

BAB III

PENYELESAIAN ATAS TERJADINYA KONFLIK BERSENJATA ANTARA ISRAEL DAN PALESTINA DALAM KURUN WAKTU TANGGAL 06 Mei 2021 SAMPAI DENGAN 21 MEI 2021 BERDASARKAN KAJIAN HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL

A. Penyelesaian Konflik bersenjata Antara Israel dan Palestina

Penyelesaian konflik bersenjata dalam kerangka hukum dan politik yang diatur dalam hukum kebiasaan internasional dan Konvensi Den Haag I tahun 1899 dan 1907 tentang penyelesaian konflik secara damai, serta Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa. Pola dalam konteks pendekatan resolusi konflik lebih fokus pada upaya tahap awal untuk mencegah munculnya konflik bersenjata. Upaya tersebut dapat dilakukan dengan upaya diplomasi dan mediasi politik dengan melibatkan berbagai pihak yang dianggap sebagai pelaku perdamaian. Sementara hukum humaniter dalam konteks upaya penegakan hukum normatif tercetak pada situasi perang yang sedang berlangsung, salah satu bentuknya melalui intervensi asing dalam konflik bersenjata yang sedang berlangsung itu sendiri.³⁴

Perang sebagai salah satu penyelesaian sengketa secara paksa seharusnya dihindari oleh negara-negara yang bersengketa untuk menyelesaikan konflik. Hal ini tercantum dalam Pasal 2 ayat 4 Prinsip PBB yang menentukan: *all member shall refrain in their international relations from the trest or use of force againts the territorial integrity or political independence of any state ao any other manner*

³⁴ Mahfud, “Langkah Pencegahan Konflik Bersenjata”, *UBELAJ Journal*, Vol. I, No. 1, Tahun 2016, h. 7

inconsistence with the purpose of the United Nations. Seandainya perang harus ditempuh maka para pihak harus melaksanakan sesuai dengan hukum humaniter.³⁵

Secara garis besar penyelesaian sengketa dalam hukum internasional dapat digambarkan sebagai berikut:

1. Secara Damai:

a. Jalur Politik:

- 1) Negosiasi
- 2) Mediasi
- 3) Jasa baik (*good offices*)
- 4) Inquiry

b. Jalur Hukum

- 1) Arbitrase
- 2) Pengadilan Internasional

2. Secara Kekerasan

a. Perang

- b. Non perang: pemutusan hubungan diplomatik, retorsi, blockade, embargo, repisal.

1. Penyelesaian Sengketa Secara Damai

Gagasan mengutamakan penyelesaian sengketa secara damai ketimbang penggunaan kekerasan sudah dimunculkan sejak lama sekali. Namun demikian secara formal, usaha pembentukan lembaga, instrument hukum juga pengembangan teknis penyelesaiannya baru memperoleh pengakuan secara luas sejak dibentuknya

³⁵ Arlina Permanasari, Tahun 1999, *Pengantar Hukum Humaniter*, ICRC, Jakarta, h. 30

PBB tahun 1945.³⁶ Beberapa instrument hukum tentang penyelesaian sengketa internasional selain Piagam PBB adalah sebagai berikut:

- a. *Convention for the pacific settlement of international disputes 1899*
- b. *Convention for the pacific settlement of international disputes 1907*
- c. *The Convention for the Pacific Covenant of the League of Nations 1919*
- d. *The General Act for the Pacific Settlement of Int disputes 1928*
- e. *Bandung Declaration 1955: settlement of all disputes by peaceful means such as negotiations as well as other peaceful means of the parties own choice in comfornity with the UN Charter.*
- f. *The Declaration of the GA-UN No.2625 (XXV) on Principles of International Law concerning friendly relations & Cooperation among States in accordance with the Charter of the UN 1970*
- g. *Manila Declaration on the Peaceful Settlement of international disputes 1982*
- h. *Treaty of Amity & Cooperation in southeast Asia, 1976.*

Di antara kesemuanya itu beberapa pasal yang sangat penting untuk dikemukakan di sini terkait dengan kewajiban negara dalam menghadapi sengketa internasional adalah:

- a. Pasal 2 (3) Piagam PBB yang menyatakan bahwa:

³⁶ Sefriani, Tahun 2018, *Hukum Internasional Suatu Pengantar*, Rajawali Pers, Depok, h. 300

“All member shall settle their international dispute by peaceful means in such a manner that international peace & security, and justice, are not endangered”

- b. Art 2 (4) Piagam PBB yang menyatakan bahwa:

All member shall refrain in their int relations from the threat or use of force against the territorial integrity or political independence of any State, or in other manner inconsistent with the purpose of the UN Charter.

- c. Pasal 33 Piagam PBB yang menyatakan bahwa:

The parties to any disputes, the continuance of which is likely to endanger the maintenance of international peace & security, shall, first of all, seek a solution by negotiation, enquiry, mediation, conciliation, arbitration, judicial settlement, resort to regional agencies arrangement, or other means of their own choice.

Dari ketentuan-ketentuan di atas dapat disimpulkan bahwa pada dasarnya tidak ada kewajiban negara untuk memilih satu prosedur tertentu. Tidak ada pula kewajiban untuk menggunakan prosedur sesuai urutan yang diberikan oleh Pasal 33 Piagam PBB. Namun demikian, kewajiban pihak-pihak bersengketa adalah penyelesaian sengketanya secara damai. Kegagalan para pihak untuk memperoleh penyelesaian secepat mungkin mewajibkan mereka untuk tetap melanjutkan mencari upaya penyelesaian damai, berkonsultasi satu sama lain dengan cara-cara yang disepakati bersama.³⁷ Negara harus senantiasa menahan diri dari segala

³⁷ *Ibid.* h. 301

tindakan yang dapat memperbesar masalah, mengancam perdamaian keamanan, serta mempersulit upaya penyelesaian damai. Kewajiban ini tidak hanya untuk menggunakan cara-cara penyelesaian sengketa secara damai, tetapi juga menjaga dan menahan diri dari tindakan-tindakan yang makin memperburuk situasi. Dengan kata lain, dapat disimpulkan bahwa jika sengketa tidak dapat diselesaikan, negara setidaknya dapat *me-manage* dan mengontrol dirinya untuk tidak semakin memperburuk situasi yang dapat menimbulkan ancaman terhadap perdamaian keamanan internasional.

A. Penyelesaian Jalur Politik

Penyelesaian jalur diplomatik sering disebut pula dengan cara penyelesaian politik. Ada beberapa cara yang dapat digunakan untuk menyelesaikan sengketa internasional melalui jalur diplomatik.³⁸

1) Negosiasi

Pada umumnya negosiasi merupakan cara yang pertama kali dan paling banyak digunakan pihak-pihak bersengketa dalam penyelesaian sengketa internasional mereka. Hal ini mengingat cara ini diakui sebagai cara yang paling simple dan mudah dibandingkan cara-cara lain. Tidak ada cara-cara khusus untuk melakukan negosiasi, dapat dilakukan bilateral maupun multilateral, formal maupun informal. Namun demikian, akan sulit melakukan negosiasi bila antarpihak yang bersengketa tidak memiliki hubungan diplomatik atau saling tidak mengakui eksistensi masing-masing sebagai subjek hukum internasional.

³⁸ *Ibid.*, Hlm. 302

Beberapa kelemahan penggunaan cara negoisasi adalah:

- a) Bila kedudukan pihak-pihak yang bernegosiasi tidak seimbang;
- b) Kadang-kadang sangat memerlukan waktu yang lama untuk mengajak pihak lain mau bernegosiasi;
- c) Jika salah satu pihak kontra produktif.³⁹

Cara penyelesaian melalui negosiasi biasanya adalah cara yang pertama kali ditempuh manakala para pihak bersengketa. Negosiasi dalam pelaksanaannya memiliki dua bentuk utama, yang bilateral dan multilateral. Negosiasi dapat dilangsungkan melalui saluran diplomatik pada konferensi internasional atau dalam suatu lembaga atau organisasi internasional.⁴⁰

2) Jasa Baik (*Good Offices*)

Ketika negosiasi tidak dapat menyelesaikan sengketa, pada umumnya pihak bersengketa akan menggunakan jasa/keterlibatan pihak ketiga. Keterlibatan pihak ketiga dalam *good offices* tidak lebih dari mengupayakan pertemuan pihak-pihak bersengketa untuk berunding, tanpa terlibat dalam perundingan itu sendiri. Pihak ketiga di sini sering disebut juga sebagai saluran tambahan komunikasi. Finlandia sukses melakukan *good offices* terhadap Indonesia dan Gerakan Aceh Merdeka (GAM) pada tahun 2005. Demikian juga PBB berhasil mempertemukan Indonesia dan Netherland untuk berunding tahun 1947. Persoalan pertemuan yang sudah difasilitasi oleh pihak ketiga itu kemudian berakhir tanpa keputusan ataupun para pihak

³⁹ *Ibid.* h. 302

⁴⁰ Indien Winarwati, Tahun 2016, *Hukum Internasional*, Setara Press, Malang, h. 78

bersengketa melanjutkan kembali persetujuan mereka sudah diluar kompetensi pihak ketiga, bagaimapun dengan berhasil mempertemukan kedua pihak bersengketa duduk bersama di meja perundingan maka pihak ketiga sudah dikatakan berhasil melakukan *good offices*.

3) Mediasi

Apabila dibandingkan dengan *good offices* maka keterlibatan pihak ketiga dalam mediasi sudah besar. Dalam mediasi, berperan aktif mendamaikan pihak-pihak bersengketa, memiliki kewenangan tertentu memimpin jalannya perundingan, juga mendistribusikan proposal masing-masing pihak bersengketa. Mediator juga diharapkan bisa memberikan proposal untuk menyelesaikan sengketa. Secara singkat dapat dikatakan bahwa fungsi mediasi adalah sebagai berikut:

- a) Membangun komunikasi antar *disputing parties*.
- b) Melepaskan atau mengurangi ketegangan antara *disputing parties* sehingga dapat diciptakan atmosfer yang kondusif untuk melakukan negosiasi.
- c) Dapat menjadi saluran informasi yang efektif bagi *disputing parties*.
- d) Mengajukan upaya penyelesaian yang memuaskan *disputing parties*.⁴¹

Pihak-pihak yang dapat bertindak sebagai mediator antara lain negara, NGO, individu atau organisasi regional maupun internasional yang dianggap netral dan bisa diterima *disputing parties*.

⁴¹ *Op.cit.* h. 303

4) Pencari Fakta (*Fact finding/Inquiry*)

Fungsi dari inquiry adalah untuk memfasilitasi penyelesaian sengketa dengan mencari kebenaran fakta, tidak memihak, melalui investigasi secara terus-menerus sampai fakta yang disampaikan salah satu pihak dapat diterima oleh pihak yang lain. Negara dan organisasi sering kali menggunakan inquiry.

5) Konsiliasi (*Conciliation*)

Konsiliasi merupakan metode penyelesaian sengketa secara politik yang menggabungkan cara-cara inquiry dengan mediasi. Dalam konsiliasi pihak ketiga melakukan penyelidikan terhadap sengketa yang dipermasalahkan para pihak dan kemudian memberikan rangkaian usulan formal penyelesaian sengketanya. Usulan penyelesaian ini bagaimanapun tidak mengikat *disputing parties*. Konsiliasi dapat dilakukan oleh lembaga atau komisi yang permanen maupun *ad hoc*.⁴²

6) Penyelesaian Melalui PBB

Penyelesaian melalui jalur politik yang menggunakan jasa PBB dapat dilakukan oleh Sekjen PBB, majelis umum maupun Dewan Keamanan. Sekjen PBB sering kali diminta untuk menjadi mediator atau memberikan jasa baik oleh pihak-pihak bersengketa. Hal ini dikarenakan pada umumnya seorang Sekjen PBB dianggap netral, dan memiliki kompetensi untuk membantu menyelesaikan sengketa oleh kedua belah pihak bersengketa. Perlu persetujuan kedua belah pihak bersengketa tentunya untuk

^s *Ibid.* h. 306

menggunakan mekanisme penyelesaian melalui Sekjen PBB ini. Dalam melaksanakan tugasnya Sekjen PBB tidak boleh menerima perintah atau intruksi dari negara manapun. Hal ini ditetapkan dalam Pasal 100 Piagam yang menetapkan sebagai berikut:

1. *In the performance of their duties the Secretary-General and the staff shall not seek or receive instruction from any government or from any other authority external to the Organization. They shall refrain from any action which might reflect on their positions as international officials responsible only to the Organization.*
2. *Each Member of the United Nations undertakes to respect the exclusively international character of the responsibilities of the Secretary-General and the staff and not to seek to influence them in the discharge of their responsibilities.*

Adapun penyelesaian menggunakan Majelis Umum hanya bisa dilakukan ketika Dewan Keamanan sudah tidak mampu atau gagal untuk mengemban tugasnya memelihara perdamaian keamanan internasional (*residual function*).⁴³

7) Penyelesaian Melalui Organisasi Regional

Penyelesaian melalui organisasi regional seharusnya dilakukan lebih dahulu oleh para pihak yang bersengketa sebelum membawa sengketa tersebut ke forum yang lebih luas (internasional) atau dalam hal ini Dewan Keamanan PBB.

⁹ *Ibid.* h. 306

Selanjutnya Pasal 53 Piagam PBB menetapkan bahwa Dewan Keamanan PBB secara tepat dapat memanfaatkan penyelesaian regional atau badan-badan penegakan hukum dibawah otoritasnya. Namun demikian, tidak ada tindakan penegakan dapat diambil dibawah mekanisme regional tanpa otorisasi Dewan Keamanan.

B. Penyelesaian Sengketa Jalur Hukum

1) Penyelesaian sengketa melalui jalur arbitrase

Penyelesaian sengketa melalui jalur arbitrase menurut Komisi Hukum Internasional adalah *a procedure for the settlement of disputes between states by a binding award on the basis of law and as a result of an undertaking voluntarily accepted*. Putusan arbitrase memberikan kontribusi yang cukup signifikan bagi perkembangan hukum internasional.

Tercatat misalkan Clipperton Island Arbitration Case juga Island Palmas Case (1928) yang memberikan dasar-dasar penting bagi perolehantambahan kedaulatan territorial, juga US-Iran Tribunal Claims yang berhasil menyelesaikan banyak sengketa khususnya masalah expropriation milik asing tahun 1979 akibat konflik US-Iran.⁴⁴

Arbitrase dalam hukum internasional memiliki banyak arti khusus. Pertama, bahwa arbitrase adalah penyelesaian sengketa hukum. Arbitrase fokus pada masalah hak dan kewajiban para pihak yang bersengketa berdasarkan hukum internasional. Penyelesaian sengketa dicapai dengan cara menerapkan hukum pada fakta-fakta suatu kasus adalah kurang tepat

¹⁰ *Ibid.* h. 310

untuk menyatakan bahwa factor-faktor politik dan ekonomi tidak relevan untuk dijadikan dasar pengambilan keputusan, yang lebih tepat menurut Dixon sama halnya seperti ICJ, fokus utama arbitrase adalah pada masalah-masalah hukum internasional.

Kedua, ketentuan umum yang berlaku adalah bahwa putusan arbitrase bersifat mengikat secara hukum. Sekali suatu negara berkomitmen terhadap arbitrase maka dia memiliki kewajiban hukum untuk melaksanakan semua hasil putusan arbitrase itu. Meskipun tidak memiliki perangkat untuk menjamin *law enforcement*, namun mayoritas putusan arbitrase dipatuhi dan dilaksanakan oleh para pihak yang bersengketa. Beagle Channel arbitration, kasus antara Chili dan Argentina, memberikan contoh di mana Argentina tidak dapat menerima putusan arbitrase. Para pihak memang dapat menyepakati bahwa putusan arbitrase tidak bersifat mengikat, meskipun hal ini sangat jarang dilakukan.⁴⁵ Orang yang dipilih untuk memutuskan sengketa itu disebut arbitrator.⁴⁶

Ketiga, dalam proses arbitrase para pihak dapat memilih arbitratornya. Tidak seperti halnya di ICJ, para pihak dapat mengontrol langsung komposisi panel dan prosedurnya. Hal ini menjamin bahwa panel memperoleh kepercayaan penuh dari para pihak dan untuk menambah kekuatan putusan final. Pada umumnya panel terdiri dari jumlah yang seimbang dari kedua belah pihak ditambah dengan hakim atau arbitrator

⁴⁵ *Ibid.* h. 312

⁴⁶ Kansil dan Christine, Tahun 2002, *Modul Hukum Internasional*, Djambatan, Jakarta h. 248

yang netral yang disetujui kedua belah pihak bersengketa untuk duduk sebagai pimpinannya. Namun demikian, dapat terjadi hanya dengan single arbitrator seperti dalam kasus Clipperton Island Arbitration antara Perancis dengan Mexico 1932.⁴⁷

2) Penyelesaian sengketa melalui pengadilan internasional

Ada beberapa pengadilan internasional antara lain *International Court of Justice* (ICJ), *Permanent Court of International of Justice* (PCIJ), International Tribunal for the Law of the Sea, berbagai *Ad hoc Tribunal*, juga *International Criminal Court* (ICC). ICJ yang juga merupakan suksesor PCIJ adalah pengadilan yang mengadili sengketa antarnegara di bidang hukum internasional. Mahkamah Hukum Laut Internasional atau *International Tribunal Law of the Sea* khusus mengadili sengketa di bidang hukum laut internasional. Adapun ICC dan beberapa *ad hoc* tribunal adalah pengadilan untuk mengadili individu, terdakwa yang diduga telah melakukan kejahatan internasional (*international crime*). ICC dibentuk berdasarkan Statuta Roma 1988. Pengadilan ini dapat melaksanakan fungsinya tahun 2002 setelah terkumpul 60 piagam ratifikasi. Saat ini sudah lebih 100 negara menjadi pihak dalam Statuta Roma 1988.⁴⁸

C. Penyelesaian Menggunakan Kekerasan

Penyelesaian sengketa dengan kekerasan sering disebut juga sebagai penyelesaian secara tidak damai, dapat berupa:

⁴⁷ *Ibid.* h. 312

¹² *Ibid.* h. 313

- a. Retorsi
- b. Reprisal
- c. Blokade damai
- d. Embargo
- e. Perang

a. Retorsi

Retorsi adalah tindakan tidak bersahabat yang dilakukan oleh suatu negara terhadap negara lain yang telah lebih dahulu melakukan tindakan yang tidak bersahabat. Retorsi merupakan tindakan pembalasan terhadap negara lain yang telah melakukan perbuatan tidak sopan atau tindakan tidak adil. Biasanya retorsi merupakan tindakan yang sama atau yang mirip dengan tindakan yang telah dilakukan oleh negara yang dikenal retorsi. Dapat dicontohkan misalnya deportasi dibalas dengan deportasi atau pernyataan *persona non grata* dibalas dengan pernyataan *persona non grata*.⁴⁹

Retorsi adalah tindakan sah yang dimaksudkan untuk merugikan negara yang telah melakukan pelanggaran. Retorsi juga merupakan tindakan *self help*. Wujud retorsi antara lain:

- 1) Pemutusan hubungan diplomatik;
- 2) Pencabutan hak-hak istimewa diplomatik;
- 3) Penarikan konsesi pajak atau tarif;
- 4) Penghentian bantuan ekonomi.

¹³ *Ibid.* h. 317

b. Reprisal

Reprisal atau pembalasan adalah salah satu istilah yang telah dikenal sejak lama, meskipun para sarjana hukum internasional waktu itu belum memperoleh kesepakatan mengenai makna yang harus diberikan pada reprisal.

Pada awalnya reprisal merupakan upaya pembalasan guna menjamin diperolehnya ganti rugi. Reprisal saat itu dilakukan terbatas pada penahanan orang atau harta benda. Dengan demikian, sangat lazim saat itu negara mengeluarkan surat izin merampas (*batters of marque*) kepada salah satu warganya, yang tidak memperoleh saluran pengadilan di negara lain, yang memberinya kuasa untuk mengambil sendiri ganti rugi yang dideritanya, jika perlu dengan kekerasan. Demikianlah dilakukan perampasan harta benda milik rakyat negara yang bersalah.³¹

Perbedaan antara tindakan pembalasan dengan retorsi menurut Starke adalah bahwa pembalasan atau reprisal mencakup tindakan yang pada umumnya bisa dikatakan sebagai tindakan illegal adapun retorsi meliputi tindakan yang sifatnya balas dendam yang dapat dibenarkan dalam hukum. Perbedaan lain adalah bahwa reprisal pada umumnya lebih keras dibanding retorsi.

Perkembangan selanjutnya, reprisal diartikan sebagai upaya pemaksa yang dilakukan oleh suatu negara terhadap negara lain, dengan maksud untuk menyelesaikan sengketa yang timbul karena negara yang dikenai reprisal telah melakukan tindakan yang illegal atau tindakan yang tidak bisa

dibenarkan. Dengan demikian, reprisal sebenarnya merupakan tindakan permusuhan yang dilakukan oleh suatu negara terhadap negara lain sebagai upaya perlawanan untuk memaksa negara lain tersebut menghentikan melakukan tindakan ilegalnya. Wujud tindakan reprisal antara lain;

- 1) Pemboikotan barang
- 2) Embargo
- 3) Demonstrasi angkatan laut
- 4) Pengeboman

c. Blockade Damai (*Pacific Blocade*)

Blockade damai adalah *blocade* yang dilakukan pada waktu damai untuk memaksa negara yang diblokade agar memenuhi permintaan ganti rugi yang diderita negara yang memblokade. Blokade damai sudah lebih dari reprisal, tetapi masih dibawah perang. Demikian halnya tindakan unilateral blockade damai dipertanyakan keabsahannya ditinjau dari Piagam PBB.⁵⁰

d. Embargo

Embargo merupakan prosedur lain untuk memperoleh ganti rugi dari negara lain. Embargo adalah larangan ekspor barang ke negara yang dikenai embargo. Selain itu embargo dapat diterapkan sebagai sanksi bagi negara yang banyak melakukan pelanggaran hukum internasional. Dibanding dengan reprisal atau blokade damai, embargo adalah kurang efektif, tetapi lebih sedikit risikonya untuk meningkat menjadi perang.

¹⁵ *Ibid.* h. 320

e. Perang

1) Legalitas perang sebelum dan pasca Piagam PBB 1945

Perang bertujuan untuk menaklukkan negara lawan sehingga negara yang kalah tidak memiliki alternatif lain kecuali menerima syarat-syarat penyelesaian yang ditentukan oleh negara pemenang perang. Dengan berakhirnya perang berarti sengketa telah diselesaikan. Dalam kasus *driefontein Consolidated Gold mines v Janson*, dikatakan perang:⁵¹

Apabila perselisihan antara negara-negara mencapai suatu titik di mana kedua belah pihak berusaha untuk memaksa atau salah satu dari mereka melakukan tindakan kekerasan, yang dipandang oleh pihak lain sebagai suatu pelanggaran perdamaian, maka terjadi hubungan perang, di mana pihak-pihak yang bertempur satu sama lain dapat menggunakan kekerasan sesuai dengan peraturan sampai salah satu dari mereka menerima syarat-syarat sebagaimana yang dikehendaki oleh musuhnya.

Pada awal perkembangan hukum internasional, penggunaan kekerasan (*use of force*) oleh negara diatur oleh *Just War Doctrine* yang dikembangkan antara lain oleh ST Augustine dan Groticus. Doktrin ini menyatakan bahwa perang adalah illegal kecuali jika dilakukan untuk '*just cause*'. Kekerasan atau perang diizinkan sebagai suatu cara untuk menjamin hak suatu negara manakala tidak ada cara lain yang lebih efektif. Perang adil pada masa itu adalah suatu peperangan dengan menggunakan peralatan perang yang sederhana yang disertai dengan pernyataan perang oleh suatu pihak dan pihak lain yang akan diserang bersiap-siap untuk membela diri.

⁵¹ *Ibid.* h. 321

Menurut John O'Brien suatu perang harus dimulai oleh: adanya suatu pernyataan formal tentang perang oleh kedua negara. Menurut St Augustinus (354-430), perang yang adil didefinisikan sebagai pembalasan dari orang yang tertindas atau luka terhadap pihak yang salah yang menolak penghukuman. Oleh karena itu, perang harus dimulai dan dijatuhkan kepada pihak yang bersalah dan untuk memulihkan situasi damai pada akhir kepada pihak yang bersalah dan untuk memulihkan situasi damai pada akhir pertikaian.⁵²

Secara teori penyelesaian suatu sengketa yang melibatkan berbagai pihak dapat dilakukan melalui beberapa cara, antara lain dengan secara damai, menggunakan jalur hukum dan dengan cara penggunaan kekerasan. Penyelesaian sengketa secara damai antara lain dapat dilakukan dengan cara negosiasi, mediasi, *good offices, inquiry*. Sedangkan penyelesaian sengketa dengan menggunakan jalur hukum, dapat dilakukan melalui Arbitase, *International Court Of Justice (ICJ)* maupun peradilan internasional lainnya sesuai dengan kompetensinya. Selanjutnya ketika cara penyelesaian secara damai mengalami kebuntuan dan jalur hukum tidak menjadi pilihan para pihak dalam penyelesaian sengketa, maka pilihan selanjutnya adalah penyelesaian dengan cara penggunaan kekerasan, diantaranya melalui tindakan retorsi, blokade militer dan peperangan.⁵³ Disisi lain upaya untuk mencegah konflik bersenjata bersenjata dapat ditempuh melalui dua mekanisme pencegahan konflik diantaranya :

⁵² *Ibid.* h. 321

⁵³ Iras Gabriella, "Pelanggaran Terhadap Prinsip Proporsionalitas Dalam Kasus Penyerangan Israel Ke Jalur Gaza Menurut Hukum Humaniter Internasional", *Diponegoro Law Journal*, No. 2, Vol. iv, Tahun 2017, h. 6

1. *Light prevention*, merupakan upaya untuk mencegah situasi kekerasan mengarah pada konflik bersenjata sehingga ia tidak berusaha untuk menyelidik lebih dalam pada sumber dan akar konflik. Contohnya adalah usaha-usaha mediasi dan intervensi diplomatik.
2. *Deep prevention*, merupakan upaya untuk menemukan akar konflik dengan menekankan hubungan dan kepentingan atas konflik tersebut dalam tatanan kapasitas domestik, regional, dan internasional untuk mengelola konflik, yang melibatkan seluruh elemen konflik dan bertujuan untuk mengurangi kemungkinan timbulnya konflik.⁵⁴

Bab VI dan Bab VII Piagam PBB menjelaskan tentang penyelesaian pertikaian secara damai dan tindakan-tindakan yang diperlukan untuk menjaga perdamaian internasional, dapat dilakukan dengan upaya sebagai berikut :

- a. Dewan Keamanan PBB dan Majelis Umum bisa menunjuk misi pencari fakta (*fact-finding mission*) untuk menyelidiki dan melaporkan dugaan pelanggaran hukum internasional. Dewan HAM PBB juga dapat mengirim misi pencari fakta serta menunjuk perwakilan khusus atau pelapor khusus untuk memberikan saran mengenai situasi tertentu;
- b. Misi-misi tersebut dapat sekaligus memberikan peringatan dini tentang krisis kemanusiaan yang terjadi dan bernegosiasi dengan para pemimpin negara di mana krisis tersebut berlangsung untuk mencari cara penyelesaian;

⁵⁴ Mahfud, “Langkah Pencegahan Konflik Bersenjata”, *UBELAJ Journal*, No. 1, Vol. I, Tahun 2016, h. 10

- c. Pemutusan hubungan ekonomi, komunikasi, serta hubungan diplomatik apabila dalam perundingan tersebut tidak ditemukan penyelesaiannya; dan;
- d. Pertimbangan PBB untuk menggunakan kekuatan militer guna menghadapi kekerasan massal yang mendesak dan bersifat aktual. Hal penting yang harus diingat bahwa penggunaan kekuatan militer ini harus merupakan upaya terakhir bila suatu negara dipandang gagal melindungi warganya dan bila cara-cara damai yang ditempuh juga mengalami kegagalan. Intervensi kemanusiaan sering disorot atas legitimasinya. Oleh karena itu, sebagian pakar hukum internasional berpendapat bahwa intervensi kemanusiaan tetap bisa dilakukan selama memenuhi persyaratan sebagai berikut:
 - a) Intervensi kemanusiaan harus di dasarkan atas alasan dan tujuan yang jelas, yaitu untuk melindungi hak asasi manusia;
 - b) Harus dilakukan dengan memperhatikan syarat proporsionalitas, dan tidak eksekutif; dan
 - c) Harus di dasarkan aturan yang jelas untuk menghindari terjadinya eksploitasi oleh satu negara terhadap wilayah yang didudukinya.

Ketentuan yang terdapat dalam Bab VII Piagam PBB merupakan legitimasi dari intervensi kolektif terhadap suatu wilayah negara oleh PBB. Bahkan dengan tegas Sekjen PBB sebelumnya, Koffi Annan mengatakan bahwa : *“Our job is to intervene: to prevent conflict where we can, to put a stop to it when it has broken out, or when neither of those things is possible at least to contain it and prevent it*

from spreading".⁵⁵ Dalam hal ini tujuan dilakukan peperangan adalah sebagai upaya melakukan penyelesaian permasalahan/sengketa dengan kekerasan bersenjata yang mendasarkan pada aturan dalam Hukum Humaniter Internasional, agar pihak musuh menyerah dan memenuhi apa yang menjadi kehendak pihak yang menang perang. Perang yang adil dan dibenarkan oleh Hukum Humaniter Internasional adalah perang dilakukan dengan mengupayakan tetap menjaga tatanan hidup bersama dengan damai. Tujuan kedua yang terkait dengan ruang pilihan bagi para pihak yang terlibat didalamnya, Hukum Humaniter Internasional telah memberikan pedoman agar lebih mengedepankan pada upaya perlindungan Hak Asasi Manusia (HAM) baik terhadap korban perang yang berasal dari kombatan maupun penduduk sipil, berdasarkan pada asas kemanusiaan.⁵⁶

B. Impelementasi Penyelesaian Konflik Bersenjata Antara Israel-Palestina

Hukum perang atau yang sering disebut dengan hukum humaniter internasional, atau hukum sengketa bersenjata memiliki sejarah yang sama tuanya dengan peradaban manusia, atau sama tuanya dengan perang itu sendiri. Mooctar Kusumaatmadja mengatakan, bahwa adalah suatu kenyataan yang menyedihkan bahwa selama 3400 tahun sejarah yang tertulis, umat manusia hanya mengenal 250 tahun perdamaian. Naluri untuk mempertahankan diri kemudian membawa keinsyafan bahwa cara berperang yang tidak mengenal batas itu sangat merugikan umat manusia, sehingga kemudian mulailah orang mengadakan pembatasan

⁵⁵ Teguh Imam Sationo, "*Humanitarian Intervention Menurut Hukum Internasional Dan Implikasinya Dalam Konflik Bersenjata*", *Jurnal Pranata Hukum*, No. 1, Vol. II, Tahun 2019, h. 3

⁵⁶ *op.cit.* h. 6

pembatasan, menetapkan ketentuan-ketentuan yang mengatur perang antara bangsa-bangsa.⁵⁷

Keberadaan hukum humaniter internasional merupakan upaya penyeimbangan antara kebutuhan militer dan keperluan akan penghormatan akan hakikat kemanusiaan. Bahwa dalam politik internasional yang anarkis adalah sah suatu negara menggunakan kekuatannya sepanjang perhitungan rasional menghasilkan keuntungan dengan pilihan tersebut. Pada satu sisi, dengan menggunakan kekuatan dan cara-cara militer untuk mengejar tujuan negara, maka aspek kemanusiaan sering kali diabaikan. Dalam situasi ini hukum humaniter internasional diperlukan untuk memenuhi kebutuhan kemanusiaan di tengah situasi perang dan konflik bersenjata.

Prinsip kemanusiaan sebagai salah satu prinsip dasar dalam hukum humaniter internasional, dimaksudkan dalam memberikan bantuan tanpa diskriminasi kepada orang yang terluka di medan perang, berupaya dengan kapasitas internasional dan nasional untuk mengurangi penderitaan manusia dimanapun ditemukan prinsip ini. Selain itu, Prinsip ini bermanfaat untuk meningkatkan saling pengertian, persahabatan, kerjasama dan perdamaian yang berkelanjutan diantara semua rakyat sehingga tidak menciptakan diskriminasi karena kebangsaan, ras, kepercayaan agama, pendapat kelas atau politik. Sebagai prinsip dasar hukum humaniter internasional, para pihak yang bersengketa diharuskan untuk memperhatikan perikemanusiaan, dimana mereka dilarang untuk

⁵⁷ Ahmad Ruhardi, Tahun 2022, *Hukum Humaniter*, Widina Bhakti Persada Bandung, Bandung, h. 1

menggunakan kekerasan yang dapat menimbulkan luka yang berlebihan atau penderitaan yang tidak perlu termasuk kepada tawanan perang.⁵⁸ Penerapan Prinsip-prinsip Kemanusiaan telah diatur dalam Konvensi Jenewa. Pasal 3 Konvensi Jenewa 1949 mewajibkan setiap negara peserta untuk menghormati peraturan-peraturan dasar kemanusiaan pada sengketa bersenjata yang tidak bersifat internasional.

Agresi Israel ke Palestina dapat diadili melalui Mahkamah Pidana Internasional (International Criminal Court). Mahkamah Pidana Internasional merupakan Mahkamah Pengadilan tertinggi diseluruh dunia. Dengan semakin berkembangnya kejahatan-kejahatan pidana internasional, Komisi Hukum Internasional menganggap sangat dibutuhkan pembentukan pengadilan pidana permanen yang disebut juga dengan Mahkamah Pidana Internasional atau International Criminal Court (ICC).⁵⁹ *War crimes and crimes against humanity, including genocide* (Kejahatan perang dan kejahatan terhadap kemanusiaan, termasuk genosida):

1. *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Konvensi tentang Pencegahan dan Penghukuman Kejahatan genosida).
2. *Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes against Humanity* (Konvensi tentang Tidak Berlakunya

⁵⁸ Queency Chelsea Femmy Tani, "Kajian Hukum Humaniter dan HAM Mengenai Pelanggaran Terhadap Prinsip-Prinsip Kemanusiaan Tawanan Perang", *Jurnal Lex Et Societatis*, No. 3, Vol. VII, Tahun 2019, h. 10

⁵⁹ Aswanto, Tahun 2021, *Perlindungan, Penghormatan, dan Pemenuhan Hak Asasi Manusia Domestik dan Internasional*, Rajawali Pers, Depok, h. 140

Pembatasan Hukum terhadap Perang Kejahatan dan Kejahatan terhadap Kemanusiaan).

3. *Principles of international co-operation in the detection, arrest, extradition and punishment of persons guilty of war crimes and crimes against humanity* (Prinsip-prinsip kerjasama internasional dalam pendeteksian, penangkapan, ekstradisi dan penghukuman orang-orang bersalah atas kejahatan dan kejahatan perang melawan kemanusiaan).
4. *Statute of the International Tribunal for the Former Yugoslavia* (Statuta Pengadilan Internasional bekas Yugoslavia).
5. *Statute of the International Tribunal for Rwanda* (Statuta Pengadilan Internasional Rwanda)
6. *Rome Statute of the International Criminal Court* (Statuta Roma dari Pengadilan Kriminal Internasional).⁶⁰

Dalam melaksanakan peranannya, Mahkamah memiliki 2 (dua) peranan, yaitu untuk menyelesaikan sengketa menurut hukum internasional atas perkara yang diajukan ke mereka oleh negara-negara dan memberi nasihat serta pendapat hukum terhadap pertanyaan yang diberikan oleh organisasi-organisasi internasional dan agen-agen khususnya. Selain itu, ICC mempunyai tugas, fungsi, serta kewenangan-kewenangan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 5 Statuta Roma 1998, menyatakan kejahatan yang termasuk yurisdiksi ICC sebagai berikut:⁶¹

⁶⁰ Sefriani, Tahun 2016, *Peran Hukum Internasional Dalam hubungan Internasional Kontemporer*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. 333

⁶¹ A swanto, Tahun 2021, *Perlindungan, Penghormatan, dan Pemenuhan Hak Asasi Manusia Domestik dan Internasional*, Rajawali Pers, Depok, h. 143.

1. Kejahatan Genosida (*the crime of genocide*)

Genosida berarti setiap perbuatan yang dilakukan dengan tujuan untuk menghancurkan, seluruhnya atau untuk sebagian, suatu kelompok nasional, etnis, ras, atau keagamaan, antara lain:

- a. Membunuh anggota kelompok
- b. Menimbulkan luka fisik atau mental yang serius terhadap para anggota kelompok atau dengan kata lain, menyebabkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota kelompok;
- c. Secara sengaja menciptakan kondisi kehidupan atas kelompok yang diperhitungkan akan menyebabkan kehancuran fisik secara keseluruhan atau untuk sebagian;
- d. Memaksakan tindakan-tindakan yang dimaksud untuk mencegah kelahiran dalam kelompok;
- e. Memindahkan secara paksa anak-anak dari suatu kelompok ke kelompok lainnya.

2. Kejahatan terhadap kemanusiaan (*crimes against humanity*)

Kejahatan terhadap kemanusiaan, artinya salah satu dari perbuatan apabila dilakukan sebagai bagian dari serangan meluas atau sistematis yang ditujukan kepada suatu kelompok penduduk sipil dengan mengetahui serangan tersebut, antara lain: ⁶²

- a. Pembunuhan;
- b. Pemusnahan;

⁶² *Ibid.* h. 144

- c. Perbudakan;
- d. Deportasi atau pemindahan paksa penduduk;
- e. Pemenjaraan atau perampasan berat atas kebebasan fisik dengan melanggar aturan-aturan dasar hukum internasional;
- f. Penyiksaan;
- g. Perkosaan, perbudakan seksual, pemaksaan prostitusi, penghamilan paksa, pemakaian sterilisasi, atau suatu bentuk kekerasan seksual lain yang cukup berat;
- h. Penganiayaan terhadap suatu kelompok yang dapat diidentifikasi atau kolektivitas atas dasar politik, ras, nasional, etnis, budaya, agama, gender sebagaimana didefinisikan dalam ayat (3), atau atas dasar lain yang secara universal diakui sebagai tidak diizinkan berdasarkan hukum internasional, yang berhubungan dengan setiap perbuatan yang dimaksud dalam ayat ini atau setiap kejahatan yang berada dalam yuridiksi Mahkamah;
- i. Penghilangan orang secara paksa
- j. Kejahatan *apartheid* (tindak pidana rasial)
- k. Perbuatan tidak manusiawi lain dengan sifat sama yang secara sengaja menyebabkan penderitaan berat, atau luka serius terhadap badan/ tubuh atau mental atau kesehatan fisik seseorang.⁶³

1. **Kejahatan perang (war crime)**

Merupakan tindakan yang dilakukan sebagai bagian dari rencana atau kebijakan atau bagian dari skala besar perintah untuk melakukan tindakan pidana tersebut. Kejahatan perang artinya sebagai berikut:

a. Pelanggaran-pelanggaran berat terhadap Konvensi Jenewa bertanggal 12 Agustus 1949, yaitu masing-masing dari perbuatan berikut ini terhadap orang-orang atau hak milik yang dilindungi berdasarkan ketentuan Konvensi Jenewa yang bersangkutan:

- 1) Pembunuhan yang dilakukan dengan sadar;
- 2) Penyiksaan atau perlakuan tidak manusiawi, termasuk percobaan biologis;
- 3) Secara sadar menyebabkan penderitaan berat atau luka serius terhadap badan atau kesehatan;
- 4) Perusakan meluas dan perampasan hak milik, yang tidak dibenarkan oleh kebutuhan militer dan dilakukan secara tidak sah dan tanpa alasan;
- 5) Memaksa seorang tawanan perang atau orang lain yang dilindungi atas pengadilan yang jujur dan adil;
- 6) Deportasi tidak sah atau pemindahan atau penahanan tidak sah;
- 7) Menahan sandera.⁶⁴

b. Pelanggaran-pelanggaran serius lainnya terhadap hukum dan kebiasaan yang dapat diterapkan dalam sengketa bersenjata internasional, dalam

²⁶ *Ibid.* h. 146

rangka hukum internasional yang ditetapkan, yaitu salah satu perbuatan antara lain:

- 1) Secara sengaja melancarkan serangan terhadap sekelompok penduduk sipil atau terhadap setiap orang sipil yang tidak ikut serta secara langsung dalam pertikaian itu;
- 2) Secara sengaja melakukan serangan terhadap objek-objek sipil, yaitu: objek yang bukan merupakan sasaran militer;
- 3) Secara sengaja melakukan serangan terhadap personel, instalasi, material, satuan atau kendaraan yang terlibat dalam suatu bantuan kemanusiaan atau misi penjaga perdamaian sesuai dengan Piagam Perserikatan Bangsa- Bangsa, sejauh bahwa mereka berhak atas perlindungan yang diberikan kepada objek-objek sipil berdasarkan hukum internasional mengenai sengketa bersenjata;
- 4) Secara sengaja melancarkan suatu serangan dengan mengetahui bahwa serangan tersebut akan menyebabkan kerugian insidental terhadap kehidupan atau kerugian terhadap orang-orang sipil atau kerusakan terhadap objek-objek sipil atau kerusakan yang meluas, berjangka panjang dan berat terhadap lingkungan alam yang jelas-jelas terlalu besar dalam kaitan dengan keunggulan militer keseluruhan secara konkret dan langsung yang dapat diantisipasi;⁶⁵

²⁷ *Ibid.* h. 147

- 5) Menyerang atau memohon, dengan sarana apa pun, kota- kota, desa, perumahan, atau gedung yang tidak dapat dipertahankan atau bukan objek militer;
- 6) Membunuh atau melukai seorang lawan yang setelah meletakkan senjata atau tidak mempunyai sarana pertahanan lagi, telah menyerahkan diri atas kemauannya sendiri;
- 7) Memanfaatkan secara tidak benar bendera gencatan senjata atau bendera atau lencana dan seragam militer dari pihak lawan atau milik PBB maupun tanda-tanda khusus dari Konvensi Jenewa, yang menyebabkan kematian atau luka-luka serius pada individu-individu tertentu;
- 8) Memindahkan, secara langsung atau tidak langsung, oleh Pasukan Pendudukan terhadap sebagian dari penduduk sipilnya sendiri ke wilayah yang didudukinya, atau deportasi tau pemindahan semua atau sebagian dari wilayah yang diduduki itu baik di dalam wilayah itu sendiri maupun ke luar wilayah tersebut;⁶⁶
- 9) Secara sengaja melakukan serangan terhadap gedung- gedung yang digunakan untuk tujuan-tujuan keagamaan, pendidikan, kesenian, keilmuan atau sosial, monument bersejarah, rumah sakit dan tempat-tempat di mana orang-orang sakit dan terluka dikumpulkan, sejauh bahwa tempat tersebut bukan objek militer;

²⁸ *Ibid.* h. 147

- 10) Membuat orang-orang yang berada dalam kekuasaan suatu pihak yang bermusuhan menjadi sasaran perusakan fisik atau percobaan medis atau ilmiah dari berbagai jenis yang tidak dapat dibenarkan oleh perawatan medis, gigi atau rumah sakit dari orang yang bersangkutan ataupun yang dilakukan tidak demi kepentingannya, dan yang menyebabkan kematian atau sangat membahayakan kesehatan orang atau orang-orang tersebut;
- 11) Membunuh atau melukai secara curang orang-orang yang termasuk pada bangsa atau angkatan perang lawan;
- 12) Menyatakan bahwa tidak akan diberikan tempat tinggal bagi para tawanan;
- 13) Menghancurkan atau merampas hak milik lawan kecuali kalau penghancuran atau perampasan tersebut dituntut oleh kebutuhan perang yang tak dapat dihindarkan;
- 14) Menyatakan penghapusan, penangguhan, atau tidak dapat diterimanya dalam suatu pengadilan hak-hak dan tindakan warga negara dari pihak lawan;
- 15) Memaksa warg negara dari pihak yang bermusuhan untuk ambil bagian dalam operasi perang yang ditujukan terhadap negaranya sendiri, bahkan kalau mereka berada dalam dinas lawan sebelum dimulainya perang;
- 16) Menjarah kota atau tempat, bahkan apabila tempat tersebut dikuasai lewat serangan;

- 17) Menggunakan racun atau senjata yang dibubuhi racun;
- 18) Menggunakan gas yang menyesakkan napas, beracun atau lainlain dan semua cairan, bahan atau peralatan yang serupa;⁶⁷
- 19) Menggunakan peluru yang melebar atau menjadi rata dengan mudah di dalam badan seseorang, seperti misalnya peluru dengan selongsong keras yang tidak seluruhnya menutupi intinya atau yang ditusuk dengan torehan;
- 20) Menggunakan senjata, proyektil, dan material, serta metode peperangan yang merupakan suatu sifit yang dapat menimbulkan kerugian yang luar biasa bear atau penderitaan yang tidak perlu atau yang secara hakiki tidak pandang bulu dengan melanggar hukum internasional mengenai sengketa bersenjata dengan syarat bahwa senjata, proyektil, dan material, serta metode peperangan tersebut merupakan masalah pokok dari suatu larangan menyeluruh dan dimasukkan dalam lampiran kepada statuta, dan dengan amendemen yang sesuai dengan ketentuan-ketentuan relevan yang diatur dalam Pasal 121 dan 123;
- 21) Melakukan kebiadaban terhadap martabat pribadi, terutama perlakuan yang mempermalukan dan merendahkan martabat manusia;
- 22) Melakukan perkosaan, perbudakan seksual, pemaksaan prostitusi, kehamilan paksa, sebagaimana didefinisikan dalam Pasal 7 ayat (2) (f), sterilisasi yang dipaksakan, atau suatu bentuk kekerasan seksual

³⁰ *Ibid.* h. 148

- lain yang juga merupakan pelanggaran berat terhadap Konvensi Jenewa;
- 23) Memanfaatkan kehadiran orang sipil dan orang lain yang dilindungi untuk menjadikan beberapa tempat, daerah, atau pasukan militer tertentu kebal terhadap operasi militer;
 - 24) Secara sengaja menunjukkan serangan terhadap gedung, material, satuan, dan angkutan, serta personel medis yang menggunakan lencana yang jelas dari Konvensi Jenewa sesuai dengan hukum internasional;⁶⁸
 - 25) Secara sengaja memanfaatkan kelaparan orang-orang sipil sebagai suatu metode peperangan dengan memisahkan mereka dari objek-objek yang sangat penting bagi kelangsungan hidup mereka, termasuk secara sadar menghambat pengiriman bantuan sebagaimana ditetapkan berdasarkan Konvensi Jenewa;
 - 26) Menetapkan wajib militer atau mendaftarkan anak-anak di bawah umur 15 (lima belas) tahun ke dalam angkatan bersenjata nasional atau menggunakan mereka untuk berpartisipasi secara aktif dalam pertikaian.
- c. Dalam hal suatu sengketa bersenjata yang bukan merupakan, suatu persoalan internasional, pelanggaran serius terhadap Pasal 3 yang umum bagi empat Konvensi Jenewa bertanggal 12 Agustus 1949, yaitu: salah satu dari perbuatan berikut ini yang dilakukan terhadap orang-orang yang

³¹ *Ibid.* h. 149

tidak ambil bagian aktif dalam pertikaian, termasuk para anggota angkatan bersenjata yang telah meletakkan senjata mereka dan orang-orang yang ditempatkan diluar pertempuran karena menderita sakit, luka, ditahan, atau suatu sebab lain: (1) kekerasan terhadap kehidupan dan orang, Khususnya pembunuhan dari segala jenis, pemotongan anggota tubuh (mutilasi), perlakuan kejam dan penyiksaan; (2) melakukan kebiadaban terhadap martabat orang, khususnya perlakuan yang memermalukan dan merendahkan martabat; (3) menahan sandera; (4) dijatuhkannya hukuman dan dilaksanakannya hukuman mati tanpa keputusan yang dijatuhkan oleh suatu pengadilan yang ditetapkan secara reguler, yang menanggung semua jaminan hukum yang pada umumnya diakui sebagai tak terelakkan.

- d. Ayat 2 (c) berlaku bagi sengketa bersenjata yang tidak bersifat internasional dan dengan demikian tidak berlaku bagi keadaan-keadaan kekacauan dan ketegangan dalam negeri, seperti misalnya huru-hara, tindakan kekerasan secara terpisah dan sporadis atau perbuatan-perbuatan lain yang sama sifatnya.
- e. Pelanggaran serius lain terhadap hukum dan kebiasaan yang berlaku dalam sengketa yang tidak bersifat internasional, dalam rangka hukum internasional yang ditetapkan, yaitu salah satu dari perbuatan-perbuatan berikut ini:⁶⁹

³² *Ibid.* h. 150

Ayat 2 (e) berlaku untuk sengketa bersenjata yang tidak bersifat internasional dan dengan demikian tidak berlaku bagi situasi-situasi kekacauan dan ketegangan dalam negeri, seperti misalnya huru-hara, tindakan kekerasan secara terpisah dan sporadis atau perbuatan-perbuatan lain dengan sifat yang sama. Ayat ini berlaku terhadap sengketa bersenjata yang berlangsung dalam wilayah suatu negara apabila terjadi sengketa bersenjata yang berkelanjutan antara para pejabat pemerintah dan kelompok bersenjata terorganisasi atau antara kelompok-kelompok semacam itu.

4. Kejahatan agresi (the crime of aggression)

Mahkamah melaksanakan yurisdiksi atas kejahatan agresi setelah suatu ketentuan disesuaikan dengan Pasal 121 dan Pasal 123, yang menyatakan bahwa kejahatan dan menetapkan kondisi-kondisi di mana Mahkamah menjalankan yurisdiksi berkenaan dengan kejahatan ini.⁷⁰

Lebih jauh, ada tiga aspek yang bisa diamati mengenai relevansi hukum humaniter internasional dengan studi hubungan internasional, yaitu, dilihat dari perkembangannya actor yang terlibat dalam interaksi, perkembangan isu, dan hukum humaniter internasional sebagai instrument kebijakan.

Dilihat dari aktor yang terlibat, telah disinggung bahwa secara tradisional aktor utama dalam studi hubungan internasional adalah negara. Namun, munculnya pihak ketiga dalam intervensi kemanusiaan seperti ICRC dan Amnesti Internasional telah menambah bentuk-bentuk interaksi dalam studi hubungan internasional. Hasil

⁷⁰ *Ibid.* h. 151

dari interaksi juga akan lebih sulit diramalkan dengan keberadaan aktor-aktor tersebut. ICRC, sebagai aktor *non-state*, bisa beroperasi di mana pun di wilayah-wilayah konflik untuk menjamin bahwa pihak-pihak yang berkonflik akan menghormati aturan-aturan dari keempat hukum perang jenewa. Adapun Amnesty Internasional juga bergerak dalam bidang pembelaan hak-hak asasi manusia. Ada tiga tujuan besar yang diperjuangkan oleh Amnesty Internasional, yaitu:⁷¹

- *The release of all prisoners of conscience* (Pembebasan semua tahanan berdasarkan hati nurani)
- *An end to all forms of torture (including the death penalty)* (Pengakhiran segala bentuk penyiksaan (termasuk hukuman mati)
- *Fair and prompt trials for all political prisoner* (Pengadilan yang adil dan cepat untuk semua tahanan politik).

Dari segi isu, isu HAM dan masalah kemanusiaan menandai ciri khas era globalisasi, bersamaan dengan masalah-masalah kelaparan, degradasi lingkungan, dan lain-lain. Dalam isu-isu ini, termuat kepentingan – kepentingan yang lebih besar dari sekedar kepentingan nasional yang sempit. Bahwa isu tersebut dihadapi oleh semua umat manusia (*problem global*), maka ini sering dipertentangkan dengan postulat tradisional mengenai kepentingan nasional, yaitu negara hanya mengejar kepentingan yang menjadi masalah warga negaranya. Isu global, pada gilirannya, juga akan berdampak pada aktivitas ozon, kebakaran hutan, di mana akibat-akibat dari masalah tersebut tidak hanya dinikmati oleh pihak/wilayah yang

⁷¹ Ambarwati, Tahun 2012, *Hukum Humaniter Internasional dalam Studi Hubungan Internasional*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, h. xxxi

terkena bencana. Adapun isu tentang penindasan harkat dan martabat manusia tidak berdampak secara langsung dalam aktivitas kehidupan bermasyarakat, namun lebih berdampak pada timbulnya empati, rasa keadilan dan pada urusan urusan nilai-nilai masyarakat.⁷²

Sebagian negara-negara Barat menganggap bahwa keperluan untuk menjamin penghormatan akan hak-hak asasi manusia perlu ditegakkan dengan cara-cara pemaksaan terhadap negara-negara yang dianggap melanggar HAM demi menghormati prinsip-prinsip hidup bertetangga baik dengan negara tetangganya. Dalam taraf yang lebih lanjut, apabila dalam sebuah negara terjadi pelanggaran HAM serius, maka intervensi oleh negara atau badan-badan internasional dibenarkan.

Sebaliknya, negara-negara Sosialis menganggap bahwa penjagaan HAM merupakan salah satu cara untuk meningkatkan hubungan damai antarnegara. Anggapan ini didasari oleh asumsi bahwa apabila sistem politik yang menghargai hak-hak dasar manusia dikembangkan di seluruh dunia, hal ini akan menghindarkan ancaman satu pihak terhadap pihak lain. Pandangan ini merupakan perluasan yang logis dari gagasan bahwa segala sesuatunya harus bersumbu pada kedaulatan negara, di mana negara-negara bertanggungjawab pada masalah-masalah dalam negerinya tanpa ikut campur masalah domestic negara lain.

Secara teoritis, masalah-masalah global seperti dideskripsikan di atas memiliki karakteristik *collective goods* yaitu *jointness of supply* dan *indivisible*. Jika suatu kelompok masyarakat mengalami problem tersebut, maka semua anggota

³⁵ *Ibid.* h. xxxii

masyarakat yang lain juga terkena dampaknya. Selanjutnya, disebut *indivisible* diibaratkan seperti mercusuar yang memandu kapal-kapal di laut. Bertambahnya jumlah kapal di laut tidak mengurangi jatah cahaya bagi masing-masing kapal.⁷³

Sebagai instrumen kebijakan, isu kemanusiaan berhubungan erat dengan kebijakan negara dalam hubungan dengan negara lain, yaitu masalah *humanitarian intervention*. Dalam hal ini pun muncul perdebatan mengenai isu tersebut. Isu kemanusiaan memunculkan aktivitas humanitarian yang disebut *nonforcible humanitarian intervention*. Secara definitive maksud istilah ini adalah aktivitas *non-state* aktor atau mediator pihak ketiga dalam kondisi darurat kemanusiaan. Aktivitas seperti ini juga memerlukan strategi-strategi intervensi global (tanpa senjata) yang bertujuan mengurangi sebab-sebab penderitaan kemanusiaan. Aktivitas ini bisa berlangsung dengan atau tanpa persetujuan negara tuan rumah, karena tujuan aktivitas ini untuk alasan kemanusiaan. Namun, faktafakta dalam politik internasional menunjukkan bahwa intervensi kemanusiaan ini sering digunakan oleh pihak-pihak yang ingin pembenaran ketika melakukan tindakan agresi. Bahkan, Konvensi Jenewa juga digunakan untuk mendukung tindakan-tindakan perang yang mengatasnamakan kemanusiaan. Pada gilirannya, persoalan tentang motif intervensi ini masih menjadi perdebatan, yaitu dari kelompok *solidarist international society theory* (kelompok pendekatan liberalis) dan kelompok *pluralist international society theory*.

³⁶ *Ibid.* h. xxxiv

1. Pluralist International Society Theory

Pendekatan ini sedikit banyak lekat dengan asumsi-asumsi realis, *statecentric* model yang menekankan keunggulan negara. Hak-hak individual adalah masalah yurisdiksi domestik negara yang menempatkan aktor-aktor *non state* (seperti NGO) hanya sebatas penasihat.⁷⁴ Dalam konteks hubungan antarnegara, kedaulatan suatu negara akan menghalangi intervensi pihak luar. Sementara, Baylis dan Smith merinci asumsi pendekatan ini sebagai berikut:

- *States don't intervene for primarily humanitarian reasons* (Negara tidak melakukan intervensi terutama karena alasan kemanusiaan)
- *States are not allowed to risk their soldier's lives on humanitarian crusades* (Negara tidak diperbolehkan mempertaruhkan nyawa prajurit mereka dalam perang salib)
- *The problem of abuse* (Masalah penyalahgunaan)
- *Selectivity of response* (Selektivitas respon)
- *Disagreement on what principles should govern a right of humanitarian intervention* (Ketidaksepakatan tentang prinsip-prinsip apa yang harus mengatur hak intervensi manusia).

2. Solidarist International Society Theory

Teori ini bersandar pula kewajiban moral dan dalam intervensi kemanusiaan, ada dua pendapat mengenai hal ini:

- Pertama, kelompok restrictionist yang beranggapan bahwa PBB-lah yang mempunyai kewajiban utama untuk mendorong perdamaian dunia. Dengan

⁷⁴ *Ibid.* h. xxxv

demikian, kewajiban untuk mempromosikan hak asasi manusia bersesuaian dengan kewajiban untuk perdamaian dan keamanan internasional.

- Kedua, kelompok *counte-restrictionist* beranggapan bahwa apabila PBB gagal untuk melakukan tindakan dalam kasus pelanggaran kemanusiaan, negara, secara individual, mempunyai hak untuk mengintervensi demi mengurangi penderitaan korban dalam perang atau konflik bersenjata.⁷⁵

⁷⁴ *Ibid.* h. xxxv