



Konteks dan Perspektif Politik Terkait **HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL KONTEMPORER**

**Denny Ramdhany | Heribertus Jaka Triyana
Sefriani | Yustina Trihoni Nalesti Dewi**

Pengantar:

Rina Rusman Nugraha, S.H., M.H.

Legal Adviser ICRC Regional Delegation Jakarta



**KONTEKS DAN PERSPEKTIF POLITIK
TERKAIT HUKUM HUMANITER
INTERNASIONAL KONTEMPORER**

Perpustakaan Nasional: Katalog dalam Terbitan (KDT)

Denny Ramdhany

Konteks dan Perspektif Politik Terkait Hukum Humaniter
Internasional Kontemporer/Denny Ramdhany
—Ed. 1.—Cet. 1.—Jakarta: Rajawali Pers, 2015.

xx, 442 hlm., 23 cm
Bibliografi: hlm. 395
ISBN 978-979-769-892-8

1. Hukum Humaniter

I. Denny Ramdhany

341.67

Hak cipta 2015, pada penulis

Dilarang mengutip sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apa pun,
termasuk dengan cara penggunaan mesin fotokopi, tanpa izin sah dari penerbit

2015.1518 RAJ

Denny Ramdhany

Heribertus Jaka Triyana

Sefriani

Yustina Trihoni Nalesti Dewi

**KONTEKS DAN PERSPEKTIF POLITIK TERKAIT HUKUM HUMANITER
INTERNASIONAL KONTEMPORER**

Cetakan ke-1, Agustus 2015

Hak penerbitan pada PT RajaGrafindo Persada, Jakarta

Desain cover oleh octiviena@gmail.com

Dicetak di Kharisma Putra Utama Offset

PT RAJAGRAFINDO PERSADA

Kantor Pusat:

Jl. Raya Leuwilinggung No. 112, Kel. Leuwilinggung, Kec. Tapos, Kota Depok 16956

Tel/Fax : (021) 84311162 – (021) 84311163

E-mail : rajapers@rajagrafindo.co.id [Http://www.rajagrafindo.co.id](http://www.rajagrafindo.co.id)

Perwakilan:

Jakarta-14240 Jl. Pelepah Asri 1 Blok Qj 2 No. 4 Kelapa Gading Permai Jakarta Utara, Telp. (021) 4527823.
Bandung-40243 Jl. H. Kurdi Timur No. 08 Komplek Kurdi Telp. (022) 5206202. **Yogyakarta**-Pondok Soragan
Indah Blok A-1, Jl. Soragan, Ngestiharjo, Kasihan Bantul, Telp. (0274) 625093. **Surabaya**-60118, Jl. Rungkut
Harapan Blok. A No. 9, Telp. (031) 8700819. **Palembang**-30137, Jl. Kumbang III No. 10/4459 Rt. 78, Kel.
Demang Lebar Daun Telp. (0711) 445062. **Pekanbaru**-28294, Perum. De' Diandra Land Blok. C1/01 Jl. Kartama,
Marpoyan Damai, Telp. (0761) 65807. **Medan**-20144, Jl. Eka Rasmi Gg. Eka Rossa No. 3A Komplek Johor
Residence Kec. Medan Johor, Telp. (061) 7871546. **Makassar**-90221, Jl. ST. Alauddin Blok A 14/3, Komp.
Perum Bumi Permata Hijau, Telp. (0411) 861618. **Banjarmasin**-70114, Jl. Bali No. 31 Rt. 17/07, Telp. (0511)
3352060. **Bali**, Jl. Imam Bonjol Gg. 100/v No. 5B, Denpasar, Bali, Telp. (0361) 8607995

KATA PENGANTAR

Di dalam dunia kontemporer saat ini, situasi kemanusiaan telah berubah jauh dibandingkan dengan apa yang secara tradisional telah diketahui oleh masyarakat internasional dan diatur oleh norma internasional. Banyak isu baru bermunculan yang memicu pertanyaan serta tantangan bagi rezim hukum internasional seperti Hukum Humaniter Internasional (HHI), yang dirancang lebih dari satu abad yang lalu, agar tetap relevan dengan isu-isu kontemporer.

Selain Konvensi Jenewa pertama yang ditulis pada tahun 1864, banyak aturan baru HHI juga telah dirancang untuk beradaptasi dengan semakin beragamnya jenis dan cara perang yang baru, serta situasi yang melibatkan aktor negara dan non-negara. Banyak teknologi perang baru diciptakan, karakteristik konflik pun telah berubah, tetapi yang tetap sama adalah kebutuhan perlindungan bagi korban konflik bersenjata.

Komite Internasional Palang Merah (ICRC) sebagai penjaga HHI dan mandatnya untuk meminimalisasi dampak penderitaan yang diakibatkan oleh konflik, mendukung sepenuhnya semua usaha untuk memahami, mengembangkan, dan mengadaptasi HHI terhadap konteks kontemporer. Universitas dan kalangan akademisi adalah rekanan yang sangat penting dalam mengembangkan dan mengadaptasi HHI serta perangkat hukum

lainnya seperti hukum Hak Asasi Manusia Internasional, dikarenakan universitas dan akademisi adalah pusat pengetahuan di seluruh negara, termasuk Indonesia.

ICRC sangat berbahagia dengan dipublikasikannya kompilasi tulisan mengenai HHI yang ditulis oleh para dosen dari 18 universitas di seluruh Indonesia. Buku ini mencakup isu-isu kontemporer terkait HHI maupun Hukum HAM dari berbagai sudut pandang seperti hukum dan politik. Tanggung jawab aktor individual maupun negara, kecukupan aturan, dan isu-isu kontemporer seperti perang dunia maya (*cyber warfare*), antara lain adalah contoh topik-topik yang dielaborasi dalam buku ini. Tulisan di dalam buku ini juga menyajikan informasi mengenai pelaksanaan HHI di Indonesia.

ICRC sangat menanti keterlibatan masyarakat internasional untuk mengadaptasi penerapan HHI dalam isu-isu kontemporer. Bagaimanapun, yang tetap harus digarisbawahi adalah pengembangan HHI tetap harus menyertakan prinsip utama HHI dalam memfasilitasi perlindungan korban konflik bersenjata.

Lebih jauh lagi, saya juga hendak menyampaikan rasa terima kasih bagi mereka yang telah terlibat dalam mempersiapkan buku ini. Saya haturkan terima kasih kepada para penulis artikel atas kontribusi mereka yang berharga sehingga buku ini bisa dipublikasikan, serta juga menguatkan kerja sama antara ICRC dan dunia akademik yang telah berlangsung selama ini. Diharapkan, buku ini dapat menyajikan informasi yang berguna terkait isu-isu kemanusiaan, dan juga dapat menjadi referensi bagi pihak otoritas, lembaga nasional, maupun masyarakat umum.

Christoph Sutter
Kepala Delegasi Regional ICRC
untuk Indonesia dan Timor Leste

Buku *Konteks dan Perspektif Politik Terkait Hukum Humaniter Internasional Kontemporer* ini tidak sekadar memuat uraian tentang norma-norma Hukum Humaniter Internasional (HHI). Namun, buku ini juga memuat gambaran tentang latar belakang dan tujuan pembentukan, penafsiran dan penerapan norma-norma HHI dalam konteks hukum dan politik kontemporer. Selain itu, dinamika politik terhadap penerapan norma-norma HHI juga menjadi ulasan yang tak kalah penting. Materi muatan tersebut memang diperlukan sebagai bahan untuk memahami dan menilai efektivitas norma HHI dalam realitas hubungan internasional. Realitas tersebut terbentuk dari beragam sengketa bersenjata yang terjadi saat ini yang memberikan kebaruan studi seperti isu diplomasi kemanusiaan, kewajiban untuk melindungi dan interpretasi paham kedaulatan negara.

Pemberitaan tentang perang sering mendominasi kolom berita nasional dan internasional di berbagai media. Penyebutan perang atau sengketa bersenjata saat ini terkadang tidak secara tegas menggunakan 2 (dua) istilah hukum tersebut. Penyebutannya lebih terkesan situasional dan modern jika dibandingkan dengan istilah perang yang disebut dalam aturan-aturan HHI semenjak tahun 1864. Berbagai perjanjian internasional di bidang HHI sampai saat ini hanya menyebut istilah sengketa bersenjata internasional, dan sengketa bersejata non-internasional. Kedua penyebutan tersebut digunakan untuk menggambarkan situasi perang yang harus diberlakukan

dalam HHI. Saat ini, istilah-istilah perang melawan terorisme, perang proxy, perang asimetris, dan operasi militer selain perang justru sering digunakan sehingga mengaburkan kedua definisi hukum tersebut dalam sistem hukum HHI.

Dalam peraturan nasional di beberapa negara, operasi militer melawan terorisme sering dikategorikan sebagai operasi militer selain perang. Bersamaan dengan penyebutan istilah perang modern tersebut, ternyata tidak jarang terdapat aspek-aspek hukum tertentu yang masuk ke dalam aspek operasional dari perang modern tersebut. Secara tidak langsung, penggunaan istilah tersebut harus dibahas dengan menggunakan norma-norma atau kaidah-kaidah yang diatur dalam HHI. Beberapa putusan hakim pengadilan Amerika Serikat menguatkan posisi hukum tersebut di atas. Putusan-putusan yang ada telah membahas dan memutus kasus atas orang yang ditahan di Guantanamo terkait operasi perang melawan terorisme. Putusan hukum tersebut memuat pernyataan bahwa orang yang ditahan tersebut harus diperlakukan sesuai dengan aturan yang termuat dalam Pasal 3 Konvensi-Konvensi Jenewa 1949. Padahal, Konvensi-Konvensi Jenewa 1949 mengenai perlindungan korban perang, termasuk Pasal 3 nya, merupakan salah satu sumber utama dari HHI. Sebagai hukum yang harus diberlakukan pada waktu situasi perang atau sengketa bersenjata, ketentuan tersebut berlaku untuk situasi perang internasional maupun perang non-internasional, namun diberlakukan secara faktual dalam perang melawan terorisme oleh Amerika Serikat.

Kenyataan bahwa pemberlakuan HHI hanya terbatas pada operasi perang atau situasi sengketa bersenjata telah dinyatakan secara tegas dalam berbagai perjanjian internasional tentang HHI. HHI tidak harus diberlakukan pada situasi gangguan dan ketegangan dalam negeri. Kerusakan, tindakan-tindakan kekerasan kecil yang terpisah dan tindakan lainnya yang bersifat serupa dan belum mencapai konflik bersenjata tidak perlu diberlakukan ketentuan HHI oleh sebuah negara berdaulat. Namun demikian, dalam kenyataannya, tidak jarang terjadi suatu operasi pemulihan gangguan keamanan atau operasi penegakan hukum memberlakukan ketentuan HHI walaupun ambang batas terjadinya pertikaian bersenjata belum terpenuhi. Operasi tersebut biasanya dilaksanakan oleh kepolisian suatu negara. Biasanya, operasi tersebut terkadang dinilai sudah menjadi operasi yang menggunakan kekuatan bersenjata untuk memerangi pihak atau kelompok tertentu. Operasi tersebut kemungkinan besar terjadi pada

operasi untuk mengatasi gangguan keamanan yang dalam pelaksanaannya dibantu oleh pihak militer negara tersebut. Penilaian atas praktik seperti ini pernah dinyatakan oleh hakim pengadilan ICTY dalam kasus Tadic yang memperluas area dan cakupan pengertian adanya sengketa bersenjata.

Dalam hal suatu operasi sudah dinilai sebagai operasi militer untuk berperang, maka sebagai konsekuensinya adalah pihak-pihak yang terlibat dalam operasi tersebut, termasuk institusi dan negaranya, berkewajiban untuk melaksanakan norma-norma HHI. Sementara itu, senjata dan cara yang dilarang digunakan oleh HHI pada waktu operasi perang berbeda dengan senjata dan cara yang dilarang digunakan oleh Hukum Hak Asasi Manusia (HAM) pada waktu operasi mengatasi gangguan keamanan. Perlindungan yang dibutuhkan tawanan perang dan tahanan akibat operasi perang serta penduduk sipil yang berada di wilayah yang dikuasai oleh pasukan perang adalah tidak selalu sama. Hak dan kewajiban perlindungan yang dibutuhkan oleh orang yang ditahan oleh operasi kepolisian dan penduduk sipil yang terkena dampak operasi tersebut berbeda derajat hukumnya. Oleh karena itu, mekanisme pemberian bantuan kepada korban perang tidak selalu sama dengan mekanisme pemberian bantuan kepada korban situasi kerusuhan atau gangguan keamanan dalam negeri lainnya.

Realitas penerapan HHI pada contoh-contoh situasi dan operasi militer tersebut di atas semakin menunjukkan bahwa pemberlakuan HHI tidak harus selalu dimulai setelah adanya pernyataan perang dari penguasa ataupun perintah operasi yang berjudul operasi perang dari pihak yang berwenang. Dalam kenyataannya, pihak-pihak yang terlibat dalam suatu operasi yang rawan menjadi operasi perang harus mampu menyesuaikan operasinya atau perilakunya sesuai dengan kebutuhan orang-orang dan objek-objek yang harus dilindungi. Kenyataan faktual menjadi pemicu keberlakuan norma-norma HHI secara langsung dalam suatu konflik bersenjata.

Memahami kebutuhan orang-orang dan objek-objek yang harus dilindungi memang tidak kalah penting jika dibandingkan dengan mengidentifikasi apakah suatu situasi sudah mencapai tingkat konflik bersenjata atau masih gangguan keamanan dalam negeri. Memahami atau mengidentifikasi kebutuhan tersebut bermanfaat untuk menentukan pemberian perlindungan dan bantuan kepada orang yang terkena dampak konflik. Selain itu, identifikasi juga bermanfaat untuk menentukan pembatasan pemilihan alat dan cara operasi militer dalam konflik yang

terjadi. Ketepatan pemilihan hukum tersebut harus disesuaikan dengan pencapaian tujuan HHI. HHI bertujuan untuk meminimalisir penderitaan yang diakibatkan oleh perang. Oleh karena itu, putusan-putusan pengadilan yang memuat pertimbangan dan pernyataan mengenai status suatu operasi ataupun situasi konflik bersenjata bermanfaat bukan hanya untuk menjatuhkan hukuman bagi pelanggar hukum, tetapi juga bertujuan untuk menguji keberlakuan dan efektivitas pencapaian tujuan HHI. Dalam konteks ini, putusan tentang status operasi dan situasi perang dapat bermanfaat untuk melihat sejauh mana penggunaan istilah lain selain istilah perang yang disebut dalam HHI tidak dapat langsung dijadikan alasan untuk menghindari dari kewajiban melaksanakan HHI. Terlebih lagi, manfaat tersebut terlihat secara nyata ketika situasi memang memerlukan pelaksanaan HHI untuk perlindungan orang-orang dan objek yang harus dilindungi.

Uraian pada Bagian II dan III buku ini, yaitu “Intervensi Kemanusiaan dan Kewajiban untuk Melindungi” serta “HHI, Intervensi Kemanusiaan dan Keadilan Transisional” menjadi bahan untuk memahami kapan dan bagaimana perlindungan hukum seharusnya diberikan sesuai dengan norma-norma dalam HHI. Isu-isu tersebut menjadi bahan redefinisi dan reaktualisasi HHI dalam konteks kontemporer, seperti isu-isu mengenai perdebatan terhadap batas-batas kedaulatan negara ketika terjadi kebutuhan atas bantuan kemanusiaan dan keadilan bagi orang-orang yang terkena dampak operasi untuk perang. Uraian pada Bagian IV dan V buku ini, yaitu “HHI dan Perkembangan Teknologi Perang” serta “Penguatan Perlindungan Hukum Bagi Korban Konflik Bersenjata” menjadi bahan untuk memahami bagaimana penerapan HHI terhadap senjata dan metode perang modern yang belum diatur secara eksplisit dalam perjanjian internasional tentang HHI. Selain itu, kajian terhadap aspek-aspek hukum tersebut membantu penerapan norma HHI dalam situasi baru untuk menjawab kepastian, keadilan dan kemanfaatan HHI bagi korban konflik bersenjata sehingga diperoleh pola, mekanisme dan pelaksanaan-pelaksanaan HHI paling baik bagi para korban (*to the best practices*).

HHI mewajibkan para korban untuk memperoleh bantuan kemanusiaan. Namun demikian, pihak atau siapa sajakah yang berkewajiban memberikan bantuan kemanusiaan tidak ditentukan secara pasti dan spesifik. Dengan demikian, ruang perdebatan hukum tercipta dalam skema tersebut. Keadilan tradisional, hak-hak korban perang dan akses keadilan menjadi salah satu

isu hukum HHI dan HAM terkini dalam praktik kontemporer. Elaborasi mendalam terkait dengan hukum kebiasaan internasional dalam HHI menjadi pijakan-pijakan rasional dalam menemukan alasan pembenar dan pemaaf dalam perkembangan tersebut di atas.

Sejalan dengan eratnya keterkaitan antara HHI dengan bidang-bidang hukum lain serta relevansinya dengan kebijakan-kebijakan politik internasional, uraian-uraian dalam buku ini memperlihatkan bahwa tiap-tiap penulis memilih sendiri prinsip hukum atau kebijakan politik tertentu yang dijadikan objek pembahasan. Kesamaan pembahasan terletak pada upaya pencapaian tujuan HHI yaitu untuk meningkatkan upaya meminimalkan penderitaan dan kerugian akibat perang. Keberagaman objek bahasan dan juga keberagaman metode pembahasan yang terlihat dalam buku ini. Buku ini diharapkan dapat memberikan informasi yang lebih luas kepada para pembaca dalam memandang bagaimana seharusnya HHI sebagai *ius in bello* atau hukum yang harus diberlakukan pada waktu perang dapat diterapkan dalam perang masa kini.

Di samping itu, beberapa tulisan dalam buku ini juga memperlihatkan bagaimana *ius ad bellum* atau hukum tentang keabsahan alasan dan sebab perang juga ikut memengaruhi penerapan atau efektivitas dari HHI walaupun *ius ad bellum* tidak termuat dalam HHI. Perspektif hukum dan politik digunakan sebagai dasar kajian oleh para penulis sehingga dimensi alternatif solusi dan preskriptif hukum yang seharusnya berlaku menjadi sandaran argumen dalam memetakan dan memberikan argumentasi yang menghasilkan ketajaman sudut pandang dalam perspektif asas, teori dan doktrin HHI.

Keberagaman konteks dan perspektif dalam buku ini merupakan kebaruan kajian HHI dari perspektif hukum dan politik. Hal ini didasari oleh fakta bahwa para penulis datang dari latar belakang akademis yang tidak seragam, yaitu dari akademikus ilmu hukum dan ilmu politik. Mudah-mudahan buku ini memberi informasi yang seimbang tentang norma HHI dan isu HHI sehingga dapat dijadikan pegangan untuk membahas norma dan isu HHI yang selalu berkembang mengikuti dinamika politik dan perkembangan teknologi saat ini dan saat yang akan datang.

Rina Rusman Nugraha, S.H., M.H.
Legal Adviser ICRC Regional Delegation Jakarta

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR	v
PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI	xiii
DAFTAR SINGKATAN	xvii
BAGIAN I PENDAHULUAN	
<i>Oleh: Heribertus Jaka Triyana</i>	1
BAGIAN II INTERVENSI KEMANUSIAAN DAN KEWAJIBAN UNTUK MELINDUNGI	15
Bab 1 – Kedaulatan Negara <i>Vis a Vis</i> Keistimewaan dan Kekebalan Hukum Organisasi Internasional dalam Sebuah Intervensi Kemanusiaan	
<i>Oleh: Leza Leonardo Lombok</i>	18
Bab 2 – Intervensi Kemanusiaan dan Kewajiban Melindungi dalam Rangka Penegakan Hak Asasi Manusia	
<i>Oleh: Lies Ariany</i>	49

Bab 3 – Legalitas Intervensi Kemanusiaan dan Kewajiban untuk Melindungi <i>Oleh: Sasmini</i>	67
Bab 4 – Intervensi Kemanusiaan dan Kewajiban untuk Melindungi: Kepentingan Dibaliknya <i>Oleh: M. Syaprin Zahidi</i>	88
Bab 5 – Menakar Proporsi Intervensi Kemanusiaan <i>Oleh: Andi Purwono</i>	104
BAGIAN III HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL, INTERVENSI KEMANUSIAAN DAN KEADILAN TRANSISIONAL	121
Bab 1 – Hukum Humaniter Internasional dan Keadilan Transisional <i>Oleh: Any Farida</i>	124
Bab 2 – Keadilan Transisional dalam Hukum Humaniter Internasional <i>Oleh: Sefriani</i>	139
Bab 3 – Perwujudan Keadilan Transisi dalam Pelanggaran HHI Melalui Pendekatan <i>Restorative Justice</i> <i>Oleh: Muh. Risnain</i>	155
Bab 4 – Intervensi Kemanusiaan dan <i>Humanitarian Diplomacy</i> : Penyelesaian Sengketa Melalui Kewajiban untuk Melindungi <i>Oleh: Denny Ramdhany</i>	173
Bab 5 – Intervensi Kemanusiaan Melalui Diplomasi Kemanusiaan dalam Pemecahan Masalah <i>People Smuggling</i> <i>Oleh: Aspianor Masrie</i>	183
BAGIAN IV HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL DAN TEKNOLOGI PERANG	209
Bab 1 – Penerapan Prinsip Proporsionalitas Terhadap Penggunaan Pesawat Tanpa Awak dalam Konflik Bersenjata <i>Oleh: Dodik Setiawan Nur Heryanto</i>	211

Bab 2 – Penggunaan Drone Sebagai Senjata: Perlunya Pembentukan Hukum Tersendiri Mengenai Drone? <i>Oleh: Gerald Aditya Bunga</i>	225
Bab 3 – Partisipasi Langsung dalam <i>Cyber Warfare</i> Menurut Hukum Humaniter Internasional <i>Oleh: Rina Rusman</i>	238
BAGIAN V PENGUATAN PERLINDUNGAN HUKUM BAGI KORBAN KONFLIK BERSENJATA	249
Bab 1 – Penerapan Prinsip Pembedaan dalam Konflik Bersenjata untuk Melindungi Penduduk Sipil <i>Oleh: Ikbal Pengawu</i>	225
Bab 2 – Perlindungan Penduduk Sipil dalam HHI dan Hukum Islam <i>Oleh: Miftah Idris</i>	266
Bab 3 – Penghormatan Prinsip Kemanusiaan Terhadap Tawanan Perang Perlindungan Petugas Medis menurut HHI: Sudi Kasus di Afganistan <i>Oleh: Lia Yullia</i>	280
Bab 4 – Perlindungan Petugas Medis dalam Konflik Bersenjata <i>Oleh: Ibrahim Sagio</i>	288
Bab 5 – Implikasi Hukum Humaniter Internasional Terhadap Perekrutan Anak Sebagai Child Soldier dalam Situasi Konflik Bersenjata <i>Oleh: Kukuh Tejomurti dan Erika Siluq</i>	297
Bab 6 – Urgensi Ratifikasi Konvensi Pengungsi Bagi Indonesia <i>Oleh: Dewa Gede Sudika Mangku</i>	315
BAGIAN VI HUKUM KEBIASAAN INTERNASIONAL DALAM HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL DALAM PERATURAN NASIONAL DEWASA INI	339
Bab 1 – Hukum Humaniter Internasional dalam Hukum Kebiasaan dan Hukum Perjanjian <i>Oleh: Yustina Trihoni Nalesti Dewi</i>	341
Bab 2 – Implementasi Hukum Humaniter Internasional dalam Hukum Nasional Indonesia <i>Oleh: Rina Rusman</i>	353

Bagian IV

HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL DAN TEKNOLOGI PERANG

Salah satu perkembangan terkini hukum humaniter internasional adalah perubahan karakter dan peran serta fungsi subjek hukum HHI. Perubahan tersebut ditandai dengan perubahan karakter hukum internasional yang berbasis pada kedaulatan negara secara ketat dan kaku ke arah pola hubungan antarnegara yang cair dan berdampingan yang menjurus pada integrasi mendalam dalam segala bidang kehidupan. Perubahan tersebut berimbas secara nyata dalam pola-pola hubungan antar negara, termasuk dalam mekanisme penyelesaian sengketa. Penyelesaian sengketa dengan menggunakan kekerasan bersenjata telah mengalami imbas yang sangat besar karena perubahan karakter tersebut. Salah satu imbasnya adalah penggunaan kemajuan teknologi perang yang mengubah cara dan metode kekerasan bersenjata.

Perubahan tersebut di atas meredefinisi asas-asas dasar dalam pertikaian bersenjata internasional. Pasal 38 Paragraf (1) (c) Statuta Mahkamah Internasional (MI) menentukan bahwa asas-asas atau prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat beradab adalah salah satu sumber hukum internasional, sehingga praktik penggunaan sarana dan metode pertikaian bersenjata tunduk pada aplikasi asas-asas tersebut. Mereka memiliki permasalahan-permasalahan hukum dalam hubungan

internasional. Justifikasi pembenar (*legal justification*), sarana interpretasi hukum (*legal tools of interpretation*) dan alasan hukum (*legal reasoning*) adalah fungsi-fungsi penting lainnya dari asas hukum tersebut dalam sistem hukum internasional, khususnya dalam hukum humaniter internasional.⁴⁶⁷

Asas atau prinsip proporsionalitas dalam pertikaian bersenjata merupakan kaidah dasar dalam penentuan keseimbangan penggunaan senjata dengan tercapainya tujuan penggunaan kekerasan bersenjata. Redefinisi dan reaktualisasi asas tersebut salah satunya disebabkan karena perubahan dan penggunaan sarana dan alat perang. Kemajuan teknologi telah mengubah perilaku dan sarana perang. Kemajuan teknologi membawa dimensi-dimensi hukum yang bersifat baru dan artikulatif dalam sebuah pertikaian bersenjata.

⁴⁶⁷Ian Brownlie, 1990, *Principles of Public International Law*, 4th ed, hlm. 3; GM Danilenko, 1993, *Law making-Making in the International Community*, hlm. 79, 98-102, Martin Dixon, *Textbook on International Law*, hlm 21-28, Martin Dixon and Robert McCorquodale, 1991, *Cases and Materiil on International Law*, 2nd ed, hlm 26-43 dan D'Amato, 1987, "Thrashing Customary International Law", 81 *American Journal of International Law*, hlm. 101.

PENERAPAN PRINSIP PROPORSIONALITAS TERHADAP PENGGUNAAN PESAWAT TANPA AWAK DALAM KONFLIK BERSENJATA

Oleh: Dodik Setiawan Nur Hermanto

A. Pendahuluan

Perkembangan teknologi informasi yang sangat pesat saat ini mendorong setiap badan pertahanan negara untuk melakukan modernisasi peralatan perang. Salah satu perkembangan teknologi perang saat ini adalah *Unmanned Aircraft Systems* atau sering kali disebut sebagai ‘pesawat tanpa awak’. Saat ini saja, telah terdapat lebih dari 1.100 model pesawat tanpa awak baik yang telah dipasarkan maupun sedang dikembangkan di lebih dari 50 negara.⁴⁶⁸ Pro-kontra terhadap penggunaan pesawat tanpa awak dalam konflik bersenjata masih sering bermunculan hingga saat ini. Di satu sisi, keberadaan pesawat tanpa awak dapat mengurangi keterlibatan tentara militer di medan perang dan juga melindungi mereka dari bahaya konflik.⁴⁶⁹ Namun, di sisi lain terdapat pandangan

⁴⁶⁸Douglas Marshall, 2009, “Unmanned Aerial Systems and International Civil Aviation Organization Regulations”, 85 *North Dakota Law Review* 693, hlm. 694.

⁴⁶⁹Bradley Jay Strawser, 2010, “Moral Predators: The Duty to Employ Uninhabited Aerial Vehicles”, 9 *Journal of Military Ethics* 342, hlm. 342.

bahwa pesawat tanpa awak sebaiknya dilarang untuk digunakan dalam kondisi apa pun mengingat akurasi penggunaannya di saat konflik masih dipertanyakan.⁴⁷⁰

Dalam praktiknya sering kali pesawat tanpa awak digunakan oleh negara seperti Amerika Serikat, Inggris, dan Israel untuk melemahkan sasaran. Akan tetapi, tidak sedikit fakta menunjukkan bahwa penggunaan pesawat tanpa awak tersebut justru menjadi penyebab banyaknya jatuhnya korban khususnya dari pihak penduduk sipil. Kasus serangan udara yang terjadi beberapa kali di Pakistan oleh pesawat tanpa awak Amerika Serikat yang ditujukan kepada teroris menyebabkan timbulnya banyak korban yang tidak berdosa.⁴⁷¹ Hal senada juga terjadi di Afganistan di mana menurut data PBB pada semester pertama tahun 2013 telah terbunuh sebanyak 49 penduduk sipil dan 41 orang terluka yang disebabkan dari serangan udara yang dilakukan Amerika Serikat.⁴⁷²

Uraian dalam bab ini akan mengkaji untung-rugi dari penggunaan pesawat tanpa awak dalam konflik bersenjata. Selain itu, akan dianalisis pula status penggunaan pesawat tanpa awak dalam hukum humaniter internasional. Kedua kajian ini yang nantinya akan menjadi dasar utama apakah prinsip-prinsip dalam hukum humaniter khususnya prinsip proporsionalitas dapat diterapkan dalam penggunaan pesawat tanpa awak. Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas maka terdapat beberapa permasalahan yang sangat menarik untuk dikaji. Permasalahan-permasalahan tersebut adalah: (1) Bagaimanakah legalitas penggunaan pesawat tanpa awak dalam konflik bersenjata menurut hukum humaniter internasional?, dan (2) Sejauh mana penerapan prinsip proporsionalitas dalam penggunaan pesawat tanpa awak. Analisis terhadap kedua permasalahan tersebut memiliki dua tujuan utama, yaitu: (1) mengkaji legalitas penggunaan pesawat tanpa awak dalam konflik bersenjata menurut hukum humaniter internasional; dan (2) untuk menganalisis penerapan prinsip proporsionalitas dalam penggunaan pesawat tanpa awak.

⁴⁷⁰Christopher J. Markham dan Michael N. Schmitt, 2013, "Precision Air Warfare and The Law of Armed Conflict", 89 *International Law Studies* 669, hlm.671.

⁴⁷¹AS Dikecam Karena Serangan Pesawat Tanpa Awak, http://www.bbc.co.uk/indonesia/dunia/2013/10/131022_amerika_pesawat.shtml diakses pada tanggal 18 Juni 2014.

⁴⁷²United Nations Assistance Mission in Afghanistan, *Protection of Civilians in Armed Conflict* (Afghanistan, Mid Year Report 2013), <http://unama.unmissions.org/LinkClick.aspx?fileticket=EZoxNuqDtps%3d&tabid=12254&language=en-US> diakses pada tanggal 18 Juni 2014.

B. Pemutakhiran Senjata Perang Modern

Pemutakhiran teknologi perang sesungguhnya dilakukan dengan mendasarkan pada asas kepentingan militer (*military doctrine*). Dengan asas ini, setiap negara diperkenankan untuk menggunakan senjata untuk menundukkan lawan.⁴⁷³ Demi tercapainya tujuan dan keberhasilan perang,⁴⁷⁴ negara dapat melakukan modernisasi teknologi perangnya. Program kesiapsiagaan negara untuk berperang telah mengarahkan banyak negara kepada program industrialisasi, mobilisasi kekuatan buruh, dan formasi kelas manajer ahli untuk memenuhi permintaan akan jasa dan komoditas perang.⁴⁷⁵ Untuk itulah sampai detik ini banyak ilmuwan selalu berusaha mencoba untuk menciptakan teknologi perang yang secara efektif dapat digunakan sebagai alat pertahanan dan keamanan tanpa bertentangan dengan hukum internasional.

Sejalan dengan era teknologi dan informasi, saat ini telah banyak modifikasi dan/atau penemuan senjata modern. Senjata modern tersebut ada yang tanpa dikendalikan oleh manusia (*autonomous weapon systems*) maupun senjata yang dikendalikan oleh manusia melalui alat pengendali/*remote controll (remote controlled weapon system)*.⁴⁷⁶ Senjata yang dapat dioperasikan secara otomatis tanpa kendali manusia dianggap cenderung tidak sesuai dengan spirit hukum humaniter internasional. Agar sejalan dengan hukum humaniter, teknologi perang modern yang diciptakan saat ini dapat dikendalikan oleh manusia secara langsung melalui alat kendali.⁴⁷⁷ Sejak Perang Dunia I pun sebenarnya senjata dioperasikan oleh manusia secara penuh dan jenis penggunaan senjata seperti ini dianggap sesuai dengan hukum humaniter.⁴⁷⁸

⁴⁷³Arlina Permatasari, *et.al.*, 1999, *Pengantar Hukum Humaniter*, Jakarta: International Committee of The Red Cross, hlm. 11.

⁴⁷⁴*Ibid.*

⁴⁷⁵Ambarwati, *et.al.*, 2012, *Hukum Humaniter Internasional*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, hlm. 102.

⁴⁷⁶ICRC, 2010, "Technological Challenges for the Humanitarian Legal Framework", *Proceedings of the Bruges Colloquium*, Brussels, hlm. 57-68.

⁴⁷⁷Umumnya modernisasi senjata yang penggunaannya harus melalui kendali manusia sangat dianjurkan dan dianggap sesuai dengan prinsip kemanusiaan. Baca Markus Wagner, 2011, "The Dehumanization of International Humanitarian Law: Legal, Ethical, and Political Implications of Autonomous Weapon Systems", Paper of Conference *New Technologies, Old Law: Applying International Humanitarian Law in A New Technological Age*, The Minerva Center of Human Rights The Hebrew University of Jerusalem and The ICRC Delegation in Israel and The Occupied Territories: Israel, hlm. 9-13.

⁴⁷⁸Armin Krishnan, 2009, *Killer Robots*, Farnham: Ashgate, hlm. 13-26.

Pesawat tanpa awak merupakan salah satu pengembangan teknologi perang modern. Terlebih saat ini pesawat tanpa awak juga dilengkapi dengan senjata sehingga dapat ikut bertempur dalam konflik bersenjata. Michael J. Sullivan⁴⁷⁹ menggambarkan pesawat tanpa awak sebagai berikut: “*Unmanned air craft systems generally consist of (1) multiple aircraft, which can be expendable or recoverable and can carry lethal or non-lethal payloads; (2) a flight control station; (3) information and retrieval or processing stations; and (4) in some cases, wheeled land vehicles that carry launch and recovery platforms.*” (Sistem pesawat tanpa awak umumnya terdiri dari (1) beberapa pesawat, yang dapat bergabung maupun terpisah dan dapat membawa muatan persenjataan; (2) sebuah stasiun kontrol penerbangan; (3) informasi dan pengambilan atau pengolahan stasiun informasi; dan (4) dalam beberapa kasus, terdapat roda kendaraan darat yang dapat digunakan dalam peluncuran maupun pendaratan).

Sebagian pengamat mendukung pengembangan teknologi pesawat tanpa awak dikarenakan penggunaannya sangat efisien⁴⁸⁰ baik dalam menentukan target secara cepat maupun dalam mencegah terjadinya korban khususnya dari pihak penduduk sipil.⁴⁸¹ Penggunaan pesawat tanpa awak secara langsung dapat menghindarkan para kombatan dari serangan. Dengan menggunakan pesawat jenis ini, suatu negara yang bertikai tidak perlu mengerahkan angkatan bersenjatanya dalam jumlah besar di medan pertempuran.⁴⁸² Pesawat ini memiliki kemampuan untuk menangkap informasi di lapangan sehingga dapat dengan cepat mencari target musuh. Keunggulan lainnya terletak pada kendali manusia atas pesawat tanpa awak,⁴⁸³ sehingga keputusan untuk melakukan aksi tempur terletak pada manusia yang mengendalikannya.

⁴⁷⁹Lihat *Rise of the Drones II: Examining the Legality of Unmanned Targeting*, Statement of Michael J. Sullivan (Director Acquisition and Sourcing Management), <http://oversight.house.gov/wp-content/uploads/2012/01/20100323Sullivan.pdf> diakses pada tanggal 19 Juni 2014.

⁴⁸⁰Darren M. Stewart, 2011, “X New Technology and The Law of Armed Conflict”, 87 *International Law Studies* 271, hlm. 277.

⁴⁸¹Jack M. Beard, 2009 “Law and War in the Virtual Era”, 103 *American Journal Of International Law* 409.

⁴⁸²Markus Wagner, *op.cit.*, no. 477, hlm. 10.

⁴⁸³*Ibid.*, hlm. 11.

C. Legalitas Pengembangan Teknologi Pesawat Tanpa Awak dalam Hukum Humaniter

Keberadaan pesawat tanpa awak dalam mendukung keberhasilan pertempuran perlu dikaji kedudukannya apakah telah sesuai dengan hukum internasional atau justru melanggarnya. Setiap negara yang mengembangkan teknologi ini tentunya memiliki kewajiban untuk mencermati apakah setiap detail penggunaannya telah sesuai dengan hukum humaniter. Kewajiban dimaksud merupakan amanat Pasal 36 Protokol Tambahan I Konvensi Jenewa tentang Perlindungan Korban-Korban Pertikaian-Pertikaian Bersenjata Internasional Tahun 1977 yang mengatur: “Di dalam penyelidikan, pengembangan menghasilkan atau mendapatkan suatu senjata baru, alat-alat atau cara peperangan, suatu negara (Peserta Perjanjian) berkewajiban menetapkan apakah di dalam keadaan tertentu atau segala keadaan penggunaannya tidak akan dilarang oleh Protokol ini atau oleh sesuatu peraturan lain dari hukum internasional yang berlaku terhadap para peserta perjanjian.”⁴⁸⁴

Dari pasal tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa meskipun pesawat tanpa awak diciptakan demi memperkuat armada pertahanan suatu negara, namun penggunaannya harus sejalan dengan hukum humaniter. Sejak awal pembentukannya, HHI memberikan batasan konflik bersenjata terhadap nilai kemanusiaan. HHI pada dasarnya memiliki tujuan ganda: mengatur perilaku permusuhan (*conduct of hostilities*) dan melindungi korban konflik bersenjata.⁴⁸⁵ HHI lebih menekankan untuk mengatur agar suatu kegiatan modernisasi peralatan perang boleh dilakukan asalkan penggunaannya tidak menciderai nilai-nilai kemanusiaan universal.

Masyhur Effendi menegaskan pentingnya HHI dalam mengimbangi perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi. Hal ini dijelaskan dalam bukunya HHI sebagai berikut: “Menurut penulis, HHI akan semakin penting di masa-masa mendatang, terutama untuk mengimbangi perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi, termasuk persenjataan modern yang sering digelar dan mengabaikan segi-segi kemanusiaan. Diharapkan dalam keadaan

⁴⁸⁴The 1977 Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 1125 UNTS 3/ 1991 ATS No 29/ 16 ILM 1391 (1977) (selanjutnya disebut Protokol Tambahan I Tahun 1977 Konvensi Jenewa), Pasal 36.

⁴⁸⁵ICRC, 2009, *ABC Hukum Humaniter Internasional*, Jakarta: PT Antaresindo Pratama, hlm. 3.

bagaimanapun juga dan dalam situasi apa pun, masyarakat internasional selalu menaati aturan-aturan hukum yang telah disepakati bersama.”⁴⁸⁶

HHI berjalan dinamis untuk mengendalikan perkembangan teknologi perang. Sejak di dalam ketentuan Konvensi Den Haag yang menjamin diberikannya hak kepada para kelompok beligerensi untuk melukai musuh secara tak terbatas,⁴⁸⁷ maka kemudian negara-negara bereaksi dengan menyusun beragam perjanjian multilateral yang melarang penggunaan senjata-senjata tertentu baik itu dalam konflik bersenjata.⁴⁸⁸ Sebelum Konvensi Den Haag sendiri, telah diatur pelarangan penggunaan proyektil yang mudah meledak dengan berat di bawah 400 gram di dalam Deklarasi St. Petersburg 1868.⁴⁸⁹ Pada tahun 1925, beberapa negara sepakat untuk tunduk terhadap Protokol Jenewa yang melarang penggunaan gas beracun dan termasuk metode perang dengan menggunakan senjata biologis (*bacteriological methods of warfare*).⁴⁹⁰ Perjanjian ini kemudian diperbaharui dengan Konvensi Senjata Biologis tahun 1972⁴⁹¹ dan Konvensi Senjata Kimia tahun 1993⁴⁹² di mana keduanya diperkuat dengan Protokol tentang Perluasan Larangan Pengembangan, Produksi, Akuisisi, Penimbunan, Retensi, dan Pemindahan Senjata Biologi dan Kimia, serta Perintah Penghancurannya.

Selama ini teknologi pesawat tanpa awak diciptakan agar sesuai dengan semangat nilai kemanusiaan yang ditekankan dalam hukum humaniter. Hal ini dapat dibuktikan dengan penggunaannya yang masih dalam kendali manusia. Pembuat keputusan (*decision making*) untuk melakukan penyerangan tetap di bawah kendali manusia.⁴⁹³ Dukungan sistem informasi yang canggih juga digunakan sebagai dasar untuk melakukan penyerangan. Selain itu, pembuatan pesawat tanpa awak ditujukan untuk meminimalisasi jatuhnya

⁴⁸⁶Masyhur Effendi, 1994, *Hukum Humaniter Internasional*, Surabaya: Penerbit Usaha Nasional Surabaya Indonesia, hlm. 65.

⁴⁸⁷Convention Respecting the Laws and Customs of War on Land, October 18, 1907 (yang selanjutnya disebut sebagai Konvensi Den Haag), Pasal 22.

⁴⁸⁸Sean D. Murphy, 2006, *Principles of International Law*, United States of America: Thomson West, hlm. 466.

⁴⁸⁹Declaration Renouncing the Use, in Time of War, of Explosive Projectiles Under 400 Grammes Weight, Saint Petersburg, 29 November / 11 December 1868.

⁴⁹⁰Protocol for the Prohibition of the Use in War of Asphyxiating, Poisonous or Other Gasses, and of Bacteriological Methods of Warfare, June 17, 1925, 94 L.N.T.S. 65.

⁴⁹¹Convention on the Prohibition of the Development, Production, and Stockpiling of Bacteriological (Biological) and Toxin Weapons, and on Their Destruction, April 10, 1972, 1015 U.N.T.S. 163, Pasal 1.

⁴⁹²Convention on the Prohibition of the Development, production, Stockpiling, and Use of Chemical Weapons and on Their Destruction, January 13, 1993, 1974 U.N.T.S. 45.

⁴⁹³Doran Cavett, *et.al.*, *Human-Computer Interface for Control of Unmanned Aerial Vehicles*, http://www.sys.virginia.edu/sieds07/papers/SIEDS07_0050_FI.pdf diakses pada tanggal 19 Juni 2014.

korban baik dari kombatan maupun non-kombatan.⁴⁹⁴ Sejauh ini, belum ada aturan yang secara spesifik mengatur pelarangan terhadap pengembangan dan penggunaan pesawat tanpa awak. Sehingga, pengembangan teknologi pesawat tanpa awak boleh saja dilakukan selama tidak bertentangan dengan hukum humaniter.

D. Penggunaan Pesawat Tanpa Awak Secara Proporsional

Amerika Serikat sering menggunakan pesawat tanpa awak untuk ‘memperdayai’ target teroris. MQ-1 Predator dan MQ-9 Reaper yang dimiliki Angkatan Udara Amerika Serikat sangat dikenal sebagai pesawat tanpa awak yang dilengkapi dengan senjata⁴⁹⁵ dan dapat melakukan misi tempur. Kedua teknologi ini menjadi terkenal perannya dalam melemahkan target teroris. Namun, pelibatannya dalam menumpas terorisme menyebabkan ratusan hingga ribuan korban tak berdosa berjatuhan di Pakistan.⁴⁹⁶ Salah satu sumber di Pakistan mengidentifikasi bahwa serangan pesawat tanpa awak di Pakistan sampai saat ini telah menyebabkan sebanyak 3.428 korban meninggal dan 1.266 korban luka.⁴⁹⁷ Tidak hanya di Pakistan, penggunaan pesawat tanpa awak untuk menumpas terorisme juga dilakukan di Afganistan, Yaman, dan Somalia serta penggunaannya tak luput dari berita banyaknya korban sipil berjatuhan.

Fakta di atas menunjukkan bahwa penggunaan pesawat tanpa awak dalam praktiknya sering kali menyebabkan korban sipil berjatuhan. Nihilnya aturan spesifik terkait dengan pembuatan dan prosedur penggunaan pesawat tanpa awak menjadi sebab terjadinya tragedi kemanusiaan tersebut. Namun, ketiadaan aturan spesifik bukan berarti penggunaannya di area konflik menjadi tidak terkendali dan digunakan tanpa adanya evaluasi dari informasi yang akurat.

⁴⁹⁴*The Benefits of Unmanned Aircraft Systems: Saving Time, Saving Money, Saving Lives*, <http://epic.org/events/UAS-Uses-Saving-Time-Saving-Money-Saving-Lives.pdf> diakses pada tanggal 19 Juni 2014.

⁴⁹⁵Hin-Yan Liu, 2012, “Categorization and Legality of Autonomous and Remote Weapons Systems”, 94 *International Review of the Red Cross* 627, hlm.631.

⁴⁹⁶Peter Bergen dan Katherine Tiedemann, *Revenge of Drones: An Analysis of Drone Strikes in Pakistan*, http://www.newamerica.net/publications/policy/revenge_of_the_drones diakses pada tanggal 19 Juni 2014.

⁴⁹⁷Analisis dilakukan oleh Zeeshan-ul-hassan Usmani melalui website www.pakistanbodycount.org diakses pada tanggal 19 Juni 2014.

Pesawat tanpa awak harus digunakan secara proporsional dalam konflik bersenjata. Prinsip proporsionalitas wajib diterapkan dalam penggunaan pesawat tanpa awak untuk menghindari korban dari pihak sipil. Proporsionalitas memiliki kesamaan makna dengan 'keselimbangan', sehingga dalam prinsip ini harus terjadi keseimbangan antara prinsip kepentingan militer, prinsip kemanusiaan, dan prinsip keastriaan.³⁹⁸ Prinsip ini dapat pula dijelaskan bahwa dalam rangka mencapai keberhasilan perang, negara tidak diperkenankan menjadikan penduduk sipil sebagai target atau tameng dalam permusuhan. Sungguhpun demikian diatur, hukum humaniter membolehkan bilamana dalam suatu konflik bersenjata dan efek samping dari pertikaian bersenjata ini menyebabkan jatuhnya korban sipil secara tidak disengaja. Sehingga timbulnya korban dari penduduk sipil pada saat terjadinya konflik bersenjata diperbolehkan dalam hukum humaniter selama hal ini merupakan *collateral damage*³⁹⁹ (kerugian yang timbul bersamaan) dan tidak dilakukan atas kesengajaan (*unintentional conduct*).⁴⁰⁰

Prinsip proporsionalitas secara umum sudah diterima sebagai salah satu hukum kebiasaan internasional (*customary international law*). Sehingga setiap negara terikat secara penuh terhadap penerapan prinsip proporsionalitas dalam konflik bersenjata. Prinsip proporsionalitas pada mulanya diterapkan oleh hakim/arbitrer dalam kasus *Maulilaa*. Kasus ini berawal dari gugatan yang diajukan oleh Portugal melawan Jerman di hadapan Badan Arbitrase yang diatur berdasarkan Perjanjian Perdamaian Versailles (*Versailles Peace Treaty*).⁴⁰¹ Negara Portugal meminta tuntutan ganti kerugian yang timbul pada saat sekumpulan militer Jerman melakukan ekspedisi dari Koloni Jerman di Afrika Barat menuju Koloni Portugal di Angola. Dalam perjalanan ekspedisi di penghujung 1914 tersebut, pasukan Jerman merusak benteng Portugis dan

³⁹⁸Heryomataram, 1984, *Hukum Manasies* Jakarta: CV Rajawali, hlm. 13-23. Dan Arlinz Permatahari, *et al.*, *op.cit.*, hlm. 11.

³⁹⁹Menurut Hansel, prinsip proporsionalitas secara eksplisit memberikan kemungkinan terjadinya *collateral damage* atau *incidental damage* (serusakan/kerugian dari penduduk sipil). Sigrid Motring, 2011, "Book Review Gerd Hansel, *Das Völkerverbot im Krieg*, Hamburg: Hamburger Edition, 2011, pp. 121. ISBN: 9783863354240", 32 *European Journal of International Law* 1189, hlm. 1192-1193.

⁴⁰⁰Protokol Tambahan I Tahun 1977 Konvensi Jenewa, Pasal 51 paragraf 2. Dalam ketentuan ini disebutkan bahwa "dengan demikian penduduk sipil maupun perorangan-perorangan sipil tidak boleh menjadi sasaran serangan. Tindakan-tindakan atau ancaman-ancaman kekerasan yang tujuannya adalah menyebarkan teror di kalangan penduduk sipil adalah dilarang."

⁴⁰¹Colonel Norman E. J. Allen III, "Reprisal Under International Law: A Defense to Criminal Conduct?", US Army War College, <http://handle.dtic.mil/109.2/ADA498017> diakses pada tanggal 20 Juni 2014.

membunuh beberapa orang. Jerman pun berargumen bahwa tindakannya tersebut merupakan balasan dari tiga orang pegawai pemerintahan Jerman yang terbunuh pada saat melintasi wilayah Portugis (Kota Naulilaa). Dalam putusannya di tahun 1928, majelis arbitrer berpandangan: "*Even if it would be considered that international law did not require that a reprisal would have to be proportionate to the offence, one would surely have to consider such reprisals which are wholly disproportionate with the act which gave rise to them as being excessive and illegal. Thus, in the present case . . . there was an obvious disproportion between the incident at Naulilaa and the six acts of reprisals which followed.*"²²²

Dalam pandangan majelis arbitrer tersebut tampak jelas meskipun di dalam hukum internasional tidak mengatur secara jelas boleh tidaknya negara melakukan tindakan pembalasan (*act of reprisal*). Namun, pembalasan boleh saja dilakukan selama proporsional, yakni: tidak berlebihan dan tidak melawan hukum (ilegal). Parameter proporsionalitas yang diungkapkan dalam kasus ini mengawali pemikiran terkait penafsiran dan pemahaman terhadap prinsip proporsionalitas hingga saat ini.

Prinsip proporsionalitas juga sudah dikodifikasikan dalam Pasal 51 paragraf 5 huruf b Protokol Tambahan I Tahun 1977 Konvensi Jenewa di mana diatur bahwa setiap negara dilarang untuk melakukan "serangan yang dapat diduga akan menimbulkan kerugian yang tidak perlu berupa jiwa orang-orang sipil, luka-luka di kalangan orang sipil, kerusakan objek-objek sipil, atau gabungan dari semuanya itu yang merupakan hal yang melampaui batas dibandingkan dengan keuntungan militer yang konkret dan langsung yang diharapkan sebelumnya."²²³

Jakaa Agung Mahkamah Pidana Internasional, Luis Moreno-Ocampo, memberikan pandangannya terkait keberadaan prinsip proporsionalitas pada saat menguji kebenaran apakah telah terjadi kejahatan perang dalam Perang Irak tahun 2003 sebagai berikut: "*the death of civilians during an armed conflict, no matter how grave and regrettable, does not in itself constitute a war crime. International Humanitarian Law (IHL), international law that applies to armed conflicts, and the Rome Statute of the International Criminal Court permit belligerents*

²²²Kaulilaa Arbitration Award (Portugal v. Germany), 2 R. Int'l Arb. Awards (1928), hlm. 1011.

²²³Protokol Tambahan I Tahun 1977 Konvensi Jenewa, Pasal 51 paragraf 5 huruf b diatur bahwa "an attack which may be expected to cause incidental loss of civilian life, injury to civilians, damage to civilian objects, or a combination thereof, which would be excessive in relation to the concrete and direct military advantage anticipated."

to carry out proportionate attacks against military objectives, even when it is known that some civilian deaths or injuries will occur."⁵⁰⁴

Dari pendapat Jaksa Agung Mahkamah Pidana Internasional tersebut dapat memperkuat keberadaan prinsip proporsionalitas di mana jatuhnya korban dari penduduk sipil secara insidental dan ketidaksengajaan⁵⁰⁵ dalam konflik bersenjata tidak dapat dikategorikan sebagai kejahatan perang. Pandangan ini juga didukung dengan diaturnya Pasal 8 ayat (2) huruf (b) poin (iv) pada Statuta Roma 1998 yang diatur bahwa: "*Intentionally launching an attack in the knowledge that such attack will cause incidental loss of life or injury to civilians or damage to civilian objects or widespread, long-term and severe damage to the natural environment which would be clearly excessive in relation to the concrete and direct overall military advantage anticipated.*"⁵⁰⁶

Ketentuan dalam Statuta Roma 1998 tersebut memberikan persyaratan dapat diterapkannya prinsip proporsionalitas tersebut antara lain: (1) harus terdapat upaya antisipasi untuk mencegah timbulnya korban dari penduduk sipil; (2) harus terdapat upaya antisipasi untuk mencapai kepentingan militer; (3) di mana upaya tersebut secara jelas dilakukan secara berlebihan (*clearly excessive*) dalam hubungannya untuk melakukan upaya yang kedua tersebut.⁵⁰⁷

Sampai saat ini belum terdapat pembatasan mengenai sejauh mana ukuran prinsip proporsionalitas. Tentu saja dalam menggunakan pesawat tanpa awak, sudah menjadi suatu kewajiban bahwa penggunaannya harus sejalan dengan prinsip ini mengingat prinsip ini telah menjadi hukum kebiasaan internasional. Berdasarkan pencermatan terhadap beberapa dokumen hukum yang ada, setidaknya terdapat beberapa ukuran atau batasan dalam menggunakan pesawat tanpa awak secara proporsionalitas, antara lain:

1. Penduduk sipil harus mendapatkan prioritas utama dalam perlindungan. Dalam rezim hukum humaniter, penduduk sipil menikmati kekebalan (*impunity*) terhadap serangan militer.⁵⁰⁸ Diri pribadi dan harta kekayaan

⁵⁰⁴Prosecutor of the International Criminal Court Luis Moreno-Ocampo, "Letters to Senders regarding Iraq" (February 9, 2006). Dikutip dari Sarah Kreps dan John Kaag, "The Use of Unmanned Aerial Vehicles in Contemporary Conflict: A Legal and Ethical Analysis" <http://www.lawschool.cornell.edu/cornell-IL-IR/upload/Sarah-Kreps-article-on-Polity-2012-2.pdf> diakses pada tanggal 20 Juni 2014, hlm.9.

⁵⁰⁵Sarah Kreps dan John Kaag, *loc.cit.*

⁵⁰⁶Rome Statute of the International Criminal Court 1998 (yang selanjutnya disebut sebagai Statuta Roma 1998), 2187 UNTS 90/37 ILM 1002, Pasal 8 ayat (2) huruf (b) poin (iv).

⁵⁰⁷Sarah Kreps dan John Kaag, *loc.cit.*

⁵⁰⁸Aaron Xavier Fellmeth, 2008, "Questioning Civilian Immunity", 43 *Texas International Law Journal*. 453, hlm. 463-484.

mereka wajib dilindungi.⁵⁰⁹ Penduduk sipil mendapatkan perlindungan secara penuh dalam aturan hukum humaniter kecuali mereka ikut terlibat dalam pertikaian bersenjata (*take a part in hostilities*).⁵¹⁰ Begitu pentingnya perlindungan terhadap penduduk sipil ini, Douglas MacArthur mendesak para tentara untuk memberikan perlindungan para penduduk sipil dengan alasan: “*The soldier, be he friend or foe, is charged with the protection of the weak and unarmed. It is the very essence and reason of his being. When he violates this sacred trust, he not only profanes his entire cult but threatens the very fabric of international society.*”⁵¹¹

Tentu saja, dalam ukuran perlindungan ini tidak hanya dinikmati oleh penduduk sipil semata karena Konvensi Jenewa 1949 memberikan kategorisasi orang-orang yang dilindungi yaitu: anggota angkatan bersenjata dan penduduk sipil yang terluka, sakit dan korban kapal karam, tawanan perang, penduduk sipil yang diinternir, penduduk sipil di wilayah musuh, dan penduduk sipil di wilayah pendudukan.⁵¹² Perlindungan ini tidak semata-mata karena diatur dalam aturan hukum humaniter saja, tetapi juga diatur dalam aturan-aturan hak asasi manusia yang universal. Baik hukum humaniter dan hukum hak asasi manusia, keduanya saling melengkapi. Hukum hak asasi manusia menjadi pengisi gap yang belum diatur dalam hukum humaniter.⁵¹³ Sebagian ahli bahkan berpendapat bahwa hukum humaniter merupakan *lex specialis* dari hukum hak asasi manusia yang berkaitan dengan konflik bersenjata.⁵¹⁴

Pesawat tanpa awak tidak boleh ditujukan langsung dengan sengaja untuk menyerang penduduk sipil maupun orang-orang yang dilindungi menurut hukum humaniter. Sekalipun tidak terdapat aturan khusus

⁵⁰⁹Yoram Dinstein, 2005, *Collateral Damage and the Principle of Proportionality*, in *New Wars, New Laws? Applying the Laws of War in 21st Century Conflicts*, (David Wippman & Matthew Evangelista eds.), Ardsley N.Y.: Transnational Publishers, hlm.211

⁵¹⁰Protokol Tambahan I Tahun 1977 Konvensi Jenewa, Pasal 51 paragraf 3.

⁵¹¹William Manchester, 1978, *American Caesar: Douglas MacArthur 1880-1964*, Boston: Little Brown, hlm. 488. Dikutip dari Aaron Xavier Fellmeth, *op.cit.*, hlm. 453.

⁵¹²Hans Peter Gasser, “International Humanitarian Law: An Introduction” dalam Hans Haug, 1993, *Humanity for All*, The International Red Cross and Red Crescent, Henry Dunant Institute, HAUPT, hlm.512.

⁵¹³Molly McNab dan Megan Matthews, 2011, “Clarifying The Law Relating to Unmanned The Use Of Force: The Relationships Between Human Rights, Self-Defense, Armed Conflict, and International Humanitarian Law”, 39 *Denver Journal of International Law and Policy* 661, hlm.668-670.

⁵¹⁴*Ibid.*

terkait dengan penggunaan pesawat tanpa awak di medan pertempuran, maka jika secara nyata penggunaannya dilakukan untuk menyerang kelompok sipil maka hukum humaniter dan hukum hak asasi manusia dapat diterapkan untuk merangkai sanksi yang adil bagi yang melanggarnya.

2. Penggunaannya harus dilakukan dengan kendali langsung manusia. Pesawat tanpa awak merupakan teknologi perang yang menggunakan sistem teknologi yang tidak mudah dimengerti oleh orang awam pada umumnya. *Federal Aviation Administration (FAA)*, lembaga regulator penerbangan di Amerika Serikat, menganggap pesawat tanpa awak sebagai “unmanned aircraft” atau “suatu peralatan yang digunakan atau ditujukan untuk terbang di udara di mana tidak perlu dikendalikan langsung oleh pilot.”⁵¹⁵ Berbeda dengan pesawat pada umumnya yang memiliki pilot dan kru pesawat untuk mengontrol dan mengawasi secara langsung kondisi pesawat, pada pesawat tanpa awak kondisi pesawat tidak dapat dikontrol secara langsung.

Meskipun sistem kontrol pesawat dilakukan secara autopilot, pesawat tanpa awak harus dapat secara langsung dikendalikan oleh manusia. Hal ini sangat penting mengingat jika pesawat tanpa awak diterbangkan tanpa kendali dari manusia, maka pertanyaan besar muncul: bagaimana teknologi dapat dengan mudah membedakan target sasaran militer yang akan diserang dengan penduduk sipil yang wajib dilindungi.⁵¹⁶ Pesawat tanpa awak otomatis tanpa ada pengendalian dari manusia justru akan menjadi penyebab pelanggaran terhadap nilai kemanusiaan. Sehingga pesawat tanpa awak harus berada di bawah kendali manusia. Untuk itulah, orang yang mengendalikan pesawat tanpa awak perlu dibekali beberapa hal penting seperti: (1) Standar Operasional Prosedur pengendalian pesawat tanpa awak; (2) Kemampuan untuk berkeputusan cepat dengan mempertimbangkan prinsip kemanusiaan dan prinsip tujuan militer;⁵¹⁷ dan (3) Etika dalam berperang.⁵¹⁸

⁵¹⁵G.C.H.E. de Croon *et.al.*, 2009, “Design, aerodynamics, and vision-based control of the DelFly”, 1 *Int'l J. on Micro Air Vehicles* 71, hlm.71-79.

⁵¹⁶Dalam hukum humaniter terdapat prinsip pembedaan (*distinction principle*) di mana harus dibedakan mana penduduk sipil dan mana angkatan bersenjata.

⁵¹⁷Frédéric Mégret, 2013, “The Humanitarian Problem With Drones”, *Utah L. Rev.* 1283, hlm.1300-1302.

⁵¹⁸Bradley Jay Strawser, *op.cit.*, hlm. 343.

Penduduk sipil tidak akan menjadi korban dalam pertikaian bersenjata dengan menggunakan pesawat tanpa awak jika tentara yang mengendalikannya (operator atau pengendali) memahami betul presisi atau keakuratan dalam menyerang target.⁵¹⁹ Umumnya, pesawat tanpa awak dibekali dengan kamera⁵²⁰ dengan resolusi tinggi⁵²¹ dan kemampuan untuk berkomunikasi dengan satelit,⁵²² sehingga sebelum dilakukan upaya penyerangan, sistem dalam pesawat akan dengan cepat mengolah informasi di lapangan untuk diberikan kepada si pengendali. Kemudian si pengendali atau operator pesawat tanpa awak akan memutuskan apakah target akan langsung diserang atau diperlakukan dengan cara lain.

3. Penggunaannya tidak boleh bertentangan hukum humaniter.
4. Penggunaan pesawat tanpa awak dalam pertikaian bersenjata tidak boleh melanggar hukum humaniter. Perlu diperhatikan *jus ad bellum*:⁵²³ ketika akan memulai pertikaian yang nantinya akan menggunakan pesawat tanpa awak perlu dicermati kembali apakah konflik bersenjata yang dilakukan telah dibenarkan menurut hukum humaniter atau tidak. Setelah itu, ketika konflik berlangsung para pihak yang bertikai harus memastikan bahwa pertikaianya itu tidak melanggar koridor yang telah diberikan dalam hukum humaniter (*jus in bello*)⁵²⁴ khususnya bilamana mereka melibatkan pesawat tanpa awak pada saat pertikaian terjadi. Kemudian, penggunaan pesawat tanpa awak pada saat konflik terjadi harus dipastikan tidak boleh bertentangan dengan tujuan dasar hukum humaniter, yaitu:
 - a. Memberikan perlindungan terhadap kombatan maupun penduduk sipil dari penderitaan yang tidak perlu (*unnecessary suffering*);
 - b. Menjamin hak asasi manusia yang sangat fundamental bagi mereka yang jatuh ke tangan musuh. Kombatan yang jatuh ke tangan

⁵¹⁹Christopher J. Markham dan Michael N. Schmitt, *op.cit.*, hlm. 670-672.

⁵²⁰Timothy M. Ravich, 2009, "The Integration of Unmanned Aerial Vehicles into the National Airspace", 85 *N.D. L. Rev.* 597, hlm. 610-611.

⁵²¹Douglas Marshall, *op.cit.*, hlm. 694-695.

⁵²²Aaron M. Drake, 2011, "Current U.S. Air Force Drone Operations and Their Conduct in Compliance With International Humanitarian Law--An Overview", 39 *Denv. J. Int'l L. & Pol'y* 629, hlm. 649-650.

⁵²³Haryomataram, *op.cit.*, hlm. 2-3.

⁵²⁴Robert D. Sloane, 2009, "The Cost of Conflation: Preserving the Dualism of Jus Ad Bellum and Jus In Bello in the Contemporary Law of War", 34 *Yale Journal of International Law* 47, hlm. 64.

musuh harus dilindungi dan dirawat serta berhak diperlakukan sebagai tawanan perang; dan

- c. Mencegah dilakukannya perang secara kejam tanpa mengenal batas. Di sini, yang terpenting adalah asas perikemanusiaan.⁵²⁵

HHI (baik Konvensi Jenewa maupun Konvensi Den Haag)⁵²⁶ belum mengatur secara khusus terkait penggunaan pesawat tanpa awak dalam konflik bersenjata. Akan tetapi, keberadaan pesawat tanpa awak untuk mendukung kekuatan militer suatu negara diperbolehkan sebagaimana dijamin dalam Pasal 36 Protokol Tambahan I Tahun 1977 Konvensi Jenewa. Prinsip proporsionalitas dapat dijadikan sebagai pedoman dalam penggunaan pesawat tanpa awak agar penggunaannya sejalan dengan spirit hukum humaniter. Pesawat tanpa awak diperkenankan untuk dipergunakan sebagai armada kekuatan bersenjata selama penggunaannya dilakukan secara proporsional. Proporsional di sini dapat diimplementasikan dengan batasan: penduduk sipil harus mendapatkan prioritas utama dalam perlindungan, penggunaannya harus dilakukan dengan kendali langsung oleh manusia, dan penggunaannya tidak boleh bertentangan hukum humaniter.

⁵²⁵Arlina, *et.al.*, *op.cit.*, hlm. 12.

⁵²⁶Hukum Humaniter Internasional terdiri dari dua aturan pokok, yaitu Hukum Den Haag dan Hukum Jenewa. *Baca* Arlina Permatasari, *et.al.*, *op.cit.*, hlm. 2.