on Drugs and Crimes*) dan Bank Dunia (*World Bank*) sebagai salah satu terobosan dalam hukum internasional yang berfungsi sebagai dasar untuk meningkatkan kerjasama internasional dalam hal upaya pengembalian aset hasil kejahatan (terutama korupsi) di negara-negara sedang berkembang.

Pengembalian aset tersebut dilakukan dengan melalui proses litigasi dan permintaan antar pemerintah melalui MLA (*Mutual Legal Assistance*). Dengan telah diratifikasinya *UN Convention Against Corruption* atau UNCAC 2003, pemerintah sudah harus serius memikirkan, bagaimana mempersiapkan segala sesuatu untuk menuju pembahasan pengembalian aset hasil korupsi di Indonesia yang diendapkan di negara lain.

Asset Recovery memiliki cakupan yang luas karena menyangkut semua aset yang dicuri melalui korupsi yaitu uang, properti, dan aset lainnya. Tindakan korupsi itu sendiri mencakup *Money Laundering*, penyuapan, penggelapan, penyalahgunaan dana atau properti, penyalahgunaan fungsi di sektor publik, dan sejenisnya. Sementara itu *asset recovery* ialah proses di mana hasil-hasil korupsi tersebut dipulihkan dan dikembalikan ke negara asal. Langkah yang ditempuh dalam *asset recovery* mencakup antara lain identifikasi, pemindahan, dan divestasi. Mengapa *asset recovery* dinilai sangat penting? **Pertama**, soal penegakan hukum bagi penjahat, bahwa orang-orang korup yang mencuri uang tidak boleh dibiarkan pergi begitu saja, kecuali jika aset yang diperoleh secara korup dibekukan dan disita. **Kedua**, uang yang ditransfer ke dan lewat satu negara mewakili kesengsaraan jutaan orang. Sebab itu adalah uang yang dicuri dari

²⁷ *United Nations Convention Against Corruption 2003* atau yang lebih dikenal dengan sebutan UNCAC 2003 adalah konvensi anti korupsi pertama yang berlaku secara global terdiri dari 8 bab dan 71 pasal, yang dirancang untuk mencegah dan memerangi korupsi secara komprehensif. Dalam hal ini langkah PBB dengan UNCAC 2003 merupakan the first legally binding global anti corruption agreement. yang materi muatannya cukup ekstensif dan mengatur secara rinci.

beberapa sumber daya dan berpotensi menurunkan layanan publik serta menghilangkan dana yang seharusnya diinvestasikan di negara asal mereka. Prinsipnya uang harus dikembalikan kepada pemiliknya yang sah.²⁸ Regulasi terkait perampasan aset koruptor di luar negeri sebenarnya sudah ada, yakni UU Nomor 1 Tahun 2006 tentang Bantuan Timbal Balik dalam Masalah Pidana. Pada **Pasal 9** disebutkan bahwa (1) Menteri dapat mengajukan permintaan bantuan kepada negara asing secara langsung atau melalui saluran diplomatik. Disebutkan juga bahwa (2) permintaan bantuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh Menteri berdasarkan permohonan dari Kapolri atau Jaksa Agung. Sedangkan (3) dalam hal tindak pidana korupsi, permohonan bantuan kepada Menteri selain Kapolri dan Jaksa Agung juga dapat diajukan oleh Ketua Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (KPK). Selain itu dalam Undang-undang inipun dikenal adanya upaya perampasan dan pemblokiran. Perampasan adalah upaya paksa pengambilalihan hak atas kekayaan atau keuntungan yang telah diperoleh, atau mungkin telah diperoleh oleh orang dari tindak pidana yang dia lakukan, berdasarkan putusan pengadilan baik di Indonesia maupun di negara asing. Pemblokiran merupakan pembekuan sementara harta kekayaan untuk kepentingan proses hukum. Meski regulasinya mengenai mekanisme bantuan timbal balik atau *mutual legal assistance* (MLA) ada, namun tetap saja, persoalan perampasan aset bukan perkara mudah, karena ia berbenturan dengan hukum dan politik di negara lain. Upaya pemberantasan korupsi, tidaklah dapat dilakukan oleh suatu negara tanpa adanya kerjasama dengan negara lain yang mempunyai komitmen sama dalam pemberantasan korupsi. Bagi Indonesia pengembalian aset negara yang dikorupsi yang umumnya disimpan di sentra-sentra finansial negara maju, sangatlah penting, mengingat korupsi di Indonesia terjadi secara sistematis, sebagai suatu perbuatan yang dapat merusak bahkan dapat menghancurkan sendi-sendi kehidupan perekonomian suatu negara.

²⁸ Robert Barrington, "Why are governments struggling with asset recovery?", lihat, <http://www.transparency.org.uk/why-are-governments-struggling-with-asset-recovery/#.WzGx14p9iUk>, <diakses pada 27 Juli 2020, 13,21 wib.

Pengejaran Para Pelaku Tindak Kejahatan Lintas Negara

Sebagaimana kita ketahui bersama bahwa mengejar pelaku kejahatan lintas negara bukan perkara mudah. Banyak koruptor yang bersembunyi bertahun-tahun di luar negeri, dan belum juga terendus keberadaannya. Tetapi upaya perburuan koruptor harus tetap dilakukan demi menegakkan hukum dan keadilan. Pengejaran koruptor di luar negeri satu paket dengan penyitaan aset hasil kejahatannya. Ini perlu ditegaskan karena telah berkembang spekulasi di masyarakat dan kalangan pengamat bahwa selama ini kita hanya fokus mengejar pelakunya, dan bukan asetnya. Ketika kita sibuk menelusuri jejak para pelaku, mereka justru memanfaatkan waktu itu untuk menyembunyikan aset-aset hasil kejahatannya. Dengan kata lain, pengejaran pelaku dan perburuan aset adalah setali tiga uang.

Para penegak hukum tidak pernah surut langkah dalam mengendus keberadaan mereka, mengejar, dan sebisa mungkin segera membawanya untuk mempertanggungjawabkan perbuatan mereka di hadapan hukum Indonesia. Semua upaya terus ditempuh walaupun prosesnya tidak selalu mudah dan senantiasa dihadang berbagai kendala. Kendala yang dihadapi oleh penegak hukum dalam kasus pengejaran pelaku tindak pidana korupsi dan pemburuan aset ialah ketidaksinkronan sistem hukum di negara asal dengan negara target, selain juga masalah-masalah teknis dan administratif lainnya. Keputusan yang sudah berkekuatan hukum tetap (*inkracht*) di dalam negeri, tidak serta-merta dapat dieksekusi sebab kita masih harus berhadapan dengan proses hukum di negara tempat aset tersebut dibawa. Akibatnya, aset-aset para koruptor buron tidak mudah dibawa pulang. Kendala lainnya adalah belum banyaknya serta masih lemahnya kemampuan aparat penegak hukum dalam menggunakan bahasa asing. Bahasa kerap menjadi tantangan perburuan koruptor di luar negeri. Mantan Wakil Ketua Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), Laode M Syarif, mengatakan kendala bahasa kerap membuat pelacakan sulit dan memakan waktu. Apalagi, jika buronan kasus korupsi sedang berada di luar negeri. Belum lagi seluruh dokumen hukum Indonesia harus diterjemahkan sesuai bahasa di negara pelarian.

Artinya, proses penangkapan membutuhkan waktu lebih agar mengantongi izin dari otoritas negara tujuan.²⁹

Perburuan akan berjalan dengan baik bila Indonesia menjalin kerja sama bantuan hukum timbal balik (MLA). Namun, kerja sama ini akan mengalami hambatan bila tersangka atau terpidana telah berpindah kewarganegaraan. Hal ini akan menyulitkan untuk memaksa tersangka atau terpidana kembali ke Indonesia. Sementara itu, melakukan pengejaran terhadap buron berstatus tersangka di negara lain tidaklah mudah, termasuk pengembalian aset yang ada di negaranya. Sulitnya, bila tersangka secara permanen menjadi warga negara asing (WNA). Hal tersebut akan membuat hukum Indonesia tidak berlaku bagi orang tersebut. Meski begitu penegak hukum tetap bisa melakukan pembekuan aset dengan dasar Peraturan Mahkamah Agung Nomor 01 Tahun 2013 tentang Tata Cara Penyelesaian Permohonan Penanganan Harta Kekayaan dalam Tindak Pidana Pencucian Uang.³⁰ Selain itu Pemerintah juga harus memanfaatkan segala hubungan baik dan saluran internasional untuk memaksimalkan pengembalian aset-aset terpidana korupsi yang dilarikan ke luar negeri. Langkah Pemerintah mendekati pemerintah Swiss, Australia, Singapura, dan Hong Kong selama ini merupakan bagian dari upaya melacak dan mengembalikan aset koruptor ke Indonesia. Terdapat dua mekanisme yang bisa ditempuh untuk penyelesaian kasus korupsi melalui saluran internasional. *Pertama*, mekanisme formal melalui permohonan bantuan timbal balik dari negara asal aset yang dikorupsi. Tujuannya, agar negara bersangkutan membantu upaya pengembalian aset ke Indonesia. *Kedua*, mekanisme informal berupa bantuan internasional yang tidak memerlukan penggunaan kuasa memaksa.

²⁹ Theofilus Ifan Sucipto. "Perburuan Koruptor Kerap Terkendala Bahasa."

<https://www.medcom.id/nasional/hukum/GbmYdWeb-perburuan-koruptor-kerap-terkendala-bahasa> diakses 2 Agustus 2020

³⁰ Upaya pengejaran aset di luar negeri juga menghadapi masalah biaya yang tidak sedikit. Bagaimanapun diperlukan sarana dan sumber daya yang harus dikirimkan ke luar negeri dalam proses hukum.

*Upaya Ekstradisi*³¹

Sebagai salah satu mekanisme kerja sama internasional yang tertua, ekstradisi sudah lama mengalami perkembangan dari bentuk tradisionalnya yang semula berupa perjanjian antarnegara untuk saling menyerahkan orang yang dicari karena alasan politis menjadi sebuah instrumen kerja sama penegakan hukum yang diakui secara Internasional. Pengakuan pentingnya ekstradisi sebagai instrumen pokok dalam kerja sama penegakan hukum internasional tersebut antara lain diwujudkan pada tahun 1985 dalam Kongres PBB ke-8 tentang Pencegahan Kejahatan dan Perlakuan terhadap Pelaku Kejahatan mendorong negara-negara anggota PBB untuk meningkatkan aktivitas mereka di tingkat internasional untuk memerangi kejahatan terorganisir.³²

Keinginan dunia internasional untuk mengatasi berbagai rintangan prosedural yang menghantar efektivitas ekstradisi sebagai instrumen kerja sama penegak hukum juga dinyatakan dalam Resolusi Dewan Ekonomi dan Sosial (ECOSOC) PBB Nomor 1997/26 tentang Kerja sama internasional dalam Masalah-masalah pidana, yang pada dasarnya mendorong negara-negara untuk mengambil langkah-langkah untuk meningkatkan efektivitas pelaksanaan ekstradisi di negara masing-masing anggota PBB.³³

Dalam perkembangannya, kesadaran untuk menggunakan ekstradisi sebagai strategi dalam memerangi kejahatan juga diwujudkan dalam Konvensi PBB tentang Pemberantasan Kejahatan Transnasional

³¹ UU No.1/1979 tentang Ekstradisi, Pasal 1 merumuskan: Dalam UU ini yang dimaksud dengan Ekstradisi adalah penyerahan oleh suatu negara kepada negara yang meminta penyerahan seseorang yang disangka atau dipidana karena melakukan suatu kejahatan di luar wilayah negara yang menyerahkan dan di dalam yurisdiksi wilayah negara yang meminta penyerahan tersebut, karena berwenang untuk mengadili dan memidananya.

³² Jan S. Maringka, *Ekstradisi dalam Sistem Peradilan Pidana*, Penerbit: Sinar Grafika, Jakarta, hlm., 127, et seq.

³³ Pada tahun 1990 Majelis Umum PBB mengadopsi Model Perjanjian Ekstradisi sebagaimana tertuang dalam Resolusi Majelis Umum PBB Nomor A/RES/45/116 pada 14 Desember 1990. Resolusi ini menyatakan sikap internasional mengenai pentingnya kesamaan pemahaman antarnegara untuk menjadikan ekstradisi sebagai mekanisme yang efektif menghadapi berbagai bentuk dan dimensi baru dari Kejahatan lintas negara terorganisasi yang terus berkembang.

terorganisir (*United Nations Convention Against Transnational Organized Crime*) yang dihasilkan dalam Konferensi Internasional tentang kejahatan transnasional terorganisasi di Palermo, Italia pada bulan Desember 2000. Dalam Pasal 16 Konvensi tersebut mengatur bahwa ketentuan konvensi ini dapat dijadikan dasar dalam melakukan ekstradisi jika diantara negara pihak tidak memiliki perjanjian ekstradisi yang berlaku di antara mereka.

Selanjutnya, didorong oleh komitmen untuk mewujudkan mekanisme kerja sama yang efektif, Konvensi PBB tentang Pemberantasan Kejahatan Transnasional Terorganisir atau *United Nations Convention Against Transnational Organized Crime* (UNTOC) mengatur mengenai kewajiban negara pihak untuk membentuk *central authority* di masing-masing negara yang berperan sebagai pusat informasi dan koordinasi terhadap mekanisme kerja sama internasional di bidang penegakan hukum. Apa yang penting dari UNTOC, bahwa ia telah menghapus perbedaan di antara sistem hukum nasional, yang merupakan batu sandungan bagi bantuan hukum internasional. Negara-negara pihak Konvensi wajib mengadopsi hukum dan praktik domestik yang akan mencegah atau menekan kegiatan-kegiatan yang terkait dengan kejahatan. Para penandatangan UNTOC juga telah berkomitmen untuk memperluas jangkauan ketentuan ekstradisi.³⁴

Perjanjian ekstradisi dapat bersifat bilateral atau multilateral, terdiri dari perjanjian antara dua negara dan penerimaan instrumen internasional mengenai ekstradisi. Jenisnya ada dua, baik mengacu pada daftar pelanggaran yang menimbulkan ekstradisi, yang disebut perjanjian tematik, atau perjanjian kriminalitas ganda yang memungkinkan ekstradisi jika kejahatan adalah kejahatan di kedua negara dan jika memungkinkan untuk hukuman tahanan minimum biasanya satu tahun di kedua negara.³⁵ Meskipun prosedur ekstradisi masih terus dilaksanakan di seluruh dunia tanpa menimbulkan

³⁴ Isidoro Zanotti, *Extradition in Multilateral Treaties and Conventions* (Danvers, MA: Koninklijke Brill NV, 2006), hlm., viii.

³⁵ Pierre Hauck dan Sven Peterke, *International Law and Transnational Organized Crime*, (UK: Oxford University Press, 2015) hlm., 504.

komplikasi, ada beberapa masalah yang terkadang tidak mungkin. Di antara masalah yang dimaksud itu biasanya terkait dengan urusan administrasi dan *judicial*, atau keduanya. Dalam hal kombinasi antara keduanya kadang konsekuensinya sangat jauh dan menghambat administrasi peradilan. Sementara itu,

Di Indonesia, masalah lainnya adalah menyangkut daftar kejahatan (*list of crimes*) yang dapat diekstradisi. Daftar kejahatan yang tercantum dalam Undang-undang Ekstradisi yang berlaku sekarang sudah tidak dapat digunakan sebagai pedoman lagi, karena dalam praktik sekarang telah banyak timbul kejahatan baru sebagai dampak negatif perkembangan teknologi. Karena itu usulan perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1979 tentang Ekstradisi dewasa ini merupakan sesuatu yang patut dipertimbangkan. Selain itu juga karena keperluan untuk menyesuaikan dengan perkembangan hukum internasional di bidang ekstradisi. Perubahan UU Nomor 1 Tahun 1979 diharapkan juga dapat melakukan penyesuaian atau harmonisasi dengan peraturan perundang-undangan nasional lainnya. Secara khusus, mengingat ekstradisi merupakan bagian dari hukum pidana, maka UU Nomor 1 Tahun 1979 perlu diselaraskan dengan ketentuan-ketentuan atau norma-norma yang diatur dalam KUHAP dan UU Nomor 1 Tahun 2006 tentang Bantuan Timbal Balik dalam Masalah Pidana. Sementara itu, sebelum ada undang-undang yang baru, maka Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1979 menjadi landasan hukum bagi pembentukan perjanjian-perjanjian dibidang ekstradisi antara Indonesia dengan negara-negara lain. Undang-undang ini juga menjadi rujukan bagi DPR untuk menyetujui dokumen ratifikasi. Selain itu, undang-undang ini menjadi pedoman untuk mengirim atau meminta pelaku kejahatan untuk diekstradisi.

Sebagai negara dengan penduduk terbesar di kawasan ASEAN, Indonesia pantas menjalin perjanjian dengan negara-negara sesama anggota, baik dalam kerangka ASEAN maupun bilateral. Letak Indonesia yang strategis juga menjadikannya rentan terhadap berbagai bentuk kejahatan lintas negara. Maka bentuk-bentuk kerja sama regional maupun internasional harus terus diintensifkan dalam upaya

mengatasi kejahatan-kejahatan lintas negara tersebut, dan juga untuk melindungi kepentingan dan kedaulatan nasional Indonesia. Upaya kerja sama perjanjian ekstradisi harus terus dilanjutkan, bukan hanya dengan Singapura namun juga dengan negara-negara sekawasan lainnya. Akan tetapi jika karena satu dan lain hal, bentuk-bentuk perjanjian ekstradisi sulit diwujudkan antara Indonesia dengan negara lain, maka bisa saja berlaku apa yang dikatakan oleh Geoff Gilbert, bahwa: *Extradition law, however, is but a part of international criminal law, impinging upon it in procedural terms at least. It is now possible to speak of international criminal law in terms of crimes established at the international level and prosecutable at that level, too.*³⁶

Kesimpulan

Kejahatan lintas negara terorganisir (*transnational organized crime*) adalah kejahatan lintas negara yang dilakukan oleh suatu kelompok yang terstruktur, terdiri atas tiga orang atau lebih, dalam kurun waktu tertentu dan dilakukan secara terorganisasi dengan tujuan untuk melakukan satu atau lebih kejahatan serius sebagaimana yang dimaksud di dalam Konvensi PBB dalam rangka memperoleh secara langsung maupun tak langsung, keuntungan finansial atau material lainnya. Dalam UU No.5 Tahun 2009 tentang ratifikasi *United Nations Convention on Organized Crime* (UNTOC) menyebutkan sejumlah kejahatan yang termasuk dalam kategori kejahatan lintas negara terorganisir, yaitu *pencucian uang, korupsi, perdagangan gelap tanaman dan satwa liar yang dilindungi, kejahatan terhadap benda seni budaya (cultural property), perdagangan manusia, penyelundupan migran serta produksi dan perdagangan gelap senjata api dan terorisme*. Adapun langkah-langkah konkret penanganan Kejahatan Lintas Negara Terorganisir, dapat dilakukan melalui penarikan kembali aset hasil tindak kejahatan (*stolen asset recovery*). Pengejaran Para Pelaku tindak kejahatan lintas Negara dan melalui Upaya Ekstradisi.

³⁶ Geoff Gilbert, *responding to International Crime*, (Leiden: Koninklijke Brill NV, 2006) hlm., 5.

Daftar Pustaka

- A Bossard, *Transnational Crime and Criminal Law*, (Chicago: Univ. Of Chicago Office of International Criminal Justice, 1990)
<http://www.oxfordbibliographies.com/view/document/obo-9780195396607/obo-9780195396607-0024.xml>.
- Analisis CSIS, “Isu-isu Non Tradisional: Bentuk Baru Ancaman Keamanan”, JURNAL CSIS, Vol.5 No2, Jakarta, 2016.
<<https://www.kemlu.go.id/id/kebijakan/isu-khusus/Pages/Penangulangan-Kejahatan-Lintas-Negara-Terorganisir.aspx>.
- Bossard, *Transnational Crime and Criminal Law*, (Chicago: Univ of Chicago Office of International Criminal Justice, 1990); Felia Allum and Stan
- Gow Mueller, “*Transnational Crime: Definition and Concepts in Combating Transnational Crime*”, dalam Phil Williams dan Dimitri Vlasits, *Combating Transnational Crime: Concepts, Activities and Responses* (Frank Cass, 2001)
- Geoff Gilbert, *responding to International Crime*, (Leiden: Koninklijke Brill NV, 2006)
- Gilmour, *Routledge Handbook of Transnational Organized Crime*, (New York: Routledge, 2012);
- Hikmahanto Juwana, “*Peran Aktif Indonesia Berantas Kejahatan Transnasional*”, Kata Pengantar yang disampaikan dalam menyambut terbitnya Buku Yasonna H. Laoly, *DIPLOMASI Mengusut Kejahatan Lintas Negara*, Tangerang: Penerbit: PT. Pustaka Alvabet. 2019.
- Isidoro Zanotti, *Extradition in Multilateral Treaties and Conventions* (Danvers, MA: Koninklijke Brill NV, 2006)
- Jan S. Maringka, *Ekstradisi dalam Sistem Peradilan Pidana*, Penerbit: Sinar Grafika, Jakarta

- Jean-Pierre Brun, et.al., *Asset Recovery Handbook: A Guide for Practitioners*. (Washington DC: The World Bank, UNODC, 2011).
- John Broome dalam makalahnya yang berjudul: “*Transnational Crime in the Twenty-First Century*”, disampaikan dalam *the Transnational Crime Conference*, penyelenggara Australian Institute of Criminology, bekerjasama dengan Australian Federal Police Force dan Australia Customs Service, Canberra, Maret 2000.,
- Martin A Rogoff, *The International Legal Obligations of Signatories to unratified Treaty*, dalam MAINE LAW REVIEW, Vol. 32, No. 26, March, 2017,
- Munthe, Jenda, James Manullang, Zsazya Seniorita, “Jalan Berliku Perburuan Aset Koruptor ke Luar Negeri”, 27 Desember 2017, <http://validnews.co/Jalan-berliku-Perburuan-Aset-Koruptor-ke-Luar-Negeri-pjB>.
- Neil Boister, *An Introduction to Transnational Criminal Law*, 2nd Edition (NY. Oxford University Press, 2014).
- Pierre Hauck dan Sven Peterke, *International Law and Transnational Organized Crime*, (UK. Oxford University Press, 2015).
- Robert Cryer, et.al. *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*. New York: Cambridge University Press, 2007.
- Rome Statute of the International Criminal Court 2002*.
- Sefriani, *Pengakhiran Perjanjian Perdagangan Internasional*, dalam JURNAL PADJADJARAN, Jurnal Ilmu Hukum, Volume 2 No.1 Tahun 2018
- Sigit Riyanto, *The Vienna Convention on the Law of Treaties Between States and International Organization or between International Organizations 1986*, dalam Indonesian Journal Of International LaW, Vo. 3. No.4 Juli 2006
- Syahmin AK., et.al., “*Pengembalian Asset Recovery Hasil TIPIKOR yang disimpan di Luar Negeri*”, Jurnal Hukum Simbur Cahaya, No.52, Tahun ke-XXXI, Edisi Bulan Mei 2014. Hlm., 673 – 692.

-----“*Pengembalian Asset Negara Hasil TIPIKOR yang disimpan di Luar Negeri*”, (Laporan Hasil Penelitian SATEKS UNSRI 2014,) dimuat dalam Jurnal Hukum Simbur Cahaya No. 52

Tolib Effendi, *Tindak Pidana Internasional: Di Dalam dan di Luar Yurisdiksi Mahkamah Pidana Internasional*, Malang, penerbit: Setara Press, 2019.

United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). 2012. Manual on Mutual Legal Assistance and Extradition, United Nations, New York, 2012.

United Nations, *Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*, di Cuba 27 August to 7 September 1990, (A/Conf.144/7, 26 July 1990.

United Nations Convention Against Transnational Organized Crime (UNTOC)

UU Nomor 1 Tahun 2006 tentang Bantuan Timbal Balik dalam Masalah Pidana.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2009 tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Transnational Organized Crime (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Menentang Tindak Pidana Transnasional yang Terorganisasi)*;

Wisnu Aryo Dewanto, *Akibat Hukum Peratifikasian Perjanjian Internasional di Indonesia: Studi Kasus Konvensi Palermo 2000*, dalam Jurnal Ilmu Hukum Veritas Et Justitia, Vol. 1, No.1

Larangan Kejahatan Agresi sebagai Norma Tertinggi Hukum Internasional dan Implikasinya Setelah Kampala Conference

Nurhidayatulloh, SHL., S.Pd., SH., LL.M., MH., MHI

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Email: nurhidayatulloh@fh.unsri.ac.id

Pendahuluan

Persoalan agresi baik dari segi konsep maupun praktek telah lama didiskusikan oleh para pakar hukum internasional bahkan pada awal abad ke-20 mereka telah memperkenalkan kejahatan agresi secara konseptual. Meskipun belum ada kesepakatan internasional yang mendefinisikan secara pasti apa yang dimaksud dengan kejahatan agresi, namun beberapa putusan pengadilan terutama Nuremberg Tribunal dan Tokyo Tribunal telah menyinggung konsep kejahatan agresi dalam putusannya.¹

Pada dasarnya konsep agresi telah lama ada dalam hukum internasional bahkan jauh sebelum Statuta Roma 1998 ditandatangani. Namun seiring dengan waktu, konsep ini juga mengalami proses tarik ulur yang sangat kuat oleh karena berbagai kepentingan politik internasional. Sampai dengan akhir abad ke-20 yakni pada tahun 1998 disahkanlah sebuah perjanjian internasional yang membahas empat kejahatan yang dimasukkan ke dalam kategori kejahatan internasional yakni kejahatan genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang dan kejahatan agresi.² Keempat jenis kejahatan ini tercakup dalam Statuta Roma 1998 yang mana statute tersebut menyebutnya *the most serious crimes of the concern to the international community*.³

Kejahatan agresi ini termasuk jenis kejahatan internasional yang paling sulit untuk disepakati terutama terkait definisinya. Oleh karena terlalu alotnya inilah Statuta Roma yang disahkan pada tahun 1998

¹ Claus Kress, "The Crime of Aggression before the First Review of the ICC Statute," *Leiden Journal of International Law* 20, no. 4 (2007): 851–65, <https://doi.org/10.1017/S0922156507004499>.

² William A. Schabas, *The Trial of the Kaiser* (New York: Oxford University Press, 2018).

³ "Rome Statute of the International Criminal Court" (1998).

meninggalkan PR besar yakni definisi tentang kejahatan agresi. Meskipun belum dirumuskan secara mendetail sebelum kemudian ada amandemen tahun 2010, pada dasarnya larangan untuk melakukan kejahatan agresi ini juga menjadi norma tertinggi hukum internasional, norma *ius cogens*.

Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode normative-yuridis dengan pendekatan kualitatif yang menganalisis data-data berupa bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Adapun bahan hukum primer dalam artikel ini adalah Statuta Roma 1998 dan perjanjian internasional lain yang terkait. Sementara bahan hukum sekunder dalam tulisan ini adalah pendapat para ahli hukum internasional yang telah terpublikasikan dalam karya ilmiah seperti buku, jurnal artikel dan lain sebagainya.

Oleh karena itu dalam tulisan ini akan dibahas lebih lanjut tentang apakah yang dimaksud dengan agresi, tindakan seperti apa sajakah yang termasuk dalam tindakan agresi, apa konsekuensi dari tindakan kejahatan tersebut dan apakah kejahatan agresi ini juga menjadi concern dari norma tertinggi hukum internasional.

Yurisdiksi Mahkamah Pidana Internasional

Sejak *League of Nations* didirikan kejahatan agresi merupakan salah satu kejahatan yang sangat dilarang dalam hukum internasional. Begitu berbahayanya kejahatan ini apabila tidak ditindak lanjuti, seperti yang tertuang dalam piagam PBB di mana organisasi ini dibentuk dengan tujuan untuk menjaga perdamaian Internasional,⁴ maka hukum internasional memasukan yurisdiksinya ke dalam sebuah pengadilan internasional yang bisa menuntut individu untuk bertanggung jawab terhadap kejahatan yang dilakukan, Statuta Roma yang membentuk *International Criminal Court*.

⁴ Berdasarkan BAB I Piagam PBB, organisasi internasional seperti United Nations dibentuk dengan tujuan tidak lain adalah untuk memelihara perdamaian dan keamanan internasional. Organisasi serupa pernah juga dibentuk sebelum PBB, yaitu League of Nations, namun dinilai telah gagal karena pecahnya Perang Dunia II sehingga PBB dibentuk dengan membentuk PBB dengan perjanjian San Fransisco 1945.

Pengadilan ini bukanlah pengadilan internasional pertama yang dapat menuntut pertanggung jawaban individu. Namun, sebelumnya juga telah ada pengadilan serupa yang dibentuk untuk mempertanggungjawabkan kejahatan ini, seperti Nuremburg Tribunal, ICTR, ICRW, Tokyo Tribunal. Perbedaan pengadilan ini dengan ICC adalah sifatnya di mana ICC merupakan pengadilan permanen yang independen dan hanya berlaku pada kasus-kasus yang terjadi pada saat setelah Statuta Roma *enter in force*, tidak berlaku surut. Namun, di sisi lain pengadilan seperti Nuremburg Tribunal, ICTR, ICRW, Tokyo Tribunal adalah pengadilan *ad hock*.

Sebelum lebih jauh membahas mengenai agresi, penulis akan memberikan beberapa pemaparan singkat mengenai kejahatan agresi, kejahatan yang sangat dilarang dalam hukum internasional, yang kewenangannya menjadi yurisdiksi Mahkamah Pidana Internasional. Dalam membahas mengenai yurisdiksi mahkamah pidana internasional ini kita tidak bisa lepas dari rujukan utamanya yaitu Statuta Roma yang proses pembuatannya berlangsung pada 15 Juni -17 Juli 1998 di markas besar FAO, Roma, yang dihadiri oleh 160 negara di dunia termasuk Indonesia. Dan terhitung sampai pada 31 Desember 2000 tercatat ada 139 negara yang telah meratifikasinya.⁵

Mengenai yurisdiksi mahkamah pidana internasional, Pasal 5 Statuta Roma memberikan pemaparan secara jelas mengenai tindak pidana yang termasuk ke dalam yurisdiksinya. Secara jelas dalam statuta tersebut menyatakan bahwa ICC hanya membatasi kewenangannya hanya pada kejahatan-kejahatan serius yang menjadi keprihatinan masyarakat intrnasional secara keseluruhan,⁶ yaitu:⁷ 1) Kejahatan Genosida; 2) Kejahatan terhadap kemanusiaan; 3) Kejahatan perang; dan 4) Kejahatan Agresi.

Dari keempat jenis kejahatan ini tiga diantaranya sudah terdefinisi secara jelas dalam Pasal 6, 7 dan 8 Statuta Roma. Kejahatan

⁵ Boer Mauna, *Hukum Internasional; Pengertian, Peranan dan Fungsi dalam Era Dinamika Global*, (Bandung: Alumni, 2005), hlm. 290.

⁶ Boer Mauna, *Ibid.*, hlm. 294-295.

⁷ Rome Satute of the International Criminal Court, Article 5.

Internasional yang menjadi yurisdiksi ICC pertama adalah Kejahatan Ggenosida,⁸ yakni merupakan:

“satu atau lebih dari beberapa perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, etnis, ras atau agama seperti: 1) Membunuh anggota kelompok; 2) Menyebabkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota kelompok; 3) Sengaja menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruhnya atau sebagian; 4) Memaksa tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam suatu kelompok; 5) Memindahkan secara paksa anak-anak dari suatu kelompok ke kelomok lainnya.”

Kemudian dalam statuta juga dijelaskan definisi tentang kejahatan terhadap kemanusiaan atau lebih kita kenal dengan *crimes against humanity*⁹ yaitu:

“Salah satu atau lebih dari beberapa perbuatan yang dilakukan dengan sengaja sebagai bagian dari serangan yang sistematis dan meluas yang langsung ditujukan terhadap penduduk sipil, seperti: 1) Pembunuhan; 2) Pembasmian; 3) Pembudakan; 4) Deportasi atau pemindahan penduduk secara paksa; 5) Pengurangan atau pencabutan kemerdekaan fisik secara sewenang-wenang dan melanggar aturan-aturan dasar hukum internasional; 6) Penyiksaan; 7) Pemerksaan, perbudakan seksual, pelacuran secara paksa, kehamisan secara paksa, sterilisasi secara paksa atau berbagai bentuk kekerasan seksual lainnya; 8) Penindasan terhadap suatu kelompok yang dikenal atau terhadap suatu kelompok politik, ras, bangsa, etnis, kebudayaan, agama, jender atau jenis kelamin, sebagaimana dijaleskan dalam ayat (3)atau kelompok-kelompok lainnya, yang secara universal tidak diperbolehkan dalam hukum internasional sehubungan dengan perbuatan yang diatur dalam ayat ini atau tindak pidana dalam yurisdiksi mahkamah; 9) Penghilangan orang secara paksa; 10) Tindak pidana rasial (apartheid); 11) Perbuatan tidak manusiawi lainnya yang serupa, yang dengan sengaja mengakibatkan penderitaan yang berat, luka serius terhadap tubuh, mental atau kesehatan fisik seseorang.”

⁸ Rome Satute of the International Criminal Court, Article 6.

⁹ Rome Satute of the International Criminal Court, Article 7.

Kejahatan yang termasuk dalam kejahatan paling serius adalah kejahatan perang. Kejahatan ini dijelaskan dalam Pasal 8 statuta yang mendefinisikannya sebagai tindakan yang dilakukan sebagai bagian dari rencana atau kebijakan atau bagian dari skala besar perintah untuk melakukan tindakan pidana tersebut. Tindak pidana ini termasuk:

1. Pelanggaran-pelanggaran berat terhadap konvensi-konvensi Jenewa 12 Agustus 1949 yaitu perbuatan-perbuatan terhadap orang atau harta benda yang dilindungi oleh ketentuan-ketentuan dari konvensi yang relevan.
2. Pelanggaran-pelanggaran serius lainnya terhadap hukum dan kebiasaan yang berlaku dalam konflik bersenjata internasional dalam kerangka hukum internasional
3. Pelanggaran-pelanggaran serius terhadap Pasal 3 yang berlaku bagi keempat konvensi Jenewa dalam sengketa yang bukan bersifat internasional.

Ketiga macam kejahatan ini sudah terangkum secara jelas dalam statuta. Namun, yang menjadikan perhatian penulis dalam hal ini -dan membuat ketertarikan penulis untuk membahasnya- karena agresi tidak terdefiniskan secara jelas, bahkan tidak ada definisi mengenai agresi dalam statuta tersebut. Hal ini berbading terbalik dengan anggapan bahwa agresi merupakan kejahatan luar biasa yang batasannya harus jelas. Agresi menjadi salah satu kejahatan yang benar-benar dilarang di dunia internasional namun tidak terdefiniskan secara gamblang dalam statuta. Belum tercapainya kesepakatan dalam mendefinisikan agresi ini, memberitahukan bahwasannya sangat sensitif sekali perihal pendefinisian agresi. Tindakan apa saja yang tercakup di dalamnya dan unsur-unsur dari tindakan agresi belum juga terdefiniskan. Oleh karena tidak adanya definisi secara lugas mengenai agresi, maka kita dapat merujuk pada ketentuan yang terdapat dalam Bab VII Piagam PBB yang membahas mengenai tindakan yang berhubungan dengan ancaman terhadap perdamaian, pelanggaran perdamaian dan tindakan-tindakan agresi. Sedangkan pada Pasal 39 Dewan Keamanan PBB dapat menentukan ada atau tidaknya ancaman terhadap perdamaian dan membuat rekomendasi atau menentukan tindakan-tindakan yang harus diambil untuk memulihkan perdamaian internasional tersebut. Serta

dalam statuta Pasal 5 (2) menyatakan bahwa ketentuan untuk memberlakukan yurisdiksi ICC terhadap tindakan agresi harus sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Piagam PBB.¹⁰

Ius Cogens dan Kejahatan Agresi dalam Hukum Internasional

Apabila dilakukan penelusuran literatur secara lebih mendalam, beberapa ilmuan hukum internasional menyepakati bahwa norma *ius cogens* sama dengan *peremptory norm* dimana keduanya merupakan norma tertinggi dalam hukum internasional.

“A peremptory norm, also called jus cogens or ius cogens, Latin for compelling law, is a fundamental principle of international law which is accepted by the international community of states as a norm from which no derogation is ever permitted. There is no clear agreement regarding precisely which norms are jus cogens nor how a norm reaches that status, but it is generally accepted that jus cogens includes the prohibition of genocide, maritime piracy, slaving in general (to include slavery as well as the slave trade), torture, and wars of aggression and territorial aggrandizement Unlike ordinary customary law, which has traditionally required consent and allows the alteration of its obligations between states through treaties, peremptory norms cannot be violated by any state "through international treaties or local or special customs or even general customary rules not endowed with the same normative force.”¹¹

Kurang lebih definisi inilah secara sederhana menjelaskan mengenai *Preemptory Norm*. Norma ini sangatlah terbatas yang mencakup empat jenis kejahatan luar biasa yang ada dalam hukum internasional yang tidak boleh dikurangi sedikitpun. Tidak ada alasan pembenar lain yang dapat dijadikan dasar hukum keculi didasarkan atas norma ini. Bahkan seringkali kedaulatan negara pun tidak berdaya

¹⁰ Terminologi tindak pidana agresi merupakan perubahan dari terminologi yang pernah digunakan dalam pengadilan Nuremberg yaitu tindak pidana terhadap perdamaian. Seperti yang terdapat dalam Pasal 6 (a) Piagam Tribunal Nuremberg menyatakan bahwa *crimes against peace* meliputi antara lain: initiation or waging of a war of aggression, William A. Schabas, *An Introduction to the International Criminal Court*, (Inggris: Cambridge University Press, 2004), hlm. 27.

¹¹ *Peremptory norm*, *Wikipedia, the free encyclopedia*.

dalam menghadapi norma ini, karena merupakan norma tertinggi dalam hukum internasional.¹²

Definisi di atas memperlihatkan bahwa *peremptory norm* juga meliputi kejahatan agresi. Dalam hukum internasional agresi adalah kejahatan yang sangat dilarang dalam kehidupan berbangsa. Begitu tidak diharapkannya agresi ini dimasukkan kedalam *the most serious crimes of the concern to the international community* di mana pelakunya dapat diperkarakan ke Mahkamah Pidana Internasional (ICC). Saat ini, ICC adalah satu-satunya pengadilan internasional permanen yang dapat memperkarakan individu sebagai bentuk pertanggungjawabannya terhadap kejahatan luar biasa ini.

Pengertian agresi ini memang sangatlah krusial dan kompleks. Dalam sejarah, agresi sudah berulang kali dicarikan definisinya secara tepat namun belum juga terlaksana. Tercatat sejak LBB lahir agresi sudah menjadi perhatian utama. Hal ini diketahui karena terdapat pula agresi dalam Kovenan LBB. Namun pendefinisian dalam kovenan tersebut masih dianggap sumir.¹³ oleh karena itu dalam perkembangannya, pengertian tentang agresi ini dibahas pula dalam perjanjian Briand dan Kallog tahun 1928 atau yang sering disebut dengan Paris Pact. Namun, dalam Paris Pact ini AS menganggap pemberian definisi ini tidak praktis karena tidak dapat memasukkan semua elemen dan memungkinkan bagi agresor untuk menggunakan defnisi itu untuk kepentingannya sendiri.¹⁴ Dari pakta ini terlihat bahwa penolakan terhadap perang sangatlah penting untuk dilakukan. Perkembangan selanjutnya terdapat dalam ‘Konvensi tentang Definisi

¹² Beberapa kasus memperlihatkan bahwa terutama di Eropa dan Amerika para diplomat sebagai utusan negara termasuk duta besar dan kantong-kantong diplomatik, sebagai lambang kedaulatan negara, sekarang sudah bukan menjadi hal yang sakral lagi karena tidak bebas dari pemeriksaan di bandara.

¹³ Dalam kovenan LBB terdapat ketentuan agresi yang dinyatakan pada Pasal 10 “anggota LBB berusaha untuk menghormatidan melindungi timbulnya agresi dari luar, keutuhan wilayah dan kemerdekaan politik dari semua anggota LBB. Jika dalam hal ini agresi semacam itu terjadi dan dalam hal terjadinya ancaman bahaya dari agresi tersebut, maka dewan LBB akan menyarankan dengan cara-cara di mana kewajiban itu dapat dicapai”. Article 10, Nations League.

¹⁴ Julius Stone, *Aggressor and World Order*, (Los Angeles: University of California Press, 1958), Bab. 2.

Agresi' yang ditandatangani pada tahun 1933 di London yang memberikan definisi agresi seperti:¹⁵

1. Pernyataan perang terhadap negara lain
2. Melakukan invasi dengan kekuatan senjata, bahkan sekalipun tanpa adanya pernyataan perang terhadap wilayah suatu negara.
3. Suatu serangan melalui darat, laut dan udara terhadap wilayah, kapal laut dan kapal terbang negara lain.
4. Melakukan blokade laut di pantai atau pelabuhan negara lain
5. Pemberian bantuan terhadap gerombolan senjata yang dibentuk di wilayah suatu negara dan menduduki wilayah negara lain.

Namun sayangnya lagi-lagi kepentingan mengenai agresi ini kurang mendapat respon positif dari berbagai negara karena dianggap pengertian ini kurang menyeluruh.

Pada akhirnya, setelah perjuangan selama 21 tahun oleh para ahli hukum dan ahli politik, definisi agresi ini mulai menemukan titik terang. Berawal dari komite khusus yang dibentuk PBB untuk merumuskannya, pada akhirnya mencapai pada kesepakatan definisi yang terdiri dari 8 Pasal di mana definisi ini pada akhirnya disetujui dengan aklamasi oleh Majelis Umum PBB dalam sidangnya tertanggal 14 Desember 1974.¹⁶

Pada Pasal 1 menyebutkan bahwasanya “agresi adalah penggunaan pasukan bersenjata oleh suatu negara terhadap kedaulatan, keutuhan wilayah atau kemerdekaan politik dari negara lain, atau dengan cara-cara lain apapun yang bertentangan dengan piagam PBB.” Dalam agresi ini tidak mempersoalkan istilah negara dalam pengakuan atau apakah negara itu merupakan anggota PBB atau tidak. Syarat negara yang tercantum dalam Konvensi Montevideo 1933 yakni populasi penduduk, wilayah, pemerintahan¹⁷ menjadi atribut pokok atau *esensial attribute* dalam negara. Namun persoalan selebihnya yaitu

¹⁵ Lihat Pasal II Convention on the Definition of Aggression, London, 1933.

¹⁶ Resolusi 3314 (XXIX), 14 Desember 1974.

¹⁷ Konvensi Montevideo 1933, Pasal 1.

kewenangan berhubungan dengan negara lain, tidak menjadi permasalahan penting dalam agresi.¹⁸

Pasal 2 berbicara mengenai “penggunaan pasukan bersenjata yang pertama dilakukan oleh suatu negara, tidak sesuai dengan piagam, akan merupakan bukti *prime factie* dari suatu tindak agresi, meskipun Dewan Keamanan menurut Piagam dapat menentukan bahwa sesuatu tindak agresi yang dilakukan tidaklah dibenarkan.” Kemudian Pasal 3 membahas mengenai “setiap tindakan yang tersebut di bawah ini tanpa memandang adanya pernyataan perang sesuai Pasal 2 di atas dianggap sebagai tindakan agresi:

- a. Invasi atau serangan yang dilakukan oleh pasukan bersenjata dari suatu negara ke wilayah negara lainnya atau sebagian dari wilayah itu
- b. Pemboman oleh pasukan bersenjata dari suatu negara terhadap wilayah negara lain, atau penggunaan senjata apapun oleh suatu negara terhadap wilayah negara lain
- c. Blokade di pelabuhan atau negara pantaidari suatu negara oleh pasukan bersenjata dari negara lain
- d. Suatu serangan oleh pasukan bersenjata dari suatu negara dengan angkatan darat, laut dan udara, marine di lapangan terbang negara lain
- e. Penggunaan pasukan bersenjata dari suatu negara yang berada di wilayah negara lain
- f. Tindakan dari suatu negara untuk megnizinkan di wilayahnya atas perintah negara lain, digunakan oleh negara lain untuk melakukan suatu tindakan agresi terhadap negara ketiga.
- g. Pengiriman oleh, atas nama negara suatu negara, kelompok atau gerombolan orang bersenjata, pasukan sewaan yang melakukan tindakan dengan kekuatansenjata terhadap negara lain dengan suatu gravitas agar dapat

¹⁸ Sumaryo Suryokusumo, *Studi Kasus Hukum Internasional*, (Jakarta: PT Tatanusa, 2007), hlm.30.

memperkuat tindakan-tindakan seperti tersebut di atas atau keterlibatannya secara substansial di dalamnya.

Pasal 4 menyatakan “tindakan-tindakan yang telah diuraikan di atas belum berarti mencakup keseluruhannya dan DK-PBB bisa saja menentukan bahwa tindakan-tindakan lainnya sesuai dengan ketentuan piagam PBB.” Dan Pasal 5 lebih lanjut menyatakan “tidak ada pertimbangan mengenai sifat apapun baik politik, ekonomi, militer atau lainnya yang dapat dijadikan sebagai alasan pembenar mengenai agresi. Agresi merupakan kejahatan terhadap perdamaian dunia. Agresi menyebabkan tanggung jawab internasional dan tidak ada perolehan wilayah atau keuntungan khusus sebagai hasil dari agresi tersebut akan diakui secara sah.

Pasal 6 menyebutkan “tidak ada yang dapat di tafsirkan di dalam definisi ini bagaimanapun juga untuk memperbesar atau mengurangi lingkup piagam termasuk ketentuan-ketentuannya mengenai kasus-kasus di manapenggunaan kekerasan itu sah. Sedang Pasal 7 “tidak ada dalam definisi ini, khususnya Pasal 3 bagaimanapun juga yang dapat merugikan hak penentuan nasib sendiri, kebebasan, kemerdekaan, sebagaimana tersebut di dalam Piagam, menghilangkan hak bangsa-bangsa tersebut dengan paksa sebagaimana tersebut juga dalam Deklarasi tentang Prinsip-prinsip Hukum Internasional yang Mengatur Hubungan Bersahabat dan Kerjasama antara Bangsa-bangsa sesuai dengan Piagam PBB...” Pasal terakhir resolusi Majelis Umum PBB ini menyatakan bahwa “Dalam penafsiran dan penerapan ketentuan-ketentuan tersebut adalah berkaitan dan setiap ketentuan harus ditafsirkan dalam konteks ketentuan lainnya.”

Akhirnya setelah beberapa dekade mendefinisikan makna agresi ini Majelis Umum PBB mengeluarkannya dengan sebuah resolusi. Namun, banyak pihak menyangkan mengapa definisi ini hanya dikeluarkan melalui resolusi MU-PBB sehingga kekuatan hukumnya sangat disangsikan karena resolusi itu bersifat *externa corporis*, suatu keputusan yang hanya bersifat rekomendatif dan kurang mempunyai kekuatan hukum yang mengikat.¹⁹

¹⁹ Lihat Pasal 25 Piagam PBB. Berbeda halnya resolusi yang dikeluarkan Dewan Keamanan yang dapat bersifat mengikat.

Kejahatan Agresi sebagai kejahatan *Ius Cogens* dan Sanksinya

Seperti yang telah dikatakan di atas bahwa *Ius Cogens* atau *Peremptory Norm* merupakan norma hukum internasional yang paling tinggi dan sudah terlembagakan menjadi norma baku dalam hukum internasional. Definisi lain pula ada yang mengatakan bahwa:

*“Jus cogens is a norm thought to be so fundamental that it even invalidates rules drawn from treaty or custom. Usually, a jus cogens norm presupposes an international public order sufficiently potent to control states that might otherwise establish contrary rules on a consensual basis.”*²⁰ dalam konvensi wina juga mengakui bahwa *Jus cogens is a concept with a long lineage, whose most significant modern manifestation is Article 53 of the Vienna Convention on the Law of Treaties, opened for signature May 23, 1969.*²¹

Dari definisi di atas terlihat jelas bahwasanya *Ius Cogens* merupakan norma yang sangat penting yang kedudukannya paling tinggi dalam sistem hukum internasional.

Dalam teori hirarkhi normatif, kekebalan yurisdiksi negara dapat berkurang ketika negara melakukan pelanggaran terhadap perlindungan hak asasi manusia yang berdasarkan norma hukum internasional yang kita sebut juga *Ius Cogens*. Teori ini menyimpulkan bahwasanya kekebalan negara bukanlah norma yang termasuk dalam kategori *Peremptory Norm*, atau kedudukannya lebih rendah dalam hirarkhi norma hukum internasional dan oleh karenanya kedaulatan negara

²⁰ Mark W. Janis, *An Introduction to International Law* 62–63 (4th ed. 2003); see also Akehurst’s *Modern Introduction to International Law* 57–58 (Peter Malanczuk ed., 7th rev. Ed. 1997); Ian Brownlie, *Principles of Public International Law* 514–17 (5th ed. 1998) [hereinafter Brownlie (5th)]; 1 Oppenheim’s *International Law* 512–13 (Robert Jennings & Arthur Watts eds., 9th ed. 1992). Dikutip oleh Lee M Caplain dalam *State Immunity, Human Rights, and Jus Cogens: A Critique of the Normative Hierarchy Theory*, *The American Journal of International Law* (Vol. 97:741), hal. 741.

²¹ Article 53 Vienna Conventions establishes the rule that “a treaty is void if, at the time of its conclusion, it conflicts with a peremptory norm of general international law.” A “peremptory norm,” also known as *jus cogens*, is defined as “a norm accepted and recognized by the international community of States as a whole as a norm from which no derogation is permitted.” Dikutip oleh Lee M Caplain, hal. 741.

dapat dikalahkan ketika *Ius Cogens* dihadapkan. Oleh karena itu, teori hirarkhi normatif dalam kerangka hak asasi manusia menggantikan salah satu halangan paling kuat dalam kaitannya dengan penentuan gantirugi korban kejahatan HAM.²²

Seperti yang telah diungkapkan di atas, bahwa kejahatan yang menjadi yurisdiksi Mahkamah Pidana Internasional selain meliputi genosida, kejahatan perang dan kejahatan kemanusiaan, akan tetepi juga terdapat pula kejahatan agresi. Adalah satu-satunya kejahatan luar biasa yang pendefinisianya tidak tercakup dalam statuta ICC. Sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 121 dan Pasal 123 Statuta, mahkamah tidak akan dapat melaksanakan yurisdiksinya terhadap kejahatan agresi kecuali sudah adanya amandemen terhadap statuta tersebut. Sejarah juga mencatatkan bahwa perumusan mengenai definisi agresi ini mengalami kendala yang sangat luar biasa. Hal ini didasarkan pada apakah dewan keamanan PBB yang memiliki kekuasaan atas dasar Bab VII piagam yang tidak dapat dikesampingkan dan keunggulan Piagam PBB sendiri terhadap persetujuan-persetujuan internasional lainnya²³ serta meskipun Pasal 5(2) Statuta Roma dapat secara eksplisit memberikan kewenangannya kepada mahkamah untuk melaksanakan yurisdiksi mengenai kejahatan agresi seperti itu.

Permasalahan kedua adalah mengenai perumusan definisi agresi. Secara garis besar terdapat dua apandangan mengenai pendefinisian agresi ini. Pandagnan pertama datang dari negara Arab dan Afrika yang yang lebih menyetujui pendekatan yang di dasarkan pada pendefinisian yang telah disepakati dalam resolusi Majelis Umum PBB pada tahun 1974.²⁴ Resolusi ini pada dasarnya dirumuskan sebagai pedoman untuk DK-PBB. Meskipun secara substansial resolusi tersebut dapat mencerminkan *international customary law*, namun masih disangsikan bahwa semua tindakan yang tercakup di dalamnya sudah

²² Bouzari v. Islamic Republic of Iran, No. 00–CV–201372 (Ont. Sup. Ct. J.May 1, 2002) (on file with author) (claims of torture barred by Canadian State Immunity Act). Dikutip oleh Lee M Caplain dalam *State Immunity, Human Rights, and Jus Cogens: A Critique of the Normative Hierarchy Theory*, *The American Journal of International Law* (Vol. 97:741), hal. 742.

²³ Pasal 103 Piagam PBB.

²⁴ Resolusi MU-PBB 3314 (XXIX) tanggal 14 Desember 1974.

merupakan *de lege lata* yang dapat melibatkan pribadi untuk bertanggung jawab.

Kelompok kedua berusaha untuk memberikan definisi agresi dengan lebih sempit akan tetapi tepat yang dimaksudkan untuk membatasi tanggung jawab kejahatan secara pribadi dalam rangka mengatasi kasus seperti penggunaan kekerasan senjata secara masal dan tidak sah yang bisa mengarah kepada invasi ke wilayah asing.

Dengan dimasukkannya kejahatan agresi kedalam yurisdiksi ICC, sebenarnya jelaslah mengindikasikan dan memenuhi syarat bahwa agresi juga termasuk dalam kejahatan HAM berat yang bertentangan dengan norma hukum tertinggi dalam hukum intrnasional. Sehingga dalam penentuan sanksinya pun harus dengan pengadilan dengan ranah pengadilan luar biasa. Tidak hanya itu kedaulatan negara pun tidak bisa berbuat apa-apa apabila dihadapkan dengan jenis kejahatan ini karena agresi merupakan kejahatan yang sangat berpotensi mengganggu keamanan dan perdamaian internasional sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Piagam PBB.

Berkenaan dengan sanksi agresi, dalam Bab VII Piagam PBB mengatur tentang permasalahan yang berkaitan dengan ancaman pelanggaran perdamaian internasional, termasuk agresi. Dalam bab ini tertulis jelas bahwa DK-PBB mempunyai kewenangan secara luas tentang pemberian sanksi tersebut. Namun dalam menentukan sanksinya DK harus menentukan terlebih dahulu ada atau tidaknya kejahatan tersebut. Atas dasar kesepakatan bersama (*rule of unanimity*) di dalam musyawarah DK dalam penentuan ada nya pelanggaran, maka setelah terbukti adanya pelanggaran perdamaian internasional DK dapat memberikan rekomendasi langkah-langkah bagaimana yang dapat diambil dalam rangka pemulihan perdamaian tersebut.²⁵ Penentuan interen DK-PBB itu sendiri dengan suara 9 suara afirmatif termasuk persetujuan dari kelima anggota tetap DK-PBB.

Sanksi yang dapat diberikan kepada negara yang telah melakukan pelanggaran tersebut dapat berupa sanksi ekonomi. Dewan Keamanan juga dapat mengajukan rekomendasi kepada negara-negara lain untuk membekukan hubungan ekonomi, hubungan darat, hubungan

²⁵ Pasal 39 Piagam PBB.

laut dan udara bahkan hubungan diplomatik apabila hal itu dianggap perlu dengan negara yang melakukan pelanggaran atau agresor tersebut.²⁶ Tujuan dilakukannya sanksi ekonomi tersebut adalah agar negara agresor yang tidak taat terhadap keputusan DK tidak bisa lagi memperoleh kebutuhan strategis sehingga negara tersebut tidak bisa berbuat apa-apa kecuali untuk mentaati keputusan tersebut. Sanksi bisa dilakukan tidak hanya dengan pemutusan ekonomi, namun juga dapat dilakukan dengan sanksi militer apabila langkah awal tadi tidak juga membuat agresor taat. Tindakan ini dapat berupa untuk kekuatan, blokade dan operasi lainnya melali kekuatan laut dan darat oleh anggota PBB.²⁷

Syarat Sanksi

Pelaksanaan sanksi ini, khususnya sanksi militer, didasarkan pada ketentuan dalam Pasal 42 Piagam PBB. Namun hal ini tidak bisa dilakukan dengan sembrono. Ada syarat tertentu yang harus dipenuhi dalam rangka pemberian sanksi militer ini, yaitu:²⁸

- 1) DK-PBB harus membuat persetujuan khusus (*special agreement*) dengan negara-negara anggota mengenai penyediaan pasukan multi nasional dalam operasi militernya. Persetujuan tersebut harus diratifikasi pula oleh negara tersebut melalui proses konstitusi nasional negara masing-masing.²⁹ Tanpa persetujuan tersebut maka tidak dimungkinkan operasi militer tersebut dapat dilakukan terhadap agresor.
- 2) Setelah sanksi militer tersebut diputuskan, maka DK harus membentuk Komite Staf Militer yang anggotanya terdiri dari kepala-kepala staf angkatan perang dari kelima anggota tetap DK-PBB atas dasar Pasal 45-47 Piagam yang tugasnya untuk memberi saran DK dalam setiap tindakan dan aksi militernya. Aksi militer terhadap agresor juga tidak mungkin dapat dilakukan jika tidak ada rekomendasi Komite Staf Militer ini.

²⁶ Pasal 41 Piagam PBB.

²⁷ Pasal 42 Piagam PBB.

²⁸ Sumaryo Suryokusumo, hlm.35.

²⁹ Pasal 43 Piagam PBB.

- 3) Untuk menetapkan anggaran pembiayaan tambahan diluar anggaran PBB, maka dewan keamanan dapat meminta kepada MU-PBB untuk mengadakan sidang khusus darurat.³⁰ Pebiayaan tambahan diluar anggaran ditanggung bersama oleh semua anggota PBB.³¹

Pembatasan Sanksi

Kewenangan Dewan Keamanan PBB dalam memberikan sanksi, karena tugasnya sebagai badan penjaga perdamaian dan keamanan internasional, tidak serta merta tanpa batas. Walaupun DK-PBB dalam memelihara keamanan internasional dapat bisa bersifat *ultra vires*, namun tindakan DK dibatasi dengan ketentuan Pasal 24 (2) Piagam PBB dimana menyebutkan bahwa Dewan Keamanan dalam melakukan tindakan-tindakannya harus didasarkan atas prinsip-prinsip dan tujuan PBB, yakni, dalam pemulihan perdamaian dan keamanan internasional harus dilaksanakan sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan dan prinsip-prinsip hukum internasional.

Berdasarkan prinsip tersebut, Dewan Keamanan juga harus tetap menghormati keutuhan wilayah dan kedaulatan suatu negara. Oleh karena itu pelaksanaan sanksi terhadap agresor melalui tindakan militer bagaimanapun juga tidak boleh mengakibatkan pemisahan-pemisahan negara yang dapat berpengaruh terhadap keutuhan wilayah negara tersebut.³² Sanksi militer oleh PBB tercantum dalam Bab VI dan Bab VII Piagam. Sanksi yang diatur berdasarkan Bab VI Piagam menyatakan bahwa Dewan Keamanan PBB bisa saja melakukan penyelidikan terhadap sengketa apapun atau situasi yang mungkin dapat mengancam keamanan dan perdamaian internasional.³³ Sedangkan yurisdiksi tindakan Dewan Keamanan yang diatur dalam Bab VII Piagam memberikan wewenang terhadap Dewan Keamanan untuk

³⁰ Rule 8, Rules of Prosedure of the General Assembly, A/520. Rev.15.

³¹ Pasal 17 Piagam PBB.

³² Sumaryo Suryokusumo, hlm.36.

³³ D.J. Harris, *Cases and Materials on International Law*, (London: Sweet and Maxwell Limited, 2004), pg. 972.

menggunakan jalan kekerasan terutama dalam menindaklanjuti kejahatan agresi.

Kejahatan Agresi Pasca Kampala Conference

Kampala Conference merupakan salah satu terobosan besar yang dilakukan oleh para ahli hukum pidana internasional yang “memaksa” negara-negara sekali lagi untuk menyepakati definisi agresi secara detail dan mengikat secara hukum.

Secara umum *Kampala Conference* adalah sebuah konferensi yang dilakukan oleh negara-negara anggota pihak Statuta Roma 1998 untuk melakukan revisi atau amandemen terhadap kekurangan Statuta Roma yang pada tahun 1998 telah disahkan dan berlaku sejak tahun 2002. Salah satu amandemen terbesar dalam statute ini adalah menentukan definisi agresi yang mana ini adalah hal yang hamper dikatakan mustahil pada tahun 1998. Uniknya lagi pada tahun 2010 dalam *Kampala Conference* menyepakati pendefinisian agresi secara consensus.³⁴

Secara detail definisi agresi dikemukakan sebagai berikut:

“For the purpose of this Statute, “crime of aggression” means the planning, preparation, initiation or execution, by a person in a position effectively to exercise control over or to direct the political or military action of a State, of an act of aggression which, by its character, gravity and scale, constitutes a manifest violation of the Charter of the United Nations.”(Article 8 bis (1))

Dalam amandemen ini, agresi dibedakan menjadi dua yakni *crime of aggression* dan *act of aggression*. Secara detail dapat dilihat dalam definisi sebagai berikut:

“For the purpose of paragraph 1, “act of aggression” means the use of armed force by a State against the sovereignty, territorial integrity or political independence of another State, or in any other manner inconsistent with the Charter of the United Nations. Any of the following acts, regardless of a declaration of war, shall, in accordance with United Nations General Assembly resolution

³⁴ Resolution R C Res, “Annex I Amendments to the Rome Statute of the International Criminal Court on the crime of aggression,” Assembly § (2010).

3314 (XXIX) of 14 December 1974, qualify as an act of aggression: (a) The invasion or attack by the armed forces of a State of the territory of another State, or any military occupation, however temporary, resulting from such invasion or attack, or any annexation by the use of force of the territory of another State or part thereof; (b) Bombardment by the armed forces of a State against the territory of another State or the use of any weapons by a State against the territory of another State; (c) The blockade of the ports or coasts of a State by the armed forces of another State; (d) An attack by the armed forces of a State on the land, sea or air forces, or marine and air fleets of another State; (e) The use of armed forces of one State which are within the territory of another State with the agreement of the receiving State, in contravention of the conditions provided for in the agreement or any extension of their presence in such territory beyond the termination of the agreement; (f) The action of a State in allowing its territory, which it has placed at the disposal of another State, to be used by that other State for perpetrating an act of aggression against a third State; (g) The sending by or on behalf of a State of armed bands, groups, irregulars or mercenaries, which carry out acts of armed force against another State of such gravity as to amount to the acts listed above, or its substantial involvement therein” (Article 8 bis (2))

Kesimpulan

Berkenaan dengan rumusan masalah di atas yakni bagaimana tindakan agresi sebagai *peremptory norm* dalam hukum internasional. Dalam hal ini, kejahatan agresi merupakan salah satu tindakan yang sangat dilarang karena berpotensi terhadap keamanan dan perdamaian internasional. Begitu berbahayanya kejahatan ini maka hukum internasional memasukan yurisdiksinya ke dalam sebuah pengadilan level internasional yang secara hukum dapat menuntut individu sebagai pelaku tindak kejahatan ini yakni *International Criminal Court*. Mengenai yurisdiksi mahkamah pidana internasional, Pasal 5 Statuta Roma memberikan pemaparan secara jelas mengenai tindak pidana yang termasuk ke dalam yurisdiksinya. Secara jelas dalam statuta tersebut menyatakan bahwa ICC hanya membatasi kewenangannya hanya pada kejahatan-kejahatan internasional peling serius yang

menjadi keprihatinan masyarakat intrnasional secara keseluruhan,³⁵ yaitu,³⁶ tindak pidana Genosida, tindak pidana terhadap kemanusiaan, kejahatan perang, dan kejahatan agresi.

Tiga jenis kejahatan pertama sudah terangkum secara jelas dalam statuta dan hanya menyisakan kejahatan agresi yang belum terdefiniskan secara jelas. Namun demikian pasca adanya *Kampala Conference* pada tahun 2010, maka kemudian diadopsi definisi agresi secara mendetail dan disepakati secara aklamasi. Namun demikian yang menjadi perhatian penulis selanjutnya kemudian adalah bagaimana keberlakuan amandemen tersebut apakah secara otomatis bisa berlaku (*entred into force*) atau memerlukan ratifikasi kembali dari negara-negara pihak agar amandemen tersebut berlaku.

Daftar Pustaka

- Caplain, Lee M, *State Immunity, Human Rights, and Jus Cogens: A Critique of the Normative Hierarchy Theory*, The American Journal of International Law (Vol. 97:741).
- Convention on the Definition of Aggression, London, 1933.
- Covenant Nations of League.
- Gueneva Convention 1949.
- Harris, D.J., *Cases and Materials on International Law*, London: Sweet and Maxwell Limited, 2004.
- Konvensi Montevideo 1933.
- Kress, Claus. "The Crime of Aggression before the First Review of the ICC Statute." *Leiden Journal of International Law* 20, no. 4 (2007): 851–65. <https://doi.org/10.1017/S0922156507004499>.
- Mauna, Boer, *Hukum Internasional; Pengertian, Peranan dan Fungsi dalam Era Dinamika Global*, Bandung: Alumni, 2005.
- Schabaas, Willliam A., *An Introduction to the International Criminal Court*, Inggris: Cambridge University Press, 2004.

³⁵ Boer Mauna, *Ibid.*, hlm. 294-295.

³⁶ Rome Satute of the International Criminal Court, Article 5.

- Schabas, William A. *The Trial of the Kaiser*. New York: Oxford University Press, 2018.
- Suryokusumo, Sumaryo, *Studi Kasus Hukum Internasional*, Jakarta: PT Tatanusa, 2007.
- Stone, Julius, *Agressor and World Order*, Los Angles: University of California Press, 1958.
- Permanasari, Arlina, dkk., *Pengantar Hukum Himaniter*, Jakarta: International Committee of the Red Cross, 1999.
- , *asas-asas hukum humaniter Internasional*, <http://arlina100.wordpress.com/2008/11/15/asas-asas-hukum-humaniter/>, diakses tanggal 14 Oktober 2012.
- Peremptory norm*, *Wikipedia, the free encyclopedia*, diakses tanggal 14 Oktober 2012.
- Res, Resolution R C. Annex I Amendments to the Rome Statute of the International Criminal Court on the crime of aggression, Assembly § (2010).
- Rome Statute of the International Criminal Court (1998).
- Resolusi MU-PBB 3314 (XXIX) tanggal 14 Desember 1974.
- Rules of Prosedure of the General Assembly. A/520. Rev. 15. Statuta Roma 1998.

Warisan Budaya Dunia di Daerah Konflik

Rizka Nurliyantika, SH., LL.M

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Email: rizkaly@gmail.com

Pendahuluan

Konflik merupakan peristiwa klasik yang timbul dalam peradaban umat manusia. Masa perang dan damai merupakan tahapan yang silih berganti dalam kehidupan social. Perang Dunia Pertama dan Perang Dunia Kedua merupakan contoh hasil dari sebuah peradaban yang telah menimbulkan kesengsaraan terhadap umat manusia.¹ Kerawanan sosial, ekonomi dan politik dalam negeri menyebabkan lahirnya masalah-masalah dalam masyarakat. Untuk skala besar, konflik-konflik bersenjata non-internasional antar golongan yang meruncing dan mengancam keselamatan seperti yang terjadi di Timur Tengah, diantaranya Suriah, Mesir dan Lebanon.²

Perang saudara di Suriah telah terjadi semenjak munculnya fenomena *Arab Springs* atau kebangkitan dunia Arab pada tahun 2011. Konflik bukan hanya antara pemerintah dan rakyatnya namun juga didukung oleh kelompok bahkan negara-negara lain. Salah satu alasannya adalah ketidakpercayaan rakyat terhadap pemerintahan yang menggunakan sistem otokrasi. Korban dari konflik Suriah tidak hanya merupakan korban jiwa, namun juga benda mati yaitu benda budaya. Menurut 1954 Hague Convention, benda budaya merupakan benda (dapat dipindahkan maupun tidak) yang sangat penting bagi kebudayaan karena mengandung nilai seni, historis, maupun religi.

Suriah memiliki enam situs budaya dunia yang telah berhasil masuk dalam kategori warisan budaya dunia. Warisan budaya dunia merupakan warisan budaya yang memenuhi satu dari sepuluh kriteria yang ditetapkan oleh UNESCO. Salah satu yang harus dimiliki warisan budaya agar dapat masuk kedalam daftar warisan budaya dunia adalah

¹ Achmad Romsan et al., *Pengantar Hukum Pengungsi Internasional*, 1st ed. (Bandung: Sanic Offset, 2003).

² Rizka Nurliyantika, "Asylum Seeker Protection under International Human Right Declarations : " 3, no. 3 (2016): 94–103, doi:10.21752/sjppi-ukm/ses/a30082016.

memiliki nilai budaya yang luar biasa. Dari enam warisan budaya dunia di Suriah ini, semuanya masuk kedalam *World Heritage List in Danger* atau warisan budaya dunia yang terancam keberadaannya. Ancaman – ancaman tersebut dapat berupa keadaan perang atau bencana alam.³ Warisan budaya dunia di Suriah telah mengalami penghancuran semenjak konflik Suriah terjadi. Warisan budaya dunia yang telah hancur diantaranya adalah Crec des Chevaliers, Ancient City of Damascus, Old City of Aleppo, Ancient City of Nothern Syria, dan Ancient City of Bosra.⁴

Perseteruan antara Amerika dan Iran juga turut mengancam banyak situs warisan budaya dan alam di Iran. Bahkan hal tersebut disampaikan langsung sebagai sebuah ancaman untuk menargetkan sejumlah situs budaya oleh pimpinan negara guna menakuti pihak lawan. Padahal, disampaikan UNESCO, kedua pihak terikat pada perjanjian tentang larangan untuk menyerang lokasi budaya. Bahwa warisan budaya dan alam sebagai faktor perdamaian dan masyarakat internasional memiliki tugas untuk melindungi dan melestarikan untuk generasi mendatang.⁵ Beberapa situs tersebut diantaranya adalah situs lainnya yang akan terancam konflik AS dan Iran adalah Arkeologi Sassanid di Fars, Shahr-i Sokhta, Sheikh Safi al-din Khanegah dan Ardabil shrine ensemble, Shushtar historical hidrolik system, dan Komplek Bazaar bersejarah Tabriz.

Penghancuran benda budaya dalam keadaan konflik bukanlah merupakan hal yang baru, penghancuran sebelumnya pernah terjadi juga pada Masjid Ferhadija di Banja Luka, Bosnia-Herzegovina. Pada kasus tersebut, tujuan dari dihancurkannya benda budaya adalah untuk menghapuskan identitas dari masyarakat asli sehingga mereka merasa

³ Meydira Shahnaz, “Respons UNESCO Terhadap Penghancuran Warisan Budaya Dunia Di Suriah,” *Journal of International Relations* 3, no. 4 (2017): 123–129, <http://ejournal-s1.undip.ac.id/index.php/jihi>.

⁴ maher Al-Mounes and Jean-Marc Mojon, “Syrian Heritage Suffered ‘Cultural Apocalypse,’” *The Jakarta Post* (Palmyra, 2021), <https://www.thejakartapost.com/life/2021/03/09/syrian-heritage-suffered-cultural-apocalypse.html>.

⁵ Nicholas Ryan Aditya, “24 Situs Warisan Dunia UNESCO Di Iran Terancam Karena Konflik AS Dan Iran,” *Kompas.com*, January 10, 2020, <https://travel.kompas.com/read/2020/01/10/191000227/24-situs-warisan-dunia-unesco-di-iran-terancam-karena-konflik-as-dan-iran?page=all>.

tidak lagi memiliki tempat yang sebelumnya menjadi kampung halaman.⁶

Peran dari UNESCO yang merupakan organisasi dibawah PBB, mencakup tanggung jawab dalam bidang pendidikan, ilmu pengetahuan, dan kebudayaan dinilai dibutuhkan dalam fenomena penghancuran warisan budaya dunia. UNESCO memiliki kewajiban untuk menjaga masyarakat dapat tumbuh dalam lingkungan kebudayaan. Peran UNESCO dibutuhkan juga untuk mendukung negara – negara dalam upaya perlindungan warisan budaya dunia, pencegahan penghancuran, serta penanganan paska penghancuran warisan budaya dunia.

Metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian normative. Jenis penelitian hukum normatif ini merupakan suatu penelitian yang meneliti bahan kepustakaan atau data sekunder sebagai dasar penelitian yang dilakukan melalui penelusuran terhadap peraturan-peraturan dan literatur-literatur yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti. Jenis penelitian ini merupakan suatu penelitian ilmiah untuk menemukan kebenaran berdasarkan logika keilmuan hukum berdasarkan sisi normatifnya. Selanjutnya penelitian hukum normatif dapat dikatakan sebagai suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi. Penelitian hukum dilakukan untuk menghasilkan argumentasi, teori, atau konsep sebagai preskripsi atau jawaban dari masalah yang dihadapi.⁷

Pembahasan dan Analisis

Penghancuran benda budaya dalam keadaan konflik bukanlah merupakan hal yang baru-baru ini terjadi. Mulai dari tempat ibadah bersejarah sampai bangunan kuno yang dijadikan tempat penampungan masyarakat sipil tidak luput dari bidikan senjata militer maupun pemberontak. Padahal dalam hukum humaniter diatur mengenai larangan menyerang tmpat ibadah dan masyarakat sipil. Lebih-lebih

⁶ Shahnaz, “Respons UNESCO Terhadap Penghancuran Warisan Budaya Dunia Di Suriah.”

⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum* (Jakarta: Kencana, 2010).

berkaitan dengan warisan budaya. Tujuan dari dihancurkannya benda budaya beragam mulai dari untuk menghapuskan identitas atau sebagai bentuk ancaman terhadap pemerintah.

Warisan Budaya Dunia

Istilah warisan budaya mencakup beberapa kategori, yaitu Pertama, warisan budaya, yang terdiri dari 1) warisan budaya berwujud: warisan budaya bergerak (lukisan, patung, koin, manuskrip), warisan budaya tidak bergerak (monumen, situs arkeologi, dan sebagainya), warisan budaya bawah laut (bangkai kapal, reruntuhan bawah laut, dan kota), dan 2) warisan budaya takbenda: tradisi lisan, seni pertunjukan, ritual. Kedua, warisan alam (bentang alam) berupa situs alam dengan aspek budaya seperti lanskap budaya, formasi fisik, biologis atau geologis. Ketiga, warisan dari konflik bersenjata.⁸

Warisan budaya adalah warisan yang diterima dari masa lalu, pengalaman dan diwariskan kepada generasi mendatang. Secara etimologis, istilah *heritage* dan *patrimony*, digunakan dalam bahasa Roman atau percintaan. Definisi hukum dari kata tersebut mengacu pada konsep 'kekayaan budaya', yang oleh orang Italia dengan tepat disebut *beni culturali* (aset budaya).⁹ Beberapa menggunakan istilah *cultural property* untuk menyatakannya.

Warisan budaya meliputi: budaya, adat istiadat, kepercayaan, ritus, ritual, upacara, pengetahuan asli, adat dan tradisi sosial, seni, kerajinan, musik, keyakinan politik dan ideologis yang mempengaruhi budaya dan perilaku, sejarah, praktik tentang lingkungan alam, agama dan budaya, tradisi ilmiah, bahasa, olahraga, makanan dan minuman, kalender, pakaian tradisional, budaya siber di dunia digital, dan budaya baru yang muncul yang akan menjadi warisan masa depan.¹⁰ Untuk

⁸“ Definition of the Cultural Heritage,” *UNESCO*, 2017, <http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/illicit-trafficking-of-cultural-property/unesco-database-of-national-cultural-heritage-laws/frequently-asked-questions/definition-of-the-cultural-heritage/>.

⁹ Sandra Pelegrini, “World Heritage Sites, Types and Laws,” *Encyclopedia of Archaeology* (2008): 2215–2218, doi:10.1016/B978-012373962-9.00323-X.

¹⁰ Kim Baker, “Information Literacy and Cultural Heritage: A Proposed Generic Model for Lifelong Learning,” *Information Literacy and Cultural Heritage* (2013): 117–133, doi:10.1016/B978-1-84334-720-0.50005-2.

poin terakhir, budaya siber di dunia digital, merupakan hal yang baru dan membuktikan bahwa warisan budaya tidak melulu tentang hal yang kuno dan tradisional.

UNESCO dan Warisan Budaya Dunia

Budaya sebagai salah satu dari lima sektor khusus UNESCO, memiliki misi memajukan pengetahuan, standar, dan kerja sama intelektual dengan melindungi, melestarikan, mempromosikan dan mentransmisikan budaya, warisan dan sejarah untuk dialog dan pembangunan; serta mendukung dan mempromosikan keragaman ekspresi budaya, perlindungan warisan budaya takbenda, dan pengembangan industri budaya dan kreatif.¹¹

Lembaga warisan budaya memainkan peran penting dalam melestarikan dan menyediakan akses ke bahan warisan budaya, dan digitalisasi koleksi ini telah menjadi tugas penting dalam memenuhi fungsi ini.¹² Profesional informasi harus menggunakan alat dan praktik digitalisasi untuk menangkap, melestarikan, dan menyebarkan budaya visual untuk anak cucu.

UNESCO merupakan organisasi internasional dibawah naungan PBB dan bergerak dalam bidang kebudayaan tentu merasa perlu untuk melakukan upaya perlindungan warisan budaya dunia agar tidak mengalami penghancuran. Langkah pertama dari UNESCO dalam perlindungan warisan budaya dunia adalah membentuk instrumen normatif. Instrumen normatif berupa konvensi internasional yang dijadikan dasar acuan perilaku negara anggota dalam topik tertentu. Terkait dengan perlindungan warisan budaya dunia, UNESCO memiliki dua konvensi yang paling relevan, yaitu *The 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict*, dan *The 1972 Convention on the Protection of World, Cultural and Natural Heritage*.

Garis besar dari Konvensi 1954 berisi pentingnya melindungi benda budaya pada keadaan konflik bersenjata. Dengan adanya

¹¹ "About Us," UNESCO, 2017, <http://www.unesco.org/new/en/culture/about-us/>.

¹² Margot Note, "Digitization," *Managing Image Collections* (2011): 135–161, doi:10.1016/B978-1-84334-599-2.50006-4.

konvensi ini diharapkan dapat mempersatukan peran nasional bahkan internasional dalam mengambil langkah – langkah yang tepat untuk menjaga dan melindungi benda budaya. Dari konvensi ini, dibentuk *International Committee of the Blue Shield (ICBS)* yang berfungsi sebagai pelaksana dan untuk mempromosikan konvensi 1954. Pada Konvensi 1972, berkonsentrasi pada perlindungan warisan budaya dunia dalam bentuk cultural maupun natural. Konvensi 1972 membentuk *World Heritage Committee* yaitu komite yang terdiri dari perwakilan 21 negara anggota yang dipilih melalui sidang umum yang berlaku untuk enam tahun. Salah satu fungsi utama dari komite adalah untuk melaksanakan konvensi 1972.

Upaya berikutnya dari UNESCO adalah kampanye *Unite for Heritage*, merupakan kampanye media sosial yang bertujuan untuk mencegah propaganda *cultural cleansing* dan penghancuran warisan budaya. Selain itu untuk mengkampanyekan perlindungan warisan budaya dunia di kalangan anak muda. Selanjutnya, *Unite for Heritage* menjadi koalisi global dengan tujuan yang sama, yaitu mempromosikan perlindungan warisan budaya dunia terhadap publik. Upaya terakhir, yaitu *the Emergency Safeguarding of the Syrian Cultural Heritage project*. Proyek yang juga didanai oleh European Union (EU) ini adalah proyek yang memiliki tujuan untuk melakukan respons operasional terkait penghancuran warisan budaya dunia dan penanganan paska konflik di Suriah.¹³ Senyatanya banyak program lain yang dibuat UNESCO terkait perlindungan terhadap warisan dunia di daerah konflik yang bahkan juga didukung oleh negara-negara pihak yang bertikai. Namun itu semua tergantung pada komitmen masing-masing negara untuk sama-sama menjaga warisan bersama demi generasi mendatang.

Pengaturan terkait Perlindungan Warisan Budaya

Pengaturan terkait warisan budaya terdapat dalam beberapa konvensi, seperti diantaranya *The Haag Regulation; The 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict;*

¹³ Shahnaz, “Respons UNESCO Terhadap Penghancuran Warisan Budaya Dunia Di Suriah.”

The 1972 Convention on the Protection of World, Cultural and Natural Heritage; The UNESCO 1970 Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property; The UNESCO 2003 Convention for the Safeguarding of the Intangible Cultural Heritage; The 2001 UNESCO Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage. Indonesia sendiri, peraturan terkait dengan warisan budaya belum ada secara eksplisit. Namun ada pada Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2017 tentang Pemajuan Kebudayaan disinggung tentang warisan budaya.

The Hague Regulations

Atas inisiatif Csar Nicholas II dari Rusia, Konferensi Perdamaian The Hague yang pertama diadakan pada tahun 1899 untuk menciptakan rezim yang akan mengatur pelaksanaan perang dan dengan harapan mendorong "perdamaian yang berkepanjangan". Pada penutup konferensi itu, sejumlah instrumen digunakan untuk mengatur berbagai aspek hukum perang. Namun, konferensi tidak dapat mencapai kesepakatan mengenai pembatasan atau pengurangan senjata sehingga, pada tahun 1907, sebuah konferensi kedua diadakan. Mengingat perkembangan sejak 1899, termasuk perang Rusia-Jepang, sejumlah konvensi di tahun 1899 direvisi dan menambahkan instrumen perlindungan warisan budaya.

Revisi *The 1907 Convention Concerning the Laws and Customs of War on Land (Convention IV)* adalah *The Hague Regulations*, yang secara efektif mengkodifikasi hukum kebiasaan perang internasional, termasuk hukum tentang perlindungan warisan budaya yang berkembang sejak Perang Napoleon. Isinya sejumlah ketentuan yang berkaitan dengan benda milik pribadi (sipil). Pasal 23(g), mengatur larangan "memusnahkan atau merampas harta milik musuh, kecuali penghancuran atau perampasan itu secara imperatif dihentikan untuk keperluan perang", sedangkan pasal 28 melarang penjarahan kota-kota atau tempat-tempat bahkan saat diserang badai.

Lebih lanjut, semua perampasan secara tegas dilarang seperti halnya penyitaan milik pribadi. Konvensi IV memasukkan dua pasal

lebih lanjut yang secara khusus dirancang untuk memberikan perlindungan terhadap warisan budaya, pasal 27 dan 56:¹⁴

Article 27 provides: In sieges and bombardments all necessary steps must be taken to spare, as far as possible, buildings dedicated to religion, art, science, or charitable purposes, historic monuments, hospitals, and places where the sick and wounded are collected, provided they are not being used at the time for military purposes. It is the duty of the besieged to indicate the presence of such buildings or places by distinctive and visible signs, which shall be notified to the enemy beforehand.

Pasal 56 mengatur warisan budaya di wilayah yang diduduki, menyatakan:¹⁵

The property of municipalities, that or institutions dedicated to religion, charity and education, the arts and sciences, even when State property, shall be treated as private property. All seizure of, destruction or wilful damage done to institutions of this character, historic monuments, works of art and sciences, is forbidden, and should be made the subject of legal proceedings.

Pada saat penyusunan Konvensi Den Haag, muncul pandangan bahwa undang-undang yang dihasilkan harus mencerminkan realitas perang, dan tidak boleh terlalu membatasi militer dalam pencapaian akhir tujuannya. Akibatnya konferensi mempertimbangkan kebutuhan militer karena setiap aturan dibingkai 'sehingga memungkinkan ketaatannya dari sudut pandang militer'. Dengan demikian, batasan-batasan yang ditempatkan pada aturan perang adalah yang tidak menghalangi kebutuhan militer. Ketika suatu aturan dinyatakan yang tidak memenuhi syarat oleh pengecualian kebutuhan militer, diasumsikan bahwa semua pertimbangan militer telah dipertimbangkan dalam perumusan aturan.

Pasal 27 mencoba membantu pihak yang berperang dalam menghindari situs-situs budaya di dekatnya dengan tetap tunduk pada

¹⁴ *The 1907 Convention Concerning the Laws and Customs of War on Land*, n.d.

¹⁵ *Ibid.*

kebutuhan militer. Dengan demikian, dalam pengepungan dan pemboman, perusakan warisan budaya tidak akan melanggar hukum jika itu adalah insiden pemboman yang tidak dapat dihindari. Namun kalimat *provided they are not being used at the time for military purposes* telah menimbulkan multi interpretasi. Seandainya kalimat tersebut tidak dicantumkan, maka kerusakan terhadap harta benda tersebut baik karena kecelakaan atau sasaran langsung, akan menjadi sebuah kebutuhan militer, yang merupakan tuntutan imperatif untuk keperluan perang. Namun, pasal 27 mengatur perlindungan dengan prasyarat bahwa warisan budaya tidak digunakan untuk tujuan militer. Sementara penggunaan properti untuk tujuan militer itu sendiri tidak melanggar aturan. Penggunaan tersebut dapat dianggap sebagai satu-satunya contoh membenarkan pemboman langsung daripada kebutuhan militer yang lebih luas. Pasal 56, sebaliknya, tidak memuat pengecualian kebutuhan militer. Pasal ini berlaku untuk warisan budaya di bawah kendali kekuatan pihak yang menduduki. Bukan hambatan bagi operasi militer dan dengan demikian tidak diperlukan pengecualian kebutuhan militer untuk memastikan kesuksesan operasi militernya.¹⁶

Aturan umum Konvensi IV dan *The Hague Regulations* adalah bahwa kebutuhan militer adalah pembatasan perang yang tidak terbatas pada aturan yang membatasi. Namun, kebutuhan militer kemudian diperkenalkan kembali dalam arti digunakan sebagai pembenaran untuk menghindari aturan yang baru terstruktur dan membatasi. Dengan demikian, pengakuan akan pentingnya warisan budaya tunduk pada doktrin kebutuhan militer sehingga properti tersebut dapat dirusak atau dihancurkan jika perlu untuk mencapai tujuan militer. Perlindungan hanya diperluas sejauh hal tersebut tidak berkontribusi pada bertambahnya kekuatan musuh.¹⁷ Namun kodifikasi hukum perang ini tidak banyak membantu mencegah dilakukannya kekejaman yang berlebihan masa perang seperti yang terjadi di Perang Dunia Pertama.

¹⁶ Craig Forrest, *International Law and the Protection of Cultural Heritage*, 1st ed. (New York: Routledge, 2010).

¹⁷ Ibid.

The 1954 Hague Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict

Konvensi ini adalah perjanjian internasional pertama yang berfokus secara eksklusif pada perlindungan kekayaan budaya dalam konflik bersenjata. Ditandatangani di Den Haag, Belanda, pada 14 Mei 1954 dan mulai berlaku pada 7 Agustus 1956.

Dilengkapi dengan dua protokol yang dibuat pada tahun 1954 dan 1999. Ketiga perjanjian tersebut merupakan bagian dari Hukum Humaniter, terutama mencakup ketentuan- yang menjelaskan cara dan metode peperangan yang diizinkan dan bertujuan untuk perlindungan seluas mungkin bagi orang-orang yang tidak terlibat dalam pertempuran. Berbeda dengan bagian-bagian Hukum Humaniter, perjanjian tentang perlindungan kekayaan budaya dibuat di bawah naungan PBB, UNESCO, terutama bertanggung jawab atas penyebaran dan pemantauan kepatuhan. Selain aturan-aturan yang dirancang untuk menjamin perlindungan dan penghormatan terhadap kekayaan budaya selama konflik bersenjata, perjanjian ini juga mengatur langkah-langkah keamanan untuk diterapkan pada masa damai. Sampai Juni 2018, 132 negara menjadi pihak pada Konvensi Den Haag 1954.

Konvensi 1954 menguraikan berbagai larangan dan kewajiban yang diharapkan dipatuhi oleh Negara-negara Pihak, baik di masa damai maupun di masa konflik. Secara umum, Konvensi mensyaratkan bahwa Negara-negara Pihak mengadopsi langkah-langkah perlindungan selama masa damai untuk menjaga kekayaan budaya. Langkah-langkah tersebut meliputi penyiapan inventarisasi, penyiapan pemindahan benda budaya bergerak dan penunjukan pejabat yang berwenang dan bertanggung jawab atas pengamanan benda budaya.

Negara-negara Pihak berjanji untuk menghormati kekayaan budaya, tidak hanya yang terletak di dalam wilayah mereka sendiri, tetapi juga di dalam wilayah Negara-negara Pihak lainnya, selama masa konflik dan pendudukan. Dengan demikian, Negara-negara Pihak setuju untuk menahan diri dari menggunakan kekayaan budaya dan lingkungan sekitarnya untuk tujuan-tujuan yang dapat menyebabkan kehancuran atau kerusakan jika terjadi konflik bersenjata. Negara-

negara Pihak juga setuju untuk menahan diri dari setiap tindakan permusuhan yang ditujukan terhadap properti tersebut.

Konvensi juga mensyaratkan pembentukan unit-unit khusus dalam kekuatan militer nasional yang bertanggung jawab atas perlindungan kekayaan budaya. Negara-negara Pihak juga diharuskan untuk menerapkan sanksi pidana atas pelanggaran Konvensi, dan melakukan promosi Konvensi kepada masyarakat umum, profesional, militer dan badan-badan penegak hukum.

Contoh keberhasilan pelaksanaan Konvensi Den Haag 1954 adalah pada Perang Teluk, di mana banyak anggota pasukan koalisi (yang merupakan pihak Konvensi) menerima Aturan konvensi, terutama dengan membuat "daftar target larangan api" dari tempat-tempat di mana kekayaan budaya diketahui ada.

Kewajiban Negara Pihak untuk menjaga kekayaan budaya di masa damai diuraikan dalam Pasal 3:¹⁸

The High Contracting Parties undertake to prepare in time of peace for the safeguarding of cultural property situated within their own territory against the foreseeable effects of an armed conflict, by taking such measures, as they consider appropriate.

Konvensi Den Haag 1954 menetapkan standar penghormatan minimum yang harus dipatuhi oleh semua Negara Pihak, baik dalam kaitannya dengan warisan nasional mereka sendiri maupun warisan Negara Pihak lainnya. Negara berkewajiban untuk tidak menyerang kekayaan budaya, atau memindahkan atau menyalahgunakan barang bergerak dari wilayah asalnya. Hanya kasus-kasus 'kebutuhan militer' yang luar biasa yang akan menjadi alasan untuk mengurangi kewajiban ini.

Aturan-aturan yang ditetapkan dalam Konvensi Den Haag juga berlaku bagi Negara-negara yang menduduki suatu wilayah selama konflik atau sebaliknya. Konvensi mewajibkan Penguasa untuk menghormati kekayaan budaya dari wilayah yang diduduki, dan untuk

¹⁸ *Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict with Regulations for the Execution of the Convention 1954* (Hague, n.d.), [http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13637&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#STATE_P ARTIES](http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13637&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#STATE_PARTIES).

mendukung otoritas nasional setempat dalam pelestarian dan perbaikannya bila perlu.

Konvensi Den Haag 1954 juga mengatur 'perlindungan khusus', yang mewajibkan Negara-negara Pihak untuk memastikan kekebalan kekayaan budaya di bawah perlindungan khusus dari tindakan permusuhan (Pasal 8 dan 9). Berdasarkan Pasal 8, perlindungan ini dapat diberikan kepada salah satu dari tiga kategori kekayaan budaya: (1) tempat perlindungan yang dimaksudkan untuk melindungi kekayaan budaya bergerak pada saat terjadi konflik bersenjata; (2) berisi monumen; dan (3) kekayaan budaya tidak bergerak lainnya yang sangat penting.¹⁹ Untuk mendapatkan perlindungan khusus, kekayaan budaya juga harus ditempatkan pada jarak yang sesuai dari pusat industri atau lokasi yang akan membuatnya rentan terhadap serangan, dan tidak boleh digunakan untuk tujuan militer.²⁰

The 1972 Convention on the Protection of World, Cultural and Natural Heritage

Baik warisan budaya dan warisan alam semakin terancam kehancurannya tidak hanya oleh sebab-sebab tradisional, tetapi juga oleh perubahan kondisi sosial dan ekonomi yang memperburuk situasi. Kerusakan atau hilangnya setiap item dari warisan budaya atau alam membahayakan warisan semua bangsa di dunia. Perlindungan warisan di tingkat nasional seringkali tidak lengkap karena sumber daya ekonomi, ilmu pengetahuan, dan teknologi yang tidak mencukupi dari negara tempat harta benda yang akan dilindungi berada. UNESCO akan memelihara, meningkatkan, dan menyebarkan pengetahuan, dengan menjamin konservasi dan perlindungan warisan dunia, dan merekomendasikan kepada Negara-negara Pihak konvensi apa yang diperlukan. Warisan budaya atau alam memiliki kepentingan yang luar biasa dan oleh karena itu perlu dilestarikan sebagai bagian dari warisan dunia umat manusia secara keseluruhan. Mengingat besar dan beratnya tantangan baru yang mengancam maka kewajiban masyarakat internasional secara keseluruhan untuk berpartisipasi dalam

¹⁹ Ibid.

²⁰ Forrest, *International Law and the Protection of Cultural Heritage*.

perlindungan warisan budaya dan alam yang memiliki nilai universal yang luar biasa, dengan memberikan bantuan kolektif.

Merujuk pada Pasal 1 warisan budaya dapat berupa monument, kelompok bangunan atau situs.²¹ Monumen dapat berupa karya arsitektur, karya patung dan lukisan monumental, elemen atau struktur yang bersifat arkeologis, prasasti, gua tempat tinggal dan kombinasi fitur, yang memiliki nilai universal yang luar biasa dari sudut pandang sejarah, seni atau ilmu pengetahuan. Sedangkan kelompok bangunan adalah kelompok bangunan yang terpisah atau terhubung yang karena arsitekturnya, homogenitasnya atau tempatnya dalam lanskap, memiliki nilai universal yang luar biasa dari sudut pandang sejarah, seni atau ilmu pengetahuan. Sementara situs merupakan karya manusia atau gabungan karya alam dan manusia, dan area termasuk situs arkeologi yang memiliki nilai universal yang luar biasa dari sudut pandang sejarah, estetika, etnologis atau antropologis.

Perlindungan Kekayaan Budaya di masa Konflik

Trend terbaru menunjukkan Negara yang terlibat dalam konflik bersenjata bukan merupakan pihak dalam Konvensi Den Haag 1954 atau Protokolnya. Dengan demikian, kebiasaan internasional-lah yang berlaku untuk melindungi kekayaan budaya selama konflik.

Konvensi Den Haag 1899 dan 1907 dinyatakan 'diakui oleh semua negara beradab dan dianggap sebagai deklarasi hukum dan kebiasaan perang' oleh Pengadilan Militer Internasional Nuremberg setelah Perang Dunia Kedua. Jadi, meskipun cakupannya sempit, ketentuan perlindungan yang berkaitan dengan kekayaan budaya dalam pasal 27 dan 56 mencerminkan hukum kebiasaan internasional dasar. Demikian pula, Konvensi Jenewa 1949 dan Protokol Tambahannya juga diakui sebagai cerminan hukum kebiasaan internasional dan oleh karena itu mengikat semua Negara.

Pada tahun 1999, tidak ada Negara Pihak yang bersedia menuntut siapa pun atas pelanggaran pidana terhadap Konvensi Den Haag 1954. Namun demikian, ada kemajuan substansial dalam

²¹ *Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage*, 1972, <https://whc.unesco.org/en/conventiontext/>.

pengembangan hukum pidana internasional dan pembentukan pengadilan pidana internasional. Puncaknya pada tahun 1993, *the Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia* (ICTY) mengakuinya sebagai kejahatan perang. Bentuknya perampasan, penghancuran, atau perusakan yang disengaja yang dilakukan terhadap lembaga-lembaga yang didedikasikan untuk agama, amal dan pendidikan, seni dan ilmu pengetahuan, monumen bersejarah, karya seni dan ilmu pengetahuan. Atas dasar ini, Pengadilan memutuskan bahwa para komandan serangan di Kota Tua Dubrovnik bersalah karena melakukan kejahatan perang.²² Demikian pula, the 1998 Statutes of the International Criminal Court (ICC) atau Statuta Roma mengatur, dalam Pasal 8(2)(b)(ix):²³

Intentionally directing attacks against buildings dedicated to religion, education, art, science or charitable purposes, historic monuments, hospitals and places where the sick and wounded are collected, provided they are not military objectives;

Bahwa dengan sengaja mengarahkan serangan terhadap bangunan yang didedikasikan untuk agama, pendidikan, seni, ilmu pengetahuan atau tujuan amal, monumen bersejarah, rumah sakit dan tempat di mana orang sakit dan terluka dikumpulkan, asalkan itu bukan tujuan militer', merupakan kejahatan perang. Ketentuan-ketentuan ini dianggap mencerminkan hukum kebiasaan internasional pada saat penyusunannya.

Kegiatan ICTY telah berhasil memperjelas hukum kebiasaan internasional yang melindungi kekayaan budaya selama konflik bersenjata, meskipun hal ini masih terus berkembang. Pelaksanaan yurisdiksi ICTY, sebagaimana diatur dalam Statutnya, meluas ke pelanggaran Konvensi Jenewa 1949 dan Protokol Tambahan 1977, kejahatan terhadap kemanusiaan dan pelanggaran hukum kebiasaan

²² Theodor Meron, "The Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict within the Case-Law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia," *Museum International* 57, no. 4 (2005): 41–60, doi:<https://doi.org/10.1111/j.1468-0033.2005.00540.x>.

²³ *Rome Statute of the International Criminal Court, The International Criminal Court*, 1998, doi:10.1017/cbo9780511975035.013.

internasional terkait perang. Banyak penuntutan di ICTY juga secara tidak langsung diterapkan pada kekayaan budaya karena penuntutan ditujukan untuk kerusakan harta benda sipil, kasus lainnya adalah kejahatan penganiayaan terhadap suatu bangsa atas dasar ras lebih penting lagi, untuk kejahatan penganiayaan terhadap suatu bangsa atas dasar ras, agama atau politik.

Statuta ICTY mengakui kekayaan budaya sebagai bagian dari kumpulan properti dan institusi yang secara langsung dilindungi oleh hukum kebiasaan internasional. Pasal 3(d) Statuta mengakui kejahatan perang, 'perampasan, perusakan atau perusakan yang disengaja dilakukan terhadap lembaga-lembaga yang didedikasikan untuk agama, amal dan pendidikan, seni dan ilmu pengetahuan, monumen bersejarah dan karya seni dan ilmu pengetahuan'.²⁴ Kalimat ini pada dasarnya mirip dengan Pasal 27 dan 56 *The Haag Regulation* dan secara umum dianggap mencerminkan hukum kebiasaan internasional.

Kesimpulan

Perlindungan kekayaan budaya selama masa perang perlahan-lahan berkembang, dari 'penghancuran dan perampasan adalah hak pemenang' ke masa di mana 'penghancuran dan perampasan oleh angkatan bersenjata dan mengabaikan norma social yang telah ada termasuk menutup mata terhadap kekayaan budaya. *The Haag Regulation* di dalam Konvensi Den Haag 1899 dan 1907 dan Konvensi Jenewa, serta Konvensi Den Haag 1954 dan Protokolnya telah memainkan peran sentral dalam perubahan persepsi tentang kekayaan budaya di daerah konflik.

Namun, untuk semua kemajuan tersebut, warisan budaya masih rentan terhadap kerusakan dan kehancuran dalam konflik bersenjata. Sementara perdebatan tentang efektifitas konvensi-konvensi terkait warisan budaya masih menjadi pembahasan terutama isu regulasi yang terlalu normative. Ditambah dengan kegiatan perang yang cenderung masif sedangkan kekayaan budaya tidak mungkin lagi bertambah bahkan menghilang akibat perang.

²⁴ *statute Of The International Criminal Tribunal For The Former Yugoslavia, Unitednations* (UNITED NATIONS, 1993), doi:10.1017/S0922156500000492.

Komitmen Negara Pihak adalah salah satu cara mendukung perlindungan terhadap warisan budaya dunia. Sebab untuk mengharapkan perang berakhir sepenuhnya adalah suatu hal yang sulit. Dalam hukum humaniter tidak dimaksudkan untuk melarang perang dan bukan juga untuk mengatur ‘permainan perang’, namun demi alasan-alasan kemanusiaan untuk mengurangi atau membatasi penderitaan individu-individu dan untuk membatasi wilayah mana saja senjata boleh ditembakkan.

Daftar Pustaka

- “About Us.” *UNESCO*, 2017.
<http://www.unesco.org/new/en/culture/about-us/>.
- Aditya, Nicholas Ryan. “24 Situs Warisan Dunia UNESCO Di Iran Terancam Karena Konflik AS Dan Iran.” *Kompas.com*. January 10, 2020.
<https://travel.kompas.com/read/2020/01/10/191000227/24-situs-warisan-dunia-unesco-di-iran-terancam-karena-konflik-as-dan-iran?page=all>.
- Al-Mounes, Maher, and Jean-Marc Mojon. “Syrian Heritage Suffered ‘Cultural Apocalypse.’” *The Jakarta Post*. Palmyra, 2021.
<https://www.thejakartapost.com/life/2021/03/09/syrian-heritage-suffered-cultural-apocalypse.html>.
- Baker, Kim. “Information Literacy and Cultural Heritage: A Proposed Generic Model for Lifelong Learning.” *Information Literacy and Cultural Heritage* (2013): 117–133. doi:10.1016/B978-1-84334-720-0.50005-2.
- Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage*, 1972.
<https://whc.unesco.org/en/conventiontext/>.
- Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict with Regulations for the Execution of the Convention 1954*. Hague, n.d. http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13637&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#STATE_PARTIES.
- “Definition of the Cultural Heritage.” *UNESCO*, 2017.
<http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/illicit-trafficking->

of-cultural-property/unesco-database-of-national-cultural-heritage-laws/frequently-asked-questions/definition-of-the-cultural-heritage/.

Forrest, Craig. *International Law and the Protection of Cultural Heritage*. 1st ed. New York: Routledge, 2010.

Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana, 2010.

Meron, Theodor. "The Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict within the Case-Law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia." *Museum International* 57, no. 4 (2005): 41–60. doi:<https://doi.org/10.1111/j.1468-0033.2005.00540.x>.

Note, Margot. "Digitization." *Managing Image Collections* (2011): 135–161. doi:10.1016/B978-1-84334-599-2.50006-4.

Nurliyantika, Rizka. "Asylum Seeker Protection under International Human Right Declarations:." 3, no. 3 (2016): 94–103. doi:10.21752/sjppi-ukm/ses/a30082016.

Pelegrini, Sandra. "World Heritage Sites, Types and Laws." *Encyclopedia of Archaeology* (2008): 2215–2218. doi:10.1016/B978-012373962-9.00323-X.

Rome Statute of the International Criminal Court. The International Criminal Court, 1998. doi:10.1017/cbo9780511975035.013.

Romsan, Achmad, Usmawadi, M Djamil Usamy, and Mada Apriandi Zuhir. *Pengantar Hukum Pengungsi Internasional*. 1st ed. Bandung: Sanic Offset, 2003.

Shahnaz, Meydira. "Respons UNESCO Terhadap Penghancuran Warisan Budaya Dunia Di Suriah." *Journal of International Relations* 3, no. 4 (2017): 123–129. <http://ejournal-s1.undip.ac.id/index.php/jihi>.

Statute Of The International Criminal Tribunal For The Former Yugoslavia. Unitednations. United Nations, 1993. doi:10.1017/S0922156500000492.

The 1907 Convention Concerning the Laws and Customs of War on Land, n.d.

Peran Peradilan Agama Palembang Dalam Dinamika Hukum Keluarga Islam di Indonesia

Dr. K.N Sofyan Hasan, SH., M.H & Taroman Pasyah, SHL., MH

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Email: kn.sofyan_hasan@yahoo.co.id & taromanpasyah@fh.unsri.ac.id

Pendahuluan

Arus globalisasi dewasa ini telah berpengaruh terhadap perkembangan suatu negara. Perkembangan arus globalisasi tersebut di tandai hilangnya batas-batas negara, berkembangnya ilmu pengetahuan dan teknologi, mewabahnya pengaruh budaya luar dan bercampurnya dengan budaya lokal. Pengaruh tersebut telah membawa banyak perubahan terhadap perkembangan hukum Islam di Indonesia, termasuk di kota Palembang Sumatera Selatan khususnya. Akibatnya, peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan hukum keluarga Islam seolah-olah tidak relevan lagi dengan keadaan saat ini.

Sehingga, berkembang masalah-masalah dalam praktik hukum keluarga, diantaranya¹. *Pertama*, tentang masalah kawin lebih dari satu orang. Asas yang dianut dalam Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 jo Undang-Undang Nomor 16 tahun 2019 tentang Perkawinan, adalah "monogami" yaitu asas yang memperbolehkan seorang laki-laki mempunyai seorang istri dalam jangka waktu tertentu, tetapi dalam hal tertentu seorang laki-laki diperbolehkan mempunyai istri lebih dari satu orang. Dengan alasan apabila istri yang telah dikawini itu tidak dapat melahirkan keturunan, istri tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai istri dan istri sakit-sakitan yang tidak dapat disembuhkan. Kemudian, disamping itu harus memenuhi syarat yang telah ditentukan yaitu harus ada ijin dari istri yang telah dinikahinya, mempunyai kesanggupan untuk memberi nafkah kepada istri-istrinya, dan mampu bersikap adil kepada istri-istrinya.

Dalam banyak kasus, kawin lebih dari seorang sering merugikan sebagian masyarakat, utamanya kaum perempuan dan anak-anak yang dilahirkan dalam perkawinan tersebut. Dalam konteks ini,

¹ Abdul Manan, *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*, Kencana, Cetakan Ke-1 September 2017, Depok. Hlm. 231

artinya perkawinan lebih dari satu bukan merupakan tujuan dari poligami yang telah dianjurkan oleh syariat Islam, tetapi lebih disebabkan oleh rendahnya moralitas orang yang melaksanakannya, sebab kemudharatan yang dirasakan jauh lebih besar dari manfaat yang didapat. *Kedua*, tentang masalah Ijab dan qabul melalui media elektronik². Sebagai contoh, Pengadilan Agama Jakarta Selatan, pernah memeriksa dan telah memutuskan pada tingkat pertama atas perkara *istbat* nikah, yang menetapkan sah perkawinan yang dilaksanakan dengan ijab qabul dilaksanakan melalui pesawat telepon. Dengan kronologi, pengantin laki-laki berada di Amerika Serikat, sementara pengantin perempuan berada di Jakarta. Terhadap putusan Hakim Pengadilan Agama Jakarta ini, sebagian ulama kalangan mazhab syafi'i memberikan komentar, bahwa permohonan pengesahan *istbat* nikah itu seharusnya ditolak, sebab pernikahan model tersebut tidak sah karena dilaksanakan tidak dalam satu majelis. Adapun sebagian ulama mazhab yang condong kepada mazhab Hanafi dan Hambali, mengatakan bahwa pernikahan yang telah dilaksanakan itu sudah memenuhi syarat sahnya ijab dan qabul, dan pernikahannya sah³. *Ketiga*, tentang masalah pencatatan perkawinan. Dalam pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2019 tentang Perkawinan, disebutkan bahwa perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu. Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundangan yang berlaku. Dari ketentuan itu dapat dijelaskan, bahwa pencatatan perkawinan bukan lah merupakan syarat yang menentukan sahnya perkawinan, karena semua perkawinan di Indonesia sudah dianggap sah, apabila sudah dilakukan menurut agama dan kepercayaannya itu. Demikian pula, perintah pencatatan perkawinan tidak ada dalam *nash* (Alquran dan Hadits) yang menyebutkan secara langsung.

Berbeda dengan penjelasan umum Undang-Undang Perkawinan ditentukan, bahwa setiap perkawinan harus dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Dalam konteks ini, terkesan

² *Ibid.*, Hlm. 232

³ *Ibid.*, Hlm. 235

menimbulkan bahwa pencatatan perkawinan merupakan sesuatu yang sangat penting dalam suatu perkawinan. Sebab pencatatan perkawinan merupakan suatu syarat diakui atau tidaknya suatu perkawinan oleh negara, dan hal ini banyak membawa konsekuensi bagi yang melaksanakan perkawinan tersebut. Pencatatan perkawinan itu sangat penting untuk dilakukan oleh para mempelai, sebab buku nikah yang mereka peroleh itu merupakan bukti autentik tentang keabsahan pernikahan keduanya, baik menurut agama maupun negara. Namun, masih ada oknum yang tidak mencatatkan perkawinannya, mungkin karena perkawinan tersebut dilakukan bermasalah, misalnya melakukan nikah *mut'ah* (kawin kontrak), nikah *sirri*, poligami yang tidak mendapat ijin dan sebagainya⁴. *Keempat*, tentang larangan kawin antar Agama. *Kelima*, tentang perkawinan warga negara asing⁵.

Penjelasan diatas memberikan penjelasan bahwa ada dinamika hukum dalam hukum keluarga Islam di Indonesia. Membahas hukum keluarga dalam kajian hukum Islam tidak bisa dilepaskan dari pembicaraan tentang Peradilan Agama sebagai proses dan Pengadilan Agama sebagai lembaganya⁶.

Berdasarkan penjelasan diatas penulis tertarik untuk mengkaji Bagaimana peran Peradilan Agama Palembang dalam dinamika hukum keluarga Islam di Indonesia dan apa faktor penyebab terjadi dinamika hukum keluarga Islam di Indonesia. Tipe penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah Deskriptif. Penelitian deskriptif terbatas pada usaha mengungkapkan suatu masalah atau keadaan atau peristiwa sebagaimana adanya sehingga bersifat sekedar untuk mengungkapkan fakta dan memberikan gambaran secara obyektif tentang keadaan sebenarnya dari obyek yang di teliti

Tipe penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah Deskriptif. Penelitian deskriptif terbatas pada usaha mengungkapkan suatu masalah atau keadaan atau peristiwa sebagaimana adanya sehingga bersifat sekedar untuk mengungkapkan fakta dan memberikan gambaran secara obyektif tentang keadaan sebenarnya dari obyek yang

⁴ *Ibid.*, Hlm. 242

⁵ *Loc. Cit.*,

⁶ Taroman Pasyah, *Pengantar Hukum Keluarga Dalam Islam di Indonesia*, NoerFikri, Cetakan Ke-1 Mei 2020, Palembang. Hlm. 1

di teliti⁷. Penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif deskriptif yaitu terbatas pada usaha mengungkapkan suatu masalah atau keadaan atau peristiwa sebagaimana adanya sehingga bersifat mengungkapkan fakta dan memberikan gambaran secara obyektif tentang keadaan sebenarnya dari objek yang diteliti. Selanjutnya Sugiyono, berpendapat bahwa pada penelitian kualitatif, teori diartikan sebagai paradigma. Penelitian kualitatif bertujuan untuk mengungkapkan informasi kualitatif sehingga lebih menekankan pada masalah proses dan makna dengan cara mendeskripsikan sesuatu masalah. Dasar teoritis dalam pendekatan kualitatif adalah pendekatan interaksi simbolik, diasumsikan bahwa objek orang, situasi dan peristiwa tidak memiliki pengertian sendiri, sebaliknya pengertian itu diberikan kepada mereka. Pengertian yang diberikan orang pada pengalaman dan proses penafsirannya bersifat esensial serta menentukan. Penelitian ini juga menginterpretasikan atau menterjemahkan dengan bahasa peneliti tentang hasil penelitian yang diperoleh dari informan dilapangan sebagai wacana untuk mendapat penjelasan tentang kondisi yang ada menghubungkan variabel-variabel dan selanjutnya akan dihasilkan diskripsi tentang obyek penelitian.

Peran Peradilan Agama Palembang Dalam Dinamika Hukum Keluarga Islam Indonesia

Secara historis, hukum keluarga Islam mencuat kepermukaan bermula dari diakuinya peradilan agama (PA) secara resmi sebagai salah satu pelaksana “*judicial power*” dalam negara hukum melalui Pasal 10 Undang Undang No. 14 Tahun 1970. Lebih lanjut, kedudukan, kewenangan atau yurisdiksi dan organisatorisnya telah diatur dan dijabarkan dalam Undang-Undang No. 7 Tahun 1989, Undang-Undang No. 3 Tahun 2006, yang mempunyai kewenangan mengadili perkara tertentu: (1) perkawinan, (2) waris, (3) wasiat, (4) hibah, (5) wakaf, (6) infaq, (7) shadaqah, Kenyataan bahwa keberadaan pengadilan agama belum disertai dengan perangkat atau sarana hukum positif yang menyeluruh, serta berlaku secara unifikasi sebagai rujukan.

⁷ Amiruddin dan Zainal Askin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, PT Raja Grafindo Persada, Edisi I- 5 2010, Jakarta, Hlm. 82.

Meskipun hukum materiil yang menjadi yurisdiksi pengadilan agama sudah dikodifikasi dalam Undang-Undang No 1 Tahun 1974 dan Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975, namun pada dasarnya hal-hal yang diatur didalamnya baru merupakan pokok-pokok. Akibatnya, para hakim yang seharusnya mengacu pada undang-undang, kemudian kembali merujuk kepada doktrin ilmu fiqh. Karena itu adanya perbedaan putusan hukum antar Pengadilan Agama tentang persoalan yang sama adalah suatu hal yang dapat dimaklumi, sebagaimana ungkapan *different judge different sentence*.

Berangkat dari persoalan diatas, pemerintah kemudian berinisiatif melengkapi pengadilan agama dengan prasarana hukum yang *unifikatif* lewat jalan pintas berupa kompilasi hukum Islam⁸.

Walaupun demikian, hukum keluarga Islam yang temuat dalam berbagai aturan hukum, bila ditelaah secara mendalam, masih mengandung banyak kelemahan sebagai konsekuensi logis dari dinamika kehidupan. Lebih-lebih bila dihadapkan dengan kebutuhan dan kompleksitas problematika masyarakat saat ini, harus dilakukan upaya mengaktualisasikannya atau pembaharuan. Seperti, tentang masalah kawin lebih dari satu orang, tentang masalah Ijab dan qabul melalui media elektronik, tentang masalah pencatatan perkawinan, tentang larangan kawin antar Agama, dan tentang perkawinan warga negara asing, serta adanya perbenturan beberapa pasal dengan struktur dan pola budaya masyarakat.

Hal inilah yang kemudian menimbulkan minimnya respon masyarakat untuk mentaati hukum keluarga yang ada selama ini. Sehingga, dengan demikian langkah konkret yang dilakukan oleh Pengadilan Agama, termasuk Pengadilan Agama Palembang adalah melakukan pembaharuan hukum dalam Hukum keluarga Islam. Sebagaimana yang dinyatakan oleh Syamsul Bahri dari Pengadilan Agama Palembang, dalam kolom komentar diskusi;

⁸ Eko Setiawan Universitas Bakti Indonesia Banyuwangi, *Dinamika Pembaharuan Hukum Keluarga Islam di Indonesia* de Jure, Jurnal Syariah dan Hukum, Volume 6 Nomor 2, Desember 2014, Hlm. 138-147 (Jurnal Online). Link: <https://media.neliti.com/media/publications/23672-ID-dinamika-pembaharuan-hukum-keluarga-islam-di-indonesia.pdf>

bahwa Pembaharuan sangat diperlukan dalam era globalisasi saat ini, kita dapat berdasar kepada teori Syatibi bahwa hukum dapat berubah sesuai dengan perubahan zaman, kondisi masyarakat, dan tempat di mana anda berada, asal memenuhi keadilan, kan kita menegakkan keadilan⁹.

Uraian diatas dapat dijelaskan, bahwa pengaruh globalisasi dewasa ini telah merubah pola pikir masyarakat yang hampir terjadi disemua sendi kehidupan, termasuk kaitannya dengan sistem hukum dalam hukum keluarga Islam. Maka, solusi konkret terhadap perubahan tersebut adalah pembaharuan terhadap sistem hukum yang berlaku, sehingga dengan pembaharuan tersebut diharapkan dapat menutupi kekosongan hukum dan menciptakan keadilan dalam hukum.

Dalam konteks tersebut, pembaruan hukum Islam di Indonesia meliputi empat kategori, yaitu¹⁰:

1. Fikih

Salah satu wujud hukum Islam yang sistematis dan rinci adalah fikih. Secara. Garis besarnya fikih meliputi empat bidang, yaitu: *pertama*, ibadah merupakan penataan hubungan antara manusia dengan Tuhan. *Kedua*, bidang muakahat yang merupakan penataan hubungan antar manusia dalam lingkungan keluarga. *Ketiga*, bidang muamalah merupakan penataan hubungan antar manusia dalam pergaulan kemasyarakatan. *Keempat*, bidang jinayah merupakan penataan pengamanan dalam suatu tertib pergaulan yang menjadi keselamatan dan ketenteraman dalam hidup bermasyarakat.

Fikih sebagai produk pemikiran hukum Islam, baru berkembang pada masa sahabat setelah Rasulullah SAW meninggal. Berkembangnya kajian-kajian Fikih disebabkan munculnya persoalan-persoalan akibat semakin meluasnya wilayah Islam dan semakin besarnya jumlah umat Islam dengan latar belakang etnis dan kultur.

⁹ Dipublikasikan oleh Hermansyah pada 28 Agustus 2013. Link. <https://badilag.mahkamahagung.go.id/seputar-ditjen-badilag/seputar-ditjen-badilag/hakim-peradilan-agama-perlu-memperbaru-hukum-islam-di-indonesia-288>

¹⁰ Muhammadong Jurusan Agama Islam Dosen Diperbantukan di Universitas Negeri Makassar, *Dinamika Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia Dan Tantangannya*, Sulesana Volume 8 Nomor 2 Tahun 2013. (Jurnal Online). Link. <file:///C:/Users/Acer/Downloads/1294-2625-1-PB.pdf>

2. Fatwa

Kaum muslimin menghadapi berbagai persoalan yang membutuhkan penyelesaian hukum terhadap persoalan-persoalan baru dengan cepat. Bagi mereka yang tinggal di kota-kota besar, umumnya mereka menyelesaikan persoalan-persoalan yang dihadapi melalui lembaga peradilan atau hakim-hakim yang dapat menyelesaikan persoalannya. Akan tetapi bagi mereka yang tinggal jauh dari kota-kota besar, biasanya dalam menyelesaikan persoalannya cukup bertanya atau meminta fatwa kepada orang yang dianggap pintar.

Di Indonesia, pembaruan hukum Islam dalam kategori fatwa dilakukan oleh organisasi-organisasi kemasyarakatan berbasis Islam. Masing-masing organisasi mempunyai lembaga khusus yang melakukan pembaruan hukum Islam dalam bentuk fatwa.

3. Putusan hakim /Peradilan Agama (Yurisprudensi)

Dalam sistem hukum Indonesia, yang disebut yurisprudensi adalah kumpulan keputusan Mahkamah Agung mengenai perkara tertentu berdasarkan pertimbangan hakim sendiri yang diikuti sebagai pedoman oleh hakim lain dalam memutus perkara yang sama atau hampir sama. Kemudian dalam pembaruan produk pemikiran hukum Islam melalui yurisprudensi dipandang perlu dan baik. Dikatakan demikian karena yurisprudensi selain menggambarkan keadilan yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat, juga selaras dengan kesadaran hukum masyarakat muslim Indonesia, dengan catatan bahwa hakim peradilan Agama yang membuat yurisprudensi itu, selain paham benar tentang hukum Islam, juga memperhatikan dengan sungguh-sungguh nilai-nilai hukum secara umum yang terdapat dalam masyarakat.

4. Perundang-Undangan Peraturan

Perundang-undangan sebagai salah satu wujud pembaruan hukum Islam, seperti halnya dengan yurisprudensi atau putusan pengadilan yang bersifat mengikat. Bahkan daya ikatnya lebih luas dalam masyarakat, karena tidak hanya pada pihak-pihak tertentu, akan tetapi juga seluruh masyarakat yang ada di wilayah hukumnya. Unsur-unsur yang terlibat dalam perumusan perundang-undangan tidak terbatas pada golongan ulama (fuqaha) saja, akan tetapi juga melibatkan unsur-unsur

lain dalam masyarakat seperti cendikiawan, politisi dan lain-lain. Masa berlakunya suatu Undang-Undang, berlangsung sampai ada peraturan perundang-undangan baru yang menggantikannya.

Di antara produk pemikiran hukum Islam yang telah diakomodasi dalam kategori peraturan perundang-undangan antara lain; Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo Undang-Undang Nomor 16 tahun 2019 tentang Perkawinan tentang perkawinan, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam yang mengatur tentang kewarisan, perkawinan, perwakafan, hibah, sadakah dan wasiat, dan lain-lain. Sebagai produk pemikiran hukum Islam, undang undang memberikan sanksi hukum terhadap orang yang melakukan pelanggaran. Sebagaimana produk kolektif, Undang-Undang memiliki daya ikat yang lebih luas dari keputusan pengadilan.

Faktor Penyebab Terjadi Dinamika Hukum Keluarga Islam di Indonesia

Penyebab terjadi dinamika hukum keluarga Islam di Indonesia, karena salah memahami dan mengkaji agama Islam maupun hukum Islam. Islam sebagai agama dan sebagai hukum, sering disalahpahami bukan hanya oleh orang-orang non-Muslim, tetapi sering juga salahpahaman tersebut terjadi dari orang Islam sendiri¹¹.

a. Kesalahpahaman terhadap Islam disebabkan karena:

1) Salah memahami ruang lingkup ajaran Islam

Salah memahami ruang lingkup ajaran Islam terjadi, misalnya, karena orang beranggapan semua agama itu sama dan ruang lingkungannya sama pula. Hal ini dipengaruhi oleh ajaran Nasrani yang hanya mengatur hubungan manusia dengan Tuhan saja, sehingga anggapan tersebut terjadi pula dalam agama Islam. Akan tetapi, harus dipahami bahwa agama Islam tidak hanya mengatur hubungan antara manusia dengan Tuhan saja, sebagaimana tergambar dalam konsep *religion*. Melainkan,

¹¹ Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam (Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia)*, Rajawali Press, Cetakan Ke -11 Mei 2004, Jakarta. Hlm. 65

mengatur pula hubungan manusia dengan dirinya sendiri, dengan masyarakat dan dengan benda dan alam sekitarnya.

Sebagai satu sistem ia mengatur hidup dan kehidupan manusia dalam berbagai dimensi dan karena itu ruang lingkup lingkup ajarannya pun mencakup berbagai tata hubungan itu. Untuk ‘menghindari salah paham’ orang harus mempelajari Islam dari sumbernya yang asli, yaitu Alquran dan Alhadits. Jika mempelajari agama Islam itu dari sumbernya yang asli yaitu Alquran dan Alhadits yang memuat sunnah Nabi Muhammad SAW, akan memperoleh gambaran yang jelas mengenai tata hubungan itu, sebab Alquran sebagai sumber pertama dan utama agama Islam tidak hanya memuat ajaran tentang iman dan ibadah atau akidah dan syariah saja, tetapi memuat juga akhlak tentang bagaimana manusia harus bersikap dan berbuat dalam hidup dan kehidupannya didunia ini terhadap dirinya sendiri, manusia lain dan lingkungan hidupnya.

Mempelajari agama Islam dari kedua sumbernya yang asli yang memuat ruang lingkup agama Islam itu tidaklah menjadi suatu permasalahan dewasa ini, karena walaupun tidak paham atau belum menguasai bahasa Arab, kedua sumber ajaran agama Islam itu, sekarang telah dapat dipelajari dengan mempergunakan bahasa Indonesia sendiri atau bahasa Inggris, misalnya ditanah air, tafsir Alquran dan atau syarah kitab-kitab hadist dan buku-buku penuntun mempelajari Alquran dan Alhadits telah banyak ditulis, dan dengan mudah dapat diperoleh.

Dalam hal ini, agar menjadi perhatian ketika mempelajari Islam tanpa bantuan guru sebaiknya dilakukan melalui karya atau kepustakaan yang ditulis oleh mereka yang telah mengkaji dan memahami Islam secara baik dan benar. Pada Umumnya mereka adalah para ahli atau ulama cendikiawan dan sarjana Muslim yang diakui otoritasnya dibidang kajian itu.

Analisis dan kesimpulan para orientalis, kecuali karya mereka yang terkenal kejujurannya terhadap Islam atau karya mereka yang diberi catatan pembenaran atau koreksi oleh sarjana Muslim, Sebaiknya dihindari oleh orang yang 'baru' belajar Islam,

terutama tulisan para orientalis sebelum perang dunia kedua, untuk mencegah kesalahpahaman. Akan tetapi, jika pengetahuan seseorang tentang keislaman telah cukup, membaca analisis dan kesimpulan para orientalis itu di perlu untuk bahan studi perbandingan. Kemudian, yang dimaksud dengan orientalis adalah orang Barat yang khusus mempelajari agama (dalam hal ini Islam), budaya dan bahasa-bahasa Timur untuk tujuan-tujuan tertentu yang berubah dari masa ke masa.

- 2) Kesalahpahaman terjadi karena orang salah menggambarkan kerangka dasar ajaran Islam.

Orang menggambarkan bagian-bagian agama Islam itu tidak secara menyeluruh sebagai satu kesatuan, tetapi sepotong-sepotong atau sebagian-sebagian saja. Misalnya orang menggambarkan atau membuat gambaran yang memberi kesan seakan-akan agama Islam isinya hanyalah mengenai akidah atau iman saja, atau agama Islam itu hanya tentang syariah atau hukum belaka, atau agama Islam itu hanyalah ajaran akhlak semata-mata, tanpa meletakkan dan menghubungkan bagian-bagian itu dalam kerangka dasar keterpaduan agama Islam secara menyeluruh.

Menggambarkan agama Islam dengan cara sepotong-sepotong inilah yang telah menyebabkan Islam disalahpahami di dunia ini. Penggambaran agama Islam seperti ini sering dilakukan oleh orang Islam sendiri tanpa disadari dan dengan sadar karena maksud-maksud tertentu dilakukan oleh para orientalis, terutama di masa-masa sebelum perang dunia kedua dahulu.

Untuk menghindari kesalahpahaman karena salah menggambarkan bagian-bagian ajaran Islam itu, maka hendaklah komponen-komponen ajaran Islam yang menjadi kerangka dasar agama Islam itu digambarkan seluruhnya dalam satu kesatuan yang padu, seperti yang telah dicoba diuraikan dimuka. Setelah itu, pelajarilah secara terpadu pula. Dalam hubungan ini perlu dikemukakan bahwa mempelajari Islam tidak boleh dilakukan sepotong-sepotong tetapi terpadu dalam kesatuan bulat.

Mempelajari dan memahani Islam secara sepotong-sepotong saja tanpa menghubungkannya dengan yang lain dalam

kerangka sistem agama Islam akan menghasilkan pemahaman yang salah terhadap Islam.

Selain itu, untuk memperoleh wawasan yang baik dan benar tentang agama Islam, dan 'menghindari salah paham', kajian dan pemahamannya harus dihubungkan dengan berbagai persoalan asasi yang dihadapi oleh manusia dalam masyarakat dan dilihat relasi serta relevansinya dengan masalah-masalah politik, ekonomi, sosial, budaya sepanjang sejarah, terutama sejarah umat Islam. Mempelajari dan memahami Islam dengan bantuan ilmu-ilmu pengetahuan yang berkembang sampai sekarang, akan memperluas wawasan kita tentang Islam.

Ilmu-ilmu alamiah, ilmu-ilmu sosial dan budaya, ilmu-ilmu kemanusiaan atau humaniora beserta cabang dan rantingnya adalah ilmu-ilmu bantu dalam kaitan Islam untuk memperoleh pemahaman yang baik dan benar.

- 3) Kesalahpahaman terjadi karena salah mempergunakan metode mempelajari Islam.

Metode yang dipergunakan oleh orientalis, terutama sebelum perang dunia kedua, adalah pendekatan yang tidak benar, karena mereka, pada umumnya, menjadikan bagian-bagian bahkan seluruh ajaran agama (Islam) semata-mata sebagai objek studi dan analisis. Laksana dokter bedah mayat, kata Fazlur Rahman, para orientalis itu meletakkan Islam di atas meja operasinya, memotongnya bagian demi bagian dan menganalisis bagian-bagian itu dengan mempergunakan norma-norma atau ukuran-ukuran mereka sendiri yang *un islamic*.

Artinya, mereka mempergunakan metode mempelajari dan menganalisis ajaran (agama) Islam dengan metode dan analisis serta ukuran-ukuran yang tidak Islami, tidak sesuai dengan ajaran (agama) Islam. Hasilnya, tentu saja tidak memuaskan dan pasti menimbulkan salah paham terhadap Islam. Para orientalis yang mempelajari Islam, seringkali pula melakukan pendekatan menyamakan agama Islam dengan keadaan umat Islam di suatu tempat pada suatu masa. Keadaan umat Islam yang miskin, terbelakang di suatu tempat pada kurun waktu sekarang ini mereka

pergunakan sebagai data untuk menarik kesimpulan bahwa agama Islam menganjurkan atau membiarkan kemiskinan dan keterbelakangan.

Atau mereka menganggap kemiskinan dan keterbelakangan itu terjadi di kalangan umat Islam karena agama Islam tidak mendorong para pemeluknya untuk maju dan berkembang. Pendapat para ahli ilmu-ilmu sosial Barat (Amerika) yang menyamakan ajaran Islam dengan umat Islam, dapat dilihat misalnya pada karya Clifford Geerts, Clive S. Kessler dan Max Weber. Metode atau pendekatan oleh para orientalis yang mempelajari Islam tidaklah menggunakan metode yang sesuai dengan agama Islam. Padahal beberapa sarjana Muslim telah mengemukakan pendapatnya mengenai metode yang sesuai dengan ajaran Islam, meski masih perlu dikembangkan agar sesuai dengan perkembangan ilmu dan studi Islam masa sekarang.

Menurut Ali Syariati dalam mempelajari agama Islam yang *multi dimensional* (berdimensi banyak), orang tidak dapat memilih hanya menggunakan satu metode atau pendekatan dari sekian banyak metode yang ada. Oleh karena itu, untuk mempelajari Islam yang *multi dimensional* itu harus menggunakan banyak metode yang sesuai dengan dimensi yang hendak dikaji itu. Menurut Ali Syariati selain menggunakan metode filosofis, orang juga harus menggunakan metode-metode lain yang telah dikembangkan oleh manusia dewasa ini, seperti metode sosiologi, sejarah atau ilmu-ilmu alam, sesuai dengan bidang studi dan spesialisasinya. Dalam penggunaan metode-metode yang berasal dari Eropa, Ali Syariati mengingatkan keharusan inovatif dan selektif dalam memilih metode-metode tersebut, karena tidak semua metode yang dikembangkan Eropa dan Amerika sesuai dengan agama Islam.

Menurut Deliar Noer hal ini disebabkan metode yang dikembangkan oleh para penulis-penulis barat itu dipengaruhi oleh dua aliran pikiran, yakni (1) Liberal Kapitalis dan atau (2) Marxis. Aliran Liberal Kapitalis mengutamakan benda dan bersifat duniawi semata-mata. Akal dan perasaan manusia yang dikembangkan secara bebas merdeka menanggalkan ajaran-ajaran yang diturunkan

oleh Tuhan. Sedangkan Aliran Marxis menjadi *counter* Aliran Liberal Kapitalis dan menolak segala sesuatu yang memiliki hubungan dengan ketuhanan, agama, dan akhirat. Disamping dua aliran besar tersebut, terdapat aliran lain yang memasukkan pengertian-pengertian yang berasal dari agama (Kristen dan Yahudi) pada metode dalam mempelajari ilmu.

Oleh karena itu dalam mengkaji agama Islam serta terhadap masyarakat yang mayoritasnya Muslim secara baik dan benar, maka diperlukan pendekatan yang non-barat. Menurut A. Mukti Ali, metode yang dipergunakan untuk mempelajari agama Islam tidak cukup hanya dengan menggunakan metode ilmiah saja, tetapi diperlukan juga pendekatan doktriner (ajaran bersifat keyakinan menerima agama sebagai suatu kebenaran). A. Mukti Ali menawarkan metode dalam mempelajari agama dengan pendekatan *saintifik-doktriner*, yaitu Metode Sintetis.

Demikianlah beberapa hal yang harus diperhatikan dalam mempelajari dan memahami agama Islam. *Mutatis Mutandis* itu berlaku juga dalam mengkaji dan memahami hukum Islam. Ini berarti bahwa hukum Islam (1) harus dipelajari dalam kerangka dasar ajaran Islam, yang menempatkan hukum Islam sebagai salah satu bagian agama Islam, (2) harus dihubungkan dengan iman (akidah) dan kesusilaan (akhlak, etika, atau moral), karena hal tersebut tidak bisa dipisahkan. (3) tidak dapat dikaji atau dipahami menggunakan ilmu hukum barat, baik *Anglo-saxon* atau Eropa Kontinental yang sifatnya sekuler; (4) harus dikaitkan dengan beberapa istilah kunci, diantaranya adalah *Syariah* dan *Fiqh* yang dapat dibedakan tetapi tidak mungkin dipisahkan; (5) mengatur seluruh tata hubungan manusia, baik dengan Tuhan, dengan diri sendiri, dengan manusia lain dan benda dalam masyarakat serta alam sekitarnya; (6) dikaji dan dipelajari mempergunakan metodologi hukum Islam sendiri yang disebut *Ushul Fiqh* (Usul Fiqih).

Dalam hubungan ini perlu digarisbawahi bahwa meski hukum Islam memiliki hubungan yang erat dengan iman atau akidah yakni komponen dasar agama Islam, tetapi hal-hal yang berhubungan

dengan iman seorang Muslim tidaklah dibicarakan dalam kuliah ini. Demikian pula halnya dengan hukum Islam dengan ibadah, yakni upacara dan tata cara pengabdian langsung kepada Tuhannya. Juga soal kesucian atau akhlak. Yang dipelajari pada kegiatan perkuliahan ini hanya hukum Islam dalam bidang *muamalah* dalam pengertian umum, yaitu pengaturan tata hubungan manusia dengan manusia lain dan benda dalam kehidupan masyarakat.

b. Beberapa hal yang perlu diperhatikan dalam mengkaji dan memahami hukum Islam

- 1) Hukum Islam harus dipelajari dalam kerangka dasar ajaran Islam, yang menempatkan hukum Islam sebagai salah satu bagian agama Islam;
- 2) Harus dihubungkan dengan iman dan kesusilaan, karena dalam sistem hukum Islam, iman (akidah), hukum, dan kesusilaan (akhlak) tidak dapat dipisahkan;
- 3) Hukum Islam tidak dapat dikaji dan dipahami dengan mempergunakan ilmu hukum barat yang sifatnya sekuler;
- 4) Harus dikaitkan dengan beberapa istilah kunci, diantaranya adalah syariah dan fiqih yang dapat dibedakan tetapi tidak mungkin dipisahkan;
- 5) Hukum Islam mengatur seluruh tata hubungan manusia, baik dengan Tuhan, dengan diri sendiri, dengan manusia lain dan benda dalam masyarakat serta alam sekitarnya;
- 6) Hukum Islam harus dikaji dan dipelajari dengan mempergunakan metodologi hukum Islam sendiri yang disebut Usul Fiqih

Kesimpulan

Peran Peradilan Agama dalam dinamika Hukum Keluarga Islam di Indonesia, termasuk Pengadilan Agama Palembang adalah dengan melakukan pembaharuan hukum dalam Hukum keluarga Islam. Sebagaimana yang dinyatakan oleh Syamsul Bahri dari Pengadilan Agama Palembang, dalam kolom komentar diskusi, bahwa Pembaharuan sangat diperlukan dalam era globalisasi saat ini, kita dapat berdasar kepada teori *Syatibi* bahwa hukum dapat berubah sesuai

dengan perubahan zaman, kondisi masyarakat, dan tempat di mana anda berada, asal memenuhi keadilan, kan kita menegakkan keadilan. Sementara, penyebab terjadi dinamika hukum keluarga Islam di Indonesia, karena salah memahami dan mengkaji agama Islam maupun hukum Islam. Islam sebagai agama dan sebagai hukum, sering disalahpahami bukan hanya oleh orang-orang non-Muslim, tetapi sering juga salahpahaman tersebut terjadi dari orang Islam sendiri. Kesalahpahaman terhadap Islam disebabkan karena, *pertama*, salah memahami ruang lingkup ajaran Islam, *kedua*, salah menggambarkan kerangka dasar ajaran Islam, *ketiga*, salah mempergunakan metode mempelajari Islam.

DAFTAR PUSTAKA

Buku dan Jurnal

- Manan, Abdul (2017): *Pembaruan Hukum Islam di Indonesia*, Depok: Kencana
- Amiruddin dan Zainal Askin, (2010): *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada
- Daud Ali, Muhammad, (2004): *Hukum Islam (Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia)*, Jakarta: Rajawali Press
- Dipublikasikan oleh Hermansyah pada 28 Agustus 2013. Link. <https://badilag.mahkamahagung.go.id/seputar-ditjen-badilag/seputar-ditjen-badilag/hakim-peradilan-agama-perlu-memperbaru-hukum-islam-di-indonesia-288>
- Eko Setiawan Universitas Bakti Indonesia Banyuwangi, *Dinamika Pembaharuan Hukum Keluarga Islam di Indonesia de Jure*, Jurnal Syariah dan Hukum, Volume 6 Nomor 2, Desember 2014, Hlm.138-147(Jurnal Online). Link. <https://media.neliti.com/media/publications/23672-ID-dinamika-pembaharuan-hukum-keluarga-islam-di-indonesia.pdf>
- Muhammadong Jurusan Agama Islam Dosen Diperbantukan di Universitas Negeri Makassar, *Dinamika Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia Dan Tantangannya*, Sulesana Volume 8

Nomor 2 Tahun 2013. (Jurnal Online). Link.
file:///C:/Users/Acer/Downloads/1294-2625-1-PB.pdf
Pasyah, Taroman, (2020) *Pengantar Hukum Keluarga Dalam Islam di
Indonesia*, Palembang: NoerFikri

Undang-Undang

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo Undang-Undang Nomor 16
Tahun 2019 tentang Perkawinan
Keputusan Menteri Agama Republik Indonesia Nomor 154 Tahun 1991
Tentang Pelaksanaan
Instruksi Presiden Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1991, Kompilasi
Hukum Islam (KHI)

Kontribusi Perusahaan Tambang Batubara Dalam Pencapaian Yang Langsung Berhubungan (*Very Direct*) Dengan *Sustainable Development Goals*

Dr. Irsan, SH., MH

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Email: irsanrusmawimuchtar@yahoo.com

Pendahuluan

Tambang batubara di Indonesia masih merupakan idola bagi investasi dalam dan luar negeri, permintaan batu bara Indonesia secara global masih akan ditopang oleh pasar Asia Pasifik dengan China dan India sebagai motor penggeraknya. Kementerian ESDM juga mencatat realisasi penerimaan negara di sektor pertambangan mineral mencapai Rp. 34,65 triliun pada tahun 2020 yang lalu.¹ Hanya saja, dampak sosial dan lingkungan dari pertambangan batubara yang banyak tidak dikelola dengan baik membuat sektor ini dianggap sebagai sektor yang kontroversial.

Negara-negara maju sudah mulai beralih pada energi bersih dan terjangkau. Hal ini dilakukan secara bersama-sama oleh negara-negara di dunia untuk fokus pada "*Transforming Our World: Agenda 2030* untuk Pembangunan Berkelanjutan", yang mencakup 17 Tujuan Sustainable Development Goals (SDGs) untuk periode 2015-2030. Melalui SDGs diharapkan dapat meningkatkan perusahaan mengelola dampak lingkungan dan sosial mereka, melindungi kesehatan pekerja mereka, mencapai efisiensi energi, menghormati dan mendukung hak asasi manusia, memberikan kesempatan kerja yang layak dan mendorong pembangunan ekonomi dan sebagainya. Masuknya instrumen SDGs dalam bisnis inti investasi dan pengelolaan pertambangan menjadi satu bagian merupakan langkah baru yang lebih baik serta mendapatkan dukungan pemerintah dan luar negeri.

Untuk mewujudkan potensi dan berkontribusi terhadap pencapaian tujuan SDGs, perusahaan tambang batu bara harus terus bekerja untuk

¹ Rayful Mudassir, "Harga Batu Bara Meningkatkan, Penerimaan Negara dari Pertambangan Sudah Lewati Target", *Ekonomo Bisnis*, 2021, <https://ekonomi.bisnis.com/read/20210906/44/1438633/harga-batu-bara-meningkat-penerimaan-negara-dari-pertambangan-sudah-lewati-target>.

mengintegrasikan perubahan ke dalam bisnis inti mereka dan bersama dengan industri pertambangan secara keseluruhan, meningkatkan kolaborasi dan kemitraan dengan pemerintah, lembaga masyarakat sipil, masyarakat dan pemangku kepentingan lainnya. Isu besar pertambangan batu bara pada SDGs mencakup 17 ruang lingkup industri pertambangan dapat berkontribusi paling efektif untuk SDGs (Gambar 1).

Gambar 1. *Mining and the 17 SDGs: Indicative Priorities*



Sumber: UNDP, How can mining contribute to the Sustainable Development Goals?, 2015²

Dari 17 Tujuan SDGs bila dilihat dalam kategori horizontal, maka dapat dilihat bagaimana pertambangan memiliki dampak yang secara tidak langsung bersentuhan dengan kegiatan pertambangan batu bara akan tetapi lama kelamaan akan terasa dampaknya, ada yang memiliki level sedang dan ada yang sangat langsung berhubungan (very direct) dengan dampak pertambangan batu bara baik itu dampak positif maupun dampak negatifnya.

² <https://www.un.org/africarenewal/news/how-can-mining-contribute-sustainable-development-goals>

Kebijakan Pengelolaan Batu Bara di Indonesia

Kebijakan dalam pengelolaan batu bara di Indonesia dimaknai sebagai karunia Tuhan Yang Maha Esa yang mempunyai peranan penting dalam memenuhi hajat hidup orang banyak, karena itu pengelolaannya harus dikuasai oleh Negara untuk memberi nilai tambah secara nyata bagi perekonomian nasional dalam usaha mencapai kemakmuran dan kesejahteraan rakyat secara berkeadilan.

Dasar dari kebijakan ini yang kemudian Negara berusaha untuk menjadikan batu bara sebagai nilai tambah bagi perekonomian nasional yang dengan itu akan mencapai kemakmuran dan kesejahteraan yang berkeadilan. Konsep kebijakan seperti ini dapat dilihat pada pasal-pasal yang mengatur mengenai dimudahkannya proses perizinan pertambangan, terpusatnya kembali proses perizinan, tidak dimasukkannya pertimbangan lingkungan dan sosial dalam penetapan wilayah pertambangan. Walaupun kemudian pada dasar pertimbangan b dari Undang-Undang No. 3 Tahun 2020 tentang Perubahan UU No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara (UU Minerba) menyatakan bahwa pertumbuhan ekonomi nasional dan pembangunan daerah secara berkelanjutan. Berkelanjutan dimaksudkan sebagai pertimbangan kedua dengan mengutamakan kepentingan ekonomi sebagai pertimbangan utama. Di sisi lain, hal ini memudahkan investor pertambangan batu bara masuk ke Indonesia, tetapi lingkungan menjadi kurang diperhatikan apalagi pemerintah tidak tegas terhadap pelanggaran yang dilakukan oleh perusahaan pertambangan terhadap kerusakan lingkungan.

Investasi yang dilakukan oleh negara atau sumber daya investasi tersebut berasal dari kekayaan negara (*public assets*). Penguasaan sumber daya alam oleh negara ini melalui perusahaan BUMN atau BUMD yang dalam bidang pertambangan batu bara masih sangat minim. Sumber daya alam itu kebanyakan dikuasai oleh swasta dan perusahaan asing. Pertambangan batu bara yang dikuasai BUMN hanya 10 sampai 12 persen. Produksinya hanya 4 persen.³ Padahal dalam

³ Nurhayat, "Pemerintah Akui Tambang Indonesia Dikuasai Swasta dan Asing" (2017), <https://indopos.co.id/read/2017/11/24/117893/pemerintah-akui-tambang-indonesia-dikuasai-swasta-dan-asing/> [24/11/2017]

pasal 33 ayat (3) UUD 1945, menyatakan bumi, air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya, dikuasai negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Peran Negara harus lebih optimal lagi, melalui BUMN atau BUMD. Selain peran negara untuk menguasai dan memproduksi batu bara, pemerintah harus mengamankan persediaan energi yang dibutuhkan masyarakat.

Sejak tanggal 25-27 September 2015 terjadi pertemuan akbar di Markas PBB di New York, dengan dihadiri perwakilan dari 193 negara. Pertemuan *Sustainable Development Summit* ini berhasil mengesahkan dokumen yang disebut *Sustainable Development Goals* (SDGs). Pertemuan ini sendiri merupakan tindak lanjut dari kesepakatan pada pertemuan di tempat yang sama tanggal 2 Agustus 2015. Saat itu sebanyak 193 negara anggota PBB mengadopsi secara aklamasi dokumen berjudul *Transforming Our World: The 2030 Agenda for Sustainable Development*. Jadi, negara-negara di dunia sekarang menyepakati sebuah *platform* baru dengan terminologi baru, yakni SDGs.

Sebagai wujud komitmen politik pemerintah Indonesia untuk melaksanakan SDGs, Peraturan Presiden (Perpres) SDGs Nomor 59 Tahun 2017 tentang Pelaksanaan Pencapaian Tujuan Pembangunan Berkelanjutan. Perpres tersebut juga merupakan komitmen agar pelaksanaan dan pencapaian SDGs dilaksanakan secara partisipatif dengan melibatkan seluruh pihak.

Agenda 2030 untuk Pembangunan Berkelanjutan adalah kesepakatan pembangunan baru yang mendorong perubahan-perubahan yang bergeser ke arah pembangunan berkelanjutan yang berdasarkan hak asasi manusia dan kesetaraan untuk mendorong pembangunan sosial, ekonomi dan lingkungan hidup. SDGs diberlakukan dengan prinsip-prinsip universal, integrasi dan inklusif untuk meyakinkan bahwa tidak akan ada seorang pun yang terlewatkan atau “*No-one Left Behind*”.

Sebagaimana gambar 1 diatas, peta jalan pertambangan berhubungan dengan 17 tujuan SDGs untuk menciptakan pemahaman bersama tentang industri pertambangan dapat berkontribusi paling efektif untuk SDGs. Fokus pada tulisan kali ni pada kategori *very direct*

atau sangat langsung berhubungan dengan peningkatan positif yang diharapkan dari kegiatan pertambangan. Skala prioritas ini harus benar-benar dimanfaatkan sebagai luaran yang didahulukan untuk tambang batu bara sebagai sumber energi.

Enchantment atau Peningkatan yang diharapkan masuk dalam kategori pilar pembangunan ekonomi.

Goal 8. pekerjaan yang layak dan pertumbuhan ekonomi

Secara keseluruhan manfaat perusahaan tambang pada goal 8 tentang pekerjaan yang layak dan pertumbuhan ekonomi dapat dirasakan pada daerah sekitar wilayah pertambangan. Goal 8 juga masuk sebagai *very direct* yang secara otomatis mendapatkan peningkatan yang positif bagi daerah sekitar pertambangan. Pertambangan dapat mengubah kehidupan masyarakat lokal, menawarkan kesempatan untuk pekerjaan dan pelatihan, dan juga memberikan kontribusi untuk ketidakadilan ekonomi dan sosial jika tidak dikelola dengan tepat. Jika melihat 3 besar pekerjaan masyarakat yaitu Pertanian, Kehutanan, dan Perikanan, maka arah terhadap pelatihan, fasilitas yang bisa dibantukan kemasyarakatan cukup pada 3 besar pekerjaan itu saja. Dengan membantu UMKM di masyarakat, pertumbuhan ekonomi dapat dicapai. Kemitraan antar Usaha Mikro, Kecil, dan Menengah dengan Usaha Besar mencakup proses alih keterampilan di bidang produksi dan pengolahan, pemasaran, permodalan, sumber daya manusia, dan alih teknologi.⁴

UMKM dan Koperasi selama ini hanya menikmati pembangunan di wilayah pertambangan sebagai pelengkap atau jasa lainnya sebagai pendukung kegiatan pertambangan batu bara. Jika melihat bentuk kebijakan yang dilakukan pemerintah melalui UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal Pasal 4 ayat 1⁵, berawal dari memperlakukan sama antara penanaman modal asing dan dalam negeri berakhir pada berkembangnya UMKM dan Koperasi. Pemerintah bisa

⁴ Pasal 25 Ayat 2 UU UMKM

⁵ Pasal 4 ayat 1 UU Penanaman Modal: Pemerintah menetapkan kebijakan dasar penanaman modal untuk: (a) mendorong terciptanya iklim usaha nasional yang kondusif bagi penanaman modal untuk penguatan daya saing perekonomian nasional; dan (b) mempercepat peningkatan penanaman modal.

saja mengarahkan UMKM dan Koperasi terlibat langsung dalam kegiatan pertambangan batu bara. UMKM dan Koperasi dimaksud masuk dalam bimbingan atau arahan dari perusahaan pertambangan besar yang dalam kegiatannya juga pemegang IUP dan IUPK diwajibkan menyusun program pengembangan dan pemberdayaan masyarakat. Bahkan pemegang IUP dan IUPK wajib mengalokasikan dana untuk pelaksanaan program pengembangan dan pemberdayaan masyarakat yang besaran minimumnya ditetapkan oleh menteri.⁶ Upaya ini dilakukan agar lebih mensejahterakan masyarakat disekitar wilayah pertambangan.

Goal 7. energi bersih dan terjangkau

Indonesia memiliki potensi tenaga surya yang melimpah, begitu pula dengan air dan angin. Indonesia juga memiliki sebaran potensi panas bumi yang luas yang terdeteksi di hampir semua pulau besar. Sumatera dan Jawa dipetakan memiliki potensi panas bumi terbesar, yaitu 12,8 GWe (gigawatt ekivalen) dan 9,7 GWe.⁷ Hanya saja meski pun Indonesia memiliki potensi energi terbarukan yang sangat besar dan beragam, pemanfaatan energi terbarukan, utamanya untuk ketenagalistrikan, masih terbatas. Batu bara masih menjadi sumber energi utama untuk pembangkit listrik di Indonesia hingga 2050. Walaupun porsinya akan berkurang dalam bauran energi dan digantikan dengan sumber energi lain yang lebih ramah lingkungan. Dalam peta jalan Kebijakan Energi Nasional (KEN) disebutkan bahwa pemanfaatan batu bara dalam bauran energi nasional ditargetkan sekitar 30 persen pada 2025, dan turun menjadi hanya 25 persen pada 2050.⁸

Salah satu faktor batu bara masih menjadi sumber utama energi karena harga batu bara menjadi relatif rendah karena mengecualikan biaya eksternalitas dan lingkungan serta adanya subsidi harga yang

⁶ Pasal 108 UU Minerba.

⁷ Buletin Energi Kita, Strategic Partnership Green and Inclusive Energy, *Energi Bersih Terbarukan Untuk Kita Semua*, (2019), <http://iesr.or.id/wp-content/uploads/2019/08/Buletin-EnergiKita-Juli-2019.pdf>, [20/1/2020]

⁸ Safyra Primadhyta, *Batu Bara Tetap Jadi Sumber Energi Utama Hingga 2050*, (2018), <<https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20180509092041-92-296811/batu-bara-tetap-jadi-sumber-energi-utama-hingga-2050>>, [20/1/2020]

diberikan pemerintah, sehingga energi terbarukan belum bisa berkompetisi dengan harga energi fosil bersubsidi ini.

Disisi yang lain, pemenuhan kebutuhan kelistrikan di Indonesia dilakukan dengan pendekatan pembangkitan terpusat skala besar. Sedangkan pengembangan energi terbarukan bergantung pada lokasi dan lebih cocok dimanfaatkan dengan pendekatan desentralisasi. Untuk pemanfaatan energi yang bersih dan terjangkau sebagaimana dimaksudkan dalam goal 7 ini belum bisa terlaksana dengan baik. Butuh keseriusan dari pemerintah, seperti kebijakan yang mendukung energi bersih, peningkatan kapasitas SDM (pemeliharaan dan perawatan) dan penelitian dan pengembangan terintergrasi dengan industri.

Perangkat peraturan untuk mencapai goal 7 energi bersih dan terjangkau masih sedikit, seperti Undang-Undang No. 30 Tahun 2007 Tentang Energi, Peraturan Menteri ESDM No. 4 Tahun 2020 tentang perubahan kedua atas peraturan menteri ESDM No. 50 Tahun 2017 tentang pemanfaatan sumber energi terbarukan untuk penyediaan tenaga listrik. Untuk mencapai target dan mendorong investasi energi terbarukan, Menteri ESDM dalam konferensi International Energy Agency menyatakan saat ini Pemerintah Indonesia sedang mempersiapkan Peraturan Presiden tentang *Feed in tariff*. Upaya ini dilakukan untuk menegaskan komitmen yang kuat dalam menerapkan energi bersih. Sejalan dengan indikasi prioritas SDGs pertambangan, goal 7 merupakan kategori *very direct* atau sangat langsung berhubungan dengan peningkatan positif yang diharapkan dari kegiatan pertambangan. Skala prioritas ini harus benar-benar dimanfaatkan sebagai luaran yang didahulukan untuk menggantikan batu bara sebagai sumber energi.

Penyediaan energi oleh Pemerintah dan/atau pemerintah daerah diutamakan di daerah yang belum berkembang, daerah terpencil, dan daerah perdesaan dengan menggunakan sumber energi setempat, khususnya sumber energi terbarukan.⁹ Pengembangan dan pemanfaatan hasil penelitian tentang energi baru dan energi terbarukan dibiayai dari

⁹ Pasal 20 ayat (2) UU Energi

pendapatan negara yang berasal dari energi tak terbarukan.¹⁰ Tujuan penyelenggaraan penanaman modal antara lain untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi nasional dan menciptakan lapangan kerja, meningkatkan pembangunan ekonomi berkelanjutan.¹¹ Perusahaan penanaman modal yang mempekerjakan tenaga kerja asing diwajibkan menyelenggarakan pelatihan dan melakukan alih teknologi kepada tenaga kerja warga negara Indonesia sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.¹²

Goal 9. Industri, inovasi dan infrastruktur

Pertambangan dapat membantu mendorong pembangunan ekonomi dan diversifikasi melalui manfaat ekonomi langsung dan tidak langsung, pengembangan teknologi baru dan dengan memacu pembangunan infrastruktur baru untuk transportasi, komunikasi, air dan energi. Di setiap daerah yang memiliki pertambangan batu bara diwajibkan membuat jalan khusus pengangkutan batu bara.¹³ Ini merupakan contoh dari meningkatnya infrastruktur dibidang pertambangan yang diharapkan apabila perusahaan tambang tidak lagi beroperasi bisa dimanfaatkan oleh masyarakat umum. Kegiatan goal 9 lainnya bisa berupa alih teknologi sebagai inovasi untuk masyarakat disekitar tambang, pembangunan rumah dan kantor perusahaan tambang, jembatan, fasilitas pendukung pendidikan, kesehatan dan lain sebagainya.

Optimalisasi goal 9 ini membutuhkan *road map* yang jelas beriringan dengan rencana pembangunan yang telah dibuat oleh pemerintah daerah. Kemitraan antara pemerintah dan perusahaan tambang batubara akan mendapatkan optimalisasi pembangunan didaerah tambang batubara tersebut. Sejauh ini, keberhasilan pembangunan infrastruktur terbaik pada perusahaan berplat merah

¹⁰ Pasal 30 ayat (3) UU Energi

¹¹ Pasal 3 ayat (2) a, b, c UU Penanaman Modal

¹² Pasal 10 ayat (4) UU Penanaman Modal

¹³ Pasal 91 ayat (2.a) UU No. 3 Tahun 2020 dan Peraturan daerah provinsi kalimantan timur No. 10 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan jalan umum dan jalan khusus kegiatan pengangkutan batu bara dan kelapa sawit. Pasal 4 ayat (1) Hasil tambang batu bara dan hasil perkebunan kelapa sawit yang diselenggarakan harus diangkut menggunakan jalan khusus.

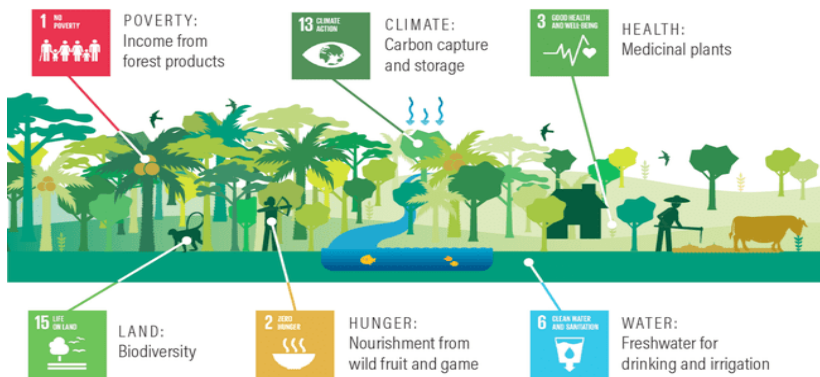
(BUMN) seperti PT. Bukit Asam, Tbk. Perusahaan yang telah lama bergerak dibidang tambang batubara di Sumatera Selatan ini membuat daerah Tanjung Enim menjadi sejahtera. Banyak kegiatan ekonomi dan sosial yang nampak sebagai dampak positif lingkungan sekitarnya.

Pada diagram vertikal SDGs tambang batubara bagian bawah, terdapat Mitigasi atau pengurangan dampak negatif/perbaikan yaitu:

Goal 15 ekosistem daratan

Sebagian besar masyarakat sudah mengenal kontribusi hasil hutan terhadap kesejahteraan masyarakat setempat serta peran jasa hutan dalam memenuhi tujuan global. Makanan pelengkap seperti buah-buahan liar, kacang-kacangan, jamur, dan daging semak (Goal 2), serta tanaman herbal sering kali menjadi alternatif pertama dalam penyembuhan penyakit (Goal 3). Hasil hutan berkontribusi lebih dari 20% pada pendapatan rumah tangga masyarakat setempat (Goal 1) dan hutan tropis menjadi rumah bagi sebagian besar keanekaragaman hayati darat di dunia (Goal 15). Selain itu, sebagai tempat penyimpanan alami yang menyerap dan menyimpan karbon, hutan semakin diakui sebagai unsur penting dari segala strategi untuk menstabilkan iklim kita (Goal 13). (Gambar 2)

Gambar 2. Barang dan jasa Hutan yang baik untuk mendukung SDGs

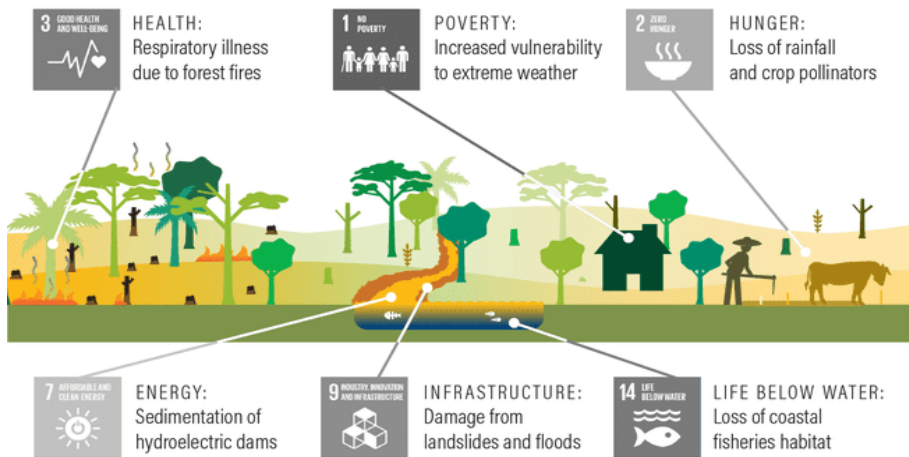


Sumber: Center for global development, *why forest? why now?* 2016¹⁴

¹⁴ Frances Seymour and Jonah Busch, *Forests and SDGs: Taking a Second Look*, (2017), <<https://wri-indonesia.org/en/blog/forests-and-sdgs-taking-second-look>>, [20/1/2020]

Konversi dari hutan menjadi pemanfaatan lain telah menghilangkan pendapatan yang diperoleh dari hasil alam dan mengurangi ketangguhan lanskap dalam menghadapi longsor, banjir, dan bencana alam lainnya yang dapat merusak infrastruktur fisik yang sudah ada (Goal 11) sekaligus menurunkan pendapatan selama beberapa dekade (Goal 1). Deforestasi juga berdampak pada produktivitas pertanian yang merupakan senjata utama dalam memerangi kelaparan (Goal 2). Burung, kelelawar, dan lebah yang berbasis di hutan berperan dalam penyerbukan dan pengendalian hama. Daerah aliran sungai pada hutan memberikan air untuk irigasi dan membantu memelihara habitat akuatik untuk perikanan darat yang menjadi konsumsi jutaan umat manusia. Hilangnya tutupan pohon juga berdampak pada siklus air sehingga menimbulkan ancaman kekeringan pada *flying rivers* yang mengangkut uap air dari proses transpirasi hutan, dan kemudian uap tersebut jatuh kembali sebagai hujan di ladang pertanian yang jauh dari hutan tersebut. (Gambar 3)

Gambar 3. Cara tersembunyi deforestasi untuk merusak SDGs



Sumber: Center for global development, why forest? why now? 2016¹⁵

Proses deforestasi merupakan suatu keharusan dalam proses operasi produksi pertambangan batu bara. Proses ini dikenal dengan

¹⁵ Ibid.

sebutan *land clearing* wilayah pertambangan sampai pada proses pengangkutan batu bara. Diakui bahwa rusaknya fungsi hutan ini merupakan jalan bagi kemiskinan masyarakat sekitar pertambangan. Untuk itu termasuk tugas terberat dari perusahaan pertambangan batu bara ini adalah memulihkan kembali fungsi hutan agar masyarakat sekitar tambang (reklamasi dan pasca tambang).

Sebelum diberlakukannya UU Minerba No. 3 Tahun 2020, dana jaminan reklamasi yang terhimpun dibagi dengan luas yang akan direklamasi per hektar hanya menghasilkan angka Rp154,282/hektar. Setelah berlakunya UU Minerba yang baru jaminan berkisar Rp. 1.500.000/hektar. sedangkan PT. Bukit Asam Tbk untuk 150jt untuk melakukan reklamasi membutuhkan dana sebesar Rp. 150.000.000/hektar. Sehingga dapat dipastikan jaminan ini terlalu kecil untuk memulihkan kembali lahan yang telah beralih fungsi menjadi lahan tambang batu bara tersebut. Sedangkan UU Minerba No. 3 Tahun 2020, Pasal 123A menyatakan bahwa:

- (1) Pemegang IUP atau IUPK pada tahap kegiatan Operasi Produksi sebelum menciutkan atau mengembalikan WIUP atau WIUPK wajib melaksanakan Reklamasi dan Pascatambang hingga mencapai tingkat keberhasilan 100% (seratus persen).
- (2) Eks pemegang IUP atau IUPK yang IUP atau IUPK berakhir sebagaimana dimaksud dalam Pasal 121 ayat (1) wajib melaksanakan Reklamasi dan Pascatambang hingga mencapai tingkat keberhasilan 100% (seratus persen) serta menempatkan dana jaminan Reklamasi dan/atau dana jaminan Pascatambang.

Untuk mencapai tingkat keberhasilan 100% pada kegiatan reklamasi dan pascatambang sulit untuk tercapai. Di sisi lain UU Minerba membuka ruang pengalihan tanggung jawab kepada pihak ketiga sebagaimana dijelaskan dalam pasal 100 berikut ini:

- (1) Pemegang IUP atau IUPK wajib menyediakan dan menempatkan dana jaminan Reklamasi dan/atau dana jaminan Pascatambang.

- (2) Menteri dapat menetapkan pihak ketiga untuk melakukan Reklamasi dan/atau Pascatambang dengan dana jaminan sebagaimana dimaksud pada ayat (1).
- (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) diberlakukan apabila pemegang IUP atau IUPK tidak melaksanakan Reklamasi dan/atau Pascatambang sesuai dengan rencana yang telah disetujui.

Pekerjaan rumah yang berat bagi pemerintah harus bisa memaksa perusahaan tambang agar menjadikan lahan bekas tambang tersebut kembali fungsi sebagaimana semula dan harus dikelola secara bertanggung jawab.

Goal 6. membangun air bersih dan sanitasi yang layak

Memastikan ketersediaan dan manajemen air bersih yang berkelanjutan dan sanitasi bagi masyarakat sekitar tambang batu bara merupakan upaya bersama antara pemerintah dan perusahaan tambang batu bara. Sebagai contoh di Kalimantan Selatan, dari hasil penelitian Greenpeace, PT Arutmin Indonesia meninggalkan kolam limbah dan lubang-lubang sisa tambang dengan keasaman yang terendah dengan pH 2.32. Lubang-lubang ini mengalir pada rawa hingga ke sungai. Berdasarkan data diatas, kolam penampungan limbah dan lubang-lubang bekas tambang batu bara PT Arutmin ditemukan memiliki derajat keasaman (pH) yang sangat rendah, jauh di bawah standar yang ditetapkan pemerintah.¹⁶ Secara detail dijelaskan bahwa:

- a) Satu sampel (ID 14029) yang diambil dari konsesi Arutmin mengandung kadar pH terendah dari semua sampel yang ada: pH 2.32.
- b) (ID 14013) air dengan keasaman rendah (pH 3.43) mengalir tidak saja dari kolam kesatu, kedua, tapi juga keluar dari kolam ketiga menuju sebuah aliran air kecil keluar dari kolam pengendapan resmi. Ia kemudian mengalir dari bawah jalan.

¹⁶ Abdul Aziz (et.al.), *Coal mines polluting south Kalimantan's water*, Jakarta, Greenpeace Southeast Asia, 2014. hlm. 37-39.

- c) Di seberang jalan terdapat sebuah kolam kuning (ID 14016) dengan keasaman rendah (pH 3.56), kolam ini terhubung langsung dengan rawa yang jaraknya 200 meter dari sungai. Anak sungai kecil itu mengalir sejauh 4,7 km kesungai Asam-asam.

Sebagai perbandingan, aturan ambang batas kualitas air limbah batu bara menyebutkan bahwa kandungan pH harus diantara 6 hingga 9. (Tabel 1)

Tabel 1. Baku mutu air limbah kegiatan penambangan batu bara.¹⁷

Parameter	Satuan	Kadar Maksimum
pH		6-9
Residu Tersuspensi	Mg/l	400
Besi (Fe) Total	Mg/l	7
Mangan (Mn) Total	Mg/l	4

Berdasarkan Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 Tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup menjelaskan penentuan terjadinya pencemaran lingkungan hidup diukur melalui baku mutu lingkungan hidup. Pada ayat (2) baku mutu lingkungan hidup meliputi baku mutu air dan baku mutu air limbah. Yang dimaksud dengan “baku mutu air” adalah ukuran batas atau kadar makhluk hidup, zat, energi, atau komponen yang ada atau harus ada, dan/atau unsur pencemar yang ditenggang keberadaannya di dalam air. Sedangkan “baku mutu air limbah” adalah ukuran batas atau kadar polutan yang ditenggang untuk dimasukkan ke media air.

Apabila PT Arutmin Indonesia secara sengaja meninggalkan kolam penampungan limbah tersebut dan tidak memantau baku mutu air nya maka berdasarkan Pasal 98 ayat (1) UU PPLH Setiap orang yang dengan sengaja melakukan perbuatan yang mengakibatkan dilampauinya baku mutu udara ambien, baku mutu air, baku mutu air laut, atau kriteria baku kerusakan lingkungan hidup, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 10

¹⁷ Lampiran I Keputusan Menteri Negara Lingkungan Hidup Nomor 113 Tahun 2003 Tentang Baku Mutu Air Limbah Bagi Usaha dan atau Kegiatan Pertambangan Batu Bara.

(sepuluh) tahun dan denda paling sedikit Rp3.000.000.000,00 (tiga miliar rupiah) dan paling banyak Rp10.000.000.000,00 (sepuluh miliar rupiah).

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air juga dijelaskan kewajiban untuk menjaga agar tidak terjadinya daya rusak air sebagaimana diatur pada Pasal 52 menyatakan bahwa Setiap orang atau badan usaha dilarang melakukan kegiatan yang dapat mengakibatkan terjadinya daya rusak air. Apabila dilakukan dengan sengaja sebagaimana dimaksud ayat 52 diatas maka perusahaan dapat dipidana dengan pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun dan denda paling banyak Rp1.500.000.000,00 (satu miliar lima ratus juta rupiah)¹⁸ dan Dipidana dengan pidana penjara paling lama 18 (delapan belas) bulan dan denda paling banyak Rp300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah) apabila lalai.

Pada peraturan yang lebih rendah, Setiap penanggung jawab usaha dan atau kegiatan pertambangan wajib mentaati ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2001 tentang Pengelolaan Kualitas Air dan Pengendalian Pencemaran Air.¹⁹

Penanggung jawab usaha dan atau kegiatan pertambangan batu bara wajib untuk:²⁰

- a) Melakukan swapantau kadar parameter baku mutu air limbah, sekurang- kurangnya memeriksa pH air limbah dan mencatat debit air limbah harian;
- b) Mengambil dan memeriksa semua kadar parameter baku mutu air limbah sebagaimana tercantum dalam lampiran keputusan ini secara periodik sekurang- kurangnya 1 (satu) kali dalam 1 (satu) bulan yang dilaksanakan oleh pihak laboratorium yang telah terakreditasi;
- c) Menyampaikan laporan tentang hasil analisis air limbah dan debit harian sebagaimana dimaksud dalam huruf a dan b sekurang-kurangnya 3 (tiga) bulan sekali kepada Bupati/Walikota, dengan tembusan Gubernur dan Menteri,

¹⁸ Pasal 94

¹⁹ *Idem*, Pasal 10 Ayat (1).

²⁰ *Idem*, Pasal 10 Ayat (2).

serta instansi lain yang terkait sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Berdasarkan penjelasan kasus diatas, dapat disimpulkan PT Arutmin Indonesia melaporkan hasil analisis limbahnya sekurang-kurangnya 3 (tiga) bulan sekali pada segala instansi terkait. Jika laporan itu melanggar lalu tidak dilakukan tindakan, maka pemerintah telah melakukan pembiaran dan telah gagal menghentikan atau mencegah pelanggaran ini. Sebaliknya apabila laporan yang dibuat oleh PT. Arutmin Indonesia tidak sebagaimana mestinya, maka PT Aritmin telah melanggar hukum sebagaimana ketentuan diatas. Pemerintah dapat memberikan teguran kepada PT. Aritmin Indonesia untuk melakukan langkah-langkah perbaikan dan pemulihan kembali lahan yang telah tercemar tersebut.

Apabila tidak diindahkan, bisa diberikan sanksi administratif berupa penghentian sementara, pencabutan izin, sanksi ganti rugi bahkan sanksi pidana.²¹ Pemerintah harus secara aktif dalam memantau baku mutu air limbah karena selain merusak lingkungan hidup, tetapi juga berdampak pada pemanfaatan air sungai yang digunakan oleh masyarakat untuk mandi, mencuci, peternakan, persawahan dan lain-lainnya. Resiko ini yang dihadapi oleh masyarakat ini tidak bisa dibiarkan.

Contoh lainnya adalah PT Adaro Indonesia memberikan fasilitas Water Treatment Plant T-300 (WTP T-300) kepada masyarakat. WTP T-300 merupakan fasilitas pengolahan air tambang menjadi air bersih yang bisa diminum, sesuai dengan standar mutu air bersih yang ditetapkan Pemerintah. Dengan adanya instalasi pengolahan air ini, air bekas tambang dan air hujan bisa dimanfaatkan kembali, baik oleh perusahaan maupun oleh warga sekitar tambang. Total investasi untuk proyek ini sudah mencapai sebesar Rp6,5 milyar. Distribusi air bersih ini dengan menggunakan pipa saluran sepanjang 10 kilometer dan

²¹ Pasal 48-51, Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2001 tentang Pengelolaan Kualitas Air dan Pengendalian Pencemaran Air.

mobil tangki air. Ada 1110 Kepala Keluarga yang mendapat manfaat air bersih ini.²²

Kesimpulan

Program SDGs merupakan lanjutan dari MDGs yang dianggap selesai pada tahun 2015 yang lalu. Saat ini pemerintah sudah mulai melanjutkan pada program yang jauh lebih komprehensif dan membutuhkan kerja keras semua pihak termasuk perusahaan tambang batubara. Berkaca pada pelaksanaan kegiatan tambang batubara di Indonesia, terdapat celah yang belum bisa ditambal oleh karena sistem yang tidak optimal seperti peraturan perundang-undangan yang bisa mengalihkan tanggung jawab reklamasi dan pascatambang kepada pihak ketiga. Kurang memadainya sumber daya manusia yang dimiliki pemerintah dan terpusatnya kembali urusan tambang batubara hingga kebijakan energi bersih dan terjangkau yang belum di sinkronkan pada kegiatan tambang batubara, padahal semua sumber daya ada pada tambang batubara karena pertumbuhan ekonomi lah yang dapat membiayai sosial dan lingkungan.

Daftar Pustaka

Buku dan Website

Abdul Aziz (et.al.), *Coal mines polluting south Kalimantan's water*, Jakarta, Greenpeace Southeast Asia, 2014.

Buletin Energi Kita, Strategic Partnership Green and Inclusive Energy, *Energi Bersih Terbarukan Untuk Kita Semua*, (2019), <http://iesr.or.id/wp-content/uploads/2019/08/Buletin-EnergiKita-Juli-2019.pdf>

Frances Seymour and Jonah Busch, *Forests and SDGs: Taking a Second Look*, (2017), <<https://wri-indonesia.org/en/blog/forests-and-sdgs-taking-second-look>>

<https://www.un.org/africarenewal/news/how-can-mining-contribute-sustainable-development-goals>

²² Muhajir, *Menyulap Air Tambang jadi Air Minum*, *Jurnal Nasional*, (2013), <http://www.ampl.or.id/digilib/read/30-menyulap-air-tambang-jadi-air-minum/49034>. [20/1/2020]

- Muhajir, *Menyulap Air Tambang jadi Air Minum, Jurnal Nasional*, (2013), <http://www.ampl.or.id/digilib/read/30-menyulap-air-tambang-jadi-air-minum/49034>.
- Nurhayat, "Pemerintah Akui Tambang Indonesia Dikuasai Swasta dan Asing" (2017), <https://indopos.co.id/read/2017/11/24/117893/pemerintah-akui-tambang-indonesia-dikuasai-swasta-dan-asing/>
- Rayful Mudassar, "Harga Batu Bara Meningkatkan, Penerimaan Negara dari Pertambangan Sudah Lewati Target", *Ekonomo Bisnis*, 2021, <https://ekonomi.bisnis.com/read/20210906/44/1438633/harga-batu-bara-meningkat-penerimaan-negara-dari-pertambangan-sudah-lewati-target>
- Safyra Primadhyta, *Batu Bara Tetap Jadi Sumber Energi Utama Hingga 2050*, (2018), <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20180509092041-92-296811/batu-bara-tetap-jadi-sumber-energi-utama-hingga-2050>

Peraturan Perundang-Undangan.

- Undang-Undang No. 25 Tahun 2007 Tentang Penanaman Modal
- Undang-Undang No. 30 Tahun 2007 Tentang Energi
- Undang-Undang No. 3 Tahun 2020 tentang Perubahan UU No. 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara
- UU No 20 Tahun 2008 Tentang Usaha Mikro Kecil Menengah.
- Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2001 tentang Pengelolaan Kualitas Air dan Pengendalian Pencemaran Air.
- Keputusan Menteri Negara Lingkungan Hidup Nomor 113 Tahun 2003 Tentang Baku Mutu Air Limbah Bagi Usaha dan atau Kegiatan Pertambangan Batu Bara.
- Peraturan daerah provinsi kalimantan timur No. 10 Tahun 2012 Tentang Penyelenggaraan jalan umum dan jalan khusus kegiatan pengangkutan batu bara dan kelapa sawit.

Surat Keterangan Asal (*Certificate of Origin*) Sebagai Jaminan Perlindungan Terhadap Produk Ekspor Indonesia

Dr. Putu Samawati, SH., MH

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Email. putusamawati@fh.unsri.ac.id

Pendahuluan

Surat Keterangan Asal (SKA) merupakan informasi yang diterbitkan oleh suatu negara untuk menjelaskan negara asal suatu barang. Keterangan ini diperlukan untuk menjelaskan tentang asal muasal negara yang menghasilkan suatu produk ekspor, artinya ada ketegasan secara jelas mengenai suatu produk ekspor apakah berasal dari negara tersebut atau tidak. Metode yang digunakan untuk menentukan asal negara untuk produk ekspor tersebut adalah *Rules of Origin* (RoO). Konsep RoO adalah nilai tambah yang menentukan berapa persen dari nilai produk yang diproduksi oleh sebuah negara. Keberadaan RoO sangat penting terutama pada kondisi saat ini, dimana mobilitas peredaran produk sangat cepat terjadi sebagai dampak dari globalisasi. Peningkatan jumlah produksi bahan mentah dan suku cadang yang mengalami kenaikan dari tahun ke tahun berpengaruh besar terhadap originalitas suatu barang. Bahan mentah dan suku cadang ini merupakan komoditas yang digunakan sebagai input pada pabrik- pabrik manufaktur yang tersebar diseluruh dunia. Apabila sebuah produk hanya diproduksi pada satu negara saja, maka untuk menentukan dari negara mana barang tersebut berasal bukan merupakan perkara yang sulit.¹ Hal yang berbeda terjadi apabila dalam proses produksi barang tersebut dikelola dari berbagai gabungan input yang bersumber dari beberapa negara yang berbeda-beda, maka sudah dapat dipastikan kesulitan dalam menentukan dari negara mana asal barang tersebut. RoO akan berperan untuk menentukan dari negara mana asal produk atau barang ketika dalam proses produksi

¹ J. Barcelo III, John. 2006. Harmonizing Preferential Rules of Origin in the WTO System. Legal Studies Research Paper Series. New York: Cornel Law Faculty Publication, hlm.4

ataupun inputnya terjadi agar dapat memperoleh fasilitas preferensial berupa pemberian tarif preferensial.²

Tarif preferensial merupakan fasilitas pengurangan atau pembebasan bea masuk di negara tujuan ekspor berdasarkan perjanjian atau kesepakatan internasional.³ Penentuan besaran tarif preferensial dan negara apa saja yang tergabung dalam perolehan tarif preferensial ini harus terlebih dahulu dilaksanakan perjanjian antar negara yang tergabung. Sebagai contoh adalah negara-negara yang tergabung dalam *Association of Southeast Asian Nations* (ASEAN) yang membentuk *ASEAN Trade in Goods Agreement* (ATIGA) pada pertemuan KTT ASEAN ke-14 tanggal 27 Februari 2009 di Chaam, Thailand. ATIGA merupakan kodifikasi atas keseluruhan kesepakatan ASEAN dalam liberalisasi dan fasilitasi perdagangan barang (*trade in goods*). ATIGA merupakan pengganti *Common Effective Preferential on Tariff* (CEPT) *Agreement* serta penyempurnaan perjanjian ASEAN dalam perdagangan barang secara komprehensif dan integratif yang disesuaikan dengan kesepakatan *ASEAN Economic Community* (AEC) *Blueprint*, yang terkait dengan pergerakan arus barang (*free flow of goods*) sebagai salah satu elemen pembentuk pasar tunggal dan basis produksi regional.⁴

Substansi perjanjian perdagangan yang disepakati adalah tentang perlu adanya peraturan untuk menentukan keasalan dari sebuah produk yang diperjualbelikan dalam rangka perdagangan internasional. Asal negara suatu produk diperlukan dalam rangka memberikan perlindungan hak kepemilikan suatu produk dalam hal melindungi produk ekspor dari negara asal barang tersebut. Setiap negara harus menetapkan syarat-syarat dalam mengeluarkan produk-produk dalam negeri dan menerima barang luar negeri. Syarat-syarat tersebut harus mengacu pada

² Esty Hayu Dewanty, "Rules of Origin sebagai Instrumen Penanganan Praktik Illegal Transshipment". *Jurnal Yuridika*, Volume 27, Nomor 2 Tahun 2021. available on <https://e-journal.unair.ac.id/YDK/article/view/294/159>

³ E-SKA (*Electronic Certificate of Origin Service*), available on <https://e-ska.kemendag.go.id/home.php/home/preferensi>, diakses 21 Oktober 2021, Pukul 11.12 WIB.

⁴ Kementerian Perdagangan Republik Indonesia, *Menuju ASEAN Economic Community 2015*, Jakarta: Direktorat Jenderal Kerja Sama Perdagangan Internasional, 2013, hlm. 19. available on <http://perpustakaan.hi.fisip.unand.ac.id/lib/phpthumb/phpThumb.php>

kesepakatan dalam perjanjian bilateral atau multilateral yang telah disusun dan tidak bertetangan dengan agreement on RoO.

Mengenai perlu adanya peraturan untuk menentukan keasalan dari sebuah produk yang diperjualbelikan dalam rangka perdagangan internasional dimaksudkan untuk menghindari terjadinya persaingan usaha curang. Banyak kasus yang merugikan Indonesia karena tindakan pemalsuan asal barang yang dilakukan oleh negara lain. Sebagai contoh kasus pemalsuan tekstil asal Indonesia oleh China yang diekspor ke Amerika⁵, atau pemalsuan ban asal Indonesia yang dilakukan oleh China dan India untuk di ekspor ke beberapa negara ASEAN lainnya.⁶ Selain itu banyak juga kasus SKA palsu terhadap barang impor yang masuk ke Indonesia dan tentu saja dapat merugikan konsumen Indonesia.⁷ Pemalsuan SKA terhadap produk ekspor suatu negara merupakan bentuk persaingan usaha yang tidak sehat yang terjadi dalam skala perdagangan internasional. Atas dasar hal tersebut perlu diulas mengenai pengaturan mengenai pemberlakuan SKA di Indonesia sebagai bentuk perlindungan terhadap produk ekspor Indonesia dalam transaksi perdagangan Indonesia.

Aturan Rule Of Origin Dalam Surat Keterangan Asal (*Certificate Of Origin*)

RoO adalah aturan yang menentukan negara asal suatu produk melalui kriteria tertentu.⁸ RoO ini dituangkan dalam bentuk *Certificate of Origin* atau Surat Keterangan Asal (SKA) sebagai dokumen yang menunjukkan bahwa suatu barang telah memenuhi Ketentuan Asal

⁵ “APGI sinyalir Terjadi Pemalsuan Dokumen Tekstil”, Tempo 19 Januari 2005, available on <https://koran.tempo.co/read/ekonomi-dan-bisnis/31696/apgi-sinyalir-terjadi-pemalsuan-dokumen-tekstil>

⁶ Djumyati, “Ban Asal China dan India Makin Marak, Kontan edisi 15 Oktober 2009, available on <https://industri.kontan.co.id/news/ban-asal-china-dan-india-makin-marak>

⁷ Novi Kartika, “Pasca FTA, Pemalsuan Dokumen Asal Barang Impor Makin Marak”, available on <https://bisnis.tempo.co/read/236458/pasca-fta-pemalsuan-dokumen-asal-barang-impor-makin-marak>

⁸ H. Malkawi, Bashar. 2011. “Rules of Origin under U.S. Trade Agreements with Arab Countries: Are they Helping and Hindering Free Trade?”. *Journal of International Trade Law and Policy*, Vol. 10 ISS. 1 Tahun 2011, available on <https://scholar.google.ae/citations?user=PSk6YAUAAA&hl=en>, hlm.29.

Barang dan sekaligus berhak memperoleh preferensi tarif. Sementara Preferential Trade Agreement (PTA) adalah perjanjian perdagangan dalam suatu kawasan perdagangan yang memberikan keistimewaan untuk produk-produk tertentu dari negara anggota dengan memberikan pengurangan tarif, tetapi tidak kepada negara yang bukan anggota.⁹ Berdasarkan Paragraf 1 artikel 1 agreement on RoO dinyatakan bahwa:

“For the purpose of Parts I to IV of this Agreement, rules of origin shall be defined as those laws, regulations and administrative determinations of general application applied by any member to determine the country of origin of goods provided such rules of origin are not realed to contractual or autonomous trade regimes leading to the granting of tariff preferences going beyond the application of paragraph 1 of Article I of GATT 1994.

Terjemahan bebas dari paragraf 1 artikel 1 Agreement RoO di atas adalah:

“Untuk tujuan penerapan bagian I sampai IV dari perjanjian ini RoO hendaknya didefinisikan sebagai segala bentuk perundang-undangan, peraturan-peraturan dan ketentuan-ketentuan administratif lainnya yang diterapkan oleh masing-masing negara anggota dalam menentukan negara asal barang yang mana RoO tersebut tidak merupakan bagian dari regime perdagangan terkait dengan satu perjanjian khusus ataupun ketentuan sepihak yang bertujuan untuk memberikan tarif istimewa melebihi aplikasi paragraf 1 artikel 1 GATT 1994.”

Pernyataan di atas merupakan bentuk penegasan bahwa RoO harus didefinisikan dalam bentuk peraturan perundang-undnagan yang ditetapkan oleh masing-masing negara dan tidak meliputi pengaturan tentang pemberian tarif preferensi atau tarif istimewa. Menurut World Trade Organization (WTO), tujuan dari penerapan RoO adalah:

⁹ Jakob, Thinam and Gernot Fiebigier. “Preferential Rules of Origin-A Conceptual Outline”, *Intereconomics*, Vol.38 No.3 Tahun 2003, available on <https://www.econbiz.de/Record/preferential-rules-of-origin-a-conceptual-outline-jakob-thinam/10001762668>, hlm. 132

- 1) sebagai ukuran untuk menerapkan tindakan dan instrumen kebijakan perdagangan seperti anti-dumping dan safeguard;
- 2) untuk memutuskan apakah suatu produk impor akan dikenai *Most Favoured Nation* (MFN) atau tindakan preferensi;
- 3) untuk keperluan statistik perdagangan;
- 4) untuk keperluan aplikasi pelabelan dan persyaratan marking; dan
- 5) untuk keperluan government procurement

Tujuan lainnya adalah sebagai sarana pencegahan terjadinya *illegal transshipment* dan penolakan pembayaran bea masuk barang atau produk yang terkena *anti-dumping*, *countervailing measures* dan tindakan *safeguard*.¹⁰ Bentuk kecurangan dalam perdagangan internasional ini perlu mendapat antisipasi/ pencegahan agar tidak dimanfaatkan oleh negara-negara yang melakukan persaingan curang dalam perdagangan internasional. Pencegahan dapat dilakukan dengan menerapkan prinsip-prinsip RoO, yang terdiri dari:¹¹

- 1) Prinsip *non-discrimination/equal* bahwa RoO selain untuk tujuan preferensial juga harus diberlakukan sama untuk tujuan non-preferensial.
- 2) Prinsip *objective, understandable and predictability*, bahwa RoO harus bersifat objektif, dapat dipahami dan dapat diprediksi.
- 3) Prinsip *transparency*, bahwa RoO tidak boleh digunakan sebagai instrumen, baik langsung maupun tidak langsung, untuk mencapai tujuan kebijakan perdagangan.
- 4) Prinsip *consistent, uniform, impartial and reasonable manner*; bahwa secara administratif, RoO harus bersifat konsisten, seragam, tidak memihak dan wajar (masuk akal).
- 5) Prinsip *neutrality*, bahwa RoO tidak boleh mengandung pengaruh yang membatasi, menyimpang dan mengganggu perdagangan internasional.
- 6) Prinsip *coherent*, bahwa aturan RoO harus jelas dan mudah dimengerti.

¹⁰ Ibid, hlm.139

¹¹ Pasal 9 Agreement on Rules of Origin WTO, available on <http://www.wto.org>

- 7) Prinsip *positive standard*, bahwa RoO harus mengandung standar yang bersifat positif. Standar negatif digunakan untuk mengklarifikasi standar positif

Berdasarkan *Convention on Rules of Origin*, ada dua cara menentukan kriteria asal barang, yaitu:

1. *Wholly obtained criterion*

Kriteria untuk klasifikasi barang yang masuk kelompok *wholly obtained or produced* ditafsirkan secara pasti dan ketat. Rujukan yang dijadikan memuat ketentuan isi minimal dari input import, bagian, atau komponen penentu asal suatu barang harus ditetapkan dengan teliti dan tepat agar suatu produk yang dihasilkan oleh suatu negara dapat diakui keberadaannya sebagai produk yang berasal dari negara yang bersangkutan. Hal ini lah yang menyebabkan setiap negara memiliki daftar barang yang masuk dalam klasifikasi ini, meskipun ada sedikit variasi dalam mendefinisikan apa yang merupakan *wholly obtained or produced* namun secara prinsip tetap sama. Produk yang tumbuh, dieksplorasi atau diperoleh dari suatu tempat, atau dalam hal produk manufaktur, jika diproduksi dari input yang berasal dari bahan lokal, produk ini diklasifikasikan sebagai *wholly obtained or produced*. Secara umum, negara pemberi preferensial menyepakati daftar produk yang masuk kategori *wholly obtained or produced* terdiri dari:¹²

- a) produk mineral yang diambil dari tanah atau dari dasar laut negara asal;
- b) produk sayuran atau tanaman yang dipanen di negara asal;
- c) hewan ternak yang lahir dan dibesarkan di negara asal;
- d) produk yang diperoleh di negara asal dari hewan hidup;
- e) hasil-hasil yang diperoleh dari perburuan atau penangkapan ikan yang dilakukan di negara asal;

¹² Stefano Inama. 2009. *Rules of Origin in Internatioal Trade*. Cambridge: Cambridge University Press, <https://doi.org/10.1017/CBO9780511551949>, hlm 179-180

- f) produk yang diperoleh dari penangkapan ikan di laut dan produk lainnya yang diambil dari laut dengan kapal pada negara asal;
- g) produk-produk yang dibuat di atas kapal pabrik negara asal yang secara eksklusif dari produk-produk sebagaimana dimaksud dalam huruf (f);
- h) barang bekas yang dikumpulkan di negara asal yang hanya cocok untuk pemulihan bahan mentah;

Khusus untuk penangkapan ikan dan produk lainnya yang diambil dari laut territorial (tidak melebihi 12 mil), maka asal barang ditetapkan berasal dari negara pantai tersebut.

2. *Not wholly obtained criterion/substantial transformation criterion.*

Penentuan produk yang masuk klasifikasi *not wholly obtained or produced*, digunakan tiga metode yaitu:¹³

- (1) perubahan klasifikasi tariff (*change of tariff classification*);
asal barang ditentukan jika produk akhir yang diekspor masuk dalam klasifikasi tarif yang berbeda dari klasifikasi tarif dari input impor (bahan baku, suku cadang, dan komponen) yang digunakan dalam proses produksi.
- (2) penambahan nilai (*value added*);
tingkat transformasi yang disyaratkan untuk memberikan status asal pada barang melalui prosentase minimum nilai input yang harus berasal dari negara pengekspor atau jumlah nilai maksimum yang berasal dari input impor yang digunakan.
- (3) proses produksi yang spesifik (*specific manufacturing process*)
pengolahan atau proses produksi tertentu atas suatu produk harus dilakukan di negara pengekspor untuk memberikan status asal (tes positif) atau tidak memberikan status asal (tes negatif), dengan kata lain, status asal suatu produk dapat ditentukan dengan memperbolehkan penggunaan input dari negara

¹³ Emmy Latifah, "Pengaturan Rules of Origin di Indonesia dan Masalah-Masalah Hukum Yang Ditimbulkannya", Jurnal Yustisia. Vol. 4 No. 1 Januari - April 2015, available on <https://jurnal.uns.ac.id/yustisia/article/view/8618>, hlm.41

pengekspor maupun melarang penggunaan input dari negara pengekspor.

SKA adalah dokumen yang membuktikan bahwa barang ekspor suatu negara telah memenuhi Ketentuan RoO negara yang bersangkutan. SKA menjadi dokumen wajib yang dilampirkan untuk memenuhi ketentuan administratif dalam menentukan asal barang suatu negara yang akan diekspor.

Pengaturan Pemberlakuan SKA Indonesia Sebagai Jaminan Dalam Melindungi Ekspor Indonesia

SKA adalah suatu dokumen yang berdasarkan kesepakatan dalam perjanjian bilateral, regional, maupun multilateral yang merupakan ketentuan sepihak dari suatu negara tertentu wajib disertakan pada waktu barang ekspor Indonesia akan memasuki wilayah negara tertentu yang membuktikan bahwa barang tersebut berasal, dihasilkan, dan atau diolah di Indonesia. SKA merupakan salah satu produk hukum dari hasil kesepakatan atau perjanjian perdagangan bebas (Free Trade Agreement). SKA terbagi menjadi:¹⁴

1. SKA Preferensi

SKA Preferensi digunakan terhadap barang ekspor Indonesia untuk memperoleh fasilitas pengurangan atau pembebasan tarif bea masuk yang diberikan oleh suatu negara atau sekelompok negara berdasarkan ketentuan dalam perjanjian internasional yang telah disepakati atau berdasarkan penetapan sepihak dari suatu negara atau sekelompok negara tujuan ekspor

2. SKA Non Preferensi.

SKA Non Preferensi digunakan terhadap barang ekspor Indonesia tanpa memperoleh fasilitas pengurangan atau pembebasan tarif bea masuk melainkan hanya digunakan untuk membuktikan bahwa barang ekspor Indonesia telah memenuhi Ketentuan Asal Barang Indonesia.

¹⁴ Lubis, Z. Z. S. E., Nur, M., & Sanusi, S. "Asas Keseimbangan dalam Perjanjian Penerbitan Letter of Credit Sebagai Transaksi Bisnis Internasional". *Udayana Master Law Journal*, Vol.8, No.2, Tahun 2019, hlm. 261-281.

Pentingnya keberadaan SKA dalam perdagangan internasional dapat memberikan kepastian tentang originalitas asal produk ekspor tersebut. SKA ini sangat bermanfaat dalam kegiatan ekspor dan impor produk dalam skema lalu lintas perdagangan internasional, adapun manfaat dari SKA terdiri dari:¹⁵

- 1) Untuk mendapatkan preferensi berupa penurunan atau pembebasan tarif bea masuk ke suatu atau kelompok negara.
- 2) Sebagai dokumen atau tiket masuk komoditi ekspor Indonesia ke negara tujuan ekspor.
- 3) Untuk menetapkan negara asal barang (*country of origin*) suatu barang ekspor.
- 4) Untuk memenuhi persyaratan pencairan Letter of Credit (L/C) terhadap pembiayaan ekspor yang menggunakan L/C.
- 5) Pelacakan tuduhan dumping
- 6) Untuk keperluan data statistik

Penguatan pelaksanaan pemberlakuan SKA sebagai dokumen ekspor dan impor produk Indonesia ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan sebagai berikut:

1. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1994 tentang Pengesahan Agreement Establishing the World Trade Organization.
2. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2014 tentang Perdagangan, yang telah diubah dengan Undang-Undang No.11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja;
3. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2006 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1995 tentang Kepabeanan;
4. Peraturan Menteri Perdagangan RI Nomor 33/M-DAG/PER/8/2010 tentang Surat Keterangan Asal/SKA (*Certificate of Origin*). Untuk Barang Ekspor Indonesia, sebagai perubahan dari Peraturan Menteri Perdagangan RI Nomor 43/M-DAG/PER/10/2007 tentang Penerbitan Surat Keterangan Asal/SKA (*Certificate Of Origin*). Untuk Barang Ekspor Indonesia. Peraturan Menteri yang terakhir

¹⁵ Pusat Kebijakan Kerjasama Perdagangan Internasional Badan Pengkajian dan Pengembangan Kebijakan Perdagangan Kementerian Perdagangan, 2014, “Analisis Aplikasi Rules Of Origin Untuk Meningkatkan Akses Pasar Produk Global Value Chain Indonesia Di Dunia”, available on <https://adoc.pub/analisis-aplikasi-rules-of-origin-untuk-meningkatkan-akses-p.html>, hlm.16

- disebut ini mencabut Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 17/M-DAG/PER/9/2005 tentang Penerbitan Surat Keterangan Asal (*Certificate of Origin*) untuk Barang Ekspor Indonesia;
5. Peraturan Menteri Perdagangan RI Nomor 9/M-DAG/PER/12/2010 tentang Ketentuan Penerbitan Surat keterangan Asal (*Certificate of Origin*) Untuk Barang Ekspor Indonesia.
 6. Peraturan Menteri Perdagangan RI Nomor 60/M-DAG/PER/12/2010 tanggal 30 Desember 2010 tentang Instansi Penerbit Surat Keterangan Asal (*Certificate Of Origin*) Untuk Barang Ekspor Indonesia.
 7. Peraturan Menteri Keuangan Republik Indonesia Nomor.178/PMK.04/2013 tentang Pengenaan Tarif Bea Masuk Dalam Skema ASEAN Trade in Goods Agreement (ATIGA) dengan Menggunakan Sistem Sertifikasi Mandiri (*Self Certification*).
 8. Peraturan Direktur Jenderal Bea dan Cukai Nomor.PER-55/BC/2011 tentang Pedoman Teknis Penelitian Surat Keterangan Asal dalam Rangka Persetujuan ASEAN-AUSTRALIA-NEW ZEALAND Free Trade Area (AANZFTA)
 9. Surat Edaran Direktur Jenderal Bea dan Cukai Nomor 5/BC/2010 tentang Petunjuk Pelaksanaan Penelitian Dokumen Pemberitahuan Impor Barang dalam Rangka Skema Free Trade Agreement,
 10. *Operational Certificate Procedures* (OCP) atau Prosedur Sertifikasi Operasional yang merupakan penerbitan SKA berdasarkan perjanjian Free Trade Agreement (FTA) dimana Indonesia sebagai salah satu pihak penandatanganannya OCP tersebut diantaranya ASEAN-India FTA, AJCEP, dan AJCEP, dan AANZ FTA.

Berbagai peraturan di atas yang menjadi pedoman dalam penetapan dan penentuan keberlakuan SKA di Indonesia memberikan kewenangan bagi instansi penerbit SKA untuk melakukan tugasnya dengan berpedoman pada ketentuan yang berlaku baik secara nasional maupun internasional. Berdasarkan Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 60/MDAG/PER/12/2012 tentang Instansi Penerbit Surat Keterangan Asal (*Certificate of Origin*) untuk Barang Ekspor Indonesia, terdapat 85 instansi penerbit surat keterangan asal yang tersebar di 34 propinsi di Indonesia. Kondisi ini membuktikan bahwa tiap propinsi yang ada di

Indonesia memiliki instansi resmi yang dapat menerbitkan SKA, artinya bentuk kemudahan dalam permohonan penerbitan SKA telah diupayakan dengan mendirikan instansi tersebut di setiap propinsi di Indonesia.

Pengaturan mengenai ketentuan Asal Barang yang terdapat dalam dokumen *Certificate of Origin* dinilai sebagai suatu pemecahan masalah yang tepat untuk menangkal adanya perdagangan curang karena proses pemeriksaan dan konfirmasi keakuratan dokumen dapat dilakukan dengan cepat dan efisien. Keberadaan RoO sebagai sarana penyaring sangatlah menguntungkan kedua pihak baik importer maupun eksportir.

Kesimpulan

Pengaturan Rules of Origin diatur dalam Agreement on Rules of Origin dalam GATT yang berada dalam naungan WTO. RoO merupakan bentuk pengaturan asal negara suatu produk yang berada dalam peredaran perdagangan internasional. RoO ini selanjutnya dituangkan dalam SKA yang diberlakukan dan ditetapkan oleh negara, tujuan utamanya adalah untuk melindungi ekspor barang yang dihasilkan dari negara yang bersangkutan. Pengaturan mengenai SKA yang dijabarkan dalam berbagai peraturan perundang-undangan Indonesia memberikan pijakan tentang keseriusan pemerintah dalam memberikan jaminan perlindungan bagi produk ekspor Indonesia. Hal yang perlu menjadi perhatian adalah penguatan instrumen penanganan untuk mengantisipasi kecurangan-kecurangan dalam perdagangan internasional khususnya yang berkaitan dengan pemalsuan SKA Indonesia oleh negara lain dengan maksud dan tujuan memperoleh keuntungan maksimal dan sekaligus menjatuhkan reputasi Indonesia di mata internasional.

Daftar Pustaka

Agreement on Rules of Origin WTO, available on <http://www.wto.org>

“APGI sinyalir Terjadi Pemalsuan Dokumen Tekstil”, Tempo 19

Januari 2005, available on

<https://koran.tempo.co/read/ekonomi-dan-bisnis/31696/apgi-sinyalir-terjadi-pemalsuan-dokumen-tekstil>

- Djumyati, “Ban Asal China dan India Makin Marak, Kontan edisi 15 Oktober 2009, available on <https://industri.kontan.co.id/news/ban-asal-china-dan-india-makin-marak>
- Emmy Latifah, “Pengaturan Rules of Origin di Indonesia dan Masalah-Masalah Hukum Yang Ditimbulkannya”, *Jurnal Yustisia*. Vol. 4 No. 1 Januari - April 2015, available on <https://jurnal.uns.ac.id/yustisia/article/view/8618>.
- E-SKA (*Electronic Certificate of Origin Service*), available on <https://e-ska.kemendag.go.id/home.php/home/preferensi>, diakses 21 Oktober 2021, Pukul 11.12 WIB.
- Esty Hayu Dewanty, “Rules of Origin sebagai Instrumen Penanganan Praktik Illegal Transshipment”. *Jurnal Yuridika*, Volume 27, Nomor 2 Tahun 2021. available on <https://e-journal.unair.ac.id/YDK/article/view/294/159>
- H. Malkawi, Bashar. 2011. “Rules of Origin under U.S. Trade Agreements with Arab Countries: Are they Helping and Hindering Free Trade?”. *Journal of International Trade Law and Policy*, Vol. 10 ISS. 1 Tahun 2011, available on <https://scholar.google.ae/citations?user=PSk6YAUAAAAJ&hl=en>.
- J. Barcelo III, John. 2006. *Harmonizing Preferential Rules of Origin in the WTO System*. Legal Studies Research Paper Series. New York: Cornell Law Faculty Publication.
- Jakob, Thinam and Gernot Fiebiger. “Preferential Rules of Origin-A Conceptual Outline”, *Intereconomics*, Vol.38 No.3 Tahun 2003, available on <https://www.econbiz.de/Record/preferential-rules-of-origin-a-conceptual-outline-jakob-thinam/10001762668>.
- Kementerian Perdagangan Republik Indonesia, 2014, *Menuju ASEAN Economic Community 2015*, Jakarta: Direktorat Jenderal Kerja Sama Perdagangan Internasional, available on <http://perpustakaan.hi.fisip.unand.ac.id/lib/phpthumb/phpThumb.php>
- Lubis, Z. Z. S. E., Nur, M., & Sanusi, S. “Asas Keseimbangan dalam Perjanjian Penerbitan Letter of Credit Sebagai Transaksi Bisnis

Internasional”. *Udayana Master Law Journal*, Vol.8, No.2, Tahun 2019.

Novi Kartika, “Pasca FTA, Pemalsuan Dokumen Asal Barang Impor Makin Marak”, available on <https://bisnis.tempo.co/read/236458/pasca-fta-pemalsuan-dokumen-asal-barang-impor-makin-marak>

Pusat Kebijakan Kerjasama Perdagangan Internasional Badan Pengkajian dan Pengembangan Kebijakan Perdagangan Kementerian Perdagangan, 2014, “Analisis Aplikasi Rules Of Origin Untuk Meningkatkan Akses Pasar Produk Global Value Chain Indonesia Di Dunia”, available on <https://adoc.pub/analisis-aplikasi-rules-of-origin-untuk-meningkatkan-akses-p.html>.

Stefano Inama. 2009. *Rules of Origin in Internatioal Trade*. Cambridge: Cambridge University Press, <https://doi.org/10.1017/CBO9780511551949>.

Pengaturan Penggunaan Tenaga Kerja Asing Berdasarkan Undang-Undang Cipta Kerja

Suci Flambonita

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya,
Email: suciflambonita@fh.unsri.ac.id

Pendahuluan

Penggunaan tenaga kerja asing esensinya bertujuan untuk memenuhi kebutuhan tenaga kerja yang terampil dan profesional pada bidang-bidang tertentu dimaksudkan bahawa posisi tersebut belum dapat ditempati oleh tenaga kerja lokal serta sebagai tahapan dalam proses percepatan pembangunan nasional ataupun daerah dengan cara mempercepat alih ilmu pengetahuan (*transfer knowledge*) dan teknologi serta meningkatkan masuknya investasi asing terhadap kehadiran tenaga kerja asing sebagai penunjang pembangunan di Indonesia walaupun pada realitanya perusahaan-perusahaan swasta asing maupun swasta nasional tetap berkewajiban menggunakan tenaga ahli bangsa Indonesia sendiri.¹ Adanya pembatasan penggunaan tenaga kerja asing di Indonesia ini salah satunya adalah untuk perlindungan bagi tenaga kerja lokal sebagaimana tertuang pada Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945 yakni: “Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”. Negara mempunyai kewajiban supaya penetapan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 Pasal 27 ayat (2) itu dilaksanakan.² Pada Pasal 27 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 lebih menekankan hak tiap warga negara dan sekaligus menentukan tugas pemerintah untuk melaksanakan kewajibannya tersebut.³ Undang-

¹ Dkk Abel Tasman Marbun, “Investasi Asing Dan Tenaga Kerja Asing Di Indonesia Kerja Abel Tasman Marbun , Ardi Wageanto , Azis Azhari Rusmamto , Desi Mariaayu Program Studi Ilmu Hukum (S2) Program Pascasarjana Universitas Pamulang,” *Jurnal Lex Specialis* 1, no. 2 (2020): 164–65.

² Republik Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

³ Risky Vista Puspitasari, Aries Harianto, and Ida Bagus Oka Ana, “Kepastian Hukum Pengaturan Penggunaan Tenaga Kerja Asing Di Indonesia,” *Lentera Hukum* 5, no. 3 (2018): 367, <https://doi.org/10.19184/ejllh.v5i3.6839>. Riza Fauziah Djazuli,

Undang Nomor 11 tahun 2020 tentang Cipta Kerja klaster ketenagakerjaan didalamnya mengatur mengenai penggunaan tenaga kerja asing, dengan adanya peraturan tersebut dapat memberikan suatu kepastian hukum ataupun kejelasan norma dalam melakukan hubungan kerja yang kemudian dipertegas dengan Peraturan Pemerintah Nomor 34 Tahun 2021 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing

Penempatan tenaga kerja asing dapat dilakukan setelah pengajuan rencana penggunaan tenaga kerja asing (RPTKA) disetujui oleh Kementerian Tenaga Kerja dan Transmigrasi dengan mengeluarkan izin penggunaan tenaga kerja asing. Untuk dapat bekerja di Indonesia, tenaga kerja asing tersebut harus mempunyai izin tinggal terbatas (KITAS) yang terlebih dahulu harus mempunyai visa untuk bekerja di Indonesia atas nama tenaga kerja asing yang bersangkutan untuk dikeluarkan izinnnya oleh Direktorat Jenderal Imigrasi Kementerian Hukum dan HAM. Seringkali timbul permasalahan yang terjadi yaitu penggunaan tenaga kerja asing di Indonesia secara besar-besaran tanpa melihat regulasi yang ada, padahal telah ada aturan secara tegas mekanisme serta prosedur penggunaan tenaga kerja asing yang akan bekerja di Indonesia.

Pengertian Tenaga Kerja Asing

Pengertian tenaga kerja asing adalah warga negara asing pemegang visa dengan maksud bekerja di wilayah Indonesia.⁴ Sedangkan menurut Boediono pengertian tenaga kerja asing adalah: “Tiap orang bukan warga negara Indonesia yang mampu melakukan pekerjaan, baik di dalam maupun di luar hubungan kerja, guna menghasilkan jasa atau barang untuk memenuhi kebutuhan masyarakat.”

Dalam pasal 1 Peraturan Presiden Nomor 20 Tahun 2018 Tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing yang dimaksud dengan :

“Dinamika Pengaturan Tenaga Kerja Asing Di Indonesia,” *DLIYA: Jurnal Hukum Dan Kemanusiaan* 15, no. 1 (2021): 1–18, <https://doi.org/10.15575/adliya.v15i1.10434>.

⁴ Republik Indonesia, Pasal 1 angka 13 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan

- a. Tenaga Kerja Asing yang selanjutnya disingkat TKA adalah warga negara asing pemegang visa dengan maksud bekerja di wilayah Indonesia.
- b. Tenaga Kerja Pendamping adalah tenaga kerja Indonesia yang ditunjuk dan dipersiapkan sebagai pendamping dalam rangka alih teknologi dan alih keahlian.
- c. Pemberi Kerja Tenaga Kerja Asing yang selanjutnya disebut Pemberi Kerja TKA adalah badan hukum atau badan lainnya yang mempekerjakan TKA dengan membayar upah atau imbalan dalam bentuk lain.
- d. Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing yang selanjutnya disingkat RPTKA adalah rencana penggunaan TKA pada jabatan tertentu yang dibuat oleh Pemberi Kerja TKA untuk jangka waktu tertentu yang disahkan oleh menteri.

Penggunaan tenaga kerja asing yang akan dipekerjakan di Indonesia maka harus memuat persyaratan tersebut dengan memperhatikan memperhatikan berbagai prosedur untuk mendapatkan rencana penggunaan tenaga kerja asing (RPTKA) yang didalamnya harus memuat keterangan-keterangan rencana penggunaan tenaga kerja asing yang antara lain disebutkan pada Pasal 36 ayat (2) Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing. Karena rencana penggunaan tenaga kerja asing (RPTKA) merupakan dokumen awal yang harus dipersiapkan oleh pemberi kerja yang berisi rencana penggunaan tenaga kerja asing pada jabatan tertentu untuk jangka waktu tertentu dan harus mendapat pengesahan oleh menteri atau pejabat yang ditunjuk. Karena rencana penggunaan tenaga kerja asing (RPTKA) digunakan sebagai dasar yang bertujuan untuk mendapatkan izin mempekerjakan tenaga kerja (IMTA).⁶ Akan tetapi pada Pasal 36 ayat (3) menegaskan bahwa kewajiban dalam membuat rencana penggunaan tenaga kerja asing (RPTKA) untuk pemberi kerja yang akan mempekerjakan tenaga kerja asing di Indonesia

dikecualikan khusus untuk pemberi kerja yang berupa instansi pemerintah, badan-badan instansi pemerintahan, badan-badan internasional dan perwakilan negara asing. Di dalam Pasal 44 disebutkan, pertama, pemberi kerja asing wajib menaati ketentuan mengenai jabatan dan standar kompetensi yang berlaku; dan kedua ketentuan mengenai jabatan dan standar kompetensi sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) diatur dengan Keputusan Menteri.

Pengaturan Tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing

a. Keputusan Presiden Nomor 75 Tahun 1995 Tentang Penggunaan Tenaga Kerja Warga Negara Asing Pendatang (TKWNAP)

Berbeda dengan Undang-Undang Ketenagakerjaan yang menggunakan istilah tenaga kerja asing terhadap warga negara asing pemegang visa dengan maksud bekerja di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI), dalam Keputusan Presiden Nomor 75 Tahun 1995 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Warga Negara Asing Pendatang (TKWNAP), menggunakan istilah tenaga warga negara asing pendatang, yaitu tenaga kerja warga negara asing yang memiliki visa tinggal terbatas atau izin tinggal terbatas atau izin tetap untuk maksud bekerja (melakukan pekerjaan) dari dalam wilayah Republik Indonesia (Pasal 1 angka 1). Istilah TKWNAP ini dianggap kurang tepat, karena seorang tenaga kerja asing bukan saja datang (sebagai pendatang) dari luar wilayah Republik Indonesia, akan tetapi ada kemungkinan seorang tenaga kerja asing lahir dan bertempat tinggal di Indonesia karena status keimigrasian orang tuanya (berdasarkan asas *ius soli* atau *ius sanguinis*).

Pada prinsipnya, Keputusan Presiden Nomor 75 Tahun 1995 tentang penggunaan tenaga kerja warga negara asing pendatang adalah mewajibkan pengutamakan penggunaan tenaga kerja Indonesia di bidang dan jenis pekerjaan yang tersedia kecuali jika ada bidang dan jenis pekerjaan yang tersedia belum atau tidak sepenuhnya diisi oleh tenaga kerja Indonesia, maka penggunaan tenaga kerja warga negara asing pendatang diperbolehkan sampai batas waktu tertentu (Pasal 2). Ketentuan ini mengharapkan agar

tenaga kerja Indonesia kelak mampu mengadap *skill* tenaga kerja asing yang bersangkutan dan melaksanakan sendiri tanpa harus melibatkan tenaga kerja asing. Dengan demikian penggunaan tenaga kerja asing dilaksanakan secara selektif dalam rangka pendayagunaan tenaga kerja Indonesia secara optimal.

- b. Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan Sebelum lahirnya Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (UUK), penggunaan tenaga kerja asing di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1958 tentang Penempatan Tenaga Kerja Asing (UUPTKA). Dalam perjalanannya, pengaturan mengenai penggunaan tenaga kerja asing tidak lagi diatur dalam undang-undang tersendiri, namun sudah merupakan bagian dari kompilasi dalam UU Ketenagakerjaan yang baru. Dalam UUK, pengaturan Penggunaan Tenaga Kerja Asing (TKA) dimuat pada Bab VIII, Pasal 42 sampai dengan Pasal 49. Pengaturan tersebut dimulai dari kewajiban pemberi kerja yang menggunakan TKA untuk memperoleh izin tertulis; memiliki rencana penggunaan TKA yang memuat alasan, jenis jabatan dan jangka waktu penggunaan TKA; kewajiban penunjukan tenaga kerja WNI sebagai pendamping TKA; hingga kewajiban memulangkan TKA ke negara asal setelah berakhirnya hubungan kerja. Di dalam UUK menegaskan bahwa setiap pengusaha dilarang mempekerjakan orang-orang asing tanpa izin tertulis dari Menteri. Pengertian Tenaga Kerja Asing juga dipersempit yaitu warga negara asing pemegang visa dengan maksud bekerja di wilayah Indonesia. Di dalam ketentuan tersebut ditegaskan kembali bahwa setiap pemberi kerja yang mempekerjakan tenaga kerja asing wajib memiliki izin tertulis dari Menteri atau pejabat yang ditunjuk. Untuk memberikan kesempatan kerja yang lebih luas kepada tenaga kerja Indonesia (TKI), pemerintah membatasi penggunaan tenaga kerja asing dan melakukan pengawasan. Dalam rangka itu, Pemerintah mengeluarkan sejumlah perangkat hukum mulai dari perizinan, jaminan perlindungan kesehatan sampai pada pengawasan.

c. Peraturan Pemerintah Nomor 34 Tahun 2021 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing

Pasal 2:

- (1) Setiap Pemberi Kerja TKA wajib mengutamakan penggunaan tenaga kerja Indonesia pada semua jenis jabatan yang tersedia.
- (2) Dalam hal jabatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) belum dapat diduduki oleh tenaga kerja Indonesia, jabatan tersebut dapat diduduki oleh TKA.
- (3) Penggunaan TKA sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan dengan memperhatikan kondisi pasar kerja dalam negeri.

Pasal 3

- (1) Pemberi Kerja TKA meliputi:
 - a. instansi Pemerintah, perwakilan negara asing, dan badan internasional;
 - b. kantor perwakilan dagang asing, kantor perwakilan perusahaan asing, dan kantor berita asing yang melakukan kegiatan di Indonesia;
 - c. perusahaan swasta asing yang berusaha di Indonesia;
 - d. badan hukum dalam bentuk perseroan terbatas atau yayasan yang didirikan berdasarkan hukum Indonesia atau badan usaha asing yang terdaftar di instansi yang berwenang;
 - e. lembaga sosial, keagamaan, pendidikan, dan kebudayaan;
 - f. usaha jasa impresariat; dan
 - g. badan usaha sepanjang diperbolehkan oleh undang-undang untuk menggunakan TKA.
- (2) Perseroan terbatas sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d dikeualikan untuk perseroan terbatas yang berbentuk badan hukum perorangan.

Pasal 4

- (1) TKA hanya dapat dipekerjakan oleh Pemberi Kerja TKA

dalam hubungan kerja untuk jabatan tertentu dan waktu tertentu, serta memiliki kompetensi sesuai dengan jabatan yang akan diduduki.

- (2) Jabatan tertentu yang dapat diduduki oleh TKA sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan oleh Menteri setelah mendapat masukan dari kementerian/lembaga terkait.

Salah satu perubahan signifikan dalam Peraturan Pemerintah Nomor 34 Tahun 2021 ini yakni menghapus izin mempekerjakan tenaga kerja asing (IMTA). Dalam aturan sebelumnya, Rencana Penggunaan TKA (RPTKA) dan IMTA merupakan dokumen inti dalam perizinan penggunaan TKA. Penyederhanaan penggunaan TKA itu semakin dipertegas melalui terbitnya UU Cipta Kerja dan Peraturan Pemerintah Nomor 34 Tahun 2021 ini.⁵ Pengurusan izin secara daring melalui TKA online dan OSS (*Open System Submission*) semakin memudahkan perusahaan yang ingin menggunakan TKA.⁶

Lebih lanjut di atur pada Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2015 tentang Perubahan atas Peraturan Ketenagakerjaan Nomor 16 Tahun 2015 tentang Tata Cara Penggunaan Tenaga Kerja Asing pada Pasal 36 ayat (1) bahwa tenaga kerja asing yang dipekerjakan oleh pemberi kerja tenaga kerja asing wajib memenuhi persyaratan yaitu memiliki pendidikan yang sesuai dengan syarat jabatan yang akan di duduki oleh tenaga kerja asing, memilki sertifikat kompetensi atau sertifikat pengalaman kerja sesuai dengan jabatan yang akan diduduki tenaga kerja asing paling kurang lima tahun, kemudian syarat pernyataan wajib mengalihkan keahliannya kepada TKI pendamping yang dibuktikan dengan laporan pelaksanaan pendidikan dan pelatihan, kemudian dari ketiga persyaratan tidak berlaku untuk jabatan anggota direksi, dewan komisaris atau anggota pembina, pengurus, dan pengawas. Kemudian pada Pasal 45 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan bahwa pemberi kerja asing tenaga kerja asing wajib menunjuk tenaga

⁵ Djazuli, "Dinamika Pengaturan Tenaga Kerja Asing Di Indonesia."

⁶ Puspitasari, Harianto, and Ana, "Kepastian Hukum Pengaturan Penggunaan Tenaga Kerja Asing Di Indonesia."

kerja warga negara Indonesia sebagai tenaga pendamping tenaga kerja asing yang dipekerjakan untuk alih teknologi dan alih keahlian dari tenaga kerja asing dan melaksanakan pendidikan dan pelatihan kerja bagi tenaga kerja Indonesia sebagaimana dimaksud pada huruf a yang sesuai dengan kualifikasi jabatan yang diduduki oleh tenaga kerja asing.

Tabel 1:
Perbandingan Pengaturan Tenaga Kerja Asing Dalam Peraturan Perundang-Undangan

UU Nomor 13 Tahun 2003	UU Nomor 11 Tahun 2020	Permenaker Nomor 10 Tahun 2018
Pasal 42 Ayat (1) Menyebutkan Bahwa Pemberi Kerja Yang Mempekerjakan Tka Wajib Memiliki Izin Tertulis Dari Menteri Atau Pejabat Yang Ditunjuk.	Pasal 42 ayat (1) menyebutkan bahwa pemberi kerja yang mempekerjakan TKA wajib memiliki RPTKA yang disahkan oleh Pemerintah Pusat. Ketentuan IMTA dihapus	Pasal 32 ayat (2) menyebutkan bahwa data penggunaan TKA meliputi Pengesahan RPTKA dan Notifikasi Penggunaan TKA. Ketentuan IMTA dihapus.
Pasal 42 Ayat (3) Menyebutkan Bahwa Kewajiban Memiliki Rptka Dikecualikan Bagi Perwakilan Negara Asing Yang Mempergunakan Tenaga Kerja Asing Sebagai Pegawai Diplomatik Dan Konsuler.	Pasal 42 ayat (3) diperluas bahwa pengecualian atas RPTKA berlaku untuk: a. Direksi atau komisaris dengan kepemilikan saham sesuai dengan ketentuan perundang-undangan; b. Pegawai diplomatik dan konsuler pada kantor perwakilan negara asing; c. TKA yang dibutuhkan oleh	Pasal 10 ayat (1) menyebutkan bahwa kewajiban memiliki RPTKA dikecualikan bagi: a. Instansi pemerintah, perwakilan negara asing, dan badan internasional; b. Pemberi kerja TKA yang mempekerjakan TKA sebagai anggota direksi atau anggota dewan komisaris dengan kepemilikan saham sesuai dengan

	<p>memberi kerja pada jenis kegiatan produksi yang terhenti karena keadaan darurat, vokasi, perusahaan rintisan (start-up) berbasis teknologi, kunjungan bisnis, dan penelitian untuk jangka waktu tertentu.</p>	<p>ketentuan peraturan perundang-undangan.</p>
<p>Pasal 43 Ayat (1) Menyebutkan Bahwa Pemberi Kerja Yang Menggunakan Tka Harus Memiliki Rencana Penggunaan Tka (Rptka) Yang Disahkan Oleh Menteri Atau Pejabat Yang Ditunjuk.</p>	<p>Pasal 43 dihapus.</p>	<p>Pasal 4 ayat (4) huruf a dan Pasal 9 ayat (1) menyebutkan bahwa pemberi kerja yang menggunakan TKA harus memiliki rencana penggunaan TKA (RPTKA) yang disahkan oleh Menteri atau Pejabat yang ditunjuk</p>
<p>Pasal 44 Ayat (1) Menyebutkan Bahwa Pemberi Kerja Tka Wajib Menaati Ketentuan Mengenai Jabatan Dan Standar Kompetensi Yang Berlaku.</p>	<p>Pasal 44 dihapus.</p>	<p>Pasal-pasal pada Bagian Ketiga Jabatan dan Sektor Tertentu.</p>

Sumber: Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003, Undang-undang Nomor 11 Tahun 2020 dan Permenaker Nomor 10 Tahun 2018

Regulasi terbaru penggunaan tenaga kerja asing sejak diterbitkannya Undang-undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja mengubah dan menghapus beberapa-beberapa pasal dalam Undang-

undang Nomor 13 Tahun 2003 yang justru mempermudah TKA masuk ke Indonesia, diantaranya: 1) diubahnya bunyi Pasal 42 menjadi tenaga kerja asing hanya perlu memiliki RPTKA yang disahkan oleh Pemerintah Pusat saja karena tidak lagi memerlukan izin tertulis dari menteri atau pejabat yang ditunjuk; 2) dihapusnya Pasal 43 mengenai RPTKA sekurang-kurangnya memuat keterangan alasan penggunaan tenaga kerja asing, jabatan tenaga kerja asing di perusahaan, jangka waktu penggunaan tenaga kerja asing, dan penunjukan WNI sebagai pendamping; dan 3) dihapusnya Pasal 44 yang mewajibkan perusahaan pemberi kerja TKA untuk menaati ketentuan mengenai jabatan serta standar kompetensi yang berlaku yang diatur dalam Keputusan Menteri. Pada dasarnya hukum ketenagakerjaan hendak mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat dan hal tersebut berdasarkan pada dua aspek yaitu: 1) hukum secara ideal diwujudkan melalui peraturan perundang-undangan (*heteronom*) dan yang bersifat otonom. Pada ranah hukum ini harus merepresentasikan produk hukum yang sesuai das sollen sesuai keadilan dan kebenaran, berkepastian, dan memiliki manfaat bagi para pihak. Peraturan perundang-undangan tersebut nantinya akan selaras dengan makna keadilan pada Pasal 27 ayat (2) UUD NRI Tahun 1945; dan 2) implementasi dari hukum normatif memberi kontribusi dalam bentuk pengawasan melalui instrumen struktur (penegak hukum) serta melakukan penindakan pada pihak-pihak yang tidak patuh pada ketentuan hukum.⁷

Sejalan dengan penjelasan yang dinyatakan oleh Pasal 10 Ayat (2) dan (4) bahwa pengadaan tenaga kerja asing (*expatriates*) diperlukan adanya izin kerja dalam bentuk Izin Kerja Tenaga Asing (IKTA), disamping mewajibkan kepada Tenaga Kerja Asing (TKA) agar melakukan alih teknologi dan alih keahlian kepada pekerja Asli Indonesia. Pernyataan tersebut dipertegas kembali dengan hadirnya Peraturan Pemerintah Nomor 34 Tahun 2021 tentang Penggunaan

⁷ Imas Novita Juaningsih, "Analisis Kebijakan PHK Bagi Para Pekerja Pada Masa Pandemi Covid-19 Di Indonesia," *Buletin Hukum Dan Keadilan* 4, no. 1 (2020): 189–96.

Tenaga Kerja Asing, sebagai turunan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja.⁸

Salah satu tujuan Peraturan Pemerintah Nomor 34 Tahun 2021 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing, adalah meningkatkan sumber daya manusia (SDM) dengan mewajibkan kepada Tenaga Kerja Asing agar melakukan alih teknologi dan alih keahlian kepada Pekerja Asli Indonesia. Ada beberapa persyaratan yang harus dipenuhi apabila memperkerjakan Tenaga Kerja Asing oleh Perusahaan Penanam Modal di Indonesia berdasarkan ketentuan Peraturan Pemerintah Nomor 34 Tahun 2021 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing seperti yang dinyatakan:

- a. Pasal 6 Ayat (1) bahwa : Setiap Pemberi Kerja TKA yang memperkerjakan TKA wajib memiliki RPTKA yang disahkan oleh Menteri atau Pejabat yang ditunjuk.
- b. Pasal 6 Ayat (2) dinyatakan juga bahwa: Dalam hal Pemberi Kerja TKA akan memperkerjakan TKA yang sedang diperkerjakan oleh Pemberi Kerja TKA lain, masing-masing Pemberi Kerja TKA wajib memiliki pengesahan RPTKA.
- c. Pasal 6 Ayat (3) dinyatakan bahwa Pemberi Kerja TKA sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dan Ayat (2) wajib memperkerjakan TKA sesuai dengan Pengesahan RPTKA.
- d. Pasal 7 Ayat (1) dinyatakan bahwa Pemberi Kerja TKA wajib: a. Menunjuk tenaga kerja warga negara Indonesia sebagai tenaga kerja pendamping Tenaga Kerja Asing (TKA) yang diperkerjakan untuk alih teknologi dan alih keahlian dari Tenaga Kerja Asing (TKA).
- e. Melaksanakan pendidikan dan pelatihan kerja bagi tenaga kerja pendamping Tenaga Kerja Asing (TKA) sebagaimana dimaksud pada huruf a sesuai dengan kualifikasi jabatan yang diduduki oleh Tenaga Kerja Asing;
- f. Memulangkan TKA ke negara asalnya setelah perjanjian kerjanya berakhir. Pasal 7 Ayat (2) dinyatakan bahwa: Selain kewajiban Pemberi Kerja TKA sebagaimana dimaksud pada Ayat (1), Pemberi

⁸ Oleh Tony Mirwanto, "Sistem Hukum Pengawasan Tenaga Kerja Asing Terhadap Penyalahgunaan Izin Tinggal Kunjungan Untuk Bekerja Pada Perusahaan Penanaman Modal Asing Di Indonesia," *Lex Et Societatis* 4, no. 3 (2016): 51–58.

Kerja TKA, wajib memfasilitasi pendidikan dan pelatihan bahasa Indonesia kepada TKA. Ayat (3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) huruf a, huruf b, dan Ayat (2) tidak berlaku bagi: a. Direksi dan Komisaris, b. Kepala Kantor Perwakilan c. Pembina, Pengurus, dan Pengawas Yayasan d. TKA yang diperkerjakan untuk pekerjaan bersifat sementara.

- g. Pasal 8 Ayat (1) dinyatakan bahwa: Pemberi Kerja TKA wajib mendaftarkan terdapat larangan penggunaan TKA,
- h. Pasal 9 dinyatakan bahwa Pemberi Kerja orang perseorangan dilarang memperkerjakan TKA.
- i. Pasal 10 dinyatakan bahwa: Pemberi Kerja TKA dilarang memperkerjakan TKA rangkap jabatan dalam perusahaan yang sama.
- j. Pasal 11 Ayat (1) Pemberi Kerja TKA dilarang memperkerjakan TKA pada jabatan yang mengurus personalia. Ayat (2) Jabatan yang mengurus personalia sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) ditetapkan oleh Menteri setelah mendapat masukan dari kementerian/lembaga terkait. Berdasarkan uraian yang dijelaskan di atas dapat ditunjukkan bahwa bahwa Pengaturan mengenai Penggunaan Tenaga Kerja Asing (TKA) di Indonesia, yang diatur dalam berbagai ketentuan peraturan dan perundang-undangan baik yang terdapat dalam Undang-Undang Penanaman Modal, maupun berbagai peraturan dan Perundang-undangan lain seperti Undang-Undang Cipta Kerja, Undang-Undang Ketenagakerjaan,

Peraturan Pemerintah tentang Penggunaan Tenaga Kerja ATKA dalam program jaminan sosial bagi TKA yang bekerja lebih dari 6 (enam) bulan atau program asuransi pada perusahaan asuransi bagi TKA yang bekerja kurang dari 6 (enam) bulan. Ayat (2) dinyatakan bahwa : Program asuransi bagi TKA yang bekerja kurang dari 6 (enam) bulan sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) paling sedikit mennjamin perlindungan untuk jenis risiko kecelakaan kerja. Dalam Peraturan Menteri Tenaga Kerja Peraturan Menteri Ketenagakerjaan Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2021 Tentang Peraturan Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 34 Tahun 2021 Tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing akan memberikan

pengaruh positif terhadap perlindungan tenaga kerja Asli Indonesia. Aspek ketenagakerjaan khususnya dalam aspek kewajiban penggunaan tenaga kerja Indonesia dan Keharusan Diselenggarakan Pelatihan Industri (*Industrial Training*), *transfer knowledge* dan teknologi serta Izin Kerja Bagi Tenga Kerja Asing sudah merupakan syarat mutlak dalam hubungannya dengan penggunaan tenaga kerja bagi perusahaan penanam modal di Indonesia.⁹ Dimana pengaruh dan hubungan tersebut dapat memberikan informasi dan gambaran bahwa bagi para pelaku perusahaan penanam modal apabila ketentuan peraturan dan perundangundangan dijalankan optimal, maka akan mendatangkan manfaat dalam kegiatan penanaman modal seperti : (1) mendapatkan angkatan kerja yang memiliki kompetensi yang sesuai dengan standar, (2) penyerapan tenaga kerja lokal Indonesia yang tinggi, (3) memberikan kesempatan bekerja bagi masyarakat pencari kerja sebanyak-banyaknya, sehingga pada akhirnya akan (1) mengurangi pengangguran dan kemiskinan, serta dapat (1) meningkatkan pertumbuhan perekonomian dan kesejahteraan masyarakat, dan (2) meningkatkan kinerja karyawan dan kinerja perusahaan. Pengaturan mengenai penggunaan Tenaga Kerja Indonesia dan Tenga Kerja Asing ini sangat penting dan diperlukan bagi kepentingan masyarakat sebagai bentuk penghormatan bagi masyarakat dan para pelaku perusahaan penanam modal dalam upaya perlindungan, kenyamanan dan kepastian dalam kegiatan penanaman modal. Pengaturan mengenai Penggunaan Tenaga Kerja Asing di Indonesia, yang diatur dalam berbagai ketentuan peraturan dan perundang-undangan n berbagai peraturan dan Perundang-undangan lain seperti Undang-Undang Cipta Kerja, UndangUndang Ketenagakerjaan, Peraturan Pemerintah tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing dan Peraturan Menteri Tenaga Kerja akan memberikan pengaruh positif terhadap perlindungan tenaga kerja Asli Indonesia.

Selanjutnya dalam penggunaan tenaga kerja asing di perusahaan, yang menjadi pertimbangan hukum Kewajiban Bagi Perusahaan untuk Memiliki RPTKA dan IMTA dalam Mempekerjakan Tenaga

⁹ Adella Virginia Z, "Jurist-Diction" 2, no. 2 (2019): 347–60.

Kerja Asing. Rencana Penggunaan Tenaga Kerja Asing yang selanjutnya disebut RPTKA adalah rencana penggunaan tenaga kerja asing yang merupakan dokumen awal yang harus disiapkan oleh pemberi kerja tenaga kerja asing pada jabatan tertentu yang dibuat oleh pemberi tenaga kerja asing untuk jangka waktu tertentu yang disahkan oleh menteri atau pejabat yang ditunjuk RPTKA berguna sebagai dasar untuk mendapatkan izin mempekerjakan tenaga asing (IMTA).¹⁰

Pengaturan yang berkaitan dengan kemudahan, perlindungan, dan pemberdayaan koperasi dan usaha mikro, kecil, dan menengah, peningkatan ekosistem investasi, dan percepatan proyek strategis nasional, termasuk peningkatan perlindungan dan kesejahteraan pekerja yang tersebar di berbagai Undang-Undang sektor saat ini belum dapat memenuhi kebutuhan hukum untuk percepatan cipta kerja sehingga perlu dilakukan perubahan. Cipta Kerja adalah upaya penciptaan kerja melalui usaha kemudahan, perlindungan, dan pemberdayaan koperasi dan usaha mikro, kecil, dan menengah, peningkatan ekosistem investasi dan kemudahan berusaha, dan investasi Pemerintah Pusat dan percepatan proyek strategis nasional. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 dibentuk dengan tujuan untuk:

1. Menciptakan dan meningkatkan lapangan kerja dengan memberikan kemudahan, perlindungan, dan pemberdayaan terhadap koperasi dan UMKM serta industri dan perdagangan nasional sebagai upaya untuk dapat menyerap tenaga kerja Indonesia yang seluas-luasnya dengan tetap memperhatikan keseimbangan dan kemajuan antar daerah dalam kesatuan ekonomi nasional.
2. Menjamin setiap warga negara memperoleh pekerjaan, serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja.

¹⁰ Tony Mirwanto, "The Problem of the Supervision of Immigration Stay Licenses on Illegal Foreign Labor Working in Foreign Capital Investment Companies in Indonesia," *Jurnal Ilmiah Kajian Keimigrasian* 1, no. 2 (2018): 13–24, <https://doi.org/10.52617/jikk.v1i2.31>.

3. Melakukan penyesuaian berbagai aspek pengaturan yang berkaitan dengan keberpihakan, penguatan, dan perlindungan bagi koperasi dan UMKM serta industri nasional; dan
4. Melakukan penyesuaian berbagai aspek pengaturan yang berkaitan dengan peningkatan ekosistem investasi, kemudahan dan percepatan proyek strategis nasional yang berorientasi pada kepentingan nasional yang berlandaskan pada ilmu pengetahuan dan teknologi nasional dengan berpedoman pada haluan ideologi Pancasila.

Pemerintah juga memperluas pengecualian kewajiban rencana penggunaan Tenaga Kerja Asing melalui pasal 81 poin 4 Undang-undang Cipta Kerja. Sebelumnya pada pasal 42 poin 3 Undang-undang Ketenagakerjaan, kewajiban memiliki izin mempekerjakan TKA tidak berlaku hanya bagi perwakilan negara asing yang mempekerjakan TKA sebagai pegawai diplomatik dan konsuler. Bahwa dengan adanya perbedaan-perbedaan pengaturan yang signifikan yang memberikan kemudahan masuknya investasi asing dan Tenaga Kerja Asing di Indonesia, maka perlu dilakukan suatu

Berdasarkan uraian tersebut dapat diartikan bahwa pengaruh aspek ketenagakerjaan khususnya dalam aspek kewajiban penggunaan tenaga kerja Indonesia dan Keharusan Diselenggarakan Pelatihan Industri (*Industrial Training*), *Transfer knowledge* dan teknologi serta Izin Kerja Bagi Tenaga Kerja Asing (TKA) sudah merupakan syarat mutlak dalam hubungannya dengan penggunaan tenaga kerja bagi perusahaan penanam modal di Indonesia. Dimana pengaruh dan hubungan tersebut dapat memberikan informasi dan gambaran bahwa bagi para pelaku perusahaan penanam modal apabila ketentuan peraturan dan perundangundangan dijalankan optimal, maka akan mendatangkan manfaat dalam kegiatan penanaman modal seperti: (1) mendapatkan angkatan kerja yang memiliki kompetensi yang sesuai dengan standar, (2) penyerapan tenaga kerja lokal Indonesia yang tinggi, (3) memberikan kesempatan bekerja bagi masyarakat pencari kerja sebanyak-banyaknya, sehingga pada akhirnya akan (1) mengurangi pengangguran dan kemiskinan, serta dapat (1) meningkatkan pertumbuhan perekonomian dan kesejahteraan masyarakat, dan (2) meningkatkan kinerja karyawan

dan kinerja perusahaan. Pengaturan mengenai penggunaan Tenaga Kerja Indonesia dan Tenaga Kerja Asing (TKA) ini sangat penting dan diperlukan bagi kepentingan masyarakat sebagai bentuk penghormatan bagi masyarakat dan para pelaku perusahaan penanam modal dalam upaya perlindungan, kenyamanan dan kepastian dalam kegiatan penanaman modal. Pengaturan mengenai Penggunaan Tenaga Kerja Asing (TKA) di Indonesia, yang diatur dalam berbagai ketentuan peraturan dan perundang-undangan baik yang terdapat dalam Undang-Undang Penanaman Modal, maupun berbagai peraturan dan Perundang-undangan lain seperti Undang-Undang Cipta Kerja, Undang-Undang Ketenagakerjaan, Peraturan Pemerintah tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing dan Peraturan Menteri Tenaga Kerja akan memberikan pengaruh positif terhadap perlindungan tenaga kerja Asli Indonesia.

Kesimpulan

Berdasarkan uraian tersebut dan pembahasan di atas dapat ditarik kesimpulan pengaturan penggunaan tenaga kerja asing diatur di dalam peraturan perundang-undangan Pengaturan mengenai Penggunaan Tenaga Kerja Asing (TKA) di Indonesia, yang diatur dalam berbagai ketentuan peraturan dan perundang-undangan baik yang terdapat dalam Undang-Undang Cipta Kerja, Undang-undang Ketenagakerjaan, Peraturan Pemerintah tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing dan Peraturan Menteri Tenaga Kerja akan memberikan pengaruh positif terhadap perlindungan tenaga kerja Asli Indonesia.

Daftar Pustaka

- Abel Tasman Marbun, Dkk. “Investasi Asing Dan Tenaga Kerja Asing Di Indonesia Kerja Abel Tasman Marbun , Ardi Wageanto , Azis Azhari Rusmamto , Desi Mariaayu Program Studi Ilmu Hukum (S2) Program Pascasarjana Universitas Pamulang.” *Jurnal Lex Specialis* 1, no. 2 (2020): 164–65.
- Djazuli, Riza Fauziah. “Dinamika Pengaturan Tenaga Kerja Asing Di Indonesia.” *DLIYA: Jurnal Hukum Dan Kemanusiaan* 15, no. 1

(2021): 1–18. <https://doi.org/10.15575/adliya.v15i1.10434>.

Juaningsih, Imas Novita. “Analisis Kebijakan PHK Bagi Para Pekerja Pada Masa Pandemi Covid-19 Di Indonesia.” *Buletin Hukum Dan Keadilan* 4, no. 1 (2020): 189–96.

Mirwanto, Oleh Tony. “Sistem Hukum Pengawasan Tenaga Kerja Asing Terhadap Penyalahgunaan Izin Tinggal Kunjungan Untuk Bekerja Pada Perusahaan Penanaman Modal Asing Di Indonesia.” *Lex Et Societatis* 4, no. 3 (2016): 51–58.

Mirwanto, Tony. “The Problem of the Supervision of Immigration Stay Licenses on Illegal Foreign Labor Working in Foreign Capital Investment Companies in Indonesia.” *Jurnal Ilmiah Kajian Keimigrasian* 1, no. 2 (2018): 13–24. <https://doi.org/10.52617/jikk.v1i2.31>.

Puspitasari, Risky Vista, Aries Harianto, and Ida Bagus Oka Ana. “Kepastian Hukum Pengaturan Penggunaan Tenaga Kerja Asing Di Indonesia.” *Lentera Hukum* 5, no. 3 (2018): 367. <https://doi.org/10.19184/ejllh.v5i3.6839>.

Z, Adella Virginia. “Jurist-Diction” 2, no. 2 (2019): 347–60.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja

Peraturan Pemerintah Nomor 34 Tahun 2021 tentang Penggunaan Tenaga Kerja Asing

Perspektif Internasional terhadap Pidanaan *Money Laundering* di Beberapa Negara

Artha Febriansyah, S.H., M.H
Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya
Email: arthafebrian@unsri.ac.id

Pendahuluan

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang (UU TPPU 2010) telah menentukan 26 jenis tindak pidana asal (*predicate offences*), lebih banyak dibandingkan dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2002 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang (UU TPPU 2002) yang hanya menentukan sebanyak 15 tindak pidana asal. Dari 26 tindak pidana asal, 6 diantaranya termasuk tindak pidana konvensional dan tidak termasuk tindak pidana serius sebagaimana ditentukan dalam Konvensi PBB tentang Menentang Tindak Pidana Transnasional Terorganisasi Tahun 2000 (Konvensi PBB 2000)¹ seperti pencurian, penggelapan, penipuan, pelacuran, dan penculikan yang telah diatur dalam KUHP dengan ancaman minimum 1 hari.

UU TPPU Australia hanya memasukkan tindak pidana narkoba, tindak pidana penyelundupan, dan tindak pidana perdagangan orang sebagai *predicate offence* TPPU.² UU TPPU Thailand memasukkan 6 jenis tindak pidana serius sebagai tindak pidana asal. UU TPPU Amerika Serikat memasukkan tindak pidana narkoba, tindak pidana di bidang keuangan, dan tindak pidana pajak sebagai tindak pidana asal untuk tindak pidana pencucian uang. Dibandingkan dengan UU TPPU 2010, ternyata negara-negara tersebut sangat selektif dalam menentukan tindak pidana asal dibandingkan dengan Indonesia. Bahkan

¹ Pasal 2 huruf (b) Konvensi PBB tentang Menentang Tindak Pidana Transnasional Terorganisasi Tahun 2000 (Konvensi PBB) 2000: “*Serious crime shall mean conduct constituting a criminal offence punishable by a maximum deprivation of liberty of at least four years or more serious penalty.*”

² Wouter H. Mueller, Christian H. Kalin, dan John G. Goldsworth. *Anti Money Laundering: International Law and Practice*. New Jersey: John Wiley & Sons. 2007. Hlm. 747.

negara-negara tersebut tidak memasukkan tindak pidana korupsi sebagai tindak pidana asal dari TPPU.

Menurut Romli Atmasasmita, UU TPPU 2010 telah membedakan TTPU aktif (Pasal 3 dan Pasal 4) dan tindak pidana pencucian uang pasif (Pasal 5). Kata kunci dalam Pasal 3 sampai dengan Pasal 5, adalah diketahuinya atau patut diduga yang merupakan unsur pokok dalam TPPU baik, aktif maupun pasif. Bahasa hukum yang tepat atas perbuatan tersebut adalah diketahuinya (*with knowledge*) dan dalam doktrin hukum pidana padanannya adalah dengan sengaja (*intentional*). Unsur patut diduga memiliki padanan dalam doktrin hukum pidana yang termasuk dalam kelalaian (*negligence*). Kedua unsur pokok dalam TPPU pasif (Pasal 5 UU TPPU 2010), mirip dengan ketentuan Pasal 480 KUHP.³

Penadahan (*heling*)⁴ yang juga telah menggunakan kedua unsur pokok tersebut. Pada doktrin hukum pidana, Pasal 480 KUHP disebut sebagai *pro parte dolus pro parte culpa* yaitu seseorang dengan sengaja membeli sesuatu tetapi ia lalai untuk mengetahui bahwa barang sesuatu yang ia terima atau ia beli dari orang lain adalah berasal dari kejahatan. Pembentuk UU TPPU 2010 telah keliru mengadopsi dua unsur pokok dalam Pasal 480 KUHP ke dalam Pasal 5 UU TPPU (pasif) 2010. Kekeliruan ini terjadi karena pemahaman secara teoritik hukum pidana pembentuk UU TPPU 2010 yang tidak dapat membedakan ketentuan Pasal 480 KUHP dan ketentuan TPPU pasif di dalam UU TPPU 2010. TPPU merupakan derivatif dari tindak pidana asal yang secara limitatif telah dicantumkan dalam Pasal 2 ayat (1) UU TPPU. Tindak pidana penadahan merupakan tindak pidana yang berdiri sendiri dan merupakan delik selesai (*Voltooid Delicten*). Pada tindak pidana ini, unsur memperoleh harus dilakukan dengan sengaja, sedangkan pelaku sendiri tidak perlu mengetahui asal usul benda tersebut diperoleh dari tindak pidana. Secara teoritik hukum pidana, tindak pidana asal dalam tindak pidana pencucian uang harus dibuktikan, namun dalam UU TPPU 2010,

³ Romli Atmasasmita. *Analisa Hukum Undang-undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang*. Jurnal Ilmu Hukum Padjadjaran. Vol. 3. No. 1. Tahun 2016. Hlm 12-13.

⁴ *Ibid.*

pembentuk undang-undang telah meniadakan kewajiban membuktikan tindak pidana asal (Pasal 69).

Dalam UU TPPU 2010, pemakaian unsur mengetahuinya atau patut diduganya dan peniadaan kalimat yang menegaskan bahwa seseorang harus mengetahui terlebih dulu barang/uang yang diterimanya berasal dari tindak pidana, telah menimbulkan akibat hukum yang luas di mana pihak penerima beritikad baik maupun tidak baik, sama-sama dapat dikenakan ancaman pidana. Seharusnya penerima yang beritikad baik karena memang atas ketidaktahuannya, dibebaskan dari ancaman pidana.⁵

Konvensi PBB 1988 dan Konvensi Uni Eropa 1990 tidak mengakui unsur patut diduga atau *probable cause* atau *should have known test*. Konvensi tersebut hanya mengakui dan memasukkan unsur *knowing/knowingly* ke dalam definisi tentang TPPU aktif maupun pasif yang dilengkapi dengan unsur '*purpose of*' untuk menegaskan motif dari perbuatan pelaku sebagaimana dicantumkan dalam Konvensi Wina 1988 di bawah ini.⁶

Pasal 3 ayat (1) huruf b Konvensi Wina Tahun 1988 Menentang Lalu Lintas Perdagangan Narkotika dan Bahan Psikotropika (Konvensi Wina 1988) merekomendasikan agar setiap negara pihak mengkriminalisasi tiga tipe aktivitas TPPU sebagai berikut:

- I. *The conversion or transfer of property, knowing that such property is derived from any offence or offences established in accordance with subparagraph (a) or from an act of participation in such offence or offences, for the purpose of concealing or disguising the illicit origin of the property or of assisting any person who is involved in the commission of such an offence or offences to evade the legal consequences of his actions.*
- II. *The concealment or disguise of the true nature, source, location, disposition, movement, rights with respect to or ownership of property, knowing that such property is derived from an offence or offences established in accordance with sub paragraph (a) of this paragraph or from an act of participation in such an offence or offences.*

⁵ *Ibid.* hlm. 14-15.

⁶ *Ibid.* hlm. 13-14.

III. *The acquisition, possession or use of property, knowing at the time of the receipt, that such property was derived from an offence or offences established in accordance with subparagraph (a) of this paragraph or from an act of participation in such an offence or offences. offences established in accordance with sub paragraph (a) of this paragraph of from an act of participation in such an offence or offences.*

Ketiga tipe TPPU di atas juga diadopsi ke dalam Pasal 6 ayat (1) Konvensi Uni Eropa Tahun 1990 dan Pasal 2 *European Money Laundering Directive*, sekalipun *predicate offence*-nya berbeda⁷. Dari satu instrumen internasional dan dua instrumen regional tersebut, jelas bahwa satu-satunya unsur tindak pidana pencucian uang yang harus dibuktikan adalah unsur 'mengetahui' atau *dolus*. Pada konteks ini instrumen internasional dan regional tersebut tidak mengakui dimasukkannya unsur "patut diduga" (*should have known test*).

Perbedaan tipe TPPU pertama dan kedua dibandingkan dengan tipe ketiga adalah bahwa tipe pertama dan kedua tergolong ke dalam pencucian uang aktif, sedangkan tipe ketiga tergolong TPPU pasif. Gus Stessens menegaskan bahwa TPPU yang asli (*original intent*) adalah tipe pencucian uang ketiga (huruf (c) (i), yaitu TPPU pasif. Dalam kedua konvensi tersebut, ketentuan TPPU ditegaskan secara eksplisit bahwa terdakwa harus mengetahui bahwa ketika terdakwa menerima barang/uang dan bahwa barang itu berasal dari/diperoleh dari kejahatan. Pasal 5 UU TPPU justru memperluas unsur tersebut dengan memasukkan unsur 'patut diduganya' (*probable cause*). Penjelasan pasal tersebut bahkan tidak mencerminkan asas *lex certa* dan membingungkan.⁸

Perbedaan mencolok terdapat pada Konvensi Tahun 1988. Terdapat perbedaan antara tipe pencucian uang pertama dan kedua dibandingkan dengan ketiga, yaitu bahwa untuk tipe TPPU pasif,

⁷ Guy Stessens. *Money Laundering: New International Law Enforcement Model*. Cambridge: Cambridge University Press. 2000. hlm. 114. Dikutif dalam Romli Atmasasmita. *Analisa Hukum Undang-undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang*. Jurnal Ilmu Hukum Padjadjaran. Vol. 3. No. 1. Tahun 2016. Hlm 14.

⁸ *Ibid.*

instrumen internasional tersebut menekankan pentingnya memperhatikan prinsip-prinsip konstitusi dan konsep dasar sistem hukum negara-negara pihak. Hal ini tidak dicantumkan pada tipe pencucian uang pertama dan kedua. Penegasan tersebut mengandung arti bahwa untuk TPPU pasif diberikan kemungkinan negara pihak untuk merumuskannya sesuai dengan sistem hukum nasionalnya.

Adanya pula pendapat tentang perluasan asas *ne bis in idem*, dalam kasus tindak pidana pencucian uang aktif (*self money laundering*), Hal serupa terjadi di Jerman, tidak mengkriminalisasi untuk pencucian uang yang dilakukan oleh pelaku, pelaku hanya dihukum untuk kejahatan asalnya saja, kecuali kejahatan asalnya tersebut tidak dapat dibuktikan.

“Germany has criminalised money laundering through section 261 of the GCC. However, the older version of section 261 of the GCC did not criminalise self-laundering. Section 261 of the GCC has been amended several times to comply with international standards. Therefore, the recent amendment of section 261 has opened the possibility of criminalising self-laundering under the GCC. However, in practice and case law, it is preferred not to criminalise self-laundering in Germany. There are two underlying problems to criminalise self-laundering in Germany. First, money laundering is considered as a subsequent offence in Germany. Therefore, in case of self-laundering, the punishment of the money laundering is not allowed since the elements of the subsequent offence have been entirely covered by the punishment of the predicate offence. Second, there is a broad application of the ne bis in idem principle. The ne bis in idem principle is interpreted very broadly. This principle is interpreted not only to prohibit the ‘same historical event’ but also encompass ‘the same objective unlawfulness’. As a consequence, committing the predicate offence and money laundering by the same person are considered as ‘the same objective unlawfulness’. However, Germany also provides an alternative approach to criminalise self-laundering. First, the predicate offence and money laundering are not subject to separate punishment. The predicate offence and money laundering which is committed by the same person must be assessed under the same proceedings. Second, a recent judgment

of the German Supreme Court held that the conviction of self-laundering would be possible only in case the offender of the predicate offence cannot be convicted.”⁹

(Jerman telah mengkriminalisasi pencucian uang melalui bagian 261 GCC. Namun, versi yang lebih lama dari bagian 261 GCC tidak mengkriminalisasi pencucian diri. Bagian 261 GCC telah diamandemen beberapa kali untuk memenuhi standar internasional. Oleh karena itu, amandemen Pasal 261 baru-baru ini telah membuka kemungkinan mengkriminalkan pencucian diri di bawah GCC. Namun, dalam praktik dan hukum kasus, lebih disukai untuk tidak mengkriminalkan pencucian diri di Jerman. Ada dua masalah mendasar untuk mengkriminalisasi pencucian diri di Jerman. Pertama, pencucian uang dianggap sebagai pelanggaran berikutnya di Jerman. Oleh karena itu, dalam kasus pencucian diri, hukuman pencucian uang tidak diperbolehkan karena unsur-unsur tindak pidana selanjutnya telah sepenuhnya ditanggung oleh hukuman tindak pidana asal. Kedua, ada penerapan luas prinsip *ne bis in idem*. Prinsip *ne bis in idem* ditafsirkan secara luas. Prinsip ini ditafsirkan tidak hanya untuk melarang 'peristiwa bersejarah yang sama, tetapi juga mencakup 'tujuan melanggar hukum yang sama. Sebagai akibatnya, melakukan pelanggaran predikat dan pencucian uang oleh orang yang sama dianggap sebagai 'tujuan melanggar hukum yang sama. Namun, Jerman juga menyediakan pendekatan alternatif untuk mengkriminalisasi pembajakan diri. Pertama, pelanggaran predikat dan pencucian uang tidak dikenakan hukuman terpisah. Pelanggaran predikat dan pencucian uang yang dilakukan oleh orang yang sama harus dinilai dalam proses yang sama. Kedua, putusan Mahkamah Agung Jerman baru-baru ini menyatakan bahwa hukuman pencucian diri hanya mungkin dilakukan jika pelaku pelanggaran predikat tidak dapat dihukum.)

Negara-negara harus mengkriminalisasi pencucian uang berdasarkan Konvensi Persatuan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang Perdagangan Gelap Narkotika dan Psikotropika, tahun 1988 (Konvensi

⁹ Ahmad gozy. “*Re-thinking the Concept of Self-Laundering: Could It Breach the Ne Bis in Idem Principle?*”. Thesis Global Criminal Law Programme. Groningen, 2018. Hlm. 22.

Vienna), dan Konvensi PBB tentang Tindak Pidana Terorganisir Transnasional, tahun 2000 (Konvensi Palermo). Negara-negara harus memberlakukan tindak pidana pencucian uang atas semua tindak pidana serius yang merupakan sejumlah tindak pidana asal (*predicate crime*).

Tindak pidana asal dapat ditentukan meliputi semua tindak pidana, atau terbatas pada tindak pidana dengan kategori tindak pidana serius atau berdasarkan lamanya hukuman penjara yang dibebankan atas tindak pidana asal (pendekatan *threshold*), atau berdasarkan daftar tindak pidana asal, atau kombinasi antara pendekatan-pendekatan ini.

Jika negara-negara memberlakukan pendekatan *threshold*, maka tindak pidana asal sebaiknya minimum meliputi semua tindak pidana dengan kategori tindak pidana serius menurut hukum nasional masing-masing atau mencakup tindak pidana dengan hukuman penjara maksimum lebih dari satu tahun atau bagi negara-negara yang memiliki batasan minimum untuk tindak pidana dalam sistem hukumnya masing masing, tindak pidana asal sebaiknya mencakup semua tindak pidana dengan hukuman penjara minimum lebih dari enam bulan. Pendekatan apapun yang diadopsi, setiap negara setidaknya harus memasukkan sejumlah tindak pidana ke dalam setiap kategori tindak pidana yang ditentukan.

Tindak pidana asal untuk pencucian uang seharusnya mencakup tindakan yang terjadi di negara lain yang merupakan tindak pidana menurut negara lain tersebut dan dimana tindak pidana asal telah terjadi di negara asal.

Negara-negara dapat mensyaratkan hanya tindakan yang merupakan tindak pidana asal terjadi di negaranya. Negara-negara dapat menentukan bahwa tindak pidana pencucian uang tidak berlaku terhadap pelaku tindak pidana asal dimana hal ini disyaratkan menurut prinsip prinsip dasar hukum domestik yang berlaku di masing-masing negara.

Pengaturan TPPU di Berbagai Negara

Adapun pengaturan TPPU di beberapa negara dapat diuraikan sebagai berikut:

Singapura

Pada oktober 2009, singapura mengadopsi peraturan yang memperbolehkan pertukaran informasi dibawah standar OECD (*Organization for economic cooperation and development*). Kemudian pada bulan Mei 2013, singapura melakukan perjanjian bilateral dengan amerika serikat mengenai project pertukaran informasi FATCA (*foreign account tax compliance act*)¹⁰. Kemudian pada juli 2013 singapura menetapkan pelanggaran pajak sebagai salah satu kejahatan asal dalam tindak pidana pencucian uang.¹¹

Amerika Serikat

Terungkapnya kejahatan Alphonse Capone (lebih populer disebut Al Capone) merupakan peringatan yang sangat penting bagi pelaku kejahatan terorganisir dimanapun diatas dunia ini. Al Capone adalah seseorang yang meniti karir hingga sampai pada masa kejayaannya dengan mendirikan suatu organisasi yang menghasilkan keuntungan sekitar 100 juta Dollar AS per tahun. Tuntutan terhadap Al Capone adalah penggelapan pajak dan hukuman pidana sebelas tahun di penjara Alcatraz tahun 1932. Pengungkapan kasus Alphonse Capone merupakan suatu prestasi yang sangat penting dalam sejarah penegakan hukum. Untuk pertama kali, pelaku kejahatan dapat dihukum penjara tidak hanya karena berpartisipasi dalam melakukan pembunuhan, pemerasan atau penjualan obat-obatan terlarang, akan tetapi hanya karena mereka mendapatkan uang tapi tidak melaporkannya kepada pemerintah.¹²

Orang yang paling menentukan dalam suksesnya kejahatan Al Capone adalah Meyer Lansky, yang lebih dikenal sebagai sebagai seorang pembunuh bayaran dan pendiri "*Murder incorporated*". Lansky mengetahui bagaimana cara menjalankan suatu perusahaan. Dia bisa mengelola dengan baik hubungan antara kejahatan terorganisir,

¹⁰ UU amerika serikat yang dirancang untuk memberantas tindakan penghindaran pajak oleh warga amerika serikat yang lalai melaporkan pendapatan terkait rekening non amerika serikat baik individu maupun badan hukum.

¹¹ Financial Secresy Index singapore. *Narrative Report on Singapore. Publish on 7 november 2013.*

¹² *Ibid.*

perusahaan dan politik. Salah satu organisasi kejahatan yang menjadi mitra kerja Meyer Lansky adalah gangster Yahudi di New York yaitu Arnold “*The Big Bankroll*” Rothstein.¹³

Di samping itu, Meyer Lansky dikenal juga sebagai konsultan keuangan Al Capone (dikenal dengan istilah “*he Mob’s Accountant*”) yang mengatur keuangan untuk penggelapan pajak. Dengan pertimbangan agar nasib yang sama dengan Al Capone tidak akan menimpanya, maka Meyer Lansky mencari cara-cara lain untuk menyembunyikan uang hasil kejahatan. Sebelum pidana dijatuhkan terhadap Al Capone karena penggelapan pajak, Meyer telah menemukan cara untuk menyembunyikan uangnya dengan memanfaatkan beberapa rekening di Bank Swiss menganut sistem kerahasiaan bank yang sangat ketat. Lansky merupakan salah satu pelaku pencucian uang yang paling berpengaruh saat itu. Dengan fasilitas Bank Swiss, Meyer Lansky dapat menggunakan cara-cara pemanfaatan ‘fasilitas perolehan kredit’, yaitu menjadikan uang haram disamarkan menjadi ‘perolehan kredit’ dari bank-bank asing yang diperlukan sebagai ‘pendapatan’, jika perlu. Hal ini dilakukan untuk menghindari kewajiban pajak.¹⁴

Upaya yang dilakukan Meyer Lansky itu, yang menarik untuk dikaji adalah penemuannya dalam hal teknik pencucian uang dengan cara mendirikan perusahaan illegal (*front company*). Dia jelas menyadari bahwa sebagai “*fronts*”, perusahaan tersebut memang sengaja untuk melakukan kegiatan usaha illegal, misalnya pelanggaran hak kekayaan intelektual dan sekaligus dijadikan sebagai sarana untuk mencuci uang. Salah satu teman Lansky, yaitu Benjamin “Bugsy” Siegel, dikenal karena prestasinya dalam mendirikan perjudian di Las Vegas – dengan dukungan keuangan dari Meyer Lansky. Suatu ketika Meyer Lansky berkomentar tentang kejahatan terorganisir, “kami lebih besar daripada U.S Steel”. Hal ini bukan suatu kebetulan bahwa dia memiliki suatu korporasi multi-nasional ini dibangun untuk dijadikan basis dukungan kegiatan ilegalnya.¹⁵

¹³ *Ibid.*

¹⁴ Billy Steel, “Money Laundering – A Brief History”, <http://www.laundryman.u-net.com> (12-9-13).

¹⁵ John Madinger & Sidney A. Zalopany, *Money Laundering, A Guide for Criminal Investigators*, (Florida, USA: CRC Press LLC, 1999), hlm. 23-28.

Meyer Lansky dikenal juga cukup futuristic karena dia sepenuhnya memahami arti penting penggunaan Negara-negara asing untuk dimanfaatkan dalam mendukung kejahatannya. Meskipun dia sangat dikenal atas upayanya mengambil alih Kuba pada tahun 1958 sebagai basis untuk perjudian dan operasi penjualan obat-obatan terlarang, namun sebenarnya Meyer Lansky telah terlibat jauh dalam kegiatan *offshore* sebelum tahun 1920-an. Di samping itu, Meyer Lansky juga cukup paham bagaimana mengelola hubungan dengan pejabat pemerintah. Beberapa dari pejabat pemerintah, seperti para koruptor di rezim Batista-Kuba, diberi dukungan dana guna meningkatkan karir, dan sebagian pejabat lainnya dipilih berdasarkan kemampuannya guna membantu kepentingan tertentu untuk melindungi kejahatan terorganisirnya. Dalam hal ini, Meyer Lansky belajar banyak dari Arnold Rothstein yang memiliki kedekatan secara politik dan dianggap sebagai legendaris.¹⁶

Tujuan dari keseluruhan upaya yang dilakukan tersebut di atas adalah untuk mencuci uang ratusan juta dolar. Kegiatan ini dilakukan Meyer Lansky selama hidupnya hingga akhirnya meninggal dunia pada tahun 1983. Dia terbebas dari tuntutan melakukan penggelapan pajak dan tindak pidana terkait lainnya, dan tidak pernah dipenjara atas tindakannya melakukan pencucian uang.¹⁷

Keahlian Meyer Lansky dalam melakukan praktik pencucian uang untuk kejahatan terorganisir telah memberikan inspirasi dan contoh yang baik bagi kolega-koleganya di kemudian hari. Beberapa dari mereka mengambil pelajaran terutama bagaimana mereka bisa menyembunyikan uangnya dengan aman, mendirikan jaringan dengan usaha yang sah, dan memindahkan uangnya ke Negara-negara *offshore*. Namun demikian, sebagian dari koleganya ada yang tidak berhasil, seperti Mickey Cohen yang mendekam di penjara selama 15 tahun pada tahun 1961 atas penggelapan pajak. Frank Costello dipenjara selama 5 (lima) tahun pada tahun 1954. Albert Anastasia, yang seharusnya berkedudukan sebagai kepala *Murder, Inc. Syndicate* yang di organisir oleh Lansky, dipenjara selama setahun atas kasus pajak tahun 1955.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ *Ibid.*

Tony Accardo yang mengikuti Frank Nitti, dan Paul “The Waiter” Ricca yang menduduki kursi lama Al Capone di Chicago itu dipenjarakan enam tahun pada tahun 1960, meskipun putusan pengadilannya kemudian diajukan banding.¹⁸

Masih terdapat banyak contoh kasus pencucian uang, akan tetapi kasus-kasus tersebut diatas cukup bagi kita untuk dapat memahami secara jelas bahwa jika seseorang melakukan suatu kejahatan guna mendapatkan uang, maka orang dimaksud harus mencari cara yang jitu untuk dapat menyembunyikan uang kotor tersebut.¹⁹

Akan tetapi kita tidak bisa hanya berkesimpulan betapa canggihnya skema pencucian uang yang dilakukan oleh Meyer Lansky karena sebagian besar tidak pernah terdeteksi dengan jelas. Beberapa dari prestasi gemilangnya misalnya upaya mengambil alih Kuba dan Paradise Island di Bahama, dan pengaruhnya terhadap seluruh industri perjudian di Nevada dapat terdeteksi. Hal tersebut memberikan inspirasi terhadap kegiatan pencucian uang yang kemudian semakin besar dan meluas. Seorang penulis pernah berkomentar bahwa apa yang diceritakan oleh berbagai pihak terhadap Meyer Lansky tidaklah lengkap terutama mengenai bagaimana Meyer Lansky mengintegrasikan uangnya kembali ke dalam perekonomian Amerika secara menyeluruh. Meskipun kesimpulan yang dibuat oleh berbagai pihak itu benar, akan tetapi faktanya bahwa jutaan dolar hilang selama beberapa abad dan tidak pernah terungkap. Sehubungan dengan itu, Kongres Amerika Serikat mengambil beberapa langkah penting untuk mengatasi permasalahan baru tersebut. Salah satunya, adalah dengan mengesahkan Undang-Undang Rahasia Bank 1970 (BSA Act) sebagai respon untuk mengatasi masalah pergerakan uang haram ke *tax haven country* dan Negara-negara yang menerapkan rahasia bank secara ketat. BSA mengatur tentang sanksi pidana atas jenis-jenis kegiatan yang menggunakan skema pencucian uang dengan cara pemindahan dana ke Negara *offshore* penempatan dana di lembaga keuangan dan rekening bank asing yang tidak diketahui pemiliknya.²⁰

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*

Di Amerika Serikat, Undang-Undang Federal pertama yang mengkriminalisasi pencucian uang diundangkan pada tahun 1986 dengan ancaman hukum pidana yang lebih berat bagi pihak-pihak yang melakukan transaksi keuangan dengan menggunakan sumber yang diduga berasal dari uang kotor. Berdasarkan Undang-Undang tersebut, beberapa kejahatan tertentu diatur dalam *Spesial Unlawful Activities* (SUAs). Transaksi-transaksi yang melibatkan harta hasil kejahatan sebagaimana diatur dalam SUAs saat ini termasuk kejahatan itu sendiri (*predicate crime*) dan kejahatan lanjutannya (*money laundering*). Sejak tahun 1986, Kongres AS telah memperluas sejumlah tindak pidana yang dikategorikan dalam SUAs termasuk menambahkan bagian konspirasi melakukan tindak pidana pencucian uang dan secara umum memperluas cakupan ketentuan undang-undang yang juga mengatur tentang perampasan asset yang terlibat dengan transaksi pencucian uang.²¹

Penasihat gedung putih, John Dean, berpendapat bahwa kegiatan pencucian uang tidak memerlukan biaya yang banyak namun cukup beresiko karena mudah dideteksi secara cepat. Pencucian uang merupakan kegiatan yang biasa dilakukan oleh Mafia, yang polanya dapat diikuti untuk kegiatan lainnya. Misalnya, kegiatan politik untuk mendukung dana kampanye, seperti Kasus Watergate di Amerika Serikat.²²

Menurut perspektif Gedung Putih, penahanan atas lima pelaku kasus Watergate merupakan kabar buruk, namun permasalahan tersebut tidak terlalu serius. James McCord adalah salah satu pelaku yang pada saat itu menjadi petugas keamanan untuk Komite Pemilihan Ulang Presiden, sedangkan ke empat pelaku lainnya adalah orang Amerika keturunan Kuba dari Miami.²³

Pada awalnya, hasil penyidikan Polisi mengungkapkan bahwa para pelaku memiliki keterkaitan satu sama lain yang dibuktikan dengan penemuan sejumlah uang *cash* dan *walkie talkie* sebagai sarana komunikasi. Para pelaku tersebut adalah Eugenio Martinez yang memiliki uang dalam dompet sebesar \$814 terdiri dari \$700 dalam pecahan 100

²¹ *Ibid.*

²² John Madinger & Sidney A. Zalopany, *Money Laundering, A Guide for Criminal Investigators*, (Florida, USA: CRC Press LLC, 1999), hlm. 28-40.

²³ *Ibid.*

dengan nomor seri yang berurutan, frank Strugis memiliki uang senilai \$215 dan Virgilio Martinez dan Bernard Barker masing-masing memiliki \$230. Sebagian dari uang tersebut dalam pecahan 100 yang banyak ditemukan di bawah tangga. Secara keseluruhan, polisi mendapatkan uang senilai \$4.500 dengan pecahan 100 baru, yang menurut analisa polisi, uang tersebut digunakan untuk mendukung kejahatannya. Investigasi atas uang tersebut segera dilakukan dengan melihat fakta bahwa pada tahun 1972 semua bank AS mendata nomor seri uang pecahan di atas 100 yang diberikan kepada nasabah. Uang Watergate ditelusuri melalui *Federal Reserve bank* di Atlanta, ke cabang Miami, dan dari sana ke *Republic National Bank* di Miami Florida, daerah asal keempat dari lima pelaku.²⁴

Di Miami, investigator menyelidiki bahwa Bernard Barker telah mengumpulkan uang dalam serangkaian penarikan tunai dari rekening wali amanat perusahaannya yaitu Barker and Associates, Inc., yang bergerak di bidang *real estate*. Barker telah melakukan penarikan tunai tiga kali seluruhnya berjumlah \$114.000 dari suatu rekening di *Republic National Bank*, Miami-Florida masing-masing \$25.000 pada tanggal 24 April, \$33.000 pada tanggal 2 Mei dan \$56.000 pada tanggal 8 Mei 1972. Selanjutnya, uang hasil penarikan tersebut disetorkan untuk *Committee To Re-Elect The President (CRP)* pada tanggal 15 Mei 1972, namun jumlahnya meningkat menjadi sebesar \$115.000. pertanyaan logis yang muncul adalah dari mana uang \$114.000 berasal? Jawabannya adalah pada tanggal 20 April, Barker telah melakukan penyetoran sebesar dari empat *bank draft* dengan nilai masing-masing \$15.000, \$18.000, \$24.000 dan \$32.000 yang ditarik di Banco Internacional of Mexico City dan satu cek tunai senilai \$25.000. untuk informasi tambahan, nama jaksa penuntut umum Meksiko yaitu Manuel Ogarrío D'Aguerre muncul dalam *bank draft* tersebut. Selanjutnya, dari mana uang \$25.000 dan \$89.000?²⁵

Cek tunai senilai \$25.000 di atas diterbitkan oleh Kenneth Danlberg di *First Bank and Trust Company Boca Raton*, Florida. Investigator melakukan pemeriksaan pertama kali terhadap cek ini untuk

²⁴ *Ibid.*

²⁵ *Ibid.*

mendapat petunjuk tambahan. Daru hasil penyelidikan diketahui bahwa Kenneth Dahlberg adalah seorang pengusaha yang memiliki sebuah rumah di Boca Raton. Dalam suatu wawancara, Dahlberg menginformasikan bahwa dia menerbitkan cek tunai tanggal 8 April 1972 senilai \$25.000, yang uangnya berasal dari Dwayne Andreas. Investigator saat itu ingin tahu mengapa Andreas memberikan uang kepada Dahlberg, dan bagaimana uang tersebut didapat dari Dahlberg untuk diberikan kepada Barker. Dahlberg menjelaskan bahwa dia terlibat dalam penggalangan dana di Midwest untuk kampanye pemilihan kembali Presiden Nixon. Dalam penggalangan dana tersebut, Dwayne Andreas (Presiden Utama Archer Daniels Midland, sebuah perusahaan konglomerat di bidang agrikultur di Midwest, memberikan kontribusi secara tunai untuk kampanye dimaksud. Namun demikian, Dahlberg sesungguhnya tidak mengenal Barker. Pada waktu itu, Dahlberg telah memberikan cek kepada Maurice Stans yang diketahui sebagai *financial chairman* untuk CRP. Oleh karena itu, Kenneth Dahlberg secara jujur mengatakan bahwa ia tidak mengetahui hubungan antara Maurice Stans dengan Barker. Setelah melalui penelitian lanjutan, investigator mengetahui bahwa Maurice Stans adalah Pimpinan dari *Trust Account (Barker and associates, Inc)* dimana Bernard Barker sebagai akuntan di perusahaan ini. Proses pengembangan informasi tersebut memakan waktu, tetapi investigator saat itu telah berhasil melacak peruntukan dan sumber uang tersebut, yang diduga merupakan penggalangan dana dalam pemilihan presiden.²⁶

Undang-Undang tentang Reformasi Pengalokasian Kampanye telah ditandatangani oleh Presiden Nixon tanggal 7 Februari 1972 dan mulai berlaku secara penuh dua bulan kemudian yaitu tanggal 7 April 1972. Undang-Undang tersebut secara khusus melarang kontribusi untuk pendanaan Kampanye Presiden dengan uang tunai dan donasi dengan anonim. Sehingga konspirasi dalam pemberian sumbangan oleh Dwayne Andreas melalui Kenneth Dahlberg, Maurice Stans dan Barker serta melibatkan *Trust Account* pada tanggal 8 April 1972 merupakan bentuk pelanggaran terhadap Undang-Undang tersebut karena dilakukan dengan

²⁶ *Ibid.*

tidak memberikan informasi mengenai pemilik yang sebenarnya (anonim).²⁷

Pengaturan Money Laundering di amerika serikat dimulai sejak 1986 dengan dibnetuknya MLCA (money Laundering Control Act). Berdasarkan MLCA money laundering didefinisikan “*a person is guilty of money laundering if that person knowingly conducts any financial transaction involving the proceeds of specified unlawful activities so as to further of those proceeds.*” (sesorang dapat dinyatakan bersalah atas tindak pidana pencucian uang jika orang tersebut secara sadar (mengetahui) melakukan transaksi keuangan apapun yang melibatkan hasil dari kegiatan yang melanggar hukum tertentu dengan tujuan untuk memajukan kegiatan yang melanggar hukum itu atau untuk menyamarkan kepemilikan dari hasil tersebut). Pendefinisian yang diberikan oleh hukum amerika di atas terbilang sangat sederhana.

Thailand

Prinsip dalam menetapkan hukum yang mencegah alasan/pembenaran (*rationale*) pencucian uang.²⁸ Saat ini, pelanggar yang melanggar hukum telah diuntungkan dari uang atau aset yang diperoleh dari pelanggaran-pelanggaran melalui pencucian uang. Sebagai tambahan, Money Laundering memungkinkan para pelanggar ini menggunakan uang atau aset untuk aktivitas kriminal mereka lebih lanjut dan juga untuk melaksanakan pelanggaran lain. Situasi ini menyebabkan permasalahan bagi aparat penegak hukum. Hukum yang ada tidak kuat untuk menekan baik pencucian uang atau penggunaan uang ilegal dan aset yang terkait dengan kejahatan. Oleh karena itu, dengan tujuan untuk memutus rantai kejahatan tersebut, tindakan (*measure*) untuk secara efektif melawan pencucian uang perlu dilakukan. Oleh sebab itulah, UU/hukum yang mengatur tentang Anti Pencucian Uang ini harus ditetapkan.

Thailand pada tahun 1999 memiliki Perundang-undangan yang mengatur tentang Tindak Pidana Pencucian uang yaitu *Money*

²⁷ *Ibid.*

²⁸ ANTI-MONEY LAUNDERING ACT OF B.E. 2542* BHUMIBOL ADULYADEJ, REX., Given on the 10th Day of April B.E. 2542 Being the 54th Year of the Present Reign. Hlm. 19.

Laundering Control Act B.E. 2542 (1999) yang berlaku sejak 20 Agustus 1999. Thailand merupakan salah satu dari beberapa negara Asia yang disinyalir paling banyak mengalami praktik pencucian uang, hal ini disebabkan karena Thailand merupakan salah satu negara yang menjadi tempat perdagangan obat bius di Asia, dan kejahatan narkotika merupakan penyumbang terbesar dalam terjadinya tindak pidana pencucian uang.

Keberlakuan *Money Laundering Control Act* B.E. 2542 (1999) di Thailand, menjadikan Thailand keluar dari daftar hitam negara-negara yang tidak kooperatif terhadap penanggulangan tindak pidana pencucian uang berdasarkan penilaian dan rekomendasi dari FATF, bahwa Thailand telah menunjukkan komitmen yang tinggi dalam upaya pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Dengan berlakunya *Money Laundering Control Act* B.E. 2542 (1999), maka objek delik asal dalam tindak pidana pencucian uang, sebagai berikut:

- a. Tindak Pidana Narkotika (*offences relating to narcotics*).
- b. Tindak Pidana Kesusilaan sebagaimana diatur dalam undang-undang hukum pidana, khusus yang berkaitan dengan perdagangan wanita dan anak-anak dalam prostitusi (*offences relating to sexuality under Penal Code*).
- c. Tindak Pidana Penipuan (*offences relating to cheating and to the public under Penal Code or offences pursuant to the Fraudulent Loans and Swindles Act*).
- d. Tindak Pidana Perbankan (*offences relating to embezzlement, cheating or fraud involving a financial institution*)
- e. Kejahatan dalam Jabatan dan Peradilan (*offences relating to malfeasance in office*)
- f. Tindak Pidana Pemerasan yang dilakukan oleh kelompok kriminal tertentu (*extortion or blackmail by a member of an organized crime group*).
- g. Tindak Pidana Penyeludupan (*evasion of customs duty*)
- h. Tindak Pidana Terorisme (*terrorism*).

Mengenai Ketentuan Pidana,²⁹ hal ini diatur dalam Pasal 60 sampai dengan Pasal 66 *Money Laundering Control Act* B.E. 2542 (1999). Dimana pasal-pasal tersebut menyebutkan bahwa:

- Pasal 60: siapapun individu yang terbukti bersalah atas kejahatan *Money Laundering* menerima hukuman penjara (*imprisonment*) 1-10 tahun atau denda 20.000-200.000 Baht atau keduanya.
- Pasal 61: Siapapun badan hukum (*juristic person*) yang terbukti bersalah sesuai bagian 5,7,8,9 menerima denda 200.000-1.000.000 baht, Direktur, manajer, siapapun orang yang bertanggung jawab untuk operasi dari badan hukum (*juristic person*) di paragraf 1, mendapat hukuman penjara (*imprisonment*) selama 1-10 tahun, atau denda 20.000-200.000 baht atau keduanya, kecuali ia dapat membuktikan bahwa ia tidak ambil bagian dalam pelaksanaan kejahatan tersebut di Badan Hukum (*juristic person*) tersebut.
- Pasal 62: setiap individu yang bersalah untuk pelanggaran sesuai Pasal 13,14,16,20,21,22,35, 36 (menyusul ya) menerima denda tidak melebihi 300.000 baht.
- Pasal 63: Siapapun yang melaporkan atau memberikan pernyataan sesuai Pasal 13, 14, 16, atau 21 paragraf 2 dengan tuntutan akan kebohongan atau penyembunyian fakta yang harusnya diungkap ke petugas menerima hukuman penjara (*imprisonment*) tidak lebih dari 2 tahun, atau denda 50.000-500.000 Baht, atau keduanya
- Pasal 64: Setiap individu yang menolak hadir, menolak memberikan kesaksian atau penjelasan tertulis atau memberikan dokumen akuntansi atau bukti yang dibutuhkan sesuai bagian 38 (1) atau (2) atau yang menghalangi atau tidak bekerjasama di bawah bagian 38 (3) dapat menerima hukuman penjara maksimal 1 tahun atau denda maksimal 20.000 Baht, atau keduanya. Tiap individu yang bertindak dengan cara apapun untuk membocorkan informasi rahasia ke orang lain menurut bagian 38 paragraf 4, kecuali untuk pekerjaannya atau sesuai hukum yang

²⁹ Anti-Money Laundering Act of B.E. 2542*Bhumibol Adulyadej, REX., Given on the 10th Day of April B.E. 2542 Being the 54th Year of the Present Reign. Hlm. 18-19.

berlaku, dapat menerima pidana sesuai ketentuan di paragraf 1 (hukuman penjara maksimal 1 tahun atau denda maksimal 20.000 Baht, atau keduanya)

- Pasal 65: Setiap orang yang mengalihkan, merusak, merugikan, menyembunyikan, mengambil, menghilangkan atau membuat tidak berguna (*renders useless*) dokumen, memorandum, informasi, atau aset yang diperintahkan untuk disita atau ditahan secara resmi, atau aset yang diketahui atau patut diduga diketahui akan disita sesuai UU ini, dapat menerima hukuman penjara maksimal 3 tahun, atau denda maksimal 300.000 Baht atau keduanya
- Pasal 66: Jika ada seseorang yang mengetahui atau patut diduga mengetahui informasi rahasia pemerintah dalam tindakan sesuai UU ini, segala tindakan dengan tujuan agar orang lain tahu atau memiliki pengetahuan tentang informasi rahasia tersebut, kecuali dalam rangka melaksanakan tugasnya atau sesuai hukum yang berlaku, ia dapat menerima hukuman penjara maksimal 5 tahun, atau denda maksimal 100.000 Baht, atau keduanya.

Thailand juga membentuk sebuah lembaga khusus untuk memerangi praktik-praktik pencucian uang yang disebut dengan *The Transaction Committee* yang dipimpin langsung oleh Perdana Menteri Thailand sendiri dan mempunyai kewenangan cukup luas dalam melakukan pengawasan dan pencegahan pencucian uang. Sedangkan, lembaga yang memiliki kewenangan melakukan pemberantasan praktik *Money Laundering* di Thailand adalah *Office of anti Money Laundering* (AMLO) yang dibentuk oleh Pemerintah Thailand pada tanggal 20 Agustus 1999.

Mengenai Management aset, *Money Laundering Control Act* B.E. 2542 (1999) pada mengaturnya pada Pasal 48 dan 49. Pasal 48: Jika saat pemeriksaan laporan dan data transaksi keuangan, ada kemungkinan bahwa ada transfer, distribusi, penempatan, pelapisan, penyembunyian suatu aset yang berkaitan dengan ML, Komite transaksi berkuasa untuk menahan (*restraint*) atau menyita (*seize*) aset tersebut untuk sementara selama periode tidak melebihi 90 hari.

Untuk kasus yang penting dan mendesak, maka sekjen dapat mengeluarkan perintah untuk menahan atau menyita aset sesuai paragraf satu dan melaporkan ke komite transaksi. Pemeriksaan laporan dan data transaksi sesuai paragraf 1 akan dijelaskan di peraturan Menteri.

Setiap individu yang melakukan transaksi apapun atau individu yang memiliki kepentingan pribadi di aset yang ditahan atau disita dapat memberikan bukti yang membuktikan bahwa uang dan aset dalam transaksi tersebut tidak berkaitan dengan pelaksanaan kejahatan ML, agar perintah penahanan dan penyitaan dapat ditarik. Panduan dan pedoman akan disesuaikan dengan peraturan menteri.

Jika komite transaksi atau sekjen, siapapun itu, memberikan perintah penahanan atau penyitaan aset, atau menarik perintah tersebut, maka komite transaksi akan melaporkan ke Dewan (*board*) ML³⁰

Bagian 49: dibawah ketentuan paragraf 1 bagian 48, pada kasus dimana terdapat bukti untuk meyakini bahwa suatu aset berkaitan dengan pelaksanaan kejahatan, sekjen dapat memajukan kasus ke jaksa untuk pertimbangan untuk mengajukan petisi ke pengadilan untuk memerintahkan *forfeiture* (kehilangan, diberi denda?) aset tersebut untuk keuntungan negara tanpa ditunda.

Dalam kasus dimana jaksa menganggap bahwa bukti tidak adekuat untuk mengajukan petisi ke pengadilan untuk *forfeiture* asset, secara keseluruhan atau sebagian, maka jaksa dapat memberitahu sekjen mengenai bukti yang tidak adekuat tersebut sehingga sekjen dapat meneruskan pemeriksaan untuk memperoleh informasi tambahan.

Sebagain respon paragraf 2, sekjen dapat langsung memberikan respon dan mensubmit bukti tambahan untuk pertimbangan ulang jaksa. Bila jaksa masih merasa bukti tidak adekuat, jaksa dapat memberitahukan sekjen agar meneruskan masalah tersebut ke komite arbiter (*arbitrary committee*) untuk pertimbangan. Komite arbitrary dapat memberikan keputusan dalam waktu 30 hari dari tanggal pengajuan dari sekjen

Jaksa dan sekjen mengikuti keputusan komite arbiter. Bila komite arbiter gagal memberikan keputusan dalam waktu yang

³⁰ Anti-Money Laundering Act OF B.E. 2542*Bhumibol Adulyadej, REX., Given on the 10th Day of April B.E. 2542 Being the 54th Year of the Present Reign. Hlm. 14

ditentukan, maka keputusan jaksa dianggap final. *Maka tidak* bisa ada motion bertentangan terhadap individu yang berkaitan dengan aset yang sama kecuali bila bukti penting baru ditemukan untuk menyakinkan pengadilan untuk forfeiture aset orang tersebut.

Jika jaksa telah mengajukan petisi ke pengadilan, pengadilan dapat mengeluarkan perintah untuk memasang pemberitahuan di pengadilan dan menerbitkannya selama 2 hari berturut turut di koral loka terkenal sehingga individu yang mungkin menggugat kepemilikan (ownership) atau emiliki kepentingan pribadi di aset tersebut dan mengajukan keberatan terhadap petisi ke pengadilan sebelum diterbitkannya perintah tersebut. Sebagai tambahan, pengadilan harus mengirimkan salinan pemberitahuan ke sekjen untuk dipasang di kantor (anti ML) dan kantor polisi dimana aset berada. Jika ditemukan bukti individu yang menyatakan kepemilikan atau mempunyai kepentingan pribadi di aset, maka sekjen akan mengirimkan pemberitahuan ke individu tersebut dan menginformasikan hak haknya. Pemberitahuan harus dikirimkan lewat surat tercatat tersertifikasi ke alamat terakhir yang diketahui.

Malaysia

Anti Money Laundering Act of 2001 (AMLA) atau akta Pencegahan Pengubahan wang haram yang diberlakukan sejak tanggal 25 juni 2001. Rezim pelaksanaan program pencegahan pengubahan wang haram dan pencegahan pembiayaan keganasan (AML/CFT) Malaysia di bawah akta pencegahan pengubahan wang haram 2001 (AMLA) terus berubah seiring dengan tren global baru dan pengaturan yang diterima diorganisasi internasional, yaitu rekomendasi 40+9 FATF (Pasukan Petugas Tindakan Kewangan mengenai pencegahan Pengubahan Wang Haram).

Malaysia juga membentuk *Financial Intelligence Unit (FIU)* yaitu Unit Perisikan Kewangan yang ditempatkan dalam bank sentral yaitu Bank Negara Malaysia (BNM). Tugas FIU adalah menerima dan meneliti informasi keuangan. FIU tersebut bekerja dengan lebih dari dua belas badan lain untuk mengidentifikasi dan menyelidiki adanya transaksi mencurigakan.

The Government of Malaysia (GOM) mempunyai suatu kerangka pengatur yang baik, mencakup perijinan dan sistem pemeriksaan yang dapat mengatur lembaga keuangan.

Berdasarkan Pasal 3 ayat (1) *Anti Money Laundering Act of 2001* Act 613, 5 July 2001, dirumuskan tentang Money Laundering sebagai berikut:

- a. *Engages, directly or or indirectly, in a transaction that involves proceeds of any unlawful activity;*
- b. *Acquires, receives, possesses, disguises, transfers, converts, exchanges, carries, disposes, uses, removes from or brings into Malaysia proceed of any unlawful activity; or*
- c. *Conceals, disguises or impedes the establishment of the true nature, origin, location, movement, disposition, title of, rights respect to, or ownership of, proceeds of any unlawful activity;*

Terjemahan bebasnya:

- a. Berperan, secara langsung maupun tidak langsung, dalam suatu transaksi yang melibatkan harta kekayaan yang berasal dari setiap kegiatan yang melawan hukum (*unlawful activity*)
- b. Memperoleh, menerima, memiliki, menyembunyikan, mentransfer, mengubah, menukar, membawa, membuang, menggunakan, memindahkan dari atau membawa ke Malaysia, hasil-hasil kegiatan ang melawan hukum; atau
- c. Menyembunyikan, menyamarkan atau menghalangi penentuan keaslian, asal, lokasi, pergerakan, pemindahan, nama, hak-hak yang berkaitan dengan kepemilikan dari hasil-hasil kegiatan yang melanggar hukum.

Perbuatan sebagaimana ang disebutkan dalam huruf a, b, dan c, merupakan kriteria pencucian uang, jika memenuhi kriteria sebagai berikut:

- 1) Orang tersebut (berdasarkan kondisi objektif) mengetahui atau beralasan untuk meyakini bahwa harta kekayaannya berasal dari kegiatan yang melawan hukum (*unlawful activity*); atau
- 2) Orang tersebut (dilihat dari perbuatannya) tanpa alasan pemaaf yang masuk akal, gagal mengambil langkah-langkah

untuk memastikan apakah harta berasal dari kegiatan yang melawan hukum (*unlawful activity*) atau bukan.

Filipina

Pada Tahun 2001, Filipina memberlakukan Undang-undang anti pencucian uang yaitu *Anti Money Laundering Act of 2001 Number 9160, July 2001*. Konsentrasi Undang-undang ini adalah untuk melindungi dan menjaga integritas dan kerahasiaan bank dan untuk memastikan bahwa Filipina tidak menjadi negara yang menjadi tempat pencucian uang hasil kejahatan.

Hal ini tertuang dalam *Section 4 Republik of Philipines Code NO. 9160 in Anti Money Laundering Act of 2001* menyatakan sebagai berikut:

“It is heberly declared the policy of the state to protect and preserve the integrity and confidentiallity of bank accounts and to ensure that the Philipines shall not be used as a money laundering site for the proceedsof any nlawful activity consostent with its foreign policy, the state shall extend cooperstion in transnational investigation and prosecutions of persons involved in money loundering activities wherever committed”.

(Dengan ini dinyatakan bahwa kebijakan negara untuk melindungi dan menjaga integritas dan kerahasiaan rekening bank dan untuk memastikan bahwa negara Filipina tidak akan digunakan sebagai tempat pencucian uang untuk hasil dari setiap kegiatan yang melanggar hukum konsisten dengan kebijakan luar negerinya, Negara harus memperluas kerjasama dalam penyelidikan transnasional dan penuntutan terhadap orang-orang yang terlibat dalam kegiatan pencucian uang dimana pun dilakukan).

Pada bagian ke-4: *Anti Money Laundering Act of 2001* merumuskan Money Laundering sebagai berikut:

“Money laundering is a crime whereby the proceeds of an unlawful activity are thereby making them appear to have originated from legitimate sources. It is committed by the following:

- a. *Any person knowing that any monetery instruments or property represents, involves, or relates to, the proceeds of*

any unlawful activity, transacts, or attempts to transact said monetary instrument of property.

- b. Any person knowing that any monetary instruments or property represents, involves the proceeds of any unlawful activity, performs or fails to perform any act as a result of which he facilitates the offense of money laundering referred to in paragraph (a) above.*
- c. Any person knowing that any monetary instrument or property is required under this Act to be disclosed and filed with the Anti Money Laundering Council (AMLC), fails to do so.”*

(Tindak Pidana Pencucian Uang adalah suatu kejahatan dimana hasil dari kegiatan yang melanggar hukum ditransaksikan sehingga membuat seolah-olah berasal dari sumber yang sah. Hal ini dilakukan sengan cara-cara sebagai berikut:

- a. Setiap orang yang mengetahui bahwa setiap instrumen moneter atau properti mewakili, melibatkan, atau berkaitan dengan, hasil dari setiap kegiatan yang melanggar hukum, bertransaksi, atau berupaya untuk melakukan transaksi instrumen moneter properti tersebut.
- b. Setiap orang yang mengetahui bahwa setiap instrumen moneter atau properti mewakili, melibatkan hasil dari setiap kegiatan yang melanggar hukum, melakukan atau gagal melakukan tindakan apapun sebagai akibat dari memfasilitasi tindak pidana pencucian uang sebagaimana dimaksud pada paragraf (a) di atas.
- c. Setiap orang yang mengetahui bahwa instrumen moneter atau properti apapun yang diwajibkan dalam undang-undang ini untuk diungkapkan dan diajukan kepada Dewan Anti Pencucian Uang (AMLC), gagal melakukannya.

Filipina menerapkan ancaman yang berat bagi para pelaku tindak pidana pencucian uang yang termuat dalam beberapa ketentuan sebagai berikut:

- (a) *Money Laundering:*

- (i) *Money Laundering proper* dengan hukuman penjara mulai dari 7 tahun hingga dengan 14 tahun dan denda tidak kurang dari tiga juta Peso Filipina, tetapi tidak lebih dari dua kali nilai instrumen moneter atau properti yang terlibat dalam pelanggaran berdasarkan *section/bagian 4 (a)*.
- (ii) *Facilitating Money Laundering* dengan hukuman penjara mulai dari 4 tahun sampai dengan 7 tahun dan denda tidak kurang dari satu juta lima ratus ribu Peso Filipina, tetapi tidak lebih dari tiga juta Peso Filipina yang terlibat dalam pelanggaran berdasarkan *Section/bagian 4 (b)*.
- (iii) *Failing to Report* dengan hukuman penjara mulai dari 6 bulan sampai dengan 4 tahun atau denda tidak kurang dari seratus ribu Peso Filipina, tetapi tidak lebih dari lima ratus ribu Peso Filipina atau keduanya harus dikenakan pada seseorang yang terlibat dalam *Section/bagian 4 (c)*.
- (b) *Failure to Records*: Hukuman yang diancamkan mulai dari penjara 6 bulan hingga dengan 1 tahun atau denda tidak kurang dari seratus ribu Peso Filipina, tetapi tidak lebih dari lima ratus ribu Peso Filipina atau keduanya harus dikenakan pada seseorang yang terlibat dalam *Section/bagian 9 (b)*.
- (c) *Malicious Reporting*: Hukumannya yang diancamkan mulai dari 6 bulan hingga dengan 4 tahun penjara dan denda tidak kurang dari seratus ribu Peso Filipina, tetapi tidak lebih dari lima ratus ribu Peso Filipina.
- (d) *Breach of Confidentiality*: Hukuman yang diancamkan mulai dari 3 tahun penjara hingga dengan 8 tahun penjara, dan denda tidak kurang dari lima ratus ribu Peso Filipina, tetapi tidak lebih dari satu juta Peso Filipina dikenakan kepada orang yang terlibat dalam *section/bagian 9 (c)*.

China

Republik Rakyat Cina (Cina) didirikan pada tahun 1949. Cina terus membuat kemajuan dengan kebijakan pembukaan ekonomi bertahap yang dimulai pada tahun 1978. Cina menerapkan prinsip

Ekonomi Pasar Sosialis. Sementara negara mengontrol sebagian besar perekonomian, perusahaan swasta terus memainkan perannya yang terus meningkat. Konstitusi Tiongkok adalah hukum tertinggi di negara tersebut. Hukum lainnya di urutan hierarki adalah hukum (*law*), peraturan administrasi (*regulations*), peraturan daerah (*regulation*), dan peraturan (*rules*).³¹

Ancaman *Money Laundering* tertinggi di China berasal dari penggalangan dana ilegal, penipuan, perdagangan narkoba, korupsi dan penyusutan, kejahatan pajak, pemalsuan produk, perjudian ilegal dan penipuan telekomunikasi dan internet. Obat-obatan terlarang di China bersumber dari luar negeri dan juga diproduksi di dalam negeri. NRA menunjukkan bahwa wilayah tenggara merupakan titik transit untuk obat-obatan yang berasal dari luar Cina dan juga daerah tempat sebagian besar produksi dalam negeri berlangsung. Sejumlah besar pendapatan ilegal mengalir keluar dari China setiap tahun. Seperti yang dicatat di MER lainnya (laporan sejenis ini-australia, kanada, singapura), sejumlah besar pendapatan ilegal mengalir dari daratan Cina ke Makau, Cina dan Hong Kong, Cina, asal dana yang sering diteruskan ke yurisdiksi lain. NRA menunjukkan bahwa pendapatan ilegal mengalir ke luar negerimelalui operasi perbankan rahasia dan antara 2014 dan 2016, hasil pendapatan ilegal mencapai total RMB 8 64 (bilion, 10¹²) miliar/triliun telah dikembalikan ke China dari lebih dari 90 negara. China mengindikasikan bahwa hasil yang diperoleh selama periode dua tahun ini, diperkirakan telah keluar dari China selama 20 tahun. Sorotan NRA bahwa ada beberapa kasus di mana penjahat telah melarikan diri dari negara itu, termasuk tersangka kasus korupsi. Penyalahgunaan badan hukum (legal person) juga telah diidentifikasi, di NRA sebagai metode pencucian hasil haram. China menghadapi ancaman serius dari terorisme. Dari 2011 hingga 2016, Tiongkok mencatat 75 insiden teroris yang menewaskan 545 orang.³²

³¹FATF (2019), Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures – People’s Republic of China, Fourth Round Mutual Evaluation Report, FATF, Paris <http://www.fatf-gafi.org/publications/mutualevaluations/documents/mer-china-2019.html>. Poin 33-34, 38. Hlm. 21.

³²*Ibid.* Poin 39-41 hal 22-23.

Dengan total aset sekitar RMB 252 triliun, bank mendominasi aktivitas sektor keuangan di Cina. Berdasarkan sifat asli produk / layanan dan volume aktivitas, mereka dianggap sangat rentan terhadap penyalahgunaan sehubungan dengan ML / TF. China telah menunjukkan peningkatan pesat dalam aktivitas entitas peminjaman online, terutama melalui platform ponsel.

Komisi Pengaturan Perbankan dan Asuransi China- The China Banking and Insurance Regulatory Commission (CBIRC)- telah mengeluarkan peraturan yang mewajibkan entitas peminjaman online ini untuk mengadopsi tindakan pencegahan AML / CFT dan lembaga penegak hukum saat ini sedang melakukan tindakan komprehensif untuk membersihkan sektor tersebut. Namun, sektor tidak tunduk pada pengawasan AML / CFT oleh PBC yang sedang berlaku saat ini. NRA menyoroti bahwa pada akhir tahun 2016, volume transaksi sebesar RMB 2 triliun -trillion- dan pinjaman terhutang RMB 816,2 miliar di sektor ini telah meningkat masing-masing sebesar 110% dan 101% dari tahun sebelumnya. Hal tersebut juga menandakan bahwa sektor pembayaran non bank sudah telah mengalami pertumbuhan pesat dengan volume transaksi meningkat dari RMB 17,6 triliun menjadi sekitar RMB 100 triliun dari 2013 hingga 2016. Sedangkan pembayaran mobile harus ditautkan ke rekening bank umum dan, per akhir Juni 2018, disalurkan melalui central clearing house, fitur pembayaran mobile non-tatap muka, serta penggunaan kartu prabayar menunjukkan tingkat kerentanan ML / TF yang tinggi. Entitas sektor swasta dilaporkan juga telah melakukan bisnis dengan entitas dari area berisiko tinggi, seperti negara-negara yang ditetapkan sebagai negara berisiko tinggi oleh FATF atau negara-negara dengan entitas yang dikenakan sanksi keuangan berdasarkan PBB. China tidak memiliki pengaturan yang efektif untuk pendaftaran dan mempertahankan informasi terkait Beneficial Ownership (BO).

Minimnya cakupan yang ditetapkan untuk Bisnis dan profesi non-keuangan (DNFBP) menurut kerangka AML / CFT adalah suatu kerentanan yang signifikan, terutama mengingat pertumbuhan berkelanjutan di sektor real estate dan sektor logam mulia dan peluang untuk para profesional hukum untuk mengeksploitasi kelemahan yang dapat memfasilitasi penyalahgunaan badan hukum (legal persons). Tidak

adanya cakupan Orang-orang yang terlibat secara politik domestik-domestic politically exposed persons- (PEP) adalah kerentanan signifikan lainnya, yang khususnya penting dalam konteks negara di mana korupsi adalah suatu Tindak pidana asal utama dan badan usaha milik negara memainkan peran dominan dalam ekonomi.³³

Pada dasarnya, Predicate crime³⁴ di china adalah

- a) penggalangan dana ilegal,
- b) penipuan,
- c) perdagangan obat-obatan terlarang,
- d) korupsi dan penyuapan,
- e) kejahatan pajak,
- f) pemalsuan produk,
- g) dan perjudian ilegal

Ada tiga pelanggaran ML yang berbeda-beda di Cina.³⁵ Orang yang terbukti memiliki pengetahuan tentang persyaratan untuk mencuci atau menyembunyikan hasil kejahatan sebelum pelaksanaan kejahatan asal secara rutin dituntut sebagai 'kaki tangan' dari pelanggaran asal.

Self-laundering tidak dikriminalisasi, Kaki tangan dan *self-launder* dipidana dan dijatuhi hukuman sesuai dengan pidana kejahatan asal, berdasarkan pada prinsip bahwa kejahatan berat-*serious crime*-menghilangkan (*absorb*) kejahatan yang tidak terlalu serius- *less serious crimes*. Pihak berwenang melaporkan bahwa elemen 'pengetahuan', bahwa dana atau properti berasal dari kejahatan, merupakan suatu tantangan.

Tinjauan atas penuntutan ML mengidentifikasi bahwa hal ini sebagian besar berkaitan dengan keluarga dan rekan dekat dari pelanggar kejahatan asal; dalam jumlah terbatas kadang-kadang orang tersebut dituntut. Mayoritas dakwaan ML di China ditetapkan berdasarkan Pasal 312 KUHP china. Artikel yang sama ini mengkriminalkan perilaku

³³*Ibid.* Poin 42-43 hal 23-24.

³⁴ FATF (2019), Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures – People's Republic of China, Fourth Round Mutual Evaluation Report, FATF, Paris <http://www.fatf-gafi.org/publications/mutualevaluations/documents/mer-china-2019.html>. Hlm 6.

³⁵ *Ibid.*

menerima properti curian. China berpandangan bahwa membeli atau memperoleh properti yang diperoleh secara tidak jujur (berlawanan dari menyembunyian atau penyamaran) merupakan aktivitas ML. Ketidakmampuan untuk memisahkan dakwaan di bawah artikel. 312 atau untuk mengukur dakwaan yang terkait dengan perilaku berbeda ini telah menantang penilaian efektivitas untuk IO.7.

Mengenai Penyitaan³⁶ ; Mengejar hasil kriminal adalah tujuan kebijakan China. Penyitaan hasil kejahatan dan intrumen kejahatan secara rutin terjadi sebagai bagian dari proses hukuman. China memiliki kemampuan untuk menyita properti tanpa adanya dakwaan di keadaan tertentu seperti di mana penjahat telah melarikan diri dari cina atau telah meninggal.

Menurut FATF, kerangka AML-CFT yang mengatur tentang bisnis non-finansial dan profesi masih kurang. Kurangnya aturan tentang orang yg terlibat politik-politically exposed persons (PEPs) juga merupakan suatu kerentanan apalagi dalam konteks negara dimana korupsi merupakan kejahatan asal utama dan BUMN memegang peranan dominan dalam ekonomi.³⁷ Cina punya kerangka hukum yang baik berkaitan dengan kriminalisasi ML dan TF, pengaturan koordinasi nasional, wewenang dan tanggung jawab otoritas penegak hukum dan pengaturan untuk kerjasama internasional.³⁸

China telah menunjukkan kerja sama dan koordinasi yang kuat di bidang politik dan tingkat penetapan kebijakan. Mekanisme utama China untuk koordinasi dan kerja sama nasional adalah AMLJMC yang didirikan pada tahun 2002 dan terdiri dari 23 departemen pemerintah. AMLJMC bertanggung jawab untuk memandu seluruh pekerjaan AML / CFT secara nasional, merumuskan kebijakan dan strategi AML/CFT, dan mengkoordinasikan berbagai departemen dalam melakukan kegiatan

³⁶ *Ibid* Poin 16

³⁷ FATF (2019), Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures – People’s Republic of China, Fourth Round Mutual Evaluation Report, FATF, Paris <http://www.fatf-gafi.org/publications/mutualevaluations/documents/mer-china-2019.html>. Hal 7. Poin 5

³⁸ FATF (2019), Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures – People’s Republic of China, Fourth Round Mutual Evaluation Report, FATF, Paris <http://www.fatf-gafi.org/publications/mutualevaluations/documents/mer-china-2019.html>. Hal 7. Poin 7

AML/CFT.³⁹ LEA di tingkat pusat, provinsi, dan lokal mengakses dan menggunakan intelijen keuangan dan informasi lainnya untuk mengidentifikasi dan melacak hasil, dan untuk mendukung investigasi dan penuntutan pelanggaran asal, tetapi melakukannya untuk batas tertentu untuk tujuan AML. Meskipun LEA mengakui nilai dari "mengikuti uang", fokus mereka (saat mengembangkan bukti dan melacak hasil kriminal) adalah mendukung investigasi dan penuntutan pelanggaran asal domestik, bukan untuk mendukung investigasi ML dan TF yang berdiri sendiri. Penggunaan intelijen finansial oleh LEA mengarah pada pembongkaran jaringan kriminal tetapi tidak menghasilkan identifikasi yang memadai tentang operasi ML.⁴⁰

Kesimpulan

Penanganan terhadap Pidanaan *Money Laundering*/Tindak Pidana Pencucian Uang sebagai kejahatan serius (*Serious Crime*) dan kejahatan lintas negara (*Transnational Crime*), memerlukan penanganan yang ekstra. Hal ini membuat hampir semua negara maju dan berkembang sangat memperhatikan regulasi dan metode penanganan terhadap *Money Laundering*/Tindak Pidana Pencucian Uang. Regulasi dan metode penanganan terhadap *Money Laundering*/Tindak Pidana Pencucian Uang sebagian besar diinspirasi oleh Konvensi Persatuan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang Perdagangan Gelap Narkotika dan Psikotropika, tahun 1988 (Konvensi Vienna), dan Konvensi PBB tentang Tindak Pidana Terorganisir Transnasional, tahun 2000 (Konvensi Palermo). Dan hal ini mengharuskan negara-negara harus memberlakukan tindak pidana pencucian uang sebagai sebuah tindak pidana serius.

Daftar Pustaka

Konvensi PBB tentang Menentang Tindak Pidana Transnasional Terorganisasi Tahun 2000 (Konvensi PBB) 2000:

³⁹ *Ibid* Poin 11 hlm 8.

⁴⁰ *Ibid* poin 13 hlm. 9,

- Wouter H. Mueller, Christian H. Kalin, dan John G. Goldsworth. *Anti Money Laundering: International Law and Practice*. New Jersey: John Wiley & Sons. 2007.
- Romli Atmasasmita. *Analisa Hukum Undang-undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang*. Jurnal Ilmu Hukum Padjadjaran. Vol. 3. No. 1. Tahun 2016.
- Guy Stessens. *Money Laundering: New International Law Enforcement Model*. Cambridge: Cambridge University Press. 2000. hlm. 114.
- Ahmad gozy. “*Re-thinking the Concept of Self-Laundering: Could It Breach the Ne Bis in Idem Principle?*”. Thesis Global Criminal Law Programme. Groningen, 2018..
- Financial Secresy Index singapore. *Narrative Report on Singapore. Publish on 7 november 2013*.
- Billy Steel, “Money Laundering – A Brief History”, <http://www.laundryman.u-net.com>.
- John Madinger & Sidney A. Zalopany, *Money Laundering, A Guide for Criminal Investigators*, (Florida, USA: CRC Press LLC, 1999).
- Anti-Money Laundering Act OF B.E. 2542* Bhumibol Adulyadej, REX., Given on the 10th Day of April B.E. 2542 Being the 54th Year of the Present Reign..
- FATF (2019), Anti-money laundering and counter-terrorist financing measures – People’s Republic of China, Fourth Round Mutual Evaluation Report, FATF, Paris <http://www.fatf-gafi.org/publications/mutualevaluations/documents/mer-china-2019.html>. Poin 33-34, 38..

Merefleksikan Spirit Negara Hukum Pancasila di Masa Pandemi Covid -19

Muhammad Syahri Ramadhan, SH., MH

Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya

Email: msyahriramadhan@fh.unsri.ac.id

Pendahuluan

Situasi Pandemi covid – 19 saat ini memang memberikan dampak luar biasa di berbagai sektor mulai dari ekonomi, sosial, dan hukum. Khusus di sektor ekonomi, selain Filipina dan Singapura, Indonesia juga merupakan salah satu negara di ASEAN yang mendapatkan ancaman resesi ekonomi cukup serius.¹ Menurunnya pertumbuhan ekonomi di Indonesia tersebut, memberikan dampak lain ke berbagai sektor mulai dari sosial, politik bahkan hukum. Dalam sektor ekonomi, lemahnya pertumbuhan ekonomi akan berakibat banyak perusahaan yang mengalami kerugian dari sisi finansial. Kerugian finansial ini berdampak juga kepada keberlanjutan dari perusahaan tersebut dalam melaksanakan kegiatan bisnisnya. Demi menjaga neraca keuangan perusahaan, kebijakan yang diambil salah satunya ialah mengurangi atau melakukan Pemutusan Hubungan Kerja (PHK) tenaga kerja dalam perusahaan tersebut. Jika merujuk kepada data per-20 April 2020 yang dikeluarkan Kementerian Tenaga Kerja, jumlah pekerja yang terdampak Covid - 19 total sebanyak 2.084.593 pekerja dari sektor formal maupun informal yang berasal dari 116.370 perusahaan. Adapun jumlah pekerja formal yang di-PHK sebanyak 241.431 orang pekerja dari 41.236 perusahaan.² Tidak hanya melakukan PHK, tidak sedikit perusahaan terutama Usaha Mikro Kecil dan Menengah (UMKM), yang tidak sanggup melanjutkan kegiatan usaha atau bangkrut dikarenakan tidak lagi mempunyai kemampuan finansial yang

¹ Shanti darmastuti et al., “covid-19 dan kebijakan dalam menyikapi resesi ekonomi: studi kasus indonesia, filipina, dan singapura,” *jurnal madani: ilmu pengetahuan, teknologi, dan humaniora* 4, no. 1 (2021), <https://doi.org/10.33753/madani.v4i1.148>. Hlm.74

² yusuf randi, “pandemi corona sebagai alasan pemutusan hubungan kerja pekerja oleh perusahaan dikaitkan dengan undang-undang ketenagakerjaan,” *yurispruden* 3, no. 2 (2020), <https://doi.org/10.33474/yur.v3i2.6709>. Hlm.21

mumpuni. Kondisi ini tentunya akan memberikan efek semakin banyaknya jumlah pengangguran di Indonesia. Data terakhir yang dikeluarkan Badan Pusat Statistik (BPS) pada Agustus 2019, tingkat pengangguran terbuka mencapai 7,05 juta orang atau 5,28 % dari jumlah angkatan kerja. *Center of Reform on Economics (CORE)* Indonesia memprediksi jumlah pengangguran terbuka pada kuartal kedua 2020 akan meningkat menjadi 4,25 juta orang. Angka tersebut merupakan proyeksi yang dianalisis berdasarkan skenario ringan dampak pandemi corona, sementara pada skenario sedang akan mengalami peningkatan sejumlah 6,68 juta orang yang menganggur, sedangkan pada skenario berat berjumlah 9,35 juta orang.³

Menurunnya pertumbuhan ekonomi dan meningkatnya jumlah pengangguran ini tentunya akan berdampak timbulnya instabilitas sosial di masyarakat. Masyarakat yang sebagian besar harus kehilangan mata pencariannya, mau tidak mau harus memutar otak demi memenuhi kebutuhan hidup sehari – hari buat diri sendiri maupun keluarganya. Hal ini menyebabkan potensi bertambahnya tindakan kriminalitas di masa pandemi, sangat dimungkinkan untuk terjadi. Harapan untuk adanya lapangan pekerjaan yang dibuka secara luas oleh pemerintah maupun perusahaan swasta tentunya akan menjadi pupus. Hal ini mengingat, jangankan akan membuka lapangan kerja, perusahaan justru berusaha untuk mengurangi pekerja bahkan menutup kegiatan usahanya di masa pandemi saat ini.

Dalam sektor hukum pun merasakan dampak dari adanya situasi Covid – 19 tersebut. Kebijakan protokol kesehatan yang dibuat pemerintah salah satunya mengurangi aktivitas yang menimbulkan kerumunan di tempat publik. Keterbatasan interaksi tatap muka di dunia nyata dialihkan kepada interaksi di dunia maya. Pemanfaatan platform media sosial merupakan sarana utama yang dipakai masyarakat saat ini. Masalahnya ialah pemanfaatan media sosial ini dapat digunakan kepada arah yang negatif seperti menyebarkan info

³ Mardiyah, Rahma Ainul., Nurwati, R. Nunung., “Dampak Pandemi Covid-19 Terhadap Peningkatan Angka Pengangguran Di Indonesia,” *Jurnal Global Health Science Groupoup* 1, no. 1 (2020).

hoaks atau ujaran kebencian.⁴ Adanya info hoaks ini tentunya berdampak kepada perilaku sosial masyarakat itu sendiri. Masyarakat menganggap bahwa setiap orang yang berkaitan dengan virus covid – 19 ini harus di jauhi bahkan dikucilkan. Salah contoh kasus yang dialami 6 perawat Rumah Sakit Siloam Palembang yang dikabarkan diusir oleh oknum kelurahan di tempat kostnya. Alasannya setelah mendapatkan informasi terbuka dari pihak RS Siloam yang secara jujur mengakui adanya pihak dokter mereka yang positif covid-19.⁵ Kabar ini tentunya sangat memprihatinkan mengingat perawat tersebut merupakan tenaga medis yang berada di garda terdepan dalam memberantas virus corona, justru harus mendapat perlakuan stigma negatif dari masyarakat. Di saat para tenaga medis harus rela mengorbankan waktu buat keluarga, harus rela menggunakan Alat Pelindung Diri (APD) yang begitu kompleks tata cara pemakaiannya. Mereka justru mendapat “hadiah” berupa stigmatisasi yang landasannya hanya berasal dari info hoaks belaka.

Permasalahan aspek ekonomi, sosial dan hukum ini sudah sepatutnya harus diakomodir oleh pihak terkait (*stakeholder*) dari masyarakat hingga pemerintah. Efek negatif dari situasi pandemi tersebut jika tidak ditanggulangi dengan komprehensif, maka akan berpotensi menimbulkan disintegrasi bangsa Indonesia sendiri. Diperlukan adanya satu kesatuan spirit dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, mengingat kemajemukan masyarakat ditambah dengan masalah kehidupan manusia di tengah pandemi begitu kompleks. Spirit yang dimaksudkan tentunya dapat diperoleh dari falsafah bangsa Indonesia yang bernama Pancasila. Pancasila pada dasarnya merupakan pandangan hidup suatu bangsa Indonesia. Pancasila meskipun diposisikan sebagai dasar suatu negara, namun nilai – nilai yang tertanam dalam setiap sila tersebut bersifat universal. Hal ini menjelaskan pancasila mempunyai makna dan nilai yang dapat

⁴ Muhammad Syahri Ramadhan, “Optimalisasi Regulasi Melawan Stigmatisasi Dalam Wabah Pandemi,” in *Covid - 19 Di Mata Dosen: Sebuah Antologi Opini*, I (Purwokerto Selatan: CV. Pena Persada, n.d.), 187–93.

⁵ Ramadhan.

diterapkan bangsa – bangsa lain.⁶ Jika menelusuri inti dari sendi cita hukum Pancasila yaitu, **pertama** Ketuhanan Yang Maha Esa, **kedua**, penghormatan atas martabat manusia, **ketiga**, wawasan kebangsaan dan wawasan nusantara, **keempat**, persamaan dan kelayakan, **kelima**, keadilan sosial, **keenam**, moral dan budi pekerti yang luhur, dan **ketujuh**, partisipasi dan transparansi dalam proses pengambilan keputusan publik.⁷ Ketujuh sendi cita hukum Pancasila ini dapat dikatakan merupakan nilai yang bersifat wajib untuk ditaati oleh bangsa lain, tidak hanya bangsa Indonesia saja. Nilai – nilai yang berbasis kepada konsep ketuhanan, kemanusiaan, keadilan maupun kesetaraan merupakan hak fundamental yang dimiliki oleh setiap individu di dunia. Maka dari itu, Pancasila sangat layak jika diposisikan juga sebagai ideologi terbuka. Pancasila merupakan alat utama dalam meredam permasalahan ekonomi, sosial maupun hukum yang dihadapi bangsa di tengah pandemi Covid – 19 saat ini.

Metode yang digunakan dalam penulisan artikel ini menggunakan penelitian yuridis normatif.⁸ Penelitian yang menekankan kepada data sekunder yaitu melakukan studi pustaka terkait Konsep Negara Hukum Pancasila dan Pandemi Covid – 19 tersebut. Adapun studi kepustakaan yang dihimpun oleh penulis mulai dari referensi buku, jurnal dan literatur lainnya yang mempunyai keterkaitan mengenai Konsep Negara Hukum Pancasila dan Pandemi Covid – 19.

Spirit Pancasila di Masa Pandemi

Tepat pada tanggal 1 Juni 2021 yang lalu, Pancasila merayakan hari ulang tahunnya yang ke – 76 (tujuh puluh enam). Pada tahun ini dasar negara yang diprakarsai melalui pidato sang proklamator, presiden Soekarno tersebut harus dalam nuansa keprihatinan yang melanda negeri ibu pertiwi. Keprihatinan tersebut ialah pandemi virus covid – 19 di Indonesia, belumlah usai. Selain negara sedang mengalami ujian

⁶ Boli Sabon Max, *Pendekatan Dogmatika Hukum Dan Teori Hukum Terhadap Fungsi Sosial Hak Milik Dalam Konteks Negara Hukum Pancasila*, I (Jakarta: Penerbit Universitas Katolik Indonesia Atma Jaya, 2019). Hlm. 89

⁷ Absori, “Politik Pembangunan Hukum Sumber Daya Alam Bersendikan Cita Hukum Pancasila,” *Cita Hukum Pancasila: Ragam Paradigma Hukum Berkepribadian Indonesia*, 2016. Hlm.11

⁸ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, n.d.

resesi ekonomi, ujian lemahnya penegakan hukum di Indonesia dapat dilihat dari adanya kasus oknum pejabat pemerintah yang melakukan pelanggaran hukum di balik pengelolaan dana bantuan sosial.⁹ Antisipasi dan upaya meredam dinamika ekonomi, sosial dan hukum tersebut tentunya dimulai dari kebijakan nasional pemerintah yang berorientasi kepada penanganan dan penanggulangan situasi pandemi. Jika merujuk kepada pernyataan yang pernah diutarakan oleh presiden Joko Widodo, berbagai jurus dan upaya dilakukan demi mengatasi persoalan negara atas akibat wabah virus yang disinyalir pertama kali muncul di Wuhan, China tersebut.¹⁰

Pada hakekatnya, menanamkan nilai – nilai Pancasila harus selalu dilakukan dengan tanpa mengenal ruang dan waktu. Situasi pandemi justru harus menjadi pemicu konsep ideologi bangsa Indonesia harus termanifestasi dalam kehidupan masyarakat. Pancasila adalah suatu konsensus yang bersifat final dan absolut sebagai dasar suatu negara. Maka dari itu, jika dianalogikan dalam perspektif hukum perdata, Pancasila memiliki prinsip *pacta sunt servanda* artinya suatu perjanjian luhur yang harus ditaati dan dihormati setiap elemen bangsa.¹¹

Setiap individu atau kelompok apabila tidak megedepankan Pancasila sebagai pedoman hidup dalam kehidupan sosial bermasyarakat. Hal tersebut sama saja disebut sebagai pengingkaran terhadap janji luhur kepada ibu pertiwi. Kedudukan Pancasila pada dasarnya dapat diklasifikasikan ke dalam 5 (lima) aspek yaitu Pancasila sebagai dasar negara, ideologi negara, falsafah dalam berbangsa dan bernegara, cita hukum atau sumber dari segala sumber hukum dan alat persatuan dan kesatuan bangsa Indonesia.¹² Dari kelima aspek ini seyogianya dapat dikorelasikan dan diimplementasikan dengan masyarakat Indonesia yang hidup dalam nuansa pandemi saat ini.

⁹ Anisa Mufida, “Polemik Pemberian Bantuan Sosial Di Tengah Pandemic Covid 19,” *ADALAH Buletin Hukum & Keadilan* 4, no. 1 (2020).

¹⁰ Muhammad Syahri Ramadhan, “Covid-19 Dan Diverifikasi Regulasi,” *Sriwijaya Post*, September 2020, <https://palembang.tribunnews.com/2020/09/28/covid-19-dandiverifikasiregulasi>.

¹¹ Fais Yona Bo’a; Sri Handayai RW, *Memahami Pancasila*, I (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2019).

¹² Fais Yonas Bo’a, “Pancasila Sebagai Sumber Hukum Dalam Sistem Hukum Nasional,” *Jurnal Konstitusi* 15, no. 1 (2018), <https://doi.org/10.31078/jk1512>.

Pancasila sebagai dasar negara artinya ialah setiap aktivitas kehidupan manusia pada dasarnya harus beralaskan dari rumusan sila – sila. Jiwa dan kepribadian bangsa dapat tergambarkan dari adanya solidaritas dan kolektivitas dalam menangani persoalan pandemi saat ini. Menghindari sifat sinisme dan tindakan intimidatif seperti pengucilan terhadap pasien terkena virus covid – 19, sudah cukup menjadi cerminan masyarakat Indonesia memiliki kepribadian bangsa yang luhur. Selanjutnya, pancasila sebagai falsafah negara atau pandangan hidup suatu bangsa. Artinya ialah gejala sosial, ekonomi, politik, hukum dan sebagainya yang diakibatkan situasi pandemi ini tidak membuat bangsa indonesia terpecah belah. Pada saat pemerintah mengumumkan Indonesia masuk dalam zona resesi ekonomi. Hal tersebut tidak serta merta memantik emosi dan memunculkan konflik sosial di masyarakat seperti tahun 1998 yang juga didasari krisis ekonomi. Hal ini dikarenakan masyarakat tahu bahwa tidak hanya di Indonesia, beberapa negara di dunia juga terkena imbas lesunya kondisi perekonomian akibat situasi pandemi tersebut.¹³ Kesamaan persepsi inilah secara tersirat merefleksikan pancasila sebagai pandangan hidup bersama dalam suatu bangsa Indonesia.

Aspek selanjutnya pancasila sebagai ideologi negara. Kemampuan adaptasi dalam dinamika perkembangan zaman, tidak membuat jati diri bangsa Indonesia dapat tereduksi. Mengingat pancasila merupakan ideologi yang tidak kaku dan tidak tertutup. Pola kehidupan di masa pandemi sungguh berbeda dari biasanya. Dengan alasan melaksanakan protokol kesehatan, masyarakat disarankan mengurangi aktivitas dengan metode konvensional yaitu adanya pertemuan tatap muka. Maka dari itu, memanfaatkan digitalisasi seperti pemanfaatan transaksi bisnis online (*e-commerce*), sekolah dan kuliah daring, merupakan cara yang mau tak mau harus dilakukan dalam situasi saat ini.¹⁴ Fenomena ini adalah bukti pancasila merupakan

¹³ Bambang Arianto, “Dampak Pandemi COVID-19 Terhadap Perekonomian Dunia,” *JURNAL EKONOMI PERJUANGAN* 2, no. 2 (2021), <https://doi.org/10.36423/jumper.v2i2.665>.

¹⁴ Muhammad Syahri Ramadhan, “Sudah Saatnya Meregulasi Digitalisasi Bisnis,” *Sriwijaya Post*, April 2021, <https://palembang.tribunnews.com/2021/04/05/sudah-saatnya-meregulasi-digitalisasi-bisnis?page=4>.

ideologi selalu mengikuti perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi global.

Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum, sudah seharusnya nilai – nilai yang terkandung dalam pancasila terimplementasi dalam peraturan perundang – undangan terutama regulasi terkait penanganan pandemi virus covid – 19. Pada prinsipnya, regulasi yang dibuat harus mencerminkan nilai dalam rumusan sila ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, musyawarah mufakat dan keadilan sosial. Berbagai regulasi yang dibuat pemerintah, merupakan komitmen melegitimasi setiap tindakan pemerintah maupun aktivitas masyarakat dalam situasi pandemi. Berbagai peraturan perundang – undangan sudah banyak diterbitkan. Mulai dari persoalan anggaran hingga legalitas vaksinasi, semuanya ditempatkan dalam payung hukum yang jelas.

Situasi pelik ini tentu saja tidak hanya dapat diandalkan melalui tindakan dan kebijakan pemerintah semata, jika tidak didukung dari peran aktif masyarakat. Memakai masker, mengurangi aktivitas di tengah kerumunan dan selalu rajin mencuci tangan, adalah contoh sederhana masyarakat yang taat dengan aturan hukum. Mematuhi protokol kesehatan, sama saja mewujudkan hakekat pancasila sebagai cita hukum suatu bangsa dan negara. Hal yang mubazir ketika pemerintah mengeluarkan anggaran yang besar, akan tetapi mayoritas masyarakatnya masih acuh tak acuh terhadap situasi pandemi saat ini. Keterlibatan masyarakat dalam menghadapi efek pandemi begitu fluktuatif, bahkan sempat dalam posisi curam. Masih segar dalam ingatan pada tahun pertama atau awal virus corona melanda Indonesia. Krisis humanisme seperti tindakan pengusiran terhadap jenazah pasien virus covid – 19 hingga persekusi terhadap tenaga kesehatan masih marak terjadi. Seiring berjalannya waktu, perlakuan diskriminatif tersebut mulai menguap di tengah sosial masyarakat. Hal ini mengingatkan tindakan intimidatif dan diskriminatif merupakan tindakan yang melanggar hukum. Kedewasaan berpikir dan memfilter info hoaks merupakan kunci utama dalam meredam segregasi di kalangan sosial masyarakat. Resep lainnya dalam menciptakan keharmonisan antar masyarakat saat ini, ialah menanamkan rasa solidaritas dan senasib

sepenanggungan bahwa wabah tersebut harus dihadapi bersama tanpa harus memandang status sosial apalagi menyangkut suku, agama dan ras. Solidaritas tersebut dapat dibangun dengan secara komprehensif menanamkan nilai – nilai pancasila sebagai falsafah hidup dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.

Kelima, pancasila sebagai alat persatuan dan kesatuan bangsa Indonesia. Indonesia dengan pluralisme agama, suku dan budaya beraneka ragam. Potensi akan hadirnya konflik horizontal sangat dimungkinkan untuk terjadi. Apalagi dalam situasi pandemi saat ini, menjadikan isu SARA dalam memicu timbulnya konflik, begitu rentan terjadi. Salah satu contoh pada waktu tahun pertama wabah pandemi, pemerintah memberikan instruksi untuk tidak melaksanakan kegiatan keagamaan di tempat ibadah, dengan alasan memutus rantai penyebaran virus dengan menghindari kerumunan. Adanya turut serta dari para pemuka agama yang memberikan keabsahan atas tindakan pemerintah itulah, yang membuat gejolak sosial masyarakat tidak terjadi. Di samping itu, kehadiran pancasila dengan semboyan *bhineka tunggal ika* – nya, merupakan alat jitu dalam membingkai keanekaragaman tersebut. Pancasila adalah peredam dari ego sektoral yang mengatasnamakan agama, suku dan ras. Sudah sepatutnya merefleksikan pancasila dalam situasi pandemi, yaitu dengan menjaga keakaraban antar umat berbangsa dan bernegara. Masyarakat yang menjunjung supremasi hukum, Tetap mematuhi regulasi terutama hal yang berkaitan dengan proses penanganan pandemi virus covid – 19.

Implementasi Konsep Negara Hukum Pancasila di masa pandemi

Pemerintah yang membuat kebijakan terkait penanganan pandemi virus Covid – 19 ini merupakan upaya dari pemerintah untuk memanasifestasikan spirit negara hukum pancasila itu sendiri. Menurut arief hidayat, terdapat 5 (lima) karakteristik dalam konsep negara hukum pancasila tersebut. Pertama, merupakan suatu negara kekeluargaan. Kekeluargaan yang dimaksudkan adanya keseimbangan dari pemerintah terhadap hak – hak atas individu maupun hak atas

komunal (kebersamaan). Nilai kekeluargaan dalam negara hukum pancasila, berada dalam tengah posisi dua konsep negara hukum barat dan konsep negara hukum sosialis – komunis. Artinya, tidak terlalu condong kepada pemenuhan hak individu seluas – luasnya (konsep negara hukum barat) dan tidak juga cenderung kepada pemenuhan hak atas kepentingan bersama (konsep negara hukum sosialis-komunis).¹⁵

Elaborasi kepentingan pribadi dan kepentingan nasional melalui spirit hukum pancasila dalam situasi pandemi saat ini begitu penting. Kepentingan pekerja yang harus menerima kebijakan PHK dan perusahaan harus *gulung tikar* sebagai akibat pandemi, merupakan kerugian hak atas invidu. Kerugian yang dialami oleh pekerja maupun perusahaan ini seyogianya berkaitan dengan kepentingan nasional. Kerugian yang dialami oleh pekerja dan perusahaan, hal inilah yang menyebabkan pertumbuhan ekonomi menjadi lambat. Hal inilah pemerintah mengeluarkan beberapa kebijakan untuk mempertahankan kepentingan nasional yang sekaligus juga melindungi kepentingan individu para pekerja maupun perusahaan, dengan mengeluarkan kebijakan seperti Program Keluarga Harapan (PKH), Kartu Prakerja, dan Dana Desa.¹⁶

Kedua, merupakan negara hukum yang berkepastian dan berkeadilan. Indonesia yang dikarunai keanekaragaman sistem hukum nasional yaitu sistem hukum positif barat, sistem hukum adat, dan sistem hukum Islam.¹⁷ Sistem hukum positif barat yang menekankan kepada aspek hukum tertulis, tentunya cenderung mengarah kepada nilai kepastian hukum. Di dalam sistem hukum adat, yang menekankan kepada aspek hukum tidak tertulis (kebiasaan atau adat istiadat), cenderung mengarah kepada nilai keadilan, sedangkan hukum islam, berada dalam posisi yang menggunakan aspek hukum tertulis maupun

¹⁵ Arief Hidayat, “Negara Hukum Berwatak Pancasila,” *Peningkatan Pemahaman Hak Konstitusional Warga Negara Bagi Guru Pendidikan Pancasila Dan Kewarganegaraan Berprestasi Tingkat Nasional*, 2017. Hlm.4

¹⁶ Mardiyah, Rahma Ainul., Nurwati, R. Nunung., “Dampak Pandemi Covid-19 Terhadap Peningkatan Angka Pengangguran Di Indonesia.”

¹⁷ Nasarudin Umar, “Konsep Hukum Modern: Suatu Perspektif Keindonesiaan, Integrasi Sistem Hukum Agama Dan Sistem Hukum Nasional,” *Walisongo: Jurnal Penelitian Sosial Keagamaan* 22, no. 1 (2014), <https://doi.org/10.21580/ws.2014.22.1.263>.

tidak tertulis, hal ini dapat dikatakan mengadopsi nilai kepastian hukum dan keadilan. Ketiga sistem hukum ini dapat tersinkronisasi dengan adanya konsep negara hukum pancasila yang bersifat prismatic. Prinsip kepastian hukum yang berasal dari konsep *rechstaat* dan prinsip *keadilan* yang bersumber dari konsep *rule of law*, kedua konsep ini memberikan jaminan terhadap adanya nilai kepastian hukum yang berkeadilan terhadap ketiga sistem hukum nasional tersebut.¹⁸

Ditinjau dari nilai kepastian hukum, tidak ada yang meragukan Indonesia dalam hal membuat peraturan perundang – undangan. Pada tahun 2019 saja, Indonesia mempunyai produk hukum tertulis berjumlah 42.996. Dengan rincian terdapat 8.414 peraturan pusat, 14.453 peraturan menteri, 4.164 peraturan lembaga pemerintah nonkementerian, dan 15.965 peraturan daerah. Over-regulasi ini sendiri tentunya menghadapi tantangan tersendiri dalam hal pengimplementasian. Tidak mengherankan apabila “obesitas regulasi” tersebut menyebabkan kasus tumpang tindih peraturan yang satu dengan lain, bahkan ada berujung kepada kasus hukum terutama dari aspek hukum pidana.¹⁹ Produk hukum apabila dibuat terlalu banya dan menimpulkan ketidaksinkronan antar peraturan yang satu dengan yang lain, maka nilai keadilan yang diharapkan dari produk hukum yang dibuat akan menjadi sia – sia. Hal inilah yang membuat pemerintah mengesahkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja, yang dimana UU Ciptaker ini merevisi sekitar 79 undang-undang yang telah ada sebelumnya.

Ketiga, merupakan *religious nation state*. Di dalam sila pertama yang menyebutkan ketuhanan yang maha esa, membuktikan bahwa konsep negara hukum pancasila yaitu konsep negara yang berketuhanan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Maka dari itu, Pemerintah Indonesia menjamin rakyat untuk memeluk agama dan kepercayaannya masing – masing. Sama halnya dengan karakteristik negara kekeluargaan, konsep *religious nation state* tidak terlalu cenderung

¹⁸ Hidayat, “Negara Hukum Berwatak Pancasila.”

¹⁹ Muhammad Syahri Ramadhan, “Mencegah Korupsi Dengan Simplifikasi Regulasi,” *Sriwijaya Post*, 2021, <https://palembang.tribunnews.com/2021/05/19/mencegah-korupsi-dengan-simplifikasi-regulasi?page=all>.

kepada paham sekularisme dan juga tidak terlalu cenderung ke konsep negara hukum agama berbasis teokrasi maupun nomokrasi islam.²⁰ Heterogenitas masyarakat Indonesia yang memeluk agama dan kepercayaan masing – masing, akan tetapi dapat hidup berdampingan dengan aman dan damai dikarenakan adanya spirit pancasila itu sendiri. Kebijakan masyarakat dalam menerapkan konsep *religious nation state*, dapat dilihat dari ketaatan masyarakat aturan pemerintah yang melakukan penutupan sementara kegiatan ibadah di tempat ibadah selama kegiatan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat (PPKM) Mikro Darurat.²¹ Aturan ini tidak ditanggapi dengan pemikiran yang konservatif yaitu kegiatan penutupan sementara tempat ibadah, bukanlah bagian dari pelanggaran hak masyarakat untuk melaksanakan kegiatan ibadahnya, akan tetapi demi mencegah adanya kerumunan massal dan hal tersebut dapat berpotensi semakin besarnya pola penyebaran wabah virus covid -19, maka dari itu pemerintah harus mengeluarkan kebijakan penutupan sementara tempat ibadah tersebut.

Keempat, memadukan hukum sebagai sarana perubahan masyarakat dan hukum sebagai cermin budaya masyarakat. Karakteristik keempat ini, pendapat yang diutarakan arief hidayat ini selaras dengan aliran *sociological jurisprudence* yang dikemukakan oleh Roscoe Pounds, yaitu pembentukan dan pengimplementasian hukum positif yang dibuat pemerintah harus disesuaikan dengan nilai – nilai yang hidup di masyarakat (*living law*).²² Penyesuaian penerapan hukum positif terhadap nilai – nilai yang hidup di masyarakat ini merupakan manifestasi prinsip – prinsip pancasila itu sendiri. Hal yang menarik ketika pemerintah mengesahkan Undang – Undang Nomor 2 Tahun 2020 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang – Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid-19). Tepatnya dalam Pasal 27 UU

²⁰ Hidayat, “Negara Hukum Berwatak Pancasila.”

²¹ Lenny Tristia Tambun, “PPKM Darurat 3-20 Juli 2021, Tempat Ibadah Ditutup Sementara,” *Beritasatu.Com*, 2021, <https://www.beritasatu.com/kesehatan/794445/ppkm-darurat-320-juli-2021-tempat-ibadah-ditutup-sementara>.

²² Muhammad Syahri Ramadhan, “Ruang Lingkup Dan Kedudukan Sosiologi Hukum,” in *Sosiologi Hukum*, I (Bandung: Media Sains Indonesia, 2021), 1–17.

No.1 Tahun 2020, yang pada intinya menyatakan biaya yang dikeluarkan pemerintah untuk menyelamatkan perekonomian dari krisis bukanlah kerugian negara dan kesalahan pejabat pemerintah terkait dalam UU tersebut, tidak dapat dituntut secara hukum baik perdata maupun pidana. Isi pasal ini harus diapresiasi dengan baik dan menandakan pemerintah mengetahui persepsi publik mengenai proses penegakan hukum di Indonesia saat ini. Salah satu contoh kasusnya seperti ada sebagian pejabat direksi Badan Usaha Milik Negara (BUMN) yang dikenakan sebagai tersangka kasus korupsi dikarenakan adanya kerugian yang dialami perusahaan tersebut. Kerugian bisnis di BUMN masih dipersepsikan sebagai kerugian negara, padahal secara teoritis kerugian suatu perusahaan adalah suatu keniscayaan dalam bidang bisnis. Paham akan situasi tidak jelasnya penafsiran mengenai eksistensi kerugian negara tersebut, hal inilah yang membuat pemerintah mencantumkan Pasal 27 UU No.1 Tahun 2020 tersebut. Dalam situasi bencana pandemi saat ini, pejabat pemerintah dengan dilandasi prinsip itikad baik, harus segera tanggap dalam membuat kebijakan yang komprehensif terutama terkait dengan upaya penyelamatan krisis ekonomi di situasi pandemi saat ini.²³ Kelima, Eksistensi Pancasila sebagai alat pemersatu dan perekat suatu bangsa. Hal ini menandakan bahwa proses pembentukan hukum nasional harus mampu mengakomodir kepentingan rakyat Indonesia tanpa didasari perbedangan golongan, suku, agama atau ras. Semangat semboyan *bhineka tunggal ika* membuktikan hukum mempunyai nilai yang netral dan universal.²⁴

KESIMPULAN

Pancasila sebagai dasar negara, ideologi negara, falsafah dalam berbangsa dan bernegara, cita hukum atau sumber dari segala sumber hukum dan alat persatuan dan kesatuan bangsa Indonesia. dapat dikorelasikan dan diimplementasikan dengan masyarakat Indonesia

²³ Ahmad Khairun Hamrany, "Analisis Perlindungan Hukum Warga Negara Terhadap Pasal 27 Undang-Undang No. 2 Tahun 2020 Tentang Penetapan Perppu No. 1 Tahun 2020," *Literasi Hukum* 5, no. 1 (2021): 31–42, <https://jurnal.untidar.ac.id/index.php/literasihukum/article/view/3927/pdf>.

²⁴ Hidayat, "Negara Hukum Berwatak Pancasila."

yang hidup dalam nuansa pandemi saat ini. Di samping itu, 5 (lima) karakteristik dalam konsep negara hukum pancasila di masa pandemi saat ini antara lain yang pertama adalah suatu negara kekeluargaan, artinya Pemerintah mengelaborasi kepentingan pribadi terkait kepentingan pekerja yang menerima PHK dan perusahaan yang bangkrut, diakomodir dengan kebijakan yang berbasis kepentingan nasional Program Keluarga Harapan (PKH), Kartu Prakerja, dan Dana Desa. Kedua, negara hukum yang berkepastian dan berkeadilan, artinya pemerintah memberikan jaminan terhadap adanya nilai kepastian hukum yang berkeadilan dengan cara mengsimpilifikasi regulasi yang dapat menyebabkan tidak adanya sinkronisasi antar produk hukum itu sendiri. Ketiga, negara yang berpegang kepada konsep *religious nation state*, artinya Kebijaksanaan masyarakat dalam menerapkan konsep *religious nation state*, dapat dilihat dari ketaatan masyarakat aturan pemerintah yang melakukan penutupan sementara kegiatan ibadah di tempat ibadah selama kegiatan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat (PPKM) Mikro Darurat. Keempat, memadukan hukum sebagai sarana perubahan masyarakat dan hukum sebagai cermin budaya masyarakat, artinya pembentukan dan pengimplementasian hukum positif yang dibuat pemerintah harus disesuaikan dengan nilai – nilai yang hidup di masyarakat (*living law*). Kongkretisasi teori ini dapat dilihat dari pemerintah yang mengesahkan Undang – Undang Nomor 2 Tahun 2020 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang – Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid-19). Tepatnya dalam Pasal 27 UU No.1 Tahun 2020, yang pada intinya menyatakan biaya yang dikeluarkan pemerintah untuk menyelamatkan perekonomian dari krisis bukanlah kerugian negara dan kesalahan pejabat pemerintah terkait dalam UU tersebut. Kelima, Eksistensi pancasila sebagai alat pemersatu dan perekat suatu bangsa, artinya proses pembentukan hukum nasional harus mampu mengakomodir kepentingan rakyat Indonesia tanpa didasari perbedangan golongan, suku, agama atau ras.

Daftar Pustaka

- Absori. “Politik Pembangunan Hukum Sumber Daya Alam Bersendikan Cita Hukum Pancasila.” *Cita Hukum Pancasila: Ragam Paradigma Hukum Berkepribadian Indonesia*, 2016.
- Ahmad Khairun Hamrany. “Analisis Perlindungan Hukum Warga Negara Terhadap Pasal 27 Undang-Undang No. 2 Tahun 2020 Tentang Penetapan Perppu No. 1 Tahun 2020.” *Literasi Hukum* 5, no. 1 (2021): 31–42. <https://jurnal.untidar.ac.id/index.php/literasihukum/article/view/3927/pdf>.
- Arianto, Bambang. “Dampak Pandemi Covid-19 Terhadap Perekonomian Dunia.” *Jurnal Ekonomi Perjuangan* 2, no. 2 (2021). <https://doi.org/10.36423/jumper.v2i2.665>.
- Bo’a, Fais Yonas. “Pancasila Sebagai Sumber Hukum Dalam Sistem Hukum Nasional.” *Jurnal Konstitusi* 15, no. 1 (2018). <https://doi.org/10.31078/jk1512>.
- Boli Sabon Max. *Pendekatan Dogmatika Hukum Dan Teori Hukum Terhadap Fungsi Sosial Hak Milik Dalam Konteks Negara Hukum Pancasila*. I. Jakarta: Penerbit Universitas Katolik Indonesia Atma Jaya, 2019.
- Darmastuti, Shanti, Mansur Juned, Fauzan Anggoro Susanto, and Rachmasari Nur Al-Husin. “COVID-19 Dan Kebijakan Dalam Menyikapi Resesi Ekonomi: Studi Kasus Indonesia, Filipina, Dan Singapura.” *Jurnal Madani: Ilmu Pengetahuan, Teknologi, Dan Humaniora* 4, no. 1 (2021). <https://doi.org/10.33753/madani.v4i1.148>.
- Fais Yona Bo’a; Sri Handayai RW. *Memahami Pancasila*. I. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2019.
- Hidayat, Arief. “Negara Hukum Berwatak Pancasila.” *Peningkatan Pemahaman Hak Konstitusional Warga Negara Bagi Guru Pendidikan Pancasila Dan Kewarganegaraan Berprestasi Tingkat Nasional*, 2017.

- Lenny Tristia Tambun. “PPKM Darurat 3-20 Juli 2021, Tempat Ibadah Ditutup Sementara.” *Beritasatu.Com.* 2021. <https://www.beritasatu.com/kesehatan/794445/ppkm-darurat-320-juli-2021-tempat-ibadah-ditutup-sementara>.
- Mardiyah, Rahma Ainul., Nurwati, R. Nunung. “Dampak Pandemi Covid-19 Terhadap Peningkatan Angka Pengangguran Di Indonesia.” *Jurnal Global Health Science Groupoup* 1, no. 1 (2020).
- Mufida, Anisa. “Polemik Pemberian Bantuan Sosial Di Tengah Pandemic Covid 19.” *ADALAH Buletin Hukum & Keadilan* 4, no. 1 (2020).
- Ramadhan, Muhammad Syahri. “Covid-19 Dan Diverifikasi Regulasi.” *Sriwijaya Post.* September 2020. <https://palembang.tribunnews.com/2020/09/28/covid-19-dandiverifikasiregulasi>.
- . “Mencegah Korupsi Dengan Simplifikasi Regulasi.” *Sriwijaya Post.* 2021. <https://palembang.tribunnews.com/2021/05/19/mencegah-korupsi-dengan-simplifikasi-regulasi?page=all>.
- . “Optimalisasi Regulasi Melawan Stigmatisasi Dalam Wabah Pandemi.” In *Covid - 19 Di Mata Dosen: Sebuah Antologi Opini*, I., 187–93. Purwokerto Selatan: CV. Pena Persada, n.d.
- . “Ruang Lingkup Dan Kedudukan Sosiologi Hukum.” In *Sosiologi Hukum*, I., 1–17. Bandung: Media Sains Indonesia, 2021.
- . “Sudah Saatnya Meregulasi Digitalisasi Bisnis.” *Sriwijaya Post.* April 2021. <https://palembang.tribunnews.com/2021/04/05/sudah-saatnya-meregulasi-digitalisasi-bisnis?page=4>.
- Randi, Yusuf. “Pandemi Corona Sebagai Alasan Pemutusan Hubungan Kerja Pekerja Oleh Perusahaan Dikaitkan Dengan Undang-Undang Ketenagakerjaan.” *Yurispruden* 3, no. 2 (2020).

<https://doi.org/10.33474/yur.v3i2.6709>.

Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*, n.d.

Umar, Nasarudin. “Konsep Hukum Modern: Suatu Perspektif Keindonesiaan, Integrasi Sistem Hukum Agama Dan Sistem Hukum Nasional.” *Walisongo: Jurnal Penelitian Sosial Keagamaan* 22, no. 1 (2014).
<https://doi.org/10.21580/ws.2014.22.1.263>.

Pengaturan dan Kerjasama Internasional Pemanfaatan Sumber Daya Alam di Laut Tertutup Atau Laut Semi Tertutup

Tari Puspita, S.H., M.H

Email: taripuspita.tp@gmail.com

Pendahuluan

Perkembangan Hukum Laut Internasional ditandai dengan adanya Konvensi Hukum Laut (KHL) Perserikatan Bangsa-Bangsa 1982 atau *United Nations Convention on The Law of The Sea* (UNCLOS) 1982. Indonesia meratifikasi konvensi ini dengan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 1995 tentang Hukum Laut.¹ Wilayah laut memiliki potensi yang sangat besar apabila dilihat dari banyaknya aktivitas yang dilakukan di kawasan laut. Secara historis, laut memiliki dua fungsi penting yaitu sebagai media komunikasi dan gudang besar dari sumber daya hayati maupun non-hayati.²

Laut tertutup atau laut semi tertutup merupakan suatu kawasan yang sangat istimewa, karena mendapatkan pengaturan khusus dalam UNCLOS 1982. Laut tertutup atau Laut Semi-Tertutup diatur pada Bab IX Pasal 122 dan 123 UNCLOS 1982. Laut tertutup atau laut semi tertutup adalah suatu teluk, lembah atau laut yang di kelilingi oleh dua atau lebih negara yang kemudian masih satu alur dengan laut lainnya atau samudera terutama Zona Ekonomi Eksklusif (ZEE) antara dua atau lebih negara pantai.³ Negara-negara yang berbatasan langsung dengan laut tersebut harus melakukan kerjasama baik secara langsung maupun melalui organisasi internasional dalam melaksanakan hak dan kewajibannya yang didasarkan pada UNCLOS 1982.⁴ Berikut ini

¹ Ridwan Lasabuda, "Regional Development in Coastal and Ocean in Archipelago Perspective of the Republic of Indonesia" *Jurnal Ilmiah Pembangunan Wilayah Pesisir dan Lautan Dalam Perspektif Negara Kepulauan Republik Indonesia*. Vol 1-2, 2013, hlm. 94, dalam <http://ejournal.unsrat.ac.id/index.php/platax>, diakses pada tanggal 18 Juni 2016, pukul 21.21 WIB

² Malcolm N. Shaw QC, *Hukum Internasional*, edisi keenam, Penerbit Nusa Media, Bandung, 2013, hlm. 547

³ Pasal 122 UNCLOS 1982

⁴ Pasal 123 UNCLOS 1982

adalah kawasan-kawasan laut di dunia yang tergolong dalam laut tertutup atau laut semi tertutup:⁵

nbsp:	Enclosed Sea	Area	Surface area (km2)	Volume (km3)	Average depth (m)	Maximum depth (m)
1	Chesapeake Bay	North America	18,130	0,068	6.4	53
2	San Francisco Bay	North America	1,222	6	5	109
3	Gulf of Mexico	North America	1,535,015	2,434	1,615	4,384
4	Mediterranean Sea	Europe,Africa	2,500,000	3,700,000	1,500	4,982
5	North Sea	Europe	750,000	94,000	95	700
6	Baltic Sea	Europe	415,266	21,721	52.3	459
7	Persian Gulf	West Asia	260,000	9,100	35	>100
8	Gulf of Thailand	Asia	320,000	14,400	45	80
9	Bohai Sea	East Asia	7,284	131	18	85
10	Seto Inland Bay	East Asia(Japan)	23,203	8,815	38	-
11	Black Sea	Europe,Asia	423,000	547,000	1,240	2,212
12	Puget Sound	North America	approx. 2,500	approx. 170	approx. 65	283
13	Hudson Bay	Canada	760,000	95,000	125	234
14	Gulf of California	Mexico	approx. 170,000	-	-	over 2,000
15	Caribbean Sea	North & South America	2,515,900	-	-	7,535m
16	Red Sea	Middle East & African	440,000	230,560	524	2,920
17	Bay of Bengal	East Asia	approx. 2,000,000	-	-	-
18	South China Sea	East Asia	3,600,000	4,320,000	over 1,200	5,000
19	Yellow Sea	East Asia	4000,000	17,600	44	100
20	East China Sea	East Asia	752,000	263,000	350	2720
21	Sea of Japan	East Asia (Japan)	1,300,000	1,750,000	1,350	3,796

Laut tertutup atau laut semi tertutup memiliki karakteristik khusus yaitu laut yang dikelilingi oleh dua atau lebih negara,⁶ hal ini sesuai dengan ketentuan pasal 122 UNCLOS 1982. Sebagai contoh, Laut Mediterania (*Mediterranean Sea*) yang dikelilingi oleh 21 (dua puluh satu) negara⁷, Laut Hitam (*Black Sea*) dikelilingi oleh 6 (enam) negara⁸, dan Laut Arafura dan Timor yang dikelilingi oleh 4 (empat)

⁵ International European Masters In Embedded Computing Systems (EMECS) Center, 2003, *Environmental Guidebook on the Enclosed Coastal Seas of the World: Outline of Enclosed Coastal Seas in the World*, dalam <http://ecsd.emeccs.or.jp/seeas.html>, diakses pada tanggal 24 September 2021, pukul 16.26 WIB

⁶ Mazen Adi, *The Application on the Law of The Sea and The Convention on The Medditeranean Sea*, dalam http://www.un.org/depts/los/nippon/unbff_programme_home/fellows_pages/fellow_s_papers/adi_0809_syria.pdf, diakses pada tanggal 12 September 2021, pukul 19.47 WIB

⁷ Worldatlas, *Map of the Mediteranean Sea*, dalam <http://www.worldatlas.com/aatlas/infopage/medsea.htm>, diakses pada tanggal 12 September 2021, pukul 21.43 WIB

⁸ The Commission on the Protection of the Black Sea Againts Pollution, *Geography of the Black Sea*, dalam http://www.blacksea-commission.org/_geography.asp, diakses pada tanggal 21 September 2021 pukul 19.37 WIB

negara.⁹ Kondisi laut yang dikelilingi oleh berbagai negara ini menyebabkan pengelolaan dan pelestarian sumber daya menjadi lebih sulit, karena menyangkut kepentingan berbagai negara. Selain itu, lokasi yang berada di antara beberapa negara yang berbeda juga menyebabkan pencemaran lingkungan laut dari tiap negara yang sangat mempengaruhi kesehatan ekosistem dari laut.¹⁰ Permasalahan secara umum yang sering terjadi di laut tertutup atau laut semi tertutup yaitu:¹¹

1. Sering terjadi konflik batas wilayah dan klaim tentang yurisdiksi suatu negara, yang pada akhirnya menimbulkan ketidakpastian mengenai status maritim suatu wilayah negara, contohnya di kawasan Laut Cina Selatan yang banyak sekali konflik batas maritim suatu negara.
2. Adanya negara-negara yang belum meratifikasi UNCLOS 1982, salah satunya adalah Thailand.
3. Di Asia Timur dan Pasifik Barat, masalah keamanan juga muncul dari adanya beberapa selat yang digunakan untuk pelayaran internasional. Sering terjadi kecelakaan laut, terutama atas kapal-kapal yang bermuatan barang berbahaya atau minyak banyak terjadi dan menimbulkan kerusakan terhadap lingkungan laut, hal ini merupakan salah satu potensi sumber suatu konflik.

Menindaklanjuti permasalahan tersebut, diperlukannya partisipasi tidak hanya tingkat lokal dan nasional, tetapi juga pada tingkat regional untuk pengelolaan lingkungan laut yang efektif di laut tertutup atau laut semi tertutup.¹² Langkah tersebut dapat dilengkapi dengan adanya kesepakatan bilateral ataupun multilateral terkait pengelolaan wilayah laut, dan untuk usaha bersama pengembangan sumber daya alam yang terkandung di dalamnya.

⁹ Strategic Action Programme for the Arafura and Timor Seas, *Arafura and Timor Seas Ecosystem Action Programme 2012*, dalam www.atsea-program.org, diakses pada tanggal 12 September 2021, pukul 21.46 WIB

¹⁰ Usmawadi, Mada Apriandi Zuhir dan Ahmad Idris, *Hukum Laut internasional: Pencemaran, Pengelolaan Sumber Daya dan Pemberantasan IUU Fishing*, Bagian Hukum Internasional Fakultas Hukum UNSRI, Palembang, 2015, hlm, 8

¹¹ Major Issues In The Management Of Enclosed Or Semi Enclosed Seas, With Particular References To The Caribean Sea, hlm.8, dalam <http://www.cepal.org/publicaciones/xml/1/20811/L0024.pdf>, diakses pada tanggal 17 September 2021, pukul 10.07 WIB

¹² Pasal 123 UNCLOS 1982

Masalah yang dihadapi tiap negara di dunia, terutama negara pantai dan negara yang memiliki wilayah lautan yang luas termasuk negara kepulauan, harus dicarikan solusi agar tidak terjadi eksploitasi sumber daya alam di laut yang berkepanjangan. Sehingga, perlu dibuatnya suatu pengaturan dan kerjasama yang menyeluruh tentang pengelolaan lingkungan laut, penggunaan secara berkelanjutan dari sumber daya kelautan, dan perlindungan terhadap lingkungan laut dengan mempertimbangkan kepentingan masyarakat sekitar, terutama nelayan kecil yang memang menggantungkan hidupnya dari sumber daya laut.

Pengaturan Terhadap Laut Tertutup atau Laut Semi Tertutup

Pengaturan bertujuan untuk mengatur dan memberikan arahan dalam melaksanakan kegiatan pemanfaatan, pengelolaan dan perlindungan terhadap sumber daya alam yang terdapat di laut tertutup atau laut semi tertutup. Berikut akan diuraikan bentuk pengaturannya yaitu:

Pengaturan Global

Pengaturan global adalah pengaturan yang berlaku untuk seluruh negara yang menjadi anggota PBB dan berlaku bagi negara yang meratifikasi dan menandatangani peraturan ini. Pengaturan global yang mengatur mengenai laut tertutup atau laut semi tertutup adalah *United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS) 1982*. Setiap negara memiliki kewajiban untuk melindungi dan melestarikan lingkungan laut, dengan demikian suatu negara yang berbatasan ataupun mengelilingi laut tertutup atau laut semi tertutup wajib melindungi dan melestarikan lingkungan laut tersebut.¹³ Hal ini tentu saja harus sesuai dengan kebijakan lingkungan dari masing-masing negara dan ketentuan dari UNCLOS 1982.

Pengaturan Regional

Pengaturan tentang pemanfaatan sumber daya alam di laut tertutup atau laut semi tertutup, selain global ada juga dalam bentuk regional yaitu:

¹³ Pasal 192 UNCLOS 1982

1) ***Convention for the Protection of the Marine Environment and the Coastal Region of the Mediterranean (Barcelona Convention)***

Convention for the Protection of the Marine Environment and the Coastal Region of the Mediterranean dikenal sebagai Konvensi Barcelona (*Barcelona Convention*) adalah kerangka dasar dalam melakukan perlindungan terhadap kawasan Laut Mediterania. Laut Mediterania dikategorikan sebagai suatu kawasan laut semi-tertutup dari Samudera Atlantik dengan Bukti Putusan *International Court of Justice* (ICJ) tentang kasus *Continental Shelf* antara Libya dan Malta.¹⁴

Konvensi Barcelona terbentuk di Roma pada tanggal 19 sampai 23 Februari dan 27 sampai 31 Mei 1974 yang diadakan oleh *General Fisheries Council for Mediterranean* dari *Food and Agriculture Organization* (FAO) dengan tujuan dapat berhubungan dengan negara yang ada di kawasan Laut Mediterania dalam rangka melindungi sumber daya alam dari polusi. Polusi yang dimaksudkan dalam konvensi ini adalah:¹⁵

- a) Polusi yang disebabkan oleh *dumping* dari kapal dan pesawat atau kebakaran yang terjadi di lingkungan laut;
- b) Polusi karena kapal berlayar ataupun akibat perang yang terjadi di laut;
- c) Polusi yang diakibatkan dari aktivitas eksplorasi dan eksploitasi pada landasan kontinen dan dasar laut; dan
- d) Polusi yang bersumber dari wilayah daratan dan perbatasan akibat adanya aktivitas pembuangan yang menghasilkan zat-zat berbahaya.

Harapan adanya konvensi ini, negara yang terlibat dapat mengembangkan dengan cara kerjasama baik secara regional, bilateral dan multilateral dalam menindak lanjuti perlindungan dan pelestarian lingkungan di Laut Mediterania dan para pihak

¹⁴ Alberto Sciolla Lagrange, *The Barcelona Convention and Its Protocol*, Ambio, Vol.6 No.6, The Mediterranean: A Special Issue 1977, hlm 328

¹⁵ Pasal 5 sampai dengan Pasal 11 Barcelona Convention

harus mentaati semua kewajibannya yang diatur dalam konvensi ini.¹⁶

2) ***The Convention for the Protection and Development of the Marine Environment of the Wider Caribbean Region (Cartagena Convention)***

Cartagena Convention atau Konvensi Cartagena adalah suatu pengaturan di kawasan Laut Karibia. Laut Karibia merupakan salah satu kategori laut tertutup atau semi tertutup yang dikelilingi oleh banyak negara, pada bagian Selatan Laut Karibia, berbatasan dengan pesisir Venezuela, Kolombia dan Panama. Sedangkan, pada bagian barat ada Kostarika, Nicaragua, Honduras, Guatemala, Belize dan Semenanjung Yucatan Meksiko. Di bagian utara Laut Karibia terdapat Pulau Besar Antilles, Kuba, Hispaniola, Haiti, Republik Dominika, Jamaika dan Puerto Riko.¹⁷

Konvensi Cartagena menjadi konvensi utama yang dijadikan sebagai dasar perlindungan dan pembangunan pada kawasan lingkungan Laut Karibia.¹⁸ Ruang lingkup dari konvensi ini adalah kawasan Laut Karibia yang didalamnya tidak mencakup perairan pedalaman dari negara anggota konvensi, kecuali apabila dinyatakan dalam protokol.¹⁹ Konvensi ini, menyatakan sangat diperlukan adanya usaha dalam mengontrol polusi dari negara anggota baik berasal dari polusi kapal, daratan dan udara, aktivitas di dasar laut maupun *dumping*.²⁰ Konvensi ini dilengkapi dengan tiga protokol yaitu:

- a) *Oils Spills Protocol*;
- b) *Specially Protected Areas and Wildlife Protocol*; dan
- c) *Land-based Sources of Marine Pollution Protocol*.

¹⁶ Pasal 4 Barcelona Convention

¹⁷ Major Issues In The Management Of Enclosed Or Semi Enclosed Seas, With Particular References To The Caribbean Sea, *Loc.It*

¹⁸ Lihat pada pembukaan *The Convention for the Protection and Development of the Marine Environment of the Wider Caribbean Region (Cartagena Convention)*

¹⁹ Pasal 1 Cartagena Convention

²⁰ Lihat pada bagian Pembukaan *Cartagena Convention*

Konvensi Kartagena mendorong negara anggota untuk membuat kerjasama bilateral dan multilateral, termasuk juga pengaturan regional dan sub-regional yang berkaitan pada perlindungan lingkungan laut sesuai dengan kewajiban-kewajiban yang dibebankan oleh konvensi.²¹ Selain itu, konvensi ini beserta dengan protokolnya tidak mengesampingkan kewajiban negara anggota pada kesepakatan-kesepakatan yang telah disetujui sebelum lahirnya konvensi ini, dan juga tidak ada ketentuan di dalam konvensi ini yang mengurangi hak negara atas klaim batas wilayah yurisdiksinya.²²

Pasal 10 konvensi ini, memberikan kewajiban bagi negara anggota secara inidividu ataupun bersama-sama untuk mengambil seluruh langkah yang sesuai dalam rangka melindungi dan melestarikan ekosistem yang langka atau rapuh, serta habitat dari spesies yang jumlahnya telah menurun drastis yang terancam punah. Untuk mencapai tujuan tersebut, negara anggota didorong untuk membentuk area yang dilindungi (*Protected Area*), dengan syarat tidak mempengaruhi hak dari negara anggota lain dan negara ketiga.²³ Dalam rangka melakukan perlindungan terhadap area yang rapuh atau spesies yang terancam punah, negara mungkin perlu melakukan pembatasan terhadap jalur pelayaran, atau melakukan pembatasan terhadap penangkapan ikan di wilayah laut tersebut.

Jika terjadi sengketa antar negara anggota terkait interpretasi dan aplikasi dari konvensi dan protokolnya, negara anggota wajib untuk berusaha menyelesaikan sengketa tersebut melalui negosiasi atau cara damai lainnya.²⁴ Apabila tidak tercapai kesepakatan, maka sengketa tersebut dapat dilakukan melalui arbitrase,²⁵ yang mana keputusan arbitrase tersebut bersifat mengikat para pihak yang bersengketa.²⁶

²¹ Pasal 3 ayat (1) Cartagena Convention

²² Pasal 3 ayat (2) dan (3) Cartagena Convention

²³ Pasal 10 Cartagena Convention

²⁴ Pasal 23 ayat (1) Cartagena Convention

²⁵ Pasal 23 ayat (2) Cartagena Convention

²⁶ Annex Pasal 3 Cartagena Convention

3) *Convention on the Protection of Black Sea Againsts Pollution 1992 (Bucharest Convention)*

Konvensi ini ditandatangani di Bucharest pada April 1992 dan diratifikasi oleh 6 (enam) negara anggota pada tahun 1994.²⁷ Konvensi ini berperan sebagai kerangka dasar perlindungan di kawasan Laut Hitam (*Black Sea*) yang termasuk kedalam kategori Laut tertutup atau laut semi-tertutup²⁸ dan dilengkapi dengan 3 protokol yaitu:²⁹

- a) *Protocol on Protection of the Black Sea Marine Environment Against Pollution From Land Based Source ;*
- b) *Protocol on the Protection of The Black Sea Marine Environment Against Pollution by Dumping; dan*
- c) *Protocol on Cooperation in Combating Pollution of the Black Sea Environment by Oil and Other Harmful Substance in Emergency Situation.*

Konvensi bertujuan untuk melakukan perlindungan terhadap lingkungan konservasi terhadap sumber daya alam di Laut Hitam.³⁰ Pasal 1 ayat (1) konvensi ini, menyatakan bahwa konvensi ini berlaku di Laut Hitam dengan batas pada bagian selatan yaitu garis yang menghubungkan Tanjung Kelagra dan Daylan. Pasal 1 ayat (2), menjelaskan bahwa ruang lingkup konvensi ini termasuk di dalamnya adalah Laut Teritorial dan ZEE dari negara anggota di Laut Hitam.

Negara anggota konvensi, atas dasar kesamaan hak dan kewajiban harus saling menghormati kedaulatan dan kemerdekaan masing-masing, tidak mengintervensi persoalan internal masing-masing negara, serta tidak mengintervensi manfaat bersama dan prinsip-prinsip dari hukum internasional.³¹ Hal ini mencerminkan

²⁷ The Commission on the Protection of the Black Sea Against Pollution Permanent Secretariat, *The Convention*, dalam http://www.blacksea-commission.org/_convention.asp, diakses pada tanggal 10 September 2021, pukul 13.06 WIB

²⁸ Major Issues In The Management Of Enclosed Or Semi Enclosed Seas, With Particular References To The Caribbean Sea, *Loc.It*

²⁹ *Ibid.*,

³⁰ Lihat pada bagian pembukaan dalam Bucharest Convention

³¹ Pasal 3 Bucharest Convention

jaminan bagi seluruh negara anggota bahwa tidak akan ada campur tangan terhadap persoalan internal masing-masing negara. Adapun usaha yang harus dilakukan negara anggota dalam perlindungan terhadap kawasan Laut Hitam yaitu:³²

- a) Negara anggota diwajibkan secara individu maupun bersama untuk mengambil langkah yang diperlukan dalam rangka mencegah, mengurangi dan melestarikan lingkungan Laut Hitam; dan
- b) Negara anggota harus melakukan kerjasama dengan organisasi internasional yang menurutnya kompeten dalam mengembangkan, melindungi dan melestarikan lingkungan Laut Hitam.

Pengambilan langkah yang harus diambil untuk tujuan melindungi lingkungan Laut Hitam yaitu negara diwajibkan untuk melindungi agar tidak menimbulkan kerusakan di kehidupan laut dan sumber daya alam.³³ Artinya dalam usaha perlindungan, negara tidak dapat mengambil langkah yang akan merusak atau mengganggu pemanfaatannya, serta terdapat keharusan untuk memperhatikan petunjuk, termasuk pedoman serta bentuk *Soft Law* lainnya dari organisasi internasional terkait.

Konvensi tidak akan mempengaruhi kedaulatan negara atas laut teritorial, hak berdaulat negara atas zona ekonomi eksklusif dan landasan kontinen, serta pelaksanaan hak atas kebebasan navigasi oleh pesawat dan kapal sesuai dengan hukum internasional.³⁴ Perumusan ini, selain menjamin hak-hak dari negara yang berbatasan juga menjamin hak-hak dari negara-negara ketiga yang juga memanfaatkan Laut Hitam. Akan tetapi, dalam konvensi ini tidak dijelaskan secara rinci mengenai mekanisme penyelesaian sengketa, hanya disebutkan apabila ada sengketa diselesaikan melalui negosiasi atau damai.³⁵

³² Pasal 5 Bucharest Convention

³³ Pasal 13 Bucharest Convention

³⁴ Pasal 24 Bucharest Convention

³⁵ Pasal 25 Bucharest Convention

4) *Convention on the Protection of the Marine Environment of the Baltic Sea Area 1992 (Helsinki Convention)*

Konvensi Helsinki merupakan pengaturan regional untuk wilayah Laut Baltik, yang bertujuan untuk melindungi dan melestarikan lingkungan Laut Baltik.³⁶ Laut Baltik dikategorikan sebagai laut semi tertutup karena dikelilingi oleh 11 negara daratan yaitu Swedia, Norwagia, Rusia, Finlandia, Estonia, Latvia, Lithuania, Polandia, Jerman, Belarus dan Denmark.³⁷ Konvensi ini berlaku di area Laut Baltik yang mencakup perairan pedalaman dari garis dasar di mana lebar laut teritorial diukur sampai batas darat sesuai dengan kesepakatan oleh para pihak.³⁸

Konvensi ini, menegaskan tanpa mengurangi kedaulatan masing-masing, negara anggota wajib melaksanakan ketentuan konvensi ini di laut teritorial dan perairan pedalamannya melalui peraturan nasional masing-masing negara anggota.³⁹ Setiap negara anggota yang terlibat dalam konvensi ini, dianjurkan untuk terlibat dalam kerjasama yang berkaitan dengan potensi wilayah Laut Baltik yang merupakan laut semi tertutup, harus diikuti dengan adanya analisa dampak lingkungan, hal ini dilakukan agar dapat mencegah dan mengurangi kerusakan lingkungan laut.⁴⁰ Diatur mengenai eksplorasi dan eksploitasi pada dasar laut yaitu:⁴¹

- a) Setiap negara anggota harus mengambil semua langkah untuk mencegah pencemaran lingkungan kawasan Laut Baltik yang diakibatkan oleh kegiatan ekplorasi dan eksploitasi di dasar laut dan tanah di bawahnya, serta mempersiapkan sikap tanggap dalam mengambil tindakan apabila terjadi polusi dari kegiatan tersebut; dan
- b) Untuk mencegah dan menghilangkan kerusakan dari kegiatan yang tersebut diatas, maka para pihak akan melaksanakan prosedur dan langkah-langkah yang diatur konvensi ini.

³⁶ Convention on the Protection of the Marine Environment of the Baltic Sea Area 1992 (Helsinki Convention)

³⁷ *Ibid.*,

³⁸ Pasal 1 Paragraf 1 Helsinki Convention

³⁹ Pasal 4 ayat (2) Helsinki Convention

⁴⁰ Pasal 7 Helsinki Convention

⁴¹ Pasal 12 Helsinki Convention

Dengan adanya ketentuan ini, pemanfaatan sumber daya alam di wilayah Laut Baltik sudah ada pengaturan dasar, yang kemudian dapat diimplikasikan oleh setiap negara anggota untuk melakukan kerjasama baik secara bilateral maupun multilateral. Selain itu, kawasan Laut Baltik juga mempunyai Komisi yang mengkoordinir terlaksananya konvensi ini disebut dengan The Baltic Marine Environment Protection Commission,⁴² komisi ini juga mempunyai tugas yang sesuai dengan konvensi.⁴³ Apabila ada sengketa yang timbul dalam menjalankan konvensi ini, maka dilakukan melalui negosiasi dan mediasi dari pihak ketiga atau dari organisasi internasional yang memenuhi syarat, apabila tidak dapat dilakukan dengan dua cara tersebut, maka dapat diselesaikan melalui badan Arbitrase atau Mahkamah Internasional.⁴⁴

5) *Arafura and Timor Sea Expert Forum (ATSEF) Memorandum of Understanding dan Arafura and Timor Seas Ecosystem Action (ATSEA)*

Arafura and Timor Sea Expert Forum adalah forum yang tidak mengikat yang ditujukan untuk membangun kerjasama antara pemerintah dan lembaga non-pemerintah di Australia, Indonesia, Papua Nugini dan Timor Leste dalam rangka mengejar penggunaan

⁴² Pasal 19 ayat (1) Helsinki Convention

⁴³ Pasal 20 ayat (1) menyatakan bahwa: “*The duties of the Commission shall be:*

- a. *to keep the implementation of this Convention under continuous observation;*
- b. *to make recommendations on measures relating to the purposes of this Convention;*
- c. *to keep under review the contents of this Convention including its Annexes and to recommend to the Contracting Parties such amendments to this Convention including its Annexes as may be required including changes in the lists of substances and materials as well as the adoption of new Annexes;*
- d. *to define pollution control criteria, objectives for the reduction of pollution, and objectives concerning measures, particularly those described in Annex III;*
- e. *to promote in close co-operation with appropriate governmental bodies, taking into consideration sub-paragraph f) of this Article, additional measures to protect the marine environment of the Baltic Sea Area and for this purpose:*
- f. *to receive, process, summarize and disseminate relevant scientific, technological and statistical information from available sources; and*
- g. *to promote scientific and technological research; and*
- h. *to seek, when appropriate, the services of competent regional and other international organizations to collaborate in scientific and technological research as well as other relevant activities pertinent to the objectives of this Convention.”*

⁴⁴ Pasal 26 Helsinki Convention

yang berkelanjutan dari sumber daya hayati di laut arafura dan Laut Timor.⁴⁵ Laut Arafura dan Timor adalah laut semi-tertutup yang berbatasan dengan 4(empat) negara yaitu Indonesia dan Timor di Utara, sedangkan Papua Nugini di Timur dan Australia di Selatan, yang mana laut ini terhubung dengan Samudera Hindia dan Pasifik.⁴⁶

Tujuan dari forum ini adalah untuk membantu mencapai tujuan pembangunan yang berkelanjutan dan mengatasi masalah kemiskinan, terutama di negara-negara pantai dari komunitas masyarakat pantai dan masyarakat adat yang bergantung pada Laut Arafura dan Timor.⁴⁷ Selain itu terdapat 5 fokus utama dari ATSEF yaitu:⁴⁸

- a) Mencegah dan menghentikan penangkapan ikan ilegal yang tidak dilaporkan dan tidak diatur *Ilegal Unreported and Unregulated (IUU)* di Laut Arfura dan Laut Timor yang menjadi penyebab utama menipisnya stok ikan;
- b) Menjaga stok ikan, habitat laut, dan keanekaragaman hayati;
- c) Membantu atau mencari alternatif penghidupan bagi komunitas masyarakat pantai dan masyarakat adat;
- d) Mencari pengertian dan pemahaman dari dinamika sistem kelautan dan pantai; dan
- e) Meningkatkan kapasitas informasi data, manajemen dan penyebarannya di antara negara-negara pantai di kawasan.

ATSEF merupakan forum yang tidak mengikat dan sistem hukum tiap negara berbeda, maka ATSEF tidak akan diberikan status sebagai entitas hukum, tetapi Sekretariat Nasional dapat diberikan kepribadian hukum, atau menjadi suatu *Joint Venture*.⁴⁹

⁴⁵ Arafura and Timor Expert Forum Memorandum of Understanding, dalam <http://www.millenniumassessment.org/en/SGA.Arafura.html>, diakses pada tanggal 22 September 2021, pukul 20.48 WIB

⁴⁶ Millenium Ecosystem Assesment, *Arafura and Timor Expert Forum*, dalam <http://www.millenniumassessment.org/en/SGA.Arafura.html>, diakses pada tanggal 22 September 2021, Pukul 20.54 WIB

⁴⁷ *Ibid.*,

⁴⁸ *Ibid.*,

⁴⁹ Dimas Akbar, *Pengaturan Laut Tertutup (Enclosed Sea) dan Laut Semi Tertutup (Semi-Enclosed Sea) Dalam Hukum Laut*, Universitas Indonesia: Depok, 2012, hlm. 101

Pada tahun 2006-2007, ATSEF melakukan permintaan pendanaan di bawah *United Nations Global Environment Activity* atas nama program *Arafura and Timor Seas Ecosystem Action (ATSEA)* dan secara resmi di mulai pada tanggal 14 Juli 2010.⁵⁰

Pengaturan suatu negara terkait pelindungan kawasan laut tertutup atau semi tertutup tidaklah serta merta harus langsung berupa konvensi yang mengikat, seperti dicontohkan di Laut Arafura dan Laut Timor, dimana negara-negara yang berbatasan bekerjasama melalui forum yang tidak mengikat berdasarkan suatu *Memorandum of Understanding Forum*, yang bertujuan untuk pertukaran informasi ilmiah dalam perlindungan dari lingkungan laut tertutup atau laut semi tertutup yang dibatasi oleh negara-negara anggotanya.

Forum ini, terbentuk suatu program yang dinamakan *Arafura and Timor Sea Ecosystem Action (ATSEA)*, dimana melalui forum ini terbentuk suatu kerangka kerja atas pengaturan, pengelolaan, perlindungan dan pemanfaatan atas Laut Arafura dan Timor yang dibatasi antara negara Australia, Indonesia, Timor Leste dan Papua Nugini. Sehingga, tidak semua kawasan laut khususnya yang termasuk kedalam golongan laut tertutup atau laut semi tertutup memiliki pengaturan yang mengikat para pihak, melainkan ada juga pengaturan yang tidak mengikat para pihak, bahkan belum ada sama sekali pengaturan di kawasan laut tersebut.

Kerjasama Internasional dalam Pemanfaatan Sumber Daya Alam di Laut Tertutup atau Laut Semi Tertutup

Negara yang berbatasan dengan laut tertutup atau semi tertutup harus saling bekerja sama dalam pengelolaan sumber daya hayati melalui Kerjasama.⁵¹ Berikut kerjasama internasional dalam beberapa bentuk pada kawasan Laut tertutup atau laut semi tertutup yaitu sebagai berikut:

⁵⁰ Coral Triangle Knowledge Network, *The Arafura and Timor Seas Ecosystem Action Program (ATSEA)*, dalam <http://ctknetwork.org/programs-projects/the-arafura-and-timor-seas-ecosystem-action-program-atsea/>, diakses pada tanggal 24 September 2021, pukul 15.31 WIB.

⁵¹ Pasal 123 UNCLOS 1982

a. Kerjasama Regional

Kerjasama regional adalah kerjasama yang melibatkan negara-negara dalam suatu kawasan. Dalam hal ini kerjasama regional tentang pemanfaatan sumber daya alam di laut tertutup atau laut semi tertutup, antara lain adalah:

1) *Agreement on The Conservation of The Cetaceans of The Black Sea, Medditeranian Sea and Contiguous Atlantic Area (ACCOBAMS)*

Agreement on The Conservation of The Cetaceans of The Black Sea, Medditeranian Sea and Contiguous Atlantic Area (ACCOBAMS) merupakan kerjasama regional dalam melakukan konservasi keanekaragaman hayati di laut Mediterania dan laut Hitam.⁵² ACCOBAMS dibentuk di Monaco pada tanggal 24 November 1996.

Perjanjian ini bertujuan untuk mengurangi ancaman terhadap *Cetacean* di Laut Mediterania dan Laut Hitam.⁵³ *Cetacean* yang termasuk dalam perjanjian yaitu *short-baeked common dolphins, common bottlenose dolphins, harbour porpoise, fin whales, sperm whales, cuvier's beaked whales, orcas, long-finned pilot whales, risso's dolphin dan rough-toothed dolphins*.⁵⁴

Dalam pelaksanaan perjanjian ini, para pihak yang berkewajiban untuk melakukan atau mengambil tindakan konservasi bahwa para pihak harus mengambil langkah-langkah terkoordinasi untuk mencapai dan mempertahankan status konservasi yang menguntungkan bagi *Cetacean* dan harus bekerja sama untuk menciptakan serta memelihara jaringan kawasan lindung khusus untuk melindungi *Cetacean*.⁵⁵ Selain

⁵² Agreement on The Conservation of The Cetaceans of The Black Sea, Medditeranian Sea and Contiguous Atlantic Area, *Introduction*, dalam <http://www.accobams.org/index.php?option=comcontent&view=category&layout=blog&id=68&Itemid=1>, diakses pada tanggal 7 September 2021, pukul 22.01 WIB

⁵³ Agreement on The Conservation of The Cetaceans of The Black Sea, Medditeranian Sea and Contiguous Atlantic Area, *Loc. Cit.*,

⁵⁴ *Ibid.*,

⁵⁵ *Ibid.*, Pasal 2

itu, setiap pihak diwajibkan untuk melaksanakan konservasi, pengelolaan dan penelitian, misalnya menentukan:⁵⁶

- a) Adopsi dan penegakan hukum nasional;
- b) Penilaian dan pengelolaan interksi manusia terhadap cetacean;
- c) Perlindungan habitat;
- d) Penilaian dan pemantauan;
- e) Pembangunan kapasitas, pengumpulan dan penyebaran informasi, pelatihan dan pendidikan; dan
- f) Respon terhadap situasi darurat.

Tindakan konservasi yang akan diambil, akan kembali kepada kesepakatan para pihak yang sebelumnya harus ditentukan melalui perundingan.⁵⁷ Dalam perundingan, para pihak berkewajiban membahas:⁵⁸

- a) Meninjau penilaian ilmiah dari status konservasi *cetacean* dan meninjau faktor-faktor yang dapat mempengaruhi *cetacean*;
- b) Meninjau kemajuan yang dibuat dan kesulitan yang dihadapi;
- c) Membuat rekomendasi kepada pihak yang dianggap perlu atau tepat dan mengadopsi tindakan khusus;
- d) Memeriksa dan memutus setiap usulan;
- e) Mengadopsi laporan untuk konferensi para pihak;
- f) Menyepakati waktu dan tempat pertemuan berikutnya; dan
- g) Mengatur hal-hal lain yang berkaitan dengan pelaksanaan.

2) *General Fisheries Commission for the Mediterranean (GFCM)*

GFCM didirikan berdasarkan ketentuan Pasal XIV dari *Food and Agriculture Organization Convention (FAO*

⁵⁶ *Ibid.*, Pasal 2 ayat 3

⁵⁷ *Ibid.*, pasal 3

⁵⁸ Pasal 3 ayat 8 pada *Agreement on The Conservation of The Cetaceans of The Black Sea, Medditeranian Sea and Contiguous Atlantic Area*

Convention) telah disetujui dari Konferensi FAO pada tahun 1949 dan mulai berlaku pada tahun 1952. Organisasi ini terdiri dari 23 negara anggota bersama dengan Uni Eropa. Tujuan GFCM adalah untuk memajukan pengembangan, konservasi, pengelolaan dan pemanfaatan terbaik dari sumber daya hayati laut, serta pembangunan berkelanjutan sumber daya di Laut Mediterania, Laut Hitam dan perairan yang terhubung.

Selain, GFCM yang telah diuraikan di atas, ada juga project kerjasama regional lainnya yang di bentuk oleh *Food and Agriculture Organization* (FAO) pada kawasan Laut Mediterania, dapat diuraikan sebagai berikut:

a) *Scientific Cooperation to Support Responsible Fisheries in the Adriatic Sea (AdriaMed)*

Kerjasama ini berlaku di wilayah Laut Adriatik, laut ini yang terletak pada bagian utara Laut Mediterania. Kerjasama ini berlaku sejak September 1999 dengan tujuan untuk memberikan ruang lingkup informasi yang besar terkait dengan sumber daya alam khususnya perikanan.⁵⁹ Laut Adriatik dikelilingi oleh Albania, Croasia, Italia, Montenegro dan Slovenia, yang juga merupakan negara anggota dari kerjasama ini. Adapun yang menjadi tujuan utama dalam kerjasama ini adalah:⁶⁰

- Mengembangkan secara kognitif untuk mendukung proses pengelolaan perikanan secara internasional;
- Memperkuat koordinasi ilmiah antar lembaga yang tertarik pada kegiatan perikanan; dan
- Membangun hubungan yang erat dengan lembaga di Adriatik yang terlibat dalam kegiatan pengelolaan perikanan.

⁵⁹ FAO AdriaMed, *The FAO AdriaMed Project*, dalam <http://www.faoadriamed.org/html/Organisation/TheProject.asp>, diakses pada tanggal 11 September 2021, pukul 21.10 WIB

⁶⁰ FAO AdriaMed, *The FAO AdriaMed Project*, *Loc.Cit*

b) *Assesment And Monitoring of The Fishery Resources and Ecosystems in the Straits of Sicily (MedSudMed)*

MedSudMed adalah kerjasama regional dengan 4 negara anggota, yaitu Italia, Malta, Libya dan Tunisia. Proyek ini diakui oleh departemen pertanian Italia yaitu *Italian Ministry of Agriculture, Food and Forestry Policies (MIPAAF)*. Selat Sisilia merupakan wilayah dalam kerjasama ini, yang mana selat ini menjadi salah satu daerah penting dalam penangkapan ikan yang memiliki produktivitas ikan yang sangat tinggi di kawasan Laut Mediterania. Akan tetapi, pengetahuan tentang sumber daya perikanan di wilayah ini masih kurang, maka dibentuklah MedSudMed. MedSudMed dibentuk dengan tujuan untuk meningkatkan pengetahuan dan perlindungan tentang sumber daya perikanan dan ekosistemnya agar dapat mengelola hasil perikanan secara bertanggung jawab.⁶¹

c) *Coordination to Support Fisheries Management in the Western and Central Mediterranean, Phase 2 (CopeMed II)*

CopeMed II dibentuk untuk mendukung pengelolaan perikanan di bagian Barat dan Tengah Laut Mediterania. Proyek kerjasama ini diikuti oleh 8 negara, yaitu Algeria, Libya, Maroko, Tunisia, Malta, Italia, Perancis dan Spanyol.⁶² Berbagai penelitian ilmiah telah menunjukkan bahwa banyak populasi ikan di Mediterania sudah di eksploitasi secara berlebihan, yang berdampak hilangnya pendapatan bagi nelayan dan pengurangan sumber daya laut di daerah-daerah tertentu. Tujuan

⁶¹ FAO MedSudMed Project, *The Project MedSudMed*, dalam <http://www.faomedsudmed.org/html/theproject.html>, diakses pada tanggal 9 September 2021, pukul 21.57 WIB

⁶² Copemed II, *Coordination to support fisheries management in the western and central Mediterranean (Copemed II) – The FAO Project*, dalam <http://www.faocopemed.org/html/project.html>, diakses pada tanggal 11 September 2021, pukul 22.09 WIB

keseluruhan dari CopeMed II adalah untuk memelihara sumber daya laut di sub - wilayah tengah dan barat beserta ekosistemnya, dengan mempertimbangkan isu-isu lingkungan, biologi, ekonomi, sosial, terutama kerjasama ilmiah antara negara yang melibatkan dukungan baik lembaga regional maupun nasional.⁶³

d) *Scientific and Institutional Cooperation to Support Responsible Fisheries in the Eastern Mediterranean (EastMed)*

Negara anggota yang ikut serta dalam kerjasama ini adalah Grecia, Italia, Turki, Cyprus, Egypt, Jalur Gaza dan Lebanon. EastMed dibentuk dengan dasar tujuan untuk memberikan kontribusi pengelolaan terhadap perikanan Laut Mediterania bagian Timur, agar dapat mendukung perekonomian nasional dan melindungi mata pencaharian mereka yang terlibat dalam sektor perikanan, serta dapat mengembangkan pengelolaan perikanan yang terkoordinir.⁶⁴

3) *Regional Plan of Action (RPOA)*

Regional Plan of Action (RPOA) adalah kerjasama untuk kawasan Asia Tenggara, terutama pemberantasan IUU Fishing di Laut Cina Selatan, Laut Sulu-Sulawesi dan Laut Arafura dan Timor. Wilayah perjanjian merupakan kawasan yang termasuk ke dalam kategori laut tertutup atau semi tertutup yaitu Laut Cina Selatan dan Laut Arafura dan Timor. *RPOA to Promote Responsible Fishing Practices Including Combating IUU Fishing in The Region*, disepakati oleh Australia, Brunei

⁶³ *Ibid.*,

⁶⁴ FAO EastMed Project, *The Project*, dalam <http://www.faoeastmed.org/html/project.html>, diakses pada tanggal 11 September 2021, pukul 10.41 WIB

Darussalam, Indonesia, Kamboja, Malaysia, Papua Nugini, Philipina, Singapura, Thailand, Timor Leste dan Vietnam.⁶⁵

RPOA ini bersifat sukarela dan pelaksanaannya berdasarkan pada prinsip-prinsip utama dari instrumen perikanan internasional, yaitu UNCLOS 1982 pada pasal 61,64, 116-119 dan 123, *United Nations Fish Stock Agreement (UNFSA)*, *The Food and Agriculture Organisation (FAO)* dan *FAO 'Code of Conduct for Responsible Fisheries*.⁶⁶ Pengumpulan, pengelolaan dan ketersediaan informasi yang akurat dan terbaru sangat penting dalam pengelolaan sumber daya perikanan dan pemberantasan perikanan secara ilegal, sehingga negara-negara di kawasan tersebut harus saling bekerjasama.⁶⁷

- a) Memperbarui sistem pengumpulan data dan pertukaran informasi tentang kapal, kegiatan perikanan, tingkat tangkapan, pendaratan ikan dan penjualan ikan serta produk perikanan; dan
- b) Pengembangan pendekatan regional untuk mengidentifikasi, mengumpulkan data dan bertukar informasi tentang kapal yang digunakan atau terkait penggunaan dengan maksud perikanan termasuk kapal pendukung, pengangkut dan setiap kapal secara langsung terkait dalam operasi perikanan di kawasan untuk sediaan ikan baruaya dan beruaya terbatas serta beruaya melintasi batas yurisdiksi nasional.

Negara bertanggung jawab dalam pengeimplementasian praktek perikanan yang berkelanjutan dan memberantas *illegal fishing*.⁶⁸ Oleh sebab itu, setiap

⁶⁵ Regional Plan of Action to Promote Responsible Fishing Practices Including Combating IUU Fishing in The Region

⁶⁶ *Ibid.*, Angka 4

⁶⁷ Pada Angka 5 tentang Coastal State Responsibilities dalam Regional Plan of Action to Promote Responsible Fishing Practices Including Combating IUU Fishing in The Region

⁶⁸ Usmawadi, Mada Apriandi Zuhir, dan Ahmad Idris, *Hukum Laut internasional: Pencemaran, Pengelolaan Sumber Daya dan Pemberantasan IUU Fishing*, 2015, hlm. 8, Bagian Hukum Internasional Fakultas Hukum UNSRI: Palembang

negara pantai, negara bendera, dan entitas perikanan yang beroperasi di kawasan akan secara aktif bekerjasama menjamin kapal ikan yang mengibarkan bendera mereka tidak merusak keefektifan upaya konservasi dan pengelolaan, termasuk yang mendukung kegiatan *illegal fishing*.⁶⁹

b. Kerjasama Bilateral

Selain kerjasama internasional dalam bentuk regional, ada pula kerjasama internasional dalam bentuk bilateral di laut tertutup atau laut semi tertutup yaitu:

1) *Timor Sea Treaty*

Timor Sea Treaty atau dikenal dengan Perjanjian Laut Timur merupakan perjanjian antara Pemerintah Timor Leste dan Pemerintah Australia. Perjanjian ini di tandatangani di Dilli pada tanggal 20 Mei 2002.⁷⁰ Perjanjian Laut Timur ini merupakan perjanjian mengenai eksplorasi minyak bumi lebih tepatnya minyak tanah yang dilakukan secara bersama-sama oleh Timor Leste dan Australia. Perjanjian ini dibuat berdasarkan UNCLOS 1982 pada pasal 83, yang pada dasarnya penetapan garis batas landas kontinen antara negara yang pantainya berhadapan atau berdampingan harus didasarkan dengan persetujuan dasar hukum internasional.⁷¹

The Joint Petroleum Development Area (JPDA) atau Wilayah Bersama Pembangunan Minyak Tanah (WBPMT) telah ditentukan dan kegiatan perminyakan yang diadakan diwilayah tersebut diadakan berdasarkan sebuah kontrak antar Badan berwenang yang ditunjuk dan sebuah perseroan

⁶⁹ Angka 7 tentang *Flag State Responsibilities* dalam Regional Plan of Action to Promote Responsible Fishing Practices Including Combating IUU Fishing in The Region

⁷⁰ Wikipedia, *Timor Sea Treaty*, dalam https://en.wikipedia.org/wiki/Timor_Sea_Treaty, di akses pada tanggal 24 Juni 2016, pukul 21.3 WIB

⁷¹ Pasal 2 ayat (1) *Timor Sea Treaty* dan Pasal 83 UNCLOS 1982

terbatas.⁷² Timor Leste mendapatkan 90% dan Australia mendapatkan 10% dari hasil produksi minyak tanah di wilayah WPMT.⁷³

Timor Leste dan Australia akan bekerjasama melindungi lingkungan Laut Timor di WPMT untuk mencegah dan mengurangi kerusakan lingkungan dari berbagai aktivitas perminyakan, khususnya untuk melindungi binatang laut, termasuk burung laut, ikan dan karang.⁷⁴

2) Agreement between the Hellenic Republic and the Italian Republic on the Delimitation of the Respective Continental Shelf Areas of the Two States

Perjanjian yang dibentuk oleh Hellenic (Greece) dan Italia di Atena pada tanggal 24 Mei 1977. Perjanjian ini mengatur tentang sumber daya alam di batas delimitasi masing-masing landasan kontinen di antara kedua negara yang terletak di wilayah utara dari Laut Mediterania dan masuk kedalam kawasan Laut Adriatik.⁷⁵ Dinyatakan bahwa banyak kandungan mineral, termasuk pasir dan kerikil yang berada di garis batas antara kedua negara yang sebagian atau seluruhnya dapat di eksploitasi. Sehingga, peran kedua Pemerintahan negara wajib dan sepakat untuk saling mempertahankan hak secara penuh terhadap sumber daya mineral dari dasar laut maupun tanah di bawah serta landasan kontinennya.⁷⁶ Pengaturan lainnya yang terdapat

⁷² Pasal 3 huruf (a) dan (c) Timor Sea Treaty

⁷³ Pasal 4 huruf (a) Timor Sea Treaty

⁷⁴ Pasal 10 Timor Sea Treaty

⁷⁵ Pasal 1 greement between the Hellenic Republic and the Italian Republic on the Delimitation of the Respective Continental Shelf Areas of the Two States

⁷⁶ Pasal 2 Paragraf 1 Agreement between the Hellenic Republic and the Italian Republic on the Delimitation of the Respective Continental Shelf Areas of the Two States menyatakan bahwa “ *If a mineral deposit, including sand and gravel, is split by the boundary line and if that part of the deposit which is situated on one side of the boundary line can be mined wholly or in part by means of installations situated on the other side of the line, the two Governments shall endeavour, in conjunction with the holders of mining licences, if any, to reach agreement on how to mine the*

dalam perjanjian ini mengenai kegiatan eksplorasi dan eksploitasi sumber daya alam yang dilakukan tidak boleh mempengaruhi keseimbangan ekologi ataupun kerusakan lingkungan laut.⁷⁷

3) *Agreement between Italy and Yugoslavia concerning the Delimitation of the Continental Shelf between the two Countries in the Adriatic Sea*

Perjanjian ini adalah perjanjian bilateral yang dilakukan oleh Italia dan Yugoslavia yang dibuat pada tanggal 8 februari 1968. Perjanjian ini mengatur tentang perbatasan landasan kontinen di antara kedua negara tersebut di Laut Adriatik yang masih berada di kawasan Laut Mediterania.

Perjanjian ini tidak terbatas hanya mengatur tentang perbatasan masing-masing landasan kontinen, tetapi di dalam perjanjian ini juga menyinggung tentang pemanfaatan sumber daya alam. Yang mana, pemanfaatan sumber daya alam di sepanjang garis batas landasan kontinen merupakan hak dari para pihak, dengan syarat bahwa para pihak harus saling berkordinasi dan berkomunikasi dalam pemanfaatan sumber daya tersebut dengan tujuan mendapatkan pemahaman sebelum terjadinya kegiatan eksploitasi sumber daya alam di kawasan tersebut.⁷⁸

deposit in order to ensure that such mining is as profitable as possible and that each Party preserves its full rights over the mineral resources of the sea-bed and subsoil of its continental shelf.”

⁷⁷ Pasal 3 Agreement between the Hellenic Republic and the Italian Republic on the Delimitation of the Respective Continental Shelf Areas of the Two States

⁷⁸ Pasal 2, menyatakan bahwa “ *In case it is ascertained that natural resources of the sea bottom or under the sea bottom extend on both sides of the demarcation line of the continental shelf with the consequence that the resources of the shelf belonging to one of the contracting parties can be in whole or in part exploited from the part of the shelf belonging to the other contracting party, the competent authorities of the contracting parties will themselves be in contact with one another with the intention of reaching an understanding of the manner in which the aforesaid resources shall be exploited previous to consultations by the holders of any eventual concessions.*”

4) *Agreement between Albania and Italy for the determination of the continental shelf of each of the two countries*

Perjanjian yang di buat oleh Albania dan Italia dalam menentukan landasan kontinen antara kedua negara. Perjanjian ini dibuat pada 18 Desember 1992. Perjanjian ini bertujuan untuk menentukan area garis perbatasan landasan kontinen antar masing-masing pihak di Laut Adriatik dan di *Otranto Channel* di kawasan Laut Mediterania, dan masing-masing dari dua negara mempunyai hak berdaulat untuk dapat mengeksplorasi dan mengeksploitasi sumber daya alam.⁷⁹ Ditegaskan bahwa dalam melakukan kegiatan eksploitasi landasan kontinen antar para pihak, tidak boleh menimbulkan kerusakan yang berdampak pada keseimbangan ekologi laut pada kawasan perairan pantai antar kedua negara tersebut.⁸⁰ Dalam pengeksploitasian di antara kedua negara harus memperhatikan dampak yang akan timbul di kemudian hari, sehingga diperlukannya suatu langkah yang akan ditempuh dalam memperbaiki kawasan lingkungan laut.

Perjanjian ini mengatur suatu ketentuan tentang sumber daya mineral. Di mana deposit sumber daya mineral yaitu termasuk pasir dan kerikil yang berada di antara garis batas landas kontinen antar para pihak, yang mana deposit terletak di salah satu sisi dari garis batas tersebut sepenuhnya atau sebagian akan dimanfaatkan oleh para pihak, sehingga diperlukan untuk saling dengan pihak dalam perjanjian, agar

⁷⁹ Lihat di penjelasan bagian awal pada *Agreement between Albania and Italy for the determination of the continental shelf of each of the two countries* yang menyatakan bahwa “*Starting from the desire to determine the division line of the border between the respective areas of the continental shelf in the Adriatic Sea and in the Otranto Channel, on which each of the two countries respectively exercises sovereign rights with the aim of exploring for and exploiting natural resources.*”

⁸⁰ Lihat di penjelasan bagian awal pada *Agreement between Albania and Italy for the determination of the continental shelf of each of the two countries* yang menyatakan bahwa “*Reconfirming the request that the exploitation of the respective continental shelf should not impair the ecological equilibrium of the sea that waters the shores of the two countries...*”

proses ini menjadi menguntungkan dan mengingat perlindungan deposit yang sedemikian rupa sehingga masing-masing pihak mempertahankan integritas hak sendiri pada sumber daya mineral pada permukaan dan bawah permukaan landasan kontinen.⁸¹ Ketentuan ini akan di terapkan apabila kondisi dan metode pengolahan dari lokasi penyimpanan deposit terletak di salah satu sisi garis perbatasan, sehingga dapat mempengaruhi kondisi atau pengolahan di wilayah penyimpanan lain.⁸²

Para pihak harus mengambil semua langkah yang mungkin di tempuh dalam kegiatan eksplorasi dan eksploitasi sumber daya alam di masing-masing zona landasan kontinen agar tidak mengganggu dan menghalangi keseimbangan ekologis Laut Adriatik dengan cara yang dibenarkan menurut hukum laut.⁸³

5) *Convention between Spain and Italy on the Delimitation of the Continental Shelf between the Two States*

Perjanjian antara Spanyol dan Italia terbentuk pada tanggal 19 Februari 1974. Perjanjian ini bertujuan untuk membentuk garis batas landasan kontinen secara relevan di Laut Mediterania, yang mana setiap masing-masing negara memiliki hak berdaulat secara penuh dalam melakukan eksplorasi dan eksploitasi sumber daya alam.⁸⁴ Perjanjian ini hanya mengatur tentang batasan antara kedua negara. Tetapi, juga mengatur mengenai sumber daya alam yang ada di daerah perbatasan landasan kontinen antara kedua negara.

⁸¹ Pasal 2 ayat (1) Agreement between Albania and Italy for the determination of the continental shelf of each of the two countries

⁸² Pasal 2 ayat (2) menyatakan bahwa “ *In particular, such an arrangement will be applied if the conditions and the processing method of the part of the deposit located on one side of the division line of the border have an influence on the conditions or processing method on the other part of the deposit.* ”

⁸³ Pasal 4 Agreement between Albania and Italy for the determination of the continental shelf of each of the two countries

⁸⁴ Convention between Spain and Italy on the Delimitation of the Continental Shelf between the Two States

Deposit yang terletak disalah satu sisi garis batas antara kedua negara akan dieksploitasi seluruhnya atau sebagian dengan cara pemasangan instalasi yang terletak di sisi lain dari garis batas, para pihak wajib berusaha untuk mencapai kesepakatan tentang metode eksploitasi dan masing-masing pihak dapat mempertahankan hak secara penuh atas sumber daya alam di landas kontinennya.⁸⁵ Apabila, sumber daya tersebut sudah dieksploitasi, maka para pihak harus membicarakan dengan pemegang izin eksploitasi untuk mencapai suatu kesepakatan yang adil.⁸⁶ Pengaturan pada pasal-pasal selanjutnya dalam perjanjian ini, hanya mengatur mengenai jalur penyelesaian apabila terjadi perselisihan yang ditimbulkan dalam perjanjian ini.

Kesimpulan

Berdasarkan Pembahasan dan analisis yang telah dijelaskan, maka dapat disimpulkan bahwa pengaturan terhadap pemanfaatan sumber daya alam di laut tertutup atau laut semi tertutup telah banyak dibentuk baik secara global dan regional. Namun, pengaturan tersebut belum ada yang mengatur secara jelas dan tegas mengenai laut tertutup atau semi tertutup, hanya menjelaskan secara rinci mengenai pemanfaatan, pengelolaan dan perlindungan kawasan laut tersebut dari berbagai polusi yang bersumber dari segala aktivitas di laut dan sedikit menyinggung tentang sumber daya alam. Bahkan di beberapa kawasan yang termasuk dalam laut tertutup atau semi tertutup belum mempunyai suatu aturan yang mengikat dalam kawasan lingkungan laut tersebut.

Kerjasama internasional pemanfaatan sumber daya alam di kawasan laut tertutup atau semi tertutup dalam bentuk regional dan bilateral telah banyak dibentuk sesuai dengan kewajiban yang timbul bagi para pihak yang mengikatkan dirinya pada perjanjian. Walaupun sudah banyak negara-negara yang melakukan kerjasama pada kawasan laut yang tergolong laut tertutup atau laut semi tertutup, masih juga ada di beberapa kawasan laut yang belum melakukan kerjasama untuk

⁸⁵ *Ibid.*, Pasal 2 ayat (1)

⁸⁶ *Ibid.*, Pasal 2 ayat (2)

menjaga lingkungan laut. Sehingga, banyaknya kerjasama yang dibentuk, tidak membuat sumber daya alam di lingkungan laut tertutup atau semi tertutup sepenuhnya menjadi aman dan tidak tercemar dari pihak yang tidak bertanggung jawab. Hal ini disebabkan karena tidak diatur secara tegas dan rinci mengenai tindakan-tindakan yang boleh diambil dalam pemanfaatan sumber daya alam, khususnya di laut tertutup atau laut semi tertutup.

Daftar Pustaka

- Akbar, Dimas, *Pengaturan Laut Tertutup (Enclosed Sea) dan Laut Semi Tertutup (Semi-Enclosed Sea) Dalam Hukum Laut*, Universitas Indonesia: Depok, 2012, hlm. 101
- Lagrange, Alberto Sciolla, *The Barcelona Convention and It's Protocol*, Ambio, Vol.6 No.6, The Mediterranean: A Special Issue 1977, hlm 328
- Shaw QC, Malcolm N., *Hukum Internasional*, edisi keenam, Penerbit Nusa Media, Bandung, 2013, hlm. 547
- Usmawadi, Mada Apriandi Zuhir dan Ahmad Idris, *Hukum Laut internasional: Pencemaran, Pengelolaan Sumber Daya dan Pemberantasan IUU Fishing*, Bagian Hukum Internasional Fakultas Hukum UNSRI, Palembang, 2015, hlm, 8

Artikel, Jurnal, Tesis dan Tapak Maya

- Agreement on The Conservation of The Cetaceans of The Black Sea, Medditeranian Sea and Contiguous Atlantic Area, *Introduction*, dalam
<http://www.accobams.org/index.php?option=comcontent&view=category&layout=blog&id=68&Itemid=1>, diakses pada tanggal 7 Juni 2016, pukul 22.01 WIB
- Arafura and Timor Expert Forum Memorandum of Understanding, dalam
<http://www.millenniumassessment.org/en/SGA.Arafura.html>, diakses pada tanggal 23 Juni 2016, pukul 20.48 WIB

Copemed II, *Coordination to support fisheries management in the western and central Mediterranean (Copemed II) – The FAO Project*, dalam <http://www.faocopemed.org/html/project.html>, diakses pada tanggal 11 Agustus 2016, pukul 22.09 WIB

Coral Triangle Knowledge Network, *The Arafura and Timor Seas Ecosystem Action Program (ATSEA)*, dalam <http://ctknetwork.org/programs-projects/the-arafura-and-timor-seas-ecosystem-action-program-atsea/>, diakses pada tanggal 24 Juni 2016, pukul 15.31 WIB

FAO AdriaMed, *The FAO AdriaMed Project*, dalam <http://www.faoadriamed.org/html/Organisation/TheProject.asp>, diakses pada tanggal 11 Agustus 2016, pukul 21.10 WIB

FAO EastMed Project, *The Project*, dalam <http://www.faoeastmed.org/html/project.html>, diakses pada tanggal 11 Agustus 2016, pukul 10.41 WIB

International European Masters In Embedded Computing Systems (EMECS) Center, 2003, *Environmental Guidebook on the Enclosed Coastal Seas of the World: Outline of Enclosed Coastal Seas in the World*, dalam <http://ecsdb.emecs.or.jp/seeas.html>, diakses pada tanggal 24 Mei 2016, pukul 16.26 WIB

Mazen Adi, *The Application on the Law of The Sea and The Convention on The Medditeranean Sea*, dalam http://www.un.org/depts/los/nippon/unnnff_programme_home/fellows_pages/fellows_papers/adi_0809_syria.pdf diakses pada tanggal 12 Agustus 2016, pukul 19.47 WIB

Millenium Ecosystem Assesment, *Arafura and Timor Expert Forum*, dalam <http://www.millenniumassessment.org/en/SGA.Arafura.html>, diakses pada tanggal 23 Juni 2016, Pukul 20.54 WIB

Ridwan Lasabuda, “ *Regional Development in Coastal and Ocean in Archipelago Perspective of the Republic of Indonesia*” *Jurnal Ilamiah Pembangunan Wilayah Pesisir dan Lautan Dalam Perspektif Negara Kepulauan Republik Indonesia*. Vol 1-2, 2013, hlm. 94, dalam

<http://ejournal.unsrat.ac.id/index.php/platax>, diakses pada tanggal 18 Juni 2016, pukul 21.21 WIB

Strategic Action Programme for the Arafura and Timor Seas, *Arafura and Timor Seas Ecosystem Action Programme 2012*, dalam www.atsea-program.org, diakses pada tanggal 12 Agustus 2016, pukul 21.46 WIB

The Commission on the Protection of the Black Sea Againsts Pollution, *Geography of the Black Sea*, dalam http://www.blacksea-commission.org/_geography.asp, diakses pada tanggal 21 Mei 2016, pukul 19.37 WIB

Worldatlas, *Map of the Mediteranean Sea*, dalam <http://www.worldatlas.com/aatlas/infopage/medsea.htm>, diakses pada tanggal 12 Agustus 2016, pukul 21.43 WIB

Wikipedia, *Timor Sea Treaty*, dalam https://en.wikipedia.org/wiki/Timor_Sea_Treaty, di akses pada tanggal 24 Juni 2016, pukul 21.3 WIB

Dokumen Lainnya

Agreement between Albania and Italy for the determination of the continental shelf of each of the two countries

Agreement between the Hellenic Republic and the Italian Republic on the Delimitation of the Respective Continental Shelf Areas of the Two States

Coastal State Responsibilities dalam Regional Plan of Action to Promote Responsible Fishing Practices Including Combating IUU Fishing in The Region

Convention for the Protection of the Marine Environment and the Coastal Region of the Mediterranean (Barcelona Convention)

Convention fot the Protection and Development of the Marine Environment of the Wider Carribean Region (Cartagena Convention)

Convention on the Protection of Black Sea Againsts Pollution 1992 (Bucharest Convention)

Convention on the Protection of the Marine Environment of the Baltic Sea Area 1992 (Helsinki Convention)

Convention between Spain and Italy on the Delimitation of the
Continental Shelf between the Two States

Regional Plan of Action to Promote Responsible Fishing Practices
Including Combating IUU Fishing in The Region

United Nations on The Law of The Sea 1982 (UNCLOS) 1982

DAFTAR RIWAYAT HIDUP



1. N a m a : Usmawadi, SH.,MH
2. NIP : 195610181984031001
3. Tempat/tgl. Lahir : Sungai Naik(MURA)/18 Oktober 1956
4. Agama : Islam
5. Pekerjaan : Dosen Fakultas Hukum Unsri
6. Jabatan : Lektor Kepala/Pembina Ivc
7. Alamat : Jl. Putri Rambut Selako No.10 Rt.20
Bukit Besar
Palembang (30139)
8. Pendidikan : - SDN No.4 Lahat (1970)
- SMPN Lahat (1973)
- SMAN Lahat (1976)
- Sarjana Hukum , FH Unsri 1983,
Judul skripsi : Kedudukan Selat Malaka
Dalam Hukum dan Hubungan
Internasional;
- Magister Hukum, Fak. Pascasarjana
UNPAD 1989, Judul Thesis:
Pengaturan Hukum Pencemaran Laut
Yang Berasal Dari Penambangan
Minyak Lepas Pantai Indonesia
(Khusus Selat Malaka).
9. Status : Menikah
Istri : Dra. Hj.Zulbaidati Damanhuri
Anak : 3 orang:

- Prima Putra Usmawadi, ST
- Garibaldi Usmawadi, ST
- Indah Permata Sari Usmawadi, ST

10. Orang Tua :

Ayah : Amir Husien (Alm)

Ibu : Hj. Salma

11. Mata Kuliah Yang diampuh:

- Hukum Laut Internasional;
- Hukum Internasional;
- Hukum Penyelesaian Sengketa Internasional;
- Hukum Kemaritiman Indonesia;
- Hukum Pidana Internasional

Karya Ilmiah

Penelitian dan Artikel Ilmiah antara lain:

- Hubungan Dewan Keamanan PBB dan Mahkamah Kejahatan Internasional Dalam Penegakan Hukum Pidana Internasional (2019);
- Kelangsungan Pengelolaan dan Konservasi Sumber Daya Perikanan Melalui Pemberantasan IUU Fishing: Penguatan Sistem Hukum Nasional (2018)
- Penegakan Hukum *IUU Fishing* Menurut UNCLOS 1982 (Studi Kasus: VolgaCase). Jurnal Opino Juris Vol. 12 Januari-April 2013. Dirjen HPI Deplu RI.
- Pengaturan Internasional Tenaga Nuklir untuk Tujuan Damai (Simbur Cahaya No 49 September 2012);
- (2009) Kerjasama ASEAN Dalam Pemberantasan Kejahatan Transnasional (Ketua) Penelitian Mandiri. Fakultas Hukum UNSRI
- (2008/2009) Strategi Perluasan Kesempatan Kerja Dalam Penanggulangan Pengangguran Di Sumatera Selatan (Tim Penyusun Buku). Dinas Tenaga Kerja Provinsi Sumatera Selatan, Palembang 2009;
- Studi Iklim Investasi Dan Kepastian Hukum Yang Mendukung Sumsel Lumbang Energi (Aspek Penanaman Modal Asing), (Ketua) Program Ilmu Hukum Program

Pascasarjana Unsri 2008;

- (2007) Dampak Pembangunan Terhadap Tanah Milik Bersama Etnis Besemah (Ketua), Kerjasama Bagian HI FH UNSRI dengan Pemda Prov. Sumsel.
- (2007/2008) Analisis Peluang Kesempatan Kerja di Sumatera Selatan (Pengarah), Dinas Tenaga Kerja Provinsi Sumatera Selatan, Palembang 2007;
- (2006) Upaya Hukum Menjaga Keutuhan Wilayah Nusantara (Ketua) Penelitian Mandiri, Fakultas Hukum UNSRI
- (2005) Pengaturan dan Perlindungan Hak Azasi Manusia Pengungsi Menurut Hukum Internasional (Ketua), Penelitian Mandiri. Fakultas Hukum UNSRI
- (2004) Sejarah Penyebaran Penduduk di Sumatera Selatan (anggota), dalam Penelitian Dr. Muriel Charrass dari Francis.
- (2003) Sejarah Penyebaran Penduduk Sumatera Selatan (anggota), dalam Penelitian Dr. Muriel Charrass dari Francis.
- (2002) Sistem Pemerintahan Tradisional di Sumatera Selatan (Ketua),
- Beberapa Masalah Hukum Berkenaan dengan Lahirnya Negara Timor Leste (Simbur Cahaya No. 21 Tahun VIII Mei 2003);
- Sarjana Hukum Abad 21 (Simbur Cahaya No.24 Tahun IX Januari 2004);
- Manfaat Indonesia Menjadi Peserta Traktat Antariksa 1967 (Simbur Cahaya No.31 Tahun XI Mei 2006);
- Mekanisme Progresif Pencegahan Konflik Akibat Tumpangtindih Klaim Laut Antara Indonesia Dengan Negara-Negara Tetangga (Jurnal Hukum Progresif Vol.2 Nomor 2/Oktober 2006);
- Upaya Hukum Menjaga Keutuhan Nusantara (Simbur Cahaya No.35 Tahun XIII Januari 2008);
- Kerjasama Internasional Dalam Pemberantasan Perompakan (Simbur Cahaya No.40 Tahun XIV September 2009);

Buku:

- Pengantar Hukum Internasional, Penerbit Bagian Hukum Internasional FH Unsri, 2002;

- Pengantar Hukum Pengungsi Internasional: Hukum Internasional dan Prinsip-prinsip Perlindungan Internasional, UNHCR, Jakarta, 2003 (Bersama);
- Petunjuk Praktis Penelitian Hukum., Bagian Hukum Internasional FH Unsri(2007)
- Hukum Internasional Kontemporer Jilid I dan II, Penerbit Bagian HI FH Unsri, FH Unsri 2008-Revisi 2015.
- Hukum Penyelesaian Sengketa Internasional, Unsri Press, 2012.
- Hukum Laut Internasional Suatu Pengantar, Unsri Press, 2016.
- Hukum Kemaritiman Indonesia, Unsri Press 2019.

12. Tanda Jasa

:

- Satya Lencana Karya Satya X (2003)
- Satya Lencana Karya Satya XX (2007)

Palembang, 10 Desember 2019
Yang membuat,

H. Usmawadi Amir, SH., MH



Biografi Penulis

1. H. Usmawadi, SH., MH

Curriculum vitae lengkap ada pada halaman CV H. Usmawadi, SH., MH

2. Prof. Dr. Achmad Romsan, SH., MH., LL.M

Prof. Dr. H. Achmad Romsan., SH., MH., LL.M. is a senior lecture at Sriwijaya Law Faculty since 1982. At law undergraduate, graduate and post graduate Prof. Romsan is actively giving students supervision writing their thesis. At Undergraduate Programme, for this odd semester, Prof. Romsan responsible for Public International Law, International Contract Law, International Humanitarian Law, Air and Space Law, International Refugee Law, Transboundary Pollution Law classes. While for even semester, he responsible for Public International Law, International Contract Law, and Air and Space Law. At the Graduate Program he responsible for Human Rights Law and Environmental Law Classes and at Doctorate Program Prof. Romsan responsible for Law Philosophy and Philosophy of Science and Political Development of Law. Several academic positions to which he was appointed as The Head of Social and Culture Research Center Sriwijaya University, Research Unit Faculty of Law, and also the Head of the Education and Training of Law Proficiency and was an Editor In Chief of Sriwijaya Law Review. Several international conference to which he was invited as speaker, likewise in 2020 in Phuket, in (2019) Presenter to the The 6th International Conference on Community Development 2019 Organized by the Association of Moslem Community in ASEAN (AMCA) at Wafa Hotel Brunei Darussalam. 23-25 July 2019; (2018) Keynote Speech to the International Symposium South China Sea (SCS) Security Cooperation, organized by Zhongnan University of Economics and Law, Wuhan, China, 15-16 June 2018; (2016) Presenter to the First International Conference on Law, Economics and Education,

ICONLEE2016, Bandar Lampung, Nov. 12-13, 2016. Organized by Universitas Muhammadiyah Metro.

3. Syahmin AK, SH., MH

Syahmin AK., lahir di Jarakan – Lahat, 29 Juli 1957. Penulis ini menjalani Pendidikan secara rangkap, mulai dari Pendidikan Dasar (SD/MI, SMP/Mts dan SMA). Pagi hari sekolah umum, dan Sore hari Sekolah Agama di Lahat. Kemudian melanjutkan Pendidikan S1 pada FH. UNSRI Palembang, Jurusan Hukum Internasional. Ia memilih untuk mengabdikan ilmunya pada Almamaternya. Pada Media tahun 1980-an beliau melanjutkan pendidikan Pascasarjana Program Magister Ilmu Hukum, UNPAD, Bandung, Jurusan Hukum Internasional. Ia juga menimbah ilmunya melalui Pendidikan Informal di berbagai disiplin ilmu: Short Courses, Diskusi Panel, Seminar, Lokakarya dan Simposium. Sepanjang kariernya sebagai Pendidik, disamping mengajar pada PTN dan beberapa PTS di Sumsel, beliau juga sering diundang menjadi narasumber di berbagai temu ilmiah, baik pada Dunia Perguruan Tinggi, Instansi Pemerintah dan Swasta, maupun pada LSM. Beliau juga pernah dipercayai memegang beberapa Jabatan Struktural pada FH.UNISRI Palembang (mulai dari Ketua Jurusan, Pembantu Dekan dan Dekan. Awal tahun 2006, kembali dipercaya memegang Jabatan Struktural sebagai Ketua Bagian/Juruan Hukum Internasional pada FH-UNSRI. Beliau pernah pula bekerja sebagai Konsultan pada: *World Bank* dan *The British Council* untuk wilayah Sumbagsel (Sumsel, Jambi, Bengkulu, Lampung dan Babel). Karya Ilmiah: Penulis ini termasuk salah seorang dosen yang cukup produktif. Sampai terbitnya buku ini, Buku-buku Ilmiah yang telah berhasil diterbitkan oleh Penerbit Anggota IKAPI di Jakarta, Bandung dan Palembang yang beredar luas seantero Nusantara ini sudah berjumlah lebih dari 30 judul buku, belum termasuk ratusan judul artikel ilmiah yang telah dipublikasikan pada berbagai Jurnal dan Majalah Ilmiah bidang hukum, juga beberapa tulisannya telah dipublikasikan oleh Harian Umum baik Lokal maupun Nasional. Saat ini beliau sedang menyelesaikan penelitian dan penulisan beberapa judul buku lagi, yang mudah-mudahan dalam waktu yang tidak terlalu lama, akan dapat dihadirkan ditengah-tengah khalayak pembaca.

4. Dr. Mada Apriandi Zuhir, SH., MCL

Mada Apriandi Zuhir adalah Lektor Kepala pada Bagian Hukum Internasional Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya. Saat ini ia adalah Wakil Dekan Bidang Akademik di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya, Anggota Majelis Kehormatan Notaris Wilayah Sumatera Selatan dan Anggota Risk Manajemen Committee SMBR (2019-2020). Sebelumnya, ia adalah Ketua Program studi Magister Ilmu Hukum FH Unsri. Mengajar berbagai mata kuliah di bidang Hukum Internasional termasuk menulis buku dan artikel di berbagai jurnal. Ia juga merupakan Reviewer untuk Jurnal Bina Hukum Lingkungan yang diterbitkan oleh Perkumpulan Pembina Hukum Lingkungan Indonesia, Jurnal Bina Mulia Hukum FH Universitas Padjadjaran, Sriwijaya Law Review FH Unsri, dan Jurnal Dinamika Hukum FH Universitas Jenderal Soedirman. Menyelesaikan studi doktoralnya di Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran dengan penelitian yang berfokus pada hukum internasional dan perubahan iklim global, memperoleh gelar SH di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya dan memperoleh MCL dari Law and Business School Deakin University di Melbourne, Australia.

5. Dr. Meria Utama, SH., LL.M

Dr. Meria utama.SH., LL.M. Adalah dosen tetap Fakultas Hukum UNSRI. S1 di FH UNSRI, S2 di Faculteit in de rechter Erasmus University Rotterdam dan S3 di Universitas Padjajaran.. Saat ini menjabat sebagai Bagian Hukum Internasional periode 2021 sd. 2025. Keahlian di bidang Hukum Kontrak Hukum Ekonomi Internasional, Hukum Penyelesaian sengketa Internasional dan hukum Transaksi Internasional membuatnya di tunjuk sebagai Sekretaris Eksekutif BANI Palembang Periode 2009 sd 2015, dan Juga Pengurus KADIN Sumsel bagian Orgnisasi dan Tata Laksana serta menjadi pembicara di berbagai kegiatan. Penelitian dan Pengabdian di bidang Hukum juga banyak di laksanakan sebagai bentuk tri dharma perguruan Tinggi.

6. Adrian Nugraha, S.H., M.H., Ph.D

Adrian Nugraha, Lahir di Yogyakarta, 16 Juni 1985. Saat ini sebagai akademisi di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya sejak tahun 2011. Meraih gelar Sarjana Hukum (S.H) di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada pada tahun 2007. Magister Hukum (M.H) dari Universitas Gadjah Mada di tahun 2011. Gelar *Doctor of Philosophy* (Ph.D) diselesaikan di Institute of the Law of the Sea, College of Ocean Law and Policy, National Taiwan Ocean University, Taiwan tahun 2021. Disela kesibukannya sebagai akademisi, beberapa jurnal ilmiah internasional bereputasi (Scopus) telah dipublikasi, diantaranya *Progress and Legal Framework Issues in the Establishment and Control of Indonesian Marine Protected Areas* yang di publikasi di *Environmental policy and Law Journal* (2021), *Current Issues of Taiwan's Marine Protected Areas Legal Regime* yang di publikasi di *Hasanuddin Law Review* (2021), dan *Legal Analysis of Current Indonesia's Marine Protected Areas Development* yang di publikasi di *Sriwijaya Law Review* (2021).

7. Fidelia, SH., MH

Fidelia.,S.H.,M.H, Lahir di Palembang - Sumatera Selatan, 01 April 1985. Penulis menyelesaikan Pendidikan S1 Fakultas Hukum di Universitas Sriwijaya (UNSRI) pada tahun 2003-2007, Jurusan Hukum Internasional dan melanjutkan Program Magister Ilmu Hukum (S2) di Pascasarjana Universitas Sriwijaya Tahun 2010-2013 Jurusan Hukum Tata Negara. Selain aktif sebagai Pengajar di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya. Penulis juga aktif melakukan kegiatan penelitian, pengabdian kepada masyarakat dan menulis artikel ilmiah . Adapun Karya ilmiah yang telah dipublikasikan antara lain “Kerjasama Internasional Dalam Upaya Pemberantasan Illicit Arms Trafficking di Kawasan Asia Tenggara” (Jurnal Sriwijaya Law Review , Juli, 2018), “Analisis Putusan (Award) Arbitrase International ICSID Dalam *Churchill Minning Cases VS Pemerintah Indonesia Di Mahkamah Agung Republik Indonesia Jakarta*” (Jurnal Simbur Cahaya FH Unsri, Desember 2018),

“Analisis *Vienna Convention On The Law Of Treaties 1969* Mengenai Ketentuan Pembatalan, Pengakhiran Dan Penundaan Atas Suatu Perjanjian Internasional, (Jurnal Ilmiah Penegakan Hukum, Universitas MEDAN AREA, 6 (2) Desember 2019) . Saat ini penulis sedang menyelesaikan penelitian dan penulisan artikel, mudah-mudahan dalam waktu yang tidak terlalu lama, akan dapat dihadirkan ditengah-tengah khalayak pembaca.

8. Nurhidayatuloh, SHI., S.Pd., SH., LL.M., MH., MHI

Nurhidayatuloh is an Assistant Professor of International Law, Human Rights and International Criminal Law at Faculty of Law Sriwijaya University. Since 2019, he is a member of Indonesian Association of Scientific Journal Editors (HEBII) and the Council of Asian Science Editor (CASE). Nurhodayatuloh’s research has a focus on International Human Rights Law, International Criminal Law, and Islamic Law. This has led to publications on a wide variety of subjects, ranging from principles in human rights law, international criminal law cases in Indonesia and human rights in Islam. He has supervised numerous undergraduate students and taught many courses at Sriwijaya Law School such as Human Rights Law, International Criminal Law, International Orgnization, International Law of Treaty, and Diplomatic Law and Consular Relation. Besides, he also has conducted summer school at various universities in the Netherland such as Leiden University and Vrije University. Since 2017, he has been appointed as the Managing Editor of Sriwijaya Law Review, Scopus indexed international law journal owned by Faculty of Law Sriwijaya University. In addition, his career in legal scientific journals is evidenced by his role as editor and reviewer in several international legal journals, such as Hasanudin Law Review, Padjadjaran Journal of Law, Jurnal HAM, Yustisia journal and several other legal journals in Indonesia.

9. Rizka Nurliyantika, SH., LL.M

Rizka Nurliyantika, SH., LL.M menyelesaikan strata satu di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya tahun 2014 dan gelar master di peroleh di Fakultas Undang-undang Universiti Kebangsaan Malaysia tahun 2016. Lahir di Palembang, saat ini beliau juga sebagai tenaga pengajar di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya sejak 2018. Beberapa artikel ilmiah yang telah diterbitkan antaranya: Kepailitan Perseroan Terbatas di Bidang Usaha E-Commerce pada Jurnal Repertorium (Sinta 5) tahun 2020 dan *Legal Certainty of Cabotage Principle Regarding Sea Transportation in Indonesia* terbit di *Sriwijaya Law Review* (Sinta 1/ Scopus) tahun 2021.

10. Dr. K.N Sofyan Hasan, SH., MH

Dr. H. KN Sofyan Hasan, SH., MH, Tempat tanggal lahir Palembang, 15 Januari 1958, Laki-laki, Islam, Pembina Utama Muda/ Lektor Kepala, Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya. Alamat Rumah di Jl. Putri Rambut Selako Gg. Salam No 15Rt 06.
Email : kn.sofyan_hasan@yahoo.co.id

11. Dr. Irsan, SH., MH

Dr. Irsan, SH., M.Hum adalah Dosen tetap FH Unsri. S1 FH UII, S2 Magister Hukum UGM, S3 Program Doktor Ilmu Hukum UNPAD. Keahlian Ilmu Kenegaraan dan bidang Hukum Pengelolaan Sumber Daya Alam. Ilmu Negara, HTNI, Hukum Agraria, Hukum Tambang, Hukum Perkebunan, Hukum Kehutanan, Pengelolaan sumber daya air. Beberapa pekerjaan yang pernah dan/atau sedang dijalani diantaranya: Mitra advokat “Andi Rais & Associate”, Legal Officer “Marubeni Corporation - PT. Musi Hutan Persada”, ISO 14001, BPH Migas (Illegal drilling), Bank Indonesia, Pejabat Pengadaan dan Penelitian - Pengabdian di bidang Hukum sebagai bentuk tri dharma perguruan Tinggi.

12. Taroman Pasyah, SHI., MH

Taroman Pasyah, SHI., MH, Tempat tanggal lahir di Muba- Tanjung kerang, 08 Desember 1985, Laki-laki, Agama Islam, alamat rumah di Komplek Perumahan Griya Lebak Murni Blok G No 5 RT 107 Rw 009 Kelurahan Sako Kecamatan Sako Palembang Email: omanpasyah@gmail.com

13. Dr. Putu Samawati, SH., MH

Dr. Putu Samawati, S.H.,M.H., lahir di Palembang tanggal 08 Maret 1980. Tercatat sebagai dosen tetap pada Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya tmt 01 Desember 2002. Saat ini ia tergabung dalam kelompok dosen Hukum Perdata dengan spesialisasi bidang kajian pada Hukum Korporasi (Hukum Perusahaan) dan Hukum Persaingan Usaha. Status menikah dengan Budi Purwanto, S.Pi, dan telah dikaruniai 2 orang Putri yang bernama Nadhifa Faiha Hisanah dan Danesha Athaya Fazila. Aktif melakukan penelitian, pengabdian, dan publikasi. Salah satu publikasi yang dilakukan di April 2021 pada Jurnal Cita Hukum Shinta 2, dengan judul artikel “The Privilege of The Indonesia Investment Authority in Indonesia Omnibus Law on Job Creation”.

14. Dr. Suci Flambonita, SH., MH

Suci Flambonita, Lahir di Palembang, 18 Juli 1979. Saat ini sebagai akademisi di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya sejak tahun 2009. Pendidikan Dasar diselesaikan di Palembang pada tahun 1992, kemudian melanjutkan pendidikan menengah pertama di kota yang sama tahun lulus 1995, di tahun 1998 menyelesaikan jenjang pendidikan menengah atas tahun lulus 1998. Meraih gelar Sarjana Hukum (S.H) di Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Palembang pada tahun 2003. Dan Magister Hukum (M.H) dari Program Pascasarjana (PPs) Universitas Sriwijaya di tahun 2007. Gelar Doktor diselesaikan di Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Brawijaya tahun 2019. Disela kesibukannya sebagai akademisi, beberapa publikasi yang telah dihasilkan diantaranya: *Pokok-pokok Hukum Adat* merupakan buku hasil berkolaborasi yang

ditulis bersama kolega (2010). Beberapa buku Book chapter yang ditulis bersama kolega diantaranya: *Hukum dan Dinamika Pembangunan* (2017); *Peran Negara dalam Menciptakan Kesejahteraan bagi Tenaga Kerja Indonesia (Mencermati Perpres Nomor 20 Tahun 2018 tentang Penggunaan Tenaga Asing)* (2018); *Menggagas Upah Berkeadilan bagi Perlindungan Hukum Pekerja Rumahan di Indonesia* (2019); *Hukum sebagai Produk Budaya* (2019); *Politik Hukum Perspektif Daerah Kepulauan Indonesia* (2019) serta buku yang ada dihadapan pembaca, *Hukum Ketenagakerjaan (telaah Keberlakuan Undang-undang Ketenagakerjaan bagi Home Based Workers di Indonesia Prespektif Upah yang Layak)* (2020).

15. Artha Febriansyah, SH., MH

Artha Febriansyah lahir Palembang, 9 mei 1983, menyelesaikan pendidikan S1 di FH unsri pada tahun 2006. Menyelesaikan pendidikan S2. Di FH unsri pada tahun 2010. Sedang menempuh pendidikan S3 di FH UI (sejak 2017). Aktivitas: peneliti dan tim advokasi pada beberapa lembaga-lembaga kajian dan kemasyarakatan seperti PWNU Sumsel, dan beberapa LBH lain.

16. Muhammad Syahri Ramadhan, SH., MH

Ketertarikan penulis terhadap ilmu hukum dimulai pada tahun 2010 silam. Hal tersebut membuat penulis memilih untuk masuk ke fakultas hukum universitas sriwijaya dan berhasil lulus pada tahun 2014. Penulis kemudian melanjutkan pendidikan S-2 (Magister Hukum) di Universitas Gadjah Mada pada tahun 2015 dan berhasil lulus pada tahun 2017. Adapun Saat ini penulis menjadi Dosen Tetap Pegawai Negeri Sipil (PNS) di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya. Minat penulis kepada dunia literasi telah dimulai pada semasa kuliah S-1, menjadi Pimpinan Umum Lembaga Pers Mahasiswa (LPM) Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya. Hal inilah yang membuat penulis sudah banyak menulis puluhan opini di media massa terutama di media lokal Sumatera Selatan seperti Sriwijaya Post, Sumatera Ekspres, dan Koran Tribunsumsel.

Penulis juga aktif menulis di berbagai artikel jurnal ilmiah yang sudah terakreditasi. Penulis juga sudah menulis beberapa buku ajar maupun *book chapter*, seperti Realita hukum Pertanahan Indonesia: Dilematis Kepentingan Hak Privat dan Publik (Komojoyo Press, 2017), dan Sosiologi Hukum (Media Sans Indonesia, 2021).

Email Penulis: msyahriramadhan@fh.unsri.ac.id

17. Tari Puspita, SH., MH

Penulis adalah alumni Fakultas Hukum UNSRI dan mengajar di beberapa unuversitas seperti Universitas Kader Bangsa Palembang.



ISBN 978-623-399-007-3

