PERTANGGUNGJAWABAN *PRIVATE MILITARY COMPANY* ATAS PELANGGARAN HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL DALAM SENGKETA BERSENJATA

SKRIPSI
Untuk Memenuhi Sebagian Syarat-Syarat
Untuk Memperoleh Gelar Kesarjanaan
Dalam Ilmu Hukum

Oleh :
HENI CAHYA KHARISMA
NIM. 0710110191

KEMENTERIAN PENDIDIKAN NASIONAL
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
FAKULTAS HUKUM
MALANG
2011

repository.ub.ac.id
UNIVERSITAS BRAWIJAYA

LEMBAR PERSETUJUAN

PERTANGGUNGJAWABAN *PRIVATE MILITARY COMPANY* ATAS PELANGGARAN HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL DALAM SENGKETA BERSENJATA

Disusun oleh :

HENI CAHYA KHARISMA

NIM. 0710110191

Disetujui pada tanggal : 04 Februari 2011

Pembimbing Utama,	Pembimbing Pendamping,
Dr. Moh. Ridwan, S.H, M.S	Ikaningtyas, S.H, L.LM
NIP : 19530529 198403 1 001	NIP : 19810531 200501 2 002

Ketua Bagian

Hukum Internasional

Setyo Widagdo, S.H, M.Hum

NIP : 19590320 198601 1 003

LEMBAR PENGESAHAN

PERTANGGUNGJAWABAN *PRIVATE MILITARY COMPANY* ATAS PELANGGARAN HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL DALAM SENGKETA BERSENJATA

Disusun oleh :

HENI CAHYA KHARISMA

NIM. 0710110191

Skripsi ini telah disahkan oleh dosen pembimbing pada tanggal : 22 Februari 2011

Pembimbing Utama,	Pembimbing Pendamping,
Dr. Moh. Ridwan, S.H, M.S	Ikaningtyas, S.H, L.LM
NIP : 19530529 198403 1 001	NIP : 19810531 200501 2 002

Ketua Majelis Penguji,

Ketua Bagian, Hukum Internasioanal

Setyo Widagdo, S.H, M.Hum

NIP : 19590320 198601 1 003

Mengetahui Dekan,

Dr. Sihabudin, S.H, M.H

NIP : 19591216 198503 1 001

SURAT PERNYATAAN

Penulisan Bukan Hasil Plagiat

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Heni Cahya Kharisma

NIM : 0710110191

Dengan ini saya menyatakan bahwa penulisan skripsi adalah benar-benar karya saya dan dalam Penulisan Skripsi ini tidak ada karya orang lain yang telah dipublikasikan, juga bukan karya orang lain dalam rangka mendapatkan gelar kesarjanaan di perguruan tinggi, selain yang diacu pada kutipan dan atau dalam daftar pustaka.

Demikian surat pernyataan ini saya buat, jika dikemudian hari karya ini merupakan karya orang lain yang dipublikasikan maupun dalam rangka memperoleh gelar kesarjanaan di Perguruan Tinggi, saya sanggup dicabut gelar kesarjanaan saya.

Malang , 22 Februari 2011

Yang menyatakan

Heni Cahya Kharisma

DAFTAR TABEL

Tabel 1 : Perbedaan antara perusahaan militer swasta dengan tentara Bayaran 53

Tabel 2 : Daftar kontrak dari perusahaan militer swasta 69

Tabel 3 : Kategori perusahaan militer swasta 73

Tabel 4 : Daftar pelanggaran dan pertanggungjawaban perusahaan militer Swasta 102

DAFTAR LAMPIRAN

Lampiran 1 : *Montreoux Document On Partinent International Legal Obligations And Good Practicesfor States Related To Operations Of Private Military Dan Security Companies During Armed Conflict.*

KATA PENGANTAR

Segala puji penulis panjatkan kepada Allah SWT yang telah memberikan kasih saying tiada terkira kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini dengan judul : **"Pertanggungjawaban *Private Military Company* Atas Pelanggaran Hukum Humaniter Internasional dalam Sengketa Bersenjata"** yang merupakan salah satu syarat untuk mencapai gelar kesarjanaan dalam Ilmu Hukum.

Melalui kesempatan ini penulis mengucapkan terimakasih sedalam-dalamnya dan rasa hormat kepada :

1. Bapak Dr. Sihabudin ,SH ,M.H selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang , yang telah memberikan fasilitas yang baik kepada penulis untuk dapat menyelesaikan skripsi ini ;
2. Bapak Setyo Widagdo, S.H, M.H selaku Kepala Bagian Hukum Internasional Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang, yang telah memberikan masukan, bimbingan, dan nasehat kepada penulis untuk dapat menyelesaikan skripsi ini ;
3. Bapak Dr. Moh. Ridwan, S.H, M.S selaku dosen Pembimbing Utama, yang dengan sabar telah mengarahkan dan membimbing penulis dalam menyelesaikan skripsi ini ;
4. Ibu Ikaningtyas, S.H, L.LM dosen Pembimbing Pendamping yang selama ini telah mendukung dan mengarahkan dengan sabar kepada penulis dalam menyelesaikan skripsi ini ;
5. Bapak dan Ibu Dosen Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang , yang telah memberikan ilmu yang bermanfaat kepada penulis selama ini ;
6. Orang Tua penulis , yang selalu memberi kasih sayang dan doa tiada henti serta dukungan penuh kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini.

7. Untuk adik dari penulis, Thesa Febrina Aziza yang dengan penuh kesabaran memberikan motivasi dan semangat kepada penulis agar dapat menyelesaikan skripsi ini. Terimakasih buat semuanya .
8. Rekan-rekan HANHIPID dan BILSTUF 2007 yang telah memberikan dukungan kepada penulis dalam menyelesaikan skripsi ini ;
9. Pasukan-pasukan dari 244 Force yang telah memberikan dukungan kepada penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.

Akhir kata penulis mohon maaf sebesar-besarnya jika dalam proses pembuatan skripsi ini penulis melakukan kesalahan baik yang penulis sengaja maupun yang tidak disengaja. Semoga Allah SWT mrngampuni kesalahan kita dan berkenan menunjukkan jalan yang benar amin ya robbal alamin.

Malang, Februari 2011

Penulis

Heni Cahya Kharisma

DAFTAR ISI

Halaman

Lembar Persetujuan i

Lembar Pengesahan ii

Lembar Pernyataan iii

Daftar Tabel iv

Daftar Lampiran v

Kata Pengantar vi

Daftar Isi viii

Abstraksi xi

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang 1

B. Rumusan Permasalah 10

C. Tujuan Penelitian 10

D. Manfaat Penelitian 10

E. Sistematika Penulisan 11

BAB II KAJIAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum tentang Konflik Bersenjata

1. Ruang Lingkup Konflik Bersenjata 14

2. Para Pihak dalam Konflik Bersenjata 22

B. Tinjauan Umum tentang Hukum Humaniter Internasional

1. Sejarah Hukum Humaniter Internasional..... 27

2. Pengertian Hukum Humaniter Internasional 31

3. Prinsip-prinsip Hukum Humaiter Internasional..... 33

C. Tinjauan Umum tentang Prinsip Pembadaan (*Distinction Principle*)..... 36

1. Pengaturan Prinsip Pembedaan Menurut Konvensi Den Haag 1907..... 38

2. Pengaturan Prinsip Pembedaan Menurut Konvensi Jenewa 1949..... 41

3. Pengaturan Prinsip Pembedaan Menurut Protokol Tambahan I 1977

Konvemsi Jenewa 1949..... 44

D. Tinjauan Umum tentang Perusahaan Militer Swasta

(*Private Military Company*) 46

BAB III METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian 60

B. Sumber Bahan Hukum 61
C. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum 62
D. Teknis Analisa Bahan Hukum 63
E. Definisi Konseptual 64

BAB IV HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Status Hukum Perusahaan Militer Swasta dalam Konflik Bersejata Internasional.....66

B. Pertanggungjawaban Perusahaan Militer Swasta yang Melanggar Hukum Humaniter Internasional.....82

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan 105

B. Saran 107

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN

repository.ub.ac.id

ABSTRAKSI

HENI CAHYA KHARISMA ,0710110191, Hukum Internasional , Fakultas Hukum Universitas Brawijaya , Januari 2011 , Pertanggungjawaban *Private Military Company* atas Pelanggaran Terhadap Hukum Humaniter Internasional dalam Sengketa Bersenjata ; Dr. Moh. Ridwan, S.H, M.S , Ikaningtyas, S.H, L.L.M.

Pada awalnya pihak-pihak yang berkonflik menggunakan persenjataannya dan bala tentaranya masing-masing , namun belakangan ini muncul tentara-tentara baru milik Perusahaan Swasta yang dikontrak untuk membantu dalam peperangan atau konlik bersenjata suatu Negara dimana pengaturan terhadapnya dirasa kurang mengikat dan terkesan hanya sebuah formalitas.

Untuk itu penulis mengangkat dua permasalahan yaitu bagaimana status hukum perusahaan militer swasta yang terlibat dalam sengketa bersenjata internasional serta bagaimana pertanggungjawaban perusahaan militer swasta jika melakukan pelanggaran hukum humaniter internasional dalam sengketa bersenjata internasional. Penulis menggunakan jenis penelitian normatif dengan pendekatan melalui analisa terhadap peraturan-peraturan dalam Hukum Internasional (*Statue Approach*) dan juga menggunakan studi kasus (*Case Study*) , bahan hukum yang digunakan penulis dalam penelitian ini diantaranya bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder , sedangkan teknik analisis bahan hukum yang digunakan adalah teknik analisis isi (*content analysis*).

Berdasarkan hasil penelitian ternyata untuk melihat status perusahaan militer swasta harus diketahui terlebih dahulu bertugas sebagai apa mereka dalam sebuah konflik bersenjata. Oleh karena kita tidak bisa men- generalisasikan perusahaan militer swasta karena *nature* –nya atau sifatnya berbeda-beda. Sedangkan mengenai pertanggungjawaban perusahaan militer swasta yang melanggar hukum humaniter internasional dalam sengketa bersenjata juga tergantung pada status yang mereka miliki saat dalam sengketa bersenjata. Kesimpulan dari penulis yang pertama untuk menentukan status hukum dari perusahaan militer swasta dan personilnya dalam sebuah konflik bersenjata tidak dapat disamakan, karena status hukumnya tergantung pada aktivitas yang ia lakukan selama dalam konflik bersenjata (*case by case*). Yang kedua, pertanggungjawaban atas pelanggaran yang dibebankan pada perusahaan militer swasta tergantung pada apa status yang dimilikinya, dimana dalam hal ini merupakan pelanggaran terhadap hukum humaniter internasional. Saran dari penulis adalah diperlukannya ikut campur dari negara-negara yang menjadi pengembang dari perusahaan militer swasta untuk membuat sebuah peraturan yang tegas, mengikat agar perusahaan militer swasta tidak sewenang-wenang dalam menjalankan tugasnya. Bagi negara yang mengggunakan jasa dari perusahaan militer swasta dan juga negara yang menjadi tempat beroperasinya perusahaan militer swasta tersebut juga harus membuat peraturan yang jelas dalam hukum nasionalnya, atau jika perlu diatur juga pembatasan-pembatasan dalam kontraknya. Dengan begitu personil perusahaan militer swasta tidak akan dapat melakukan tindakan-tindakan diluar tugas mereka.

UNIVERSITAS BRAWIJAYA

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG

Hubungan-hubungan internasional yang diadakan antar Negara, dan Negara dengan individu, serta Negara dengan organisasi internasional tidak selamanya terjalin dengan baik. Sering kali hubungan itu menimbulkan konflik diantara mereka dan tidak jarang juga mereka menyeleseaikan konflik tersebut dengan cara perang atau konflik bersenjata.

Konflik berasal dari kata kerja Latin *configere* yang berarti saling memukul. Secara sosiologis, konflik diartikan sebagai suatu proses sosial antara dua orang atau lebih (bisa juga kelompok) dimana salah satu pihak berusaha menyingkirkan pihak lain dengan menghancurkannya atau membuatnya tidak berdaya.[1] Dalam konflik tiap pihak mempunyai cara masing-masing, yang terpenting bagi pihak-pihak tersebut adalah dapat menjadi pemenang pada konflik yang terjadi. Pada dasarnya konflik merupakan hal yang tidak diinginkan oleh pihak manapun juga, namun karena tiap pihak tetap pada prinsipnya masing-masing konflik pun tidak dapat dihindari. Sebagian pihak menyelesaikan sengketa dalam hukum internasional secara damai baik itu dengan diplomasi ataupun dengan negosiasi. Namun, ada juga pihak yang

[1] http://id.wikipedia.org/wiki/Konflik, diakses pada 13 Oktober 2010

lebih suka menyelesaikan konflik dengan cara berperang atau dengan kekerasan. Perang atau sengketa bersenjata atau konflik bersenjata merupakan salah satu bentuk peristiwa yang hampir sama tuanya dengan peradaban kehidupan di muka bumi dalam sejarah umat manusia. Satu hal yang pasti bahwa perang merupakan sesuatu yang harus diterima sebagai fakta yang mewarnai sejarah kehidupan manusia dan perang merupakan hal yang sulit untuk dihindari maupun dihapuskan, dapat dikatakan bahwa perang itu akan selalu ada[2].

Sengketa bersenjata sendiri terdapat dua jenis, yaitu :

1. Sengketa Bersenjata Internasional

   Menurut pasal 2 Konvensi Jenewa 1949 yang dimaksud dengan sengketa bersenjata internasional perang atau pertikaian senjata yang terjadi antara dua pihak peserta agung atau antara pihak peserta agung dengan yang bukan peserta agung asalkan yang terakhir ini juga adalah bentuknya Negara. Jadi pada intinya dalam sengketa bersenjata internasional ini para pihaknya adalah sama-sama Negara.

2. Sengketa Bersenjata Non Internasional

   Yaitu merupakan situasi peperangan dimana terjadi pertempuran antara angkatan bersenjata resmi dari suatu Negara melawan kelompok-kelompok bersenjata yang terorganisir (*organized armed groups*) yang berada didalam Negara yang bersangkutan. Jadi yang sedang berkonflik adalah antara

[2] http://sasmini.staff.uns.ac.id/2009/08/31/war-on-terror-dalam-perspektif-hhi/, diakses Pada 13Oktober 2010

angkatan bersenjata resmi (organ Negara;pemerintah) melawan rakyatnya sendiri yang tergabung dalam kelompok-kelompok bersenjeta terorganisir.

Pada mulanya dalam sebuah konflik antar dua pihak, yang melakukan kontak senjata hanya antara dua pihak itu saja. Memang ada pihak ketiga yang membantu salah satu pihak, namun pada dasarnya konflik yang terjadi hanya ada pada dua pihak tersebut. Dalam sebuah konflik bersenjata kedua pihak menggunakan segenap persenjataan dan bala tentaranya untuk dapat memenangkan sebuah peperangan, kedua belah pihak tersebut memiliki strategi sendiri untuk menumbangkan lawannya. Awalnya memang pihak-pihak tersebut menggunakan persenjataan dan tentaranya masing-masing, namun belakangan ini muncul tentara-tentara baru milik sebuah perusahaan militer swasta yang dikontrak untuk membantu dalam peperangan. Misalnya adalah tentara NICA (*Netherlands Indies Civil Administration*) yang masuk ke Indonesia untuk mencari pejuang-pejuang yang siap mati mempertahankan kemerdekaan Indonesia. NICA disini datang bersama sekutu yang memang ditugaskan untuk menyisir wilayah Indonesia dan membunuh pejuang kemerdekaan Indonesia[3]. Yang perlu dicermati disini adalah tidak semua kontrak dengan sebuah perusahaan militer swasta difungsikan untuk berperang, namun ada juga kontrak yang bertujuan untuk kemanusiaan seperti halnya yang pernah dilakukan oleh PBB dengan menggunakan personil perusahaan militer swasta untuk membantu logistik atau kesehatan di kawasan konflik.

[3] Alwi Shahab, Panser NICA. http://jakarta45.wordpress.com/2009/10/26/wisata-sejarah-panser-nica-mencari-pejuang/, diakses pada 24 Novenber 2010

Perusahaan militer swasta atau disebut juga dengan *Private Military Companay*[4] perlu dibedakan dengan tentara bayaran (*mercenaries*), karena tentara bayaran dipekerjakan untuk berperang, membunuh lawan dari pihak yang membayarnya karena sifatnya yang *offensif*. Selama ini berbagai pihak selalu mengindentikkan para personil perusahaan militer swasta dengan tentara bayaran (*mercenary*), sehingga muncul anggapan bahwa perusahaan militer swasta adalah tentara bayaran. Namun, anggapan tersebut tampaknya tidak dapat digunakan pada perusahaan militer swasta karena konsep tentara bayaran seperti yang dimuat dalam Pasal 47 Protokol Tambahan II 1947 dan *United Nations General Assembly International Convention Againts The Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries 1989*[5], sehingga tidak semua personil dari perusahaan militer swasta dikualifikasikan sebagai tentara bayaran.

Sepanjang sejarah, pasukan militer tergantung pada perusahaan militer swasta atau sejenisnya untuk memberikan fleksibilitas personil militer mereka, atau untuk memenuhi logistik dan fungsi pendukung yang tentara tidak perlu dilakukan. Dalam sejarah kuno dan abad pertengahan sampai setidaknya tahun 1600-an, tidak jarang bergantung pada tentara terutama terdiri dari tentara bayaran dan dukungan sipil. *George Washington's Continental Army* tergantung pada warga sipil untuk berbagai peran dukungan: transportasi, pertukangan, teknik, makanan dan obat-obatan. Ini adalah fungsi logistik, dianggap baik kasar atau terlalu khusus untuk

---

[4] *Private Military Company* adalah perusahaan militer swasta yang disewa oleh pihak-pihak tertentu untuk melakukan pengamanan atau juga bantuan pelatihan militer.

[5] A/RES/4434 *United Nations General Assembly International Convention Againts the Recruitment, Use, Financing, and Training of Mercenaries 1989.*

mengharapkan tentara untuk melakukannya. *Marquis de Lafayette* dari Perancis adalah salah satu kontraktor militer pertama di Amerika Serikat. Pada 1777, dia membeli sebuah kapal, dan dengan awak petualang berlayar bagi Amerika untuk melawan dalam Revolusi Amerika melawan kekuasaan kolonial Inggris.

Marquis de Lafayette bergabung dengan Tentara Revolusioner sebagai mayor jenderal dan ditugaskan kepada staf George Washington. Ia memimpin pasukan Amerika untuk beberapa kemenangan.. Setelah pulang kembali ke Perancis, ia bekerja sama dengan Duta Besar Amreika Serikat yaitu Benjamin Franklin dan Thomas Jefferson. Bahkan setelah meninggalkan pelayanan teknis Amerika Serikat, ia tetap bekerja di bidangnya tersebut.

Keperluan logistik, tempur dan fungsi diplomatik seperti ini telah menjadi domain dari kontraktor sipil sejak saat itu, sampai melalui konflik Vietnam. Seringkali, para kontraktor menyewa penduduk setempat, orang-orang yang bisa diandalkan untuk mengetahui wilayah tersebut, bahan makanan lokal, dan untuk dapat menemukan sumber daya yang tepat untuk kebutuhan militer. Dan terkadang mereka dibawa dari Amerika Serikat, sama seperti tentara[6].

Keberadaan dari perusahaan militer swasta sendiri merupakan keuntungan tersendiri bagi pihak penyewa dan perusahaan militer swasta itu sendiri. Penyewa mendapatkan keuntungan karena mendapatkan pengamanan dari segala situasi-situasi yang berbahaya, sedangkan keuntungan bagi perusahaan itu sendiri adalah mendapatkan bayaran yang tinggi. Penting untuk diketahui bahwa perusahaan militer

[6]http://translate.googleusercontent.com/translate_c?hl=id&langpair=en%7Cid&u=http://polosbastards.com/pb/private-military-contractors-pmcs ashorthistory/&rurl=translate.google.co.id&usg=ALkJrh imAwCd43jQzsA5l_yaAiEfwtyKLg , diakses pada 03 Juli 2010

membela siapa yang penyewa yang mau membayar mereka dengan harga tinggi. Jadi tidak mustahil jika awalnya perusahaan militer swasta tersebut melindungi penyewa pertama dan berbalik menyerang penyewa pertama tadi karena telah dibayar lebih mahal oleh pihak lain. Tak bisa dipungkiri faktor materi yang membuat perusahaan ini menjad semakin berkembang. Jika pada 1994 tercatat hanya sekitar 30 perusahaan, kini di dunia jumlahnya telah membengkak sampai ratusan. Uang memang begitu banyak didapat dari kontrak-kontrak asistensi pelatihan militer dan pertikaian tak kunjung henti di berbagai negara dunia ketiga Fakta tentang ini mulai tercium publik ketika kasus pengeboman di sebuah instalasi militer Arab Saudi pada Mei 2003 terkuak. Sepuluh dari 91 korban tewas ternyata adalah tentara bayaran asal AS[7].

Diatas telah sedikit disinggung mengenai pekerjaan-pekerjaan yang dapat dilakukan oleh sebuah perusahaan swasta. Namun, setiap perusahaan memiliki aktifitas yang berbeda-beda tergantung dengan kontraknya. Ada yang memang murni difungsikan untuk pengawalan logistik dan ada pula yang dibayar yntuk dijadikan tentara bayaran. Biasanya perusahaan-perusahaan militer swasta seperti ini ditempatkan didaerah-daerah yang rawan dengan konflik bersenjata.

Sebagai contoh kontak bersenjata nyata antar perusahaan militer swasta dengan warga sipil didaerah perusahaan militer swasta itu bertugas terjadi pada 31 Maret 2004 di Fallujah, Irak. Kontak bersenjata terjadi antara personil dari *Blackwater* yang tengah melakukan iring-iringan menuju Fallujah dan diserang oleh

[7] http://www.mail-archive.com/fupm-ejip@usahamulia.net/info.html, diakses pada 13 Oktober 2010

gerilyawan Irak yang memang menentang beroperasinya perusahaan militer swasta seperti *Blackwater* ini. Kontak senjata tidak berlangsung lama karena memang jumlahnya yang tidak sebandinng antara personil Blackwater yang hanya berjumlah 6 orang sedangkan gerilyawan Irak berjumlah puluhan orang. Kontak bersenjata ini akhirnya dimenangkan oleh gerilyawan Irak dan mayat dari personil *Blackwater* digantung diatas jembatan [8].

Fazlullah Mujadedi, seorang anggota parlemen Afghan menyatakan bahwa kehadiran perusahaan militer swasta di negaranya hanya memberikan masalah. Hal ini diperkuat dengan banyaknya dari anggota *Blackwater* ini tak memiliki izin. Media memperkirakan saat ini terdapat 18.5000 sampai 28.000 anggota Blackwater di Afghanistan. Tapi menurut P.W. Singer, seorang pejabat senior di Institut Brooking, jumlahnya lebih dari 71.000 orang[9]. Dari bentuk kasus diatas dapat diketahui bahwa personil dari perusahaan militer swasta tersebut telah melakukan sebuh pelanggaran, yang kaitannya dalam penulisan ini adalah pelanggaran terhadap hukum humaniter internasional.

Perlu untuk diketahui juga bahwa aktifitas yang dilakukan oleh perusahaan militer swasta bukan hanya di Irak dan Afghanistan saja, namun menurut *Jane's Defenses Review International*, *Privat Military Company* (PMC) sampai tahun 2004 saja diketahui telah bekerja di 40 negara dan ikut ambil bagian dalam sekurangnya

[8]Selengkapnya baca di http://bagyoesx.blogspot.com/2008/01/tentara-bayaran-as-dan-proyeknya di.html, diakses pada 2 Juli 2010

[9]http://jika%2520Amerika%2520Terus%2520Membunuh%2C%2520Maka%2520Kami%2520Semua%2520Akan%2520Menjadi%2520Pejuang%2520Taliban!%E2%80%9D%2520%C2%AB%2520Kammikomsatugm%E2%80%99s%2520Weblog.htm Diakses pada 03 Juli 2010

700 konflik dan peperangan di dunia, terbanyak ada di Dunia Islam dan Afrika[10]. Beberapa aktifitas yang dilakukan oleh perusahaan militer swasta tersebut adalah di wilayah Arab yang kaya raya, perusahaan-perusahaan militer swasta ini mendapat keuntungan ganda, selain memperoleh nilai kontrak yang sangat besar karena para pemimpin Arab kebanyakan korup dan sangat mudah diperdaya, maka perusahaan-perusahaan militer swasta ini juga sering menjadi perpanjangan tangan dunia intelijen barat guna memotret kekayaan alamnya yang tersimpan jauh di perut bumi[11].

Selain di wilayah Arab, tentara bayaran juga memiliki proyek-proyek besar namun jarang dipublikasikan di benua hitam Afrika. Negeri-negeri seperti Angola, Mozambique, Sierra Leone, Nigeria, Zambia, Afrika Selatan, dan sebagainya, negara-negara itu menjadi santapan yang lezat bagi mereka. Walau negara-negara Afrika dianggap sebagai negara miskin, namun di dataran yang gersang dan panas ini, di bawah perut buminya terdapat banyak sekali kekayaan seperti batu mulia dan intan berlian.

Kaitannya dengan aktifitas-aktifitas perusahaan-perusahaan militer diberbagai negara seperti yang telah dijelaskan diatas adalah meskipun mereka beraktifitas dinegara manapun, tetap saja hukum yang dipakai adalah hukum dari negara asal perusahaan militer swasta tersebut dengan tidak mengindahkan hukum humaniter internasional yang tertuang dalam Konvensi Jenewa 1949. Sebenarnya tidak hanya Amerika yang mempunyai peraturan mengenai perusahaan militer swasta

[10] http://bagyoesx.blogspot.com/2008/01/bag4-tentara-bayaran-as-proyeknya-di.html diakses pada 2 Juli 2010

[11] http://bagyoesx.blogspot.com/2008/01/bag4-tentara-bayaran-as-proyeknya-di.html, diakses pada 2 Juli 2010

yang berada disana, namun tiap negara yang mempunyai perusahaan militer swasta seperti Inggris juga mempunyai peraturan tersendiri. Misalnya, Amerika mempunyai *US War Crimes Act of 1996 (18 U.S.C.2441), Federal anti-torture statute (18 U.S.C. 2340), Military Extraterritorial Jurisdiction Act of 200 (public Law 106-778)*[12].. dan Inggris sendiri mempunyai *Green Paper 'Private Military Companies: Options for Regulation* untuk menjerat perusahaan militer swasta termasuk anggotanya yang telah melakukan pelanggaran saat bertugas. Sedangkan menurut hukum humaniter internasional harus ditentukan terlebih dahulu status hukum dari personil dari perusahaan militer swasta untuk nantinya diketahui hak dan kewajiban yang mereka miliki selama berada dalam situsi konflik. Status hukum sangat berkaitan dengan aktifitas yang dilakukan oleh tiap-tiap personil, apakah nantinya terjadi pelanggaran atau tidak.

Dari uraian diatas, penulis tertarik untuk membahas lebih lanjut mengenai status hukum perusahaan militer swasta dan juga pertanggungjawabannya jika melakukan pelanggaran hukum humaniter internasional, dengan judul sebagai berikut:

"Pertanggungjawaban *Private Military Company* Atas Pelanggaran Terhadap Hukum Humaniter Internasional Dalam Sengketa Bersenjata"

[12] http://id.wikipedia.org/wiki/Perlindungan_bagi_PMC, diakses pada 27 April 2010

B. RUMUSAN MASALAH

1. Bagaimana status hukum perusahaan militer swasta yang terlibat dalam sengketa bersenjata internasional ?
2. Bagaimana pertanggungjawaban perusahaan militer swasta jika melakukan pelanggaran hukum humaniter internasional dalam sengketa bersenjata internasional ?

C. TUJUAN PENELITIAN

1. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisa dan menemukan status sebuah perusahaan militer swasta yang terlibat dalam sengketa bersennjata internasional.
2. Untuk dapat diketahui pertanggungjawaban perusahaan militer swasta tersebut secara pasti jika melakukan pelanggaran hukum humaniter internasional dalam sengketa bersenjata internasional.

D. MANFAAT PENELITIAN

1. Manfaat Praktis

a. Manfaat bagi Mahasiswa

Memberikan pengetahuan kepada mahasiswa bahwa sekarang ini konflik bersenjata tidak murni dilakukan oleh negara-negara saja, namun telah ada campur tangan pihak lain yaitu perusahaan militer swasta yang

dikontrak oleh salah satu pihak untuk melakukan suatu tugas sesuai kontrak yang diberikan.

b. Manfaat bagi Perguruan Tinggi

Dari hasil penelitian ini, perguruan tinggi dapat memanfaatkan untuk bahan ajar dalam mata kuliah yang berkaitan dengan penelitian ini.

2. Manfaat Teoritik

Dengan adanya penelitian tentang pertanggungjawaban atas pelanggaran yang dilakukan oleh sebuah perusahaan militer swasta ini diharapkan dapat menambah kepustakaan dalam bidang hukum pada umumnya dan hukum humaniter internasional khususnya.

E. SISTEMATIKA PENULISAN

Bab I Pendahuluan

Dalam bab ini diuraikan mengenai latar belakang penelitian, perumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II Kajian Pustaka

Dalam bab ini berisi tentang kajian-kajian teoritis mengenai prinsip-prinsip, asas-asas, pengaturan pelanggaran dalam hukum humaniter internasional. Selain mengenai hukum humaniter internasional dalam bab ini juga dijelaskan mengenai peranan perusahaan militer swasta beserta

sejarah munculnya. Bab ini juga berisi kajian-kajian tentang pelanggaran, pertanggungjawaban, dan sengketa bersenjata baik yang sifatnya internasional maupun yang bersifat non-internasional.

Bab III Metode Penelitian

Dalam bab ini dijelaskan mengenai metode-metode yang digunakan penulis dalam melakukan penelitian yaitu dengan menggunakan metode penelitian normatif dengan menggunakan dua jenis sumber bahan hukum yaitu primer dan sekunder. Bab ini juga berisi mengenai teknik memperoleh bahan hukum, dan teknis analisis bahan hukum. Sehingga pada akhirnya penulis dapat memperoleh hasil yang sesuai dengan apa yang diteliti.

Bab IV Pembahasan

Dalam bab ini berisi tentang hasil yang diperoleh penulis mengenai masalah yang dibahas yaitu mengenai prinsip-prinsip yang ada dalam hukum humaniter internasional yang nantinya berujung pada pertanggungjawaban bagi para pihak yang melakukan pelanggaran terhadap ketentuan yang telah diatur dalam hukum humaniter internasional. Sebelum menentukan bnetuk pertanggungjawaban yang dibebankan pada pihak yang melanggar yang dalam hal ini adalah perusahaan militer swasta, terlebih dahulu dianalisa status hukum dari perusahaan militer swasta tersebut. Dalam hal ini status perusahaan

militer bisa jadi disebut tentara bayaran (*mercenaries*), orang sipil yang diberikan hak untuk memegang senjata, atau sebagai kombatan. Dari bentuk-bentuk status tersebut akan dapat diketahui pertanggungjawaban apa yang harus dibebankan pada perusahaan militer swasta.

Bab V Penutup

Dalam penelitian ini akan dikemukakan dua buah kesimpulan dan beberapa saran yang memuat uraian tentang kesimpulan umum dan saran berdasarkan pembahasan dari permasalahan yang ada.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. TINJAUAN UMUM TENTANG KONFLIK BERSENJATA

1. Ruang Lingkup Konflik Bersenjata

Istilah konflik bersenjata (*armed conflict*) lebih disukai daripada istilah perang (*war*). Disamping mengalami perkembangan istilah dalam praktek saat ini lebih banyak dijumpai adalah konflik non internasional daripada konflik internasional, seperti Indonesia – GAM, Filipina – Kelompok separatis Moro, Srilanka – Kelompok Macan Tamil, dan masih banyak konflik-konflik non internasional lainnya. Namun, dibawah ini akan dijelaskan secara langsung kedua jenis konflik bersenjata tersebut, yaitu :

1. Sengketa Bersenjata Internasional

   Hukum Humaniter menyebutkan jenis-jenis sengketa bersenjata di dalam ketentuan Konvensi-konvensi Jenewa 1949 sebagai jenis sengketa bersenjata internasional, di mana Konvensi Jenewa 1949 berlaku dalam berbagai jenis sengketa bersenjata tersebut. Dalam pasal 2 Konvensi Jenewa 1949 dinyatakan :

   "In addition to the provisions which shall be implemented in peacetime, the present Convention shall apply to all cases of declared war or of any other

armed conflict which may arise between two or more of the High Contracting Parties, even if the state of war is not recognized by one of them.
The Convention shall also apply to all cases of partial or total occupation of the territory of a High Contracting Party, even if the said occupation meets with no armed resistance.
Although one of the Powers in conflict may not be a party to the present Convention, the Powers who are parties thereto shall remain bound by it in their mutual relations. They shall furthermore be bound by the Convention in relation to the said Power, if the latter accepts and applies the provisions thereof."[13]

Dalam protokol tambahan I 1977 Konvensi Jenewa 1949 diatur mengenai konflik bersenjata yang sifatnya internasional[14]. Disini dijelaskan bahwa perang atau pertikaian senjata yang terjadi antara dua pihak peserta agung atau antara pihak peserta agung dengan yang bukan peserta agung asalkan yang terakhir ini juga adalah bentuknya Negara. Konflik bersenjata yang disebutkan dalam pasal 2 Konvensi Jenewa adalah konflik bersenjata yang bersifat internasional, yaitu perang yang terjadi antar Negara[15].

Pada pasal 1 ayat (3) dan pasal 1 ayat (4) Protokol 1 dinyatakan bahwa yang dimaksud konflik bersenjata internasional dapat dikelompokkan dalam 2 hal, yaitu :

---

[13] Alinea (1). "Sebagai tambahan atas ketentuan-ketentuan yang akan dilaksanakan dalam waktu damai, maka Konvensi ini akan berlaku untuk semua peristiwa perang yang diumumkan atau setiap pertikaian bersenjata lainnya yang mungkin timbul antara dua atau lebih Pihak Peserta Agung, sekalipun keadaan perang tidak diakui oleh salah satu antara mereka. Alinea (2). Konvensi ini juga akan berlaku untuk semua peristiwa pendudukan sebagian atau seluruhnya dari wilayah Pihak Peserta Agung, sekalipun pendudukan tersebut tidak menemui perlawanan bersenjata. Alinea (3). Meskipun salah satu dari Negara-negara dalam pertikaian mungkin bukan peserta Konvensi ini, Negara-negara yang menjadi peserta Konvensi ini akan tetap sama terikat olehnya di dalam hubungan antara mereka. Mereka selanjutnya terikat oleh Konvensi ini dalam hubungan dengan Negara bukan peserta, apabila negara yang tersebut kemudian ini menerima dan melaksanakan ketentuan-ketentuan Konvensi ini".

[14] Arlina Permanasari. *Op*.cit. hal.132

[15] *Ibid*, hal.133

1. Konflik bersenjata antar Negara
2. Konflik bersenjata antar *peoples* melawan *colonial domination, alien occupation, racist regim* yang disebut *war of national liberation*.

Prieto Verri memberikan arti konflik bersenjata yang bersifat internasional ke dalam pengertian konflik antar Negara dan konflik yang dikelompokkan dalam *war of national liberation*[16].

Seorang sarjana lainnya yaitu Draper mengemukakan pendapatnya mengenai yang dimaksud dengan konflik bersenjata internasional sebagai berikut :

"Any situation in which difference between two states leads to the intervention of armed forces within the extended meaning conferred upon the later term by art.4 of the prisoner of war conventions"[17]

Dengan demikian menurut Draper, yang dimaksud konflik bersenjata yang bersifat internasional adalah konflik dimana berhadapan dua angkatan bersenjata dari Negara yang berbeda[18] .

2. Sengketa Bersenjata Non Internasional

Hukum humaniter mengatur konflik bersenjata non internasional didalam dua macam perjanjian, yaitu dalam konvensi Jenewa 1949 dan dalam

---

[16] *Ibid*, hal 138

[17] Situasi dimana terdapat dua negara yang berbeda yang saling melakukan intervensi menggunakan angkatan bersenjata seperti yang tealah dibuat dalam artikel 4 tentang tawanan perang.

[18] *Ibid*, hal 139

Protokol Tambahan II 1977. Perbedaan pokok antara *non international armed conflict* dan *international armed conflict* dapat dilihat dari status hukum para pihak yang bersengketa. Dalam *international armed conflict*, kedua pihak memiliki status hukum yang sama karena keduanya adalah Negara. Sedangkan dalam *non international armed conflict* status kedua pihak tidak sama, pihak yang satu berstatus Negara sedangkan pihak lainnya adalah satuan bukan Negara (*non state entity*)[19]. Konflik bersenjata non internasional dapat dilihat sebagai situasi peperangan dimana terjadi pertempuran antara angkatan bersenjata resmi dari suatu Negara melawan kelompok-kelompok bersenjata yang terorganisir (*organized armed groups*) yang berada didalam Negara yang bersangkutan. Jadi yang sedang berkonflik adalah antara angkatan bersenjata resmi (organ Negara;pemerintah) melawan rakyatnya sendiri yang tergabung dalam kelompok-kelompok bersenjeta terorganisir. Kelompok bersenjata demikian lebih dikenal dengan istilah pemberontak (*insurgent*). Oleh karena itu, peperangan dalam kategori ini lebih sering disebut dengan nama perang pemberontakan[20]. Pasal 3 konvensi Jenewa menggunakan istilah sengketa bersenjata yang tidak bersifat internasional bersifat internasional (*armed conflict not of an international character*) untuk setiap jenis konflik yang bukan merupakan konflik bersenjata internasional. Karena Konvensi Jenewa sendiri tidak memberikan definisi mengenai apa

[19] *Ibid*, hal. 139

[20] Sefriani, Hukum Internasional Suatu Pengantar, 2010, PT. Raja Grafindo Persada.Jakarta. Hal. 367

yang dimaksud dengan *armed conflict not of an international character*, maka penafsiran pasal 3 ini sangat luas.

In the case of armed conflict not of an international character occurring in the territory of one of the High Contracting Parties, each Party to the conflict shall be bound to apply, as a minimum, the following provisions:

1. *Persons taking no active part in the hostilities, including members of armed forces who have laid down their arms and those placed hors de combat by sickness, wounds, detention, or any other cause, shall in all circumstances be treated humanely, without any adverse distinction founded on race, colour, religion or faith, sex, birth or wealth, or any other similar criteria. To this end, the following acts are and shall remain prohibited at any time and in any place whatsoever with respect to the above-mentioned persons:*
   a) *violence to life and person, in particular murder of all kinds, mutilation, cruel treatment and torture*
   b) *taking of hostages*
   c) *outrages upon personal dignity, in particular humiliating and degrading treatment*
   d) *the passing of sentences and the carrying out of executions without previous judgement pronounced by a regularly constituted court, affording all the judicial guarantees which are recognized as indispensable by civilized peoples.*
2. *The wounded and sick shall be collected and cared for. An impartial humanitarian body, such as the International Committee of the Red Cross, may offer its services to the Parties to the conflict. The Parties to the conflict should further endeavour to bring into force, by means of special agreements, all or part of the other provisions of the present Convention. The application of the preceding provisions shall not affect the legal status of the Parties to the conflict*[21].

---

[21] Pasal 3 Konvensi Jenewa 1949

Dalam hal pertikaian bersenjata yang tidak bersifat internasional yang berlangsung dalam wilayah salah satu peserta agung, tiap pihak dalam pertikaian itu akan diwajibkan untuk melaksanakan sekurang-kurangnya ketentuan-ketentuan berikut ini :

1) Orang-orang yang tidak turut secara aktif dalam pertikaian itu, termasuk anggota-anggota angkatan perang yang telah meletakkan senjata mereka yang tidak lagi turut serta (*hors de combat*) karena sakit, luka-luka, penahanan atau sebab lain apapun, dlaam keadaan bagaimanapun harus diperlakukan dengan perikemanusiaan tanpa perbedaan merugikan apapun juga yang didasarkan atas ras, warna kulit, agama, atau kepercayaan, kelamin, keturunan, atau kekayaan, atau setiap criteria lainnya serupa itu. Untuk maksud ini, maka tindakan-tindakan berikut dilarang untuk dilakukan terhadap orang-orang tersebut diatas pada waktu dan tempat manapun juga :
   a) Tindakan kekerasan atas jiwa dan raga, terutama setiap macam pembunuhan, pengurungan, perlakukan, dan penganiayaan.
   b) Penyanderaan.

Berlainan dengan Konvensi Jenewa, maka pasal 1 Protokol II menggunakan istilah sengketa bersenjata internasional (non international armed conflict) untuk setiap jenis konflik yang bukan merupakan konflik bersenjata internasional. Namun, seperti konvensi Jenewa, Protokol II tidak memberikan definisi mengenai apa yang dimaksud dengan sengketa bersenjata non internasional[22].

Ada dua usulan untuk merumuskan pengertian konflik bersenjata non internasional. Pertama, membentuk suatu prosedur untuk menentukan secara obyektif apakah telah terjadi suatu konflik bersenjata non internasional atau, kedua, mengklarifikasi konsep tentang sengketa bersenjata non internasional[23]. Beberapa orang pakar yang mencoba menjelaskan apa yang dimaksud dengan konflik bersenjata non internasional antara lain[24] :

a. Dieter Fleck, menjelaskan bahwa konflik bersenjata non internasional adalah suatu konfrontasi antara penguasa pemerintah yang berlaku dan suatu kelompok yang dipimpin oleh orang yang bertanggungjawab

---

c) Perkosaan atas kehormatan pribadi, terutama perlakuan yang menghina dan merendahkan martabat.
d) Menghukum dan menjalankan hukuman mati tanpa didahului keputusan yang dijatuhkan oleh suatu pengadilan yang dibentuk secara teratur, yang memberikan segenap jaminan peradilan yang diakui sebagai keharusan oleh bangsa-bangsa yang beradab.

2) Yang luka dan sakit harus dikumpulkan dan dirawat.
Sebuah badan humaniter tak berpihak, seperti Komite Internasional Palang Merah, dapat menawarkan jasa-jasanya kepada pihak-pihak dalam pertikaian. Pihak-pihak dalam pertikaian, selanjutnya harus berusaha untuk menjalankan dengan jalan persetujuan khusus, semua atau sebagaimana dari ketentuan lainnya dari konvensi ini. Pelaksanaan ketentuan tersebut diatas tidak akan memengaruhi kedudukan pihak-pihak dalam pertikaian.

[22] Arlina, *Op.cit*. hal. 142
[23] *Ibid*, hal. 143
[24] Sefriani. *Op.cit*. hal. 368

atas anak buahnya, yang melakukan perlawanan bersenjata di wilayah nasional serta telah mencapai intensitas suatu kekerasan bersenjata atau perang saudara.

b. Pietro Verri, konflik bersenjata non internasional dicirikan dengan pertempuran antara angkatan bersenjata suatu Negara dengan perlawanan dari sekelompok orang atau pasukan pemberontak.
c. Hans-Peter Gasser, mengemukakan bahwa konflik non internasional adalah konfrontasi bersenjata yang terjadi di dalam wilayah suatu Negara, yaitu antara pemerintah di satu sisi dan kelompok perlawanan bersenjata disisi lain. Anggota kelompok perlawanan senjata tersebut apakah diganbarkan sebagai pemberontak, kaum revolusioner, kelompok yang ingin memisahkan diri, pejuang kebebasan, teroris, atau istilah-istilah sejenisnya, berperang untuk menggulingkan pemerintah, atau untuk memperoleh otonomi yang lebih besar dalam Negara tersebut, atau dalam rangka memisahkan diri dan mendirikan Negara mereka sendiri.

Seperti yang telah dikemukakan diatas bahwa mengenai sengketa bersenjata non internasional telah diatur pada pasal 3 *Common Articles* yang merupakan satu-satunya pasal dalam 4 konvensi Jenewa 1949 yang mengatur mengenai konflik jenis ini, yang bunyinya telah disebutkan diatas.

Dalam hal pertikaian senjata yang tidak bersifat internasional yang berlangsung dalam wilayah salah satu peserta agung, tiap pihak dalam

pertikaian itu akan diwajibkan untuk melaksanakan sekurang-kurangnya ketentuan-ketentuan berikut ini[25] :

a. Orang yang tidak ikut serta secara aktif dalam pertikaian itu, termasuk anggota-anggota angkatan perang yang telah meletakkan senjata-senjata mereka serta mereka yang tidak lagi turut serta (*hors de combat*) karena sakit, luka-luka, penahanan atau sebab lain apa pun, dalam keadaan bagaimanapun harus diperlakukan dengan perikemanusiaan, tanpa perbedaan merugikan apa pun juga yang didasarkan atas ras, warna kulit, agama, atau kepercayaan, kelamin, keturunan atau kekayaan, atau setiap kriteria lain yang serupa itu. Untuk maksud ini, maka tindakan-tindakan berikut dilarang dan tetap akan dilarang untuk dilakukan terhadap orang-orang tersebut di atas pada waktu dan di tempat-tempat apa pun juga :
   1) Tindakan kekerasan atas jiwa dan raga, terutama setiap macam pembunuhan, pengudungan, perlakuan kejam, dan penganiayaan.
   2) Penyanderaan.
   3) Perkosaan atas kehormatan pribadi, terutama perlakuan yang menghina dan merendahkan martabat.
   4) Menghukum dan menjalankan hukuman mati tanpa didahului keputusan yang dijatuhkan oleh suatu pengadilan yang dibentuk secara teratur, yang memberikan semua jaminan peradilan yang diakui sebagai keharusan oleh bangsa-bangsa yang beradab.
b. Yang luka dan sakit harus dikumpulkan dan dirawat. Sebuah badan hunmaniter tidak berpihak, seperti komite Palang Merah, dapat menawarkan jasa-jasanya kepada pihak-pihak dalam pertikaian. Para pihak dalam pertikaian, selanjutnya harus berusaha untuk menjalankan dengan jalan persetujuan-persetujuan khusus, semua atau sebagian dari ketentuan lain dari konvensi ini. Pelaksanaan ketentuan-ketentuan tersebut diatas tidak akan memengaruhi kedudukan hukum pihak-pihak dalam pertikaian.

Pasal 3 *Common Articles Geneva Convention* 1949 yang mengatur mengenai konflik bersenjata non internasional saat ini sudah dilengkapi *Additional Protocol II* tentang konflik bersenjata non internasional.

[25] *Ibid*. hal. 371

2. Para Pihak dalam Konflik Bersenjata

Dalam sebuah konflik bersenjata terdapat beberapa pihak yang ikut serta didalamnya. Dalam Konvensi Den Haag 1907 digolongkan pihak-pihak yang boleh turut serta secara aktif dalam pertempuran atau kombatan (*combatan*) , yaitu[26] :

1. Tentara (*Armies*)

   Tentara (*armies*) disini adalah meupakan angkatan bersenjata resmi atau regular troops dari sebuah negara, dimana mereka merupakan pihak resmi dalam konflik bersenjata yang diperbolehkan untuk membunuh atau dibunuh dan berlaku bagi mereka pula hukum, hak, dan kewajiban perang.

2. Milisi dan Korps Sukarela (*Militia and Volunteer Corps*)

   Disebutkan dalam pasal 1 HR bahwa di negara dimana milisi dan korps sukarelawan merupakan tentara atau merupakan bagian dari tentara , maka milisi dan korps sukarelawan itu dimasukkan ke dalam sebutan tentara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1. Dengan kata lain, bagi milisi dan korps sukarelawan ini hukum, hak, dan kewajibannya tidak ada bedanya dengan hukum, hak, dan kewajiban tentara sepanjang memenuhi persyaratan sebagaimana disebutkan dalam ayat 1 sampai dengan ayat 4 dari pasal 1[27].

---

[26] Arlina Permanasari. Pengantar Humaniter Internasional.1999. International Committee Red Cross.: Jakarta, hal. 78

[27] Ibid. Hal. 77

Pasal 1 Haag Regulations :

1. Dipimpin oleh seseorang yang bertanggung jawab atas bawahannya.
2. Mempunyai tanda pengenal yang melekat, yang dapat dilihat dari jauh.

3. *Leeve en masse*[28]

Mengenai *leeve en masse* telah diatur dalam pasal 2 HR yaitu :

a. Penduduk dari wilayah yang belum diduduki.
b. Secara spontan mengangkat senjata.
c. Tidak ada waktu untuk mengatur diri.
d. Menghormati hukum perang.
e. Membawa senjata secara terbuka.

4. Gerakan perlawanan yang teratur (*Organized Resistance Movement*)[29]

Digolongkan pula dalam pasal 13 ayat (2) Konvensi Jenewa III 1949 mengenai gerakan perlawanan yang teratur (*Organized Resistance Movement*) selama mereka memenuhi semua syarat-syarat, yaitu :

a. Dipimpin oleh orang yang bertanggung jawab atas bawahannya.
b. Mempunyai tanda tertentu yang tanpak dari jauh.
c. Membawa senjata secara terbuka.
d. Melakukan operasinya sesuai dengan hukum perang.

5. Mata-mata (*Spy*)[30]

---

3. Membawa senjata secara terbuka.
4. Melakukan operasinya sesuai dengan hukum dan kebiasaan perang.

[28] Haryomataram.Pengantar Hukum Humaniter.2005.PT. Raja Grafindo Persada: Jakarta.Hal.77

[29] Ibid. hal. 80

[30] Arlina Permanasari. *Op.cit*. hal 89

Kegiatan mata-mata dapat dilakukan dalam masa damai atau dalam masa perang baik oleh penduduk sipil maupun oleh anggota angkatan perang suatu negara untuk mendapatkan informasi penting. Informasi-informasi tersebut dapat diperoleh melalui alat-alat komunikasi yang canggih seperti mata-mata, yang umumnya dipergunakan untuk mendapatkan informasi mengenai foto udara (*aerial photography*), eksplorasi permukaan bumi (*surface exploration*), dan sebagainya.Namun, disamping itu adapula informasi yang diperoleh dengan tidak menggunakan agen-agen rahasia (*secret agent*).

Pada hakekatnya dalam setiap peperangan, pihak-pihak yang berperang akan melakukan segala cara untuk memenangkan perang. Caranya dapar bermacam-macam, misalnya melakukan tindakan yang bersifat licik, tipu daya, dan berbagai cara lain untuk megorek rahasia pihak lawan. Cara-cara yang diperbolehkan ini diatur berdasarkan pasal 24 Konvensi Den Haag ke IV[31].

Terdapat berbagai istilah yang dipergunakan untuk mengatakan kegiatan seseorang sebagai mata-mata. Beberapa istilah tersebut antara lain[32] :

a. Espionage

Kegiatan mata-mata adalah perbuatan pidana yang bertujuan untuk mengumpulkan, memindahkan , ataupun menghilangkan keterangan

[31] Ibid. hal. 90
[32] Ibid. hal.91

yang berkaitan dengan pertahanan nasional dengan maksud keterangan itu dapat dipergunakan untuk merugikan negara atau untuk keuntungan bangsa lain.

b. *Spies*

Seseorang yang karena pekerjaannya dikirim ke kamp musuh untuk memastikan kekuatan, kehendak, dan gerakan-gerakan musuh, untuk kemudian menyampaikan informasi itu secara rahasia ke pejabat yang berwenang, maka berdasarkan hukum internasional orang tersebut dapat dijatuhi hukuman mati.

c. *Clandestine*

Kegiatan yang dilakukan secara rahasia dan tersembunyi demi mencapai tujuan yang tidak sah.

d. *Intellegence*

Kegiatan untuk mendapatkan berita atau informasi mengenai hal-hal penting atau keterangan-keterangan rahasia.

Mengenai mata-mata ini telah diatur dalam Protokol Tambahan I Konvensi Jenewa 1949 yang tercantum pada pasal 46, yaitu :

1. Tanpa mengecualikan ketentuan lain dari konvensi atau protocol ini, setiap anggota angkatan perang dari suatu pihak dalam sengketa jatuh kedalam kekuasaan suatu pihak lawan ketika sedang melakukan kegiatan mata-mata tidak akan mempunyai hak atas status tawanan perang dan akan diperlakukan sebagai mata-mata.

2. Seorang anggota angkatan perang dari suatu pihak dalam sengketa atas nama pihak dimana ia bergabung, berada dalam wilayah yang dikuasi oleh pihak lawan, mengumpulkan atau berusaha mengumpulkan keterangan-keterangan tidak akan dianggap melakukan kegiatan mata-mata apabila ia pada waktu berbuat demikian mengenakan pakaian seragam angkatan perangnya.
3. Seorang anggota angkatan perang dari pihak dalam sengketa yang menjadi seorang penduduk dari wilayah yang diduduki oleh pihak lawan dan yang atas nama pihak dimana ia bergabung, mengumpulakn atau berusaha mengumpulkan keterangan-keterangan bernilai militer diwilayah tersebut, tidak akan dianggap melakukan perbuatan mata-mata kecuali apabila ia melalukannya dengan tindakan yang tidak benar/palsu atau sengaja dengan cara diam-diam. Lagi pula, penduduk seperti itu tidak akan kehilangan haknya mendapat status tawanan perang dan tidak diperlakukan sebagai seorang mata-mata kecuali jika ia ditangkap ketika sedang melakukan kegiatan mata-mata.
4. Anggota angkatan perang dari suatu pihak dalam sengketa yang bukan penduduk wilayah yang diduduki oleh pihak lawan dan yang telah melakukan kegiatan mata-mata di dalam wilayah tersebut tidak akan kehilangan haknya akan status tawanan perang dan tidk dapat diperlakukan sebagai seorag mata-mata kecuali ia bergabung kembali dengan angkatan perang dimana ia menjadi anggotanya.

Yang perlu digaris bawahi disini apabila seorang anggota angkatan bersenjata yang sedang melakukan kegiatan mata-mata tertangkap pihak musuh dan tidak dapat diperlakukan sebagai tawanan perang karena tidak memakai seragam, maka walaupun ia tidak akan mendapatkan hak-haknua sebgai tawanan perang, ia tetap berhak mendapatkan hak-haknya untuk diperlakukan secara manusiawi, seperti yang diatur dalam pasal 75 Protokol Tambahan I Konvensi Jenewa 1949. Pasal 75 ini mengatur tentang jaminan-jaminan dasar (*fundamental guarantees*) yang harus diberikan pada orang

yang tertawan dipihak musuh. Jadi, ia tetap berhak diadili sesuai dengan proses hukum[33].

B. TINJAUAN UMUM TENTANG HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL

1. Sejarah Hukum Humaniter Internasional

a) Pada Zaman Kuno

Pada masa ini para pemimpin militer memrintahkan pasukan mereka untuk menyelamatkan musuh yang tertangkap, memperlakukan mereka dengan baik, menyelamatkan penduduk sipil musuh, dan pada waktu penghentian permusuhan maka pihak-pihak yang berperang biasanya bersepakat untuk memerlakukan tawanan perang dengan baik. Dalam peradaban besar selam 3000 – 1500 SM upaya-upaya itu berjalan terus.

Dalam sejarah kehidupan masyarakat Indonesia juga dapat ditemukan beberapa kebiasaan dan hukum perang yang diberlakukan pada periode pra-sejarah, periode klasik, maupun periode Islam. Praktik dari kebiasaan dan hukum perang yang dilakukan anatara lain tentang pernyataan perang , perlakuan tawana perang serta larangan menjadikan wanita dan anak-anak sebagai sasaran serangan, dan juga tentang pengkhianatan perang. Sebuah prasasti yang ditemukan di

[33] *Ibid*. hal. 95

Sumtera Selatan (Prasasti Talang Tuwo) misalnya, berisikan berita Raja yang memuat tentang kutukan (dan ultimatum). Jadi bagi mereka yang tidak menuruti perintah Raja, akan diserang oleh bala tentara Raja. Begitu pula ada masa Kerajaan Gowa diketahui adanya perintah Raja yang memrintahkan perlakuan tawanan perang dengan baik[34].

b) Pada Abad Pertengahan

Pada abad pertengahan hukum humaniter dipengaruhin oleh ajaran-ajaran dari agama Kristen, Islam, dan prinsip kesatriaan. Ajaran agama Kristen misalnay memberikan sumbangan terhadap konsep "perang yang adil" atau *Just War* , ajaran Islam tentang perang antara lain bias dilihat dalam Al-Qur'an Surah Al Baqarah : 190[35] dan 191[36], Al Anfal : 39[37], At Taubah : 5[38], Al Haj : 39[39], yang memandang

[34] Arlina Permanasari. *Op.Cit*. Hal. 15

[35] Dan perangilah di jalan Allah orang-orang yang memerangi kamu, (tetapi) janganlah kamu melampaui batas, karena sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang melampaui batas. (Qs. Al Baqarah : 190)

[36] Dan bunuhlah mereka di mana saja kamu jumpai mereka, dan usirlah mereka dari tempat mereka telah mengusir kamu (Mekah); dan fitnah itu lebih besar bahayanya dari pembunuhan, dan janganlah kamu memerangi mereka di Masjidil Haram, kecuali jika mereka memerangi kamu (di tempat itu), maka bunuhlah mereka. Demikianlah balasan bagi orang-orang kafir. (Qs. Al Baqarah : 191)

[37] Dan perangilah mereka, supaya jangan ada fitnah dan supaya kepatuhan semata-mata untuk Allah. Jika mereka berhenti (dari kekafiran), maka Sesungguhnya Allah Maha melihat apa yang mereka kerjakan (Qs. Al Anfal : 39)

[38] Apabila sudah habis bulan-bulan Haram itu [630], maka bunuhlah orang-orang musyrikin itu dimana saja kamu jumpai mereka, dan tangkaplah mereka. Kepunglah mereka dan intailah ditempat pengintaian. Jika mereka bertaubat dan mendirikan sholat dan menunaikan zakat, maka berilah kebebasan kepada mereka untuk berjalan [631]. Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi maha Penyayang. [630] Yang dimaksud dengan bulan Haram disini ialah: masa 4 bulan yang diberi tangguh kepada kamu musyrikin itu, yaitu mulai tanggal 10 Zulhijjah (hari turunnya ayat ini) sampai dengan 10 Rabi'ul akhir. [631] Maksudnya: terjamin keamanan mereka.(Qs. At Taubah : 5)

[39] Telah diizinkan (berperang) bagi orang-orang yang diperangi, karena sesungguhnya mereka telah dianiaya. Dan sesungguhnya Allah, benar-benar Maha Kuasa menolong mereka itu (Qs. Al Hajj : 39)

perang sebagai sarana pembelaan diri, dan mengahapuskan kemungkaran. Adapaun rinsip kesatriaan yang berkembang pada abad ertengahan ini misalnya mengajarkan tentang pentingnya pengumuman perang dan larangan penggunaan senjata-senjata tertentu[40].

c) Pada Zaman Modern

Salah satu tonggak yang paling penting dalam perkembangan hukum humaniter adalah didirikannya organisasi Palang Merah dan ditandatanganinya Konvensi Jenewa tahun 1864.

Konvensi 1864, yaitu konvensi bagi perbaikan keadaan tentara yang terluka di medan perang darat, 1864 dipandang sebagai konvensi yang mengawali konvensi-konvensi Jenewa berikutnya yang berkaitan dengan Perlindunagn Korban Perang[41].

Dengan demikian, tidak seperti pada masa-masa sebelumnya yang terjadi melalui proses hukum kebiasaan, maka pada masa ini perkembangan-perkembangan yang sangat penting bagi hukum humaniter internasional dikembangkan melalui trakta-traktat umum yang ditandatangani oleh mayoritas Negara-negara setelah tahun 1850[42].

Dalam kepustakaan hukum internasional istilah hukum humaniter merupakan istilah yang dianggap relatif baru. Istilah ini baru lahir sekitar

[40] *Op.cit*
[41] *Ibid*, hal.16
[42] *Ibid*, hal.17

tahun 1970-an, ditandai dengan diadakannya *Conference of Government Expert on the Reaffirmation and Development in Armed Conflict* pada tahun 1971. Selanjutnya, pada tahun 1974, 1975, 1976, dan 1977 diadakan *Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflict.*

Istilah hukum humaniter atau lengkapnya disebut *international humanitarian law applicable in armed conflict* berawal dari istilah hukum orang (*laws of war*), yang kemudian berkembang menjadi hukum sengketa bersenjata (*laws of armed conflict*), yang akhirnya pada saat ini biasa dikenal dengan istilah hukum humaniter internasional[43]. Dalam bukunya Prof. Haryomataram menuliskan bahwa tidak banyak yang mengira bahwa hukum humaniter merupakan nama baru dari yang dahulu dikenal sebagai hukum perang (*laws of* war)[44].

2. Pengertian Hukum Humaniter Internasional

[43] *Ibid*, hal.5
[44] Haryomataram.*op.cit*. Hal. 1

Dalam hukum internasional, hukum humaniter merupakan bidang yang relative baru maka ada berbagai macam rumusan atau definisi mengenai hukum humaniter, diantaranya adalah [45]:

a) Menurut Jean Picet

"International humanitarian law in the wide sense is constitutional legal provision, whether written and customar, ensuring resect for individual and his well being"[46]

b) Mochtar Kusumaatmadja

"bagian dari hukum yang mengatur ketentuan-ketentuan perlindungan korban perang yang mengatur perang itu sendiri dan segala sesuatu yang menyangkut cara melakukan perang itu sendiri".

c) Panitia Tetap (Pantap) Hukum Humaniter, Departemen Hukum dan Perundang-undangan

"hukum humaniter sebagai keseluruhan asas, kaidah, dan ketentuan internasional baik tertulis maupun tidak tertulis yang mencakup hukum perang dan hak asasi manusia, bertujuan untuk menjamin penghormatan terhadap harkat, dan martabat seseorang".

d) Menurut pakar hukum humaniter lainnya menyebut hukum humaniter internasional sebagai semua ketentuan yang terdiri dari perjanjian dan kebiasaan internasional, yang bermaksud untuk mengatasi segala masalah kemanusiaan yang timbul pada waktu pertikaian bersenjata

[45] Arlina Permanasari, *op.cit,* hal.9

[46] Jean Picet : Hukum humaniter internasional dalam arti luas adalah konstitusi atau peraturan apakah itu tertulis dan merupakan kebiasaan, yang diperuntukkan bagi individu dan kesejahteraannya.

internasional. Hukum tersebut membatasi atas dasar kemanusiaan, hak-hak dari pihak yang terlibat dalam pertikaian untuk menggunakan beberapa senjata dan metode perang tertentu, serta memberikan perlindungan kepada orang yang mejadi korban maupun harta benda yang terkena akibat pertikaian bersenjata[47].

e) J.G. Starke

"…. the law war consist of the limits set by international law within which the force required to overpower the energy may be used, and the principles there under governing the treatment of individuals in the course of war and armed conflict …"[48][49]

f) Lauterpacht

"Laws of war are the rules of the law of nations respecting warfare"[50][51]

Dengan mencermati pengertian dan atau definisi yang disebutakan diatas, maka ruang lingkup hukum humaniter dapat dikelompokkan dalam tiga kelompok, yaitu aliran luas, aliran tengah, dan aliran sempit.[52] Menurut penulis definisi yang tepat untuk menjelaskan mengenai perusahaan militer

---

[47] http://pusham.uii.ac.id/download/ham/hukum%20humaniter.pdf, diakses pada 13 Oktober 2010

[48] J.G. Starke : Hukum perang berisi mengenai pembatasan yang dilakukan oleh hukum internasional yang diperlukan untuk menundukkan kekuatan militer yang digunakan dan prinsip-prinsip mengenai perlindungan terhadap individu selama peperangan dan konflik bersenjata.

[49] Prof. Masyhur Effendi. Hukum Humaniter Internasional (Dan Pokok-pokok Doktrin HANKAMRATA).1994.Usaha Nasional: Surabaya

[50] Hukum perang adalah ketentuan-ketentuan yang mengatur Negara-negara untuk menghormati hukum perang.

[51] Haryomataram. *Op.cit*, hal.6

[52] Arlina Permanasari, *op.cit*, hal.10

swasta adalah seperti yang dijelaskan dalam panitia tetap (Pantap) hukum humaniter, departemen hukum dan perundang-undangan yaitu semua ketentuan yang terdiri dari perjanjian dan kebiasaan internasional, yang bermaksud untuk mengatasi segala masalah kemanusiaan yang timbul pada waktu pertikaian bersenjata internasional. Hukum tersebut membatasi atas dasar kemanusiaan, hak-hak dari pihak yang terlibat dalam pertikaian untuk menggunakan beberapa senjata dan metode perang tertentu, serta memberikan perlindungan kepada orang yang mejadi korban maupun harta benda yang terkena akibat pertikaian bersenjata. Definisi ini tepat digunakan karena cangkupan pengertiannya yang kompleks.

3. Prinsip-prinsip Hukum Humaniter Internasional

Dalam hukum humaniter internasional terdapat asas-asas yang harus dipatuhin oleh semua pihak yang sedang bersengketa, asas-asas ini merupakan sebuah pembatasan bagi pihak-pihak yang sedang bersengketa agar tidak melakukan hal-hal yang curang dan semaunya sendiri. Adapun asas-asas tersebut adalah :[53]

a) Asas Kepentingan Militer (*Military Necessity*)

Berdasarkan asas ini maka pihak yang bersengketa dibenarkan menggunakan kekerasan untuk menundukkan lawan demi tercapainya tujuan dan keberhasilan perang.

1) Prinsip Pembatasan *(Limitation Principle)*

[53] Arlina Permanasari, *Ibid*, hal.11

Suatu prinsip yang menghendaki adanya pembatasan terhadap sarana atau alat serta cara atau metode berperang yang dilakukan oleh pihak yang bersengketa, seperti adanya larangan penggunaan racun atau senjata beracun, larangan adanya penggunaan peluru dum-dum, atau larangan menggunakan suatu proyektil yang dapat menyebabkan luka-luka yang berlebihan (*superfluous injury*) dan penderitaan yang tidak perlu (*unnecessary suffering*) dan lain-lain.[54] Didalam prinsip ini juga terdapat satu prinsip lagi yaitu prinsip pembedaan (*distinction principles*) yang merupakan suatu prinsip dalam Hukum Humaniter yang membedakan atau membagi penduduk dari suatu negara yang sedang berperang, atau sedang terlibat dalam konflik bersenjata, ke dalam dua golongan besar, yakni kombatan (*combatant*) dan penduduk sipil (*civilian*).

2) Prinsip Proporsionalitas (*Proportionality Principle*)

Adapun prinsip proporsionalitas menyatakan bahwa kerusakan yang akan diderita oleh penduduk sipil atau objek-objek sipil harus proporsional sifatnya dan tidak berlebihan dalam kaitan dengan diperolehnya keuntungan militer yang nyata dan langsung yang dapat diperkirakan akibat dilakukannya serangan terhadap sasaran militer. Perlu ditegaskan bahwa maksud proporsional di sini bukan berarti keseimbangan.[55]

---

[54] http://en.wordpress.com/tag/limitation-principle/, diakses pada 26 Maret 2010
[55] http://en.wordpress.com/tag/proportionality/, diakses pada 26 Maret 2010

b) Asas Perikemanusiaan (*Humanity*)

Berdasarkan asas ini maka pihak yang bersengketa diharuskan untuk memperhatikan kemanusiaan, dimana mereka dilarang untuk menggunakan kekrasan yang dapat menimbulkan luka yang berlebihan atau penderitaan yang tidak perlu.

c) Asas Kesatriaan (*Chivalry*)

Asas ini mengandung arti bahwa di dalam perang, kejujuran harus diutamakan. Penggunaan alat-alat yang tidak terhormat, berbagai macam tipu muslihat dan cara-cara yang bersifat khianat dilarang.

Penerapan ketiga asas tersebut dilaksanakan secara seimbang, sebagaimana dikatakan oleh Kunz: *"Law of war to be accepted and to be applied in practice, must strike the corect balance betwen, on one hand the principle of humanity and chivalry, and on the other hand, military interest."*[56]

C. TINJAUAN UMUM TENTANG PRINSIP PEMBEDAAN (*DISTINCTION PRINCIPLE*)

Salah satu prinsip yang menjadi landasan utama hukum perang adalah pembagian penduduk (warga Negara) negara yang berperang atau yang sedang terlibat dalam suatu pertikaian senjata (*armed conflict*) dalam dua kategori yaitu

[56] Hukum perang diterima dan diterapkan dalam praktik, harus searah dengan keseimbangan yang benar, antara prinsip kemanusiaan dan kesatriaan di satu sisi, dan kepentingan militer di sisi lain. http://www.sigitfahrudin.co.cc/2009/04/asas-hukum-humaniter-internasional.html, diakses pada 26 Maret 2010

kombat dan penduduk sipil (*civilians*). Golongan kombat inilah yang secara aktif turut serta dalam permusuhan (*hostilities*). Prinsip membagi penduduk dalam dua golongan ini disebut *distinction principle*[57]. Perlunya pembedaan demikian adalah untuk mengetahui mereka yang boleh turut serta dalam permusuhan, sehingga boleh dijadikan sasaran atau objek kekerasan, dan yang tidak boleh ikut turut serta dalam permusuhan sehingga tidak boleh dijadikan sasaran atau objek kekerasan. Ini sangat penting ditekankan karena perang, sejak ia dikenal, sesungguhnya berlaku bagi anggota angkatan bersenjata dari negara-negara yang bermusuhan. Sedangkan penduduk sipil, yang tidak turut serta dalam permusuhan itu, harus dilindungi dari tindakan-tindakan peperangan itu[58].

Mengenai masalah ini *Manual Of Military Law* dari Kerajaan Inggris yang dikutip oleh Draper, mengatakan bahwa kedua golongan itu, yaitu kombat dan penduduk sipil masing-masing mempunyai *privileges duties disabilities.* Selanjutnya dalam manual tersebut dikatakan bahwa seseorang harus memilih didalam golongan mana ia masuk, dan ia tidak dibenarkan menikmati *privileges* dua golongan sekaligus[59].

Dalam buku yang ditulis Arlina Permanasari, menurut Jean Picet, prinsip pembedaan ini berasal dari asas umum yang dinamakan asas pembatasan *ratione personae* yang menyatakan, *the civilian population and individual civilian shall enjoy general protection against danger arising from military operation.* Asas umum ini

[57] Hayomataram. *Ibid*. Hal. 73
[58] Arlina. *Op.cit*. Hal. 74
[59] Haryomataram. *Op.cit*. Hal. 75

memerlukan penjabaran yang lebih jauh kedalam sejumlah asa pelaksanaan (*principles of application*), yakni :

1. Pihak-pihak yang bersengketa setiap saat harus membedakan antara kombatan dan penduduk sipil guna menyelamatkan penduduk sipil dan objek-objek sipil.
2. Penduduk sipil demikian pula orang sipil secara perorangan tidak boleh dijadikan objek serangan (walaupun) dalam hal *reprisal* (pembalasan).
3. Tindakan maupun ancaman kekerasan yang tujuan utamanya untuk menyebarkan terror terhadap penduduk sipil adalah dilarang.
4. Pihak-pihak yang bersengketa harus mengambil segala langkah pencegahan yang memungkinkan untuk menyelamatkan penduduk sipil atau setidak-tidaknya untuk menekan kerugian atau kerusakan yang tak disengaja manjadi sekecil mungkin.
5. Hanya anggota angkatan bersenjata yang berhak menyerang dan menahan musuh.

Uraian diatas menunjukkan bahwa, sebagaimana tersirat dari pernyataan Jean Picet itu, meskipun prinsip pembedaan ini lebih ditujukan sebagai upaya untuk melindungi penduduk sipil pada waktu perang atau konflik bersenjata, secara tidak langsung prinsip ini juga melindungi para kombatan atau anggota angkatan bersenjata dari pihak-pihak yang terlibat perang atau konflik bersenjata[60].

1. Pengaturan Prinsip Pembedaan Menurut Konvensi Den Haag 1907

[60] Arlina. *Op.cit*. Hal. 75

Pada tahun 1899 di Den Haag atas prakara Rusia dilangsungkan apa yang disebut *First Hague Peace Conference*. Salah satu tujuan konvensi yang disetujui di Brussels pada tahun 1847. Ternyata bahwa konferensi ini berhasil untuk menerima konvensi tersebut diatas besert annex nya. Konvensi 1899 ini kemudian di revisi lagi dalam *Second Peace Conference*, yang diadakan di Den Haag pada tahun 1907. Konvensi ini hanya terdiri dari Sembilan artikel, tetapi dilampiri sebuah annex yang berjudul *Regulation respecting the laws and costums of war on land*, yang terdiri dari 56 artikel[61].

Dalam kaitannya dengan prinsip pembedaan, walaupun istilah itu tidak secara eksplisit dapat ditemukan dalam konvensi-konvensi Den Haag 1907, tetapi secara implisit ketentuan mengenai hal itu terdapat dalam Konvensi Den Haag IV (Konvensi mengenai hukum dan kebiasaan perang di darat), khususnya dalam lampiran atau annex nya. Bagi kalangan angkatan bersenjata, ketentuan yang terdapat dalam HR ini dianggap sangat penting, sehingga sering dijuluki *The Soldier's Vadamecum*[62].

Di dalam artikel 1dari HR tersebut dinyatakan sebagai berikut :

Hukum, hak, dan kewajiban perang tidak hanya berlaku bagi tentara (*Armies*) saja, tetapi juga bagi milisi dan korps sukarela (*volunteer corps*) yang memenuhi syarat berikut :

1. Dipimpin oleh seseorang yang bertanggung jawab atas bawahannya.

[61] Haryomataram. *Op.cit*. Hal. 76
[62] Arlina. *Op.cit*. Hal. 76

2. Mempunyai tanda pengenal yang melekat, yang dapat dilihat dari jauh.
3. Membawa senjata secara terbuka.
4. Melakukan operasinya sesuai dengan hukum dan kebiasaan perang[63].

Dalam paragrap selanjutnya dari pasal itu juga ditegaskan bahwa di negara-negara dimana milisi dan korps sukarelawan merupakan tentara atau merupakan bagian dari tentara, maka milisi dan korps sukarelawan itu dimasukkan kedalam sebutan tentara sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 1 itu. Selanjutnya pasal 2 HR menyatakan :

"The inhabitans of territory which has not occupied, who, on the approach of the enemy, spontaneously take up arms to resist the invading troops without having had time to organize themselves in accordance with article 1, shall be as belligerent if they carry arms openly and if they respect of the laws and costums of war"[64]

Golongan penduduk yang disebut dalam pasal 2 HR inilah yang dinamakan *Levee en Masse*. Mereka dapat dimasukkan ke dalam kategori belligerents sepanjang memenuhi persyaratan sebagai *Levee en Masse*, yaitu :

1. Penduduk dari wilayah yang belum diduduki.
2. Secara spontan mengangkat senjata atau melakukan perlawanan.
3. Tidak memiliki waktu untuk mengatur diri sebagaimana ditentukan dalam pasal 1.

---

[63] Haryomataram. *Op.cit*. Hal 77

[64] Penduduk dari suatu wilayah yang belum diduduki, yang secara spontan mengangkat senjata untuk melawan musuh yang mendekat, dan tidak sempat mengatur diri sesuai ketentuan artikel 1, dianggap sebagai *belligerent* jika mereka mengindahkan hukum perang dan membawa senjata secara terbuka.

4. Menghormati hukum dan kebiasaan perang.
5. Membawa senjata secara terbuka.

Satu hal yang perlu diperhatikan mengenai *levee en masse* ini bahwa sifatnya spontan, dimana penduduk dari wilayah yang belum diduduki tersebut tidak mempunyai waktu yang cukup untuk mengorganisasikan perlawanannya[65].

Ada satu catatan yang perlu dikemukakan sehubungan dengan HR, yakni ketentuan yang terdapat dalam pasal 3 yang menyatakan, *"The armed forces of the belligerent parties may consist of combatants and non-combatants. In the case of capture, both have a right to be treated as a prisoners of war"*[66]. Istilah non-combatants dalam ketentuan ini bukanlah dalam arti civilians, melainkan bagian dari angkatan bersenjata yang tidak turut bertempur (seperti dokter militer dan rohaniawan). Meskipun mereka tidak turut bertempur, kalau mereka tertangkap oleh musuh, mereka juga berhak memperoleh status sebagai tawanan perang [67].

2. Pengaturan Prinsip Pembedaan menurut Konvensi Jenewa 1949

Seperti yang diketahui bahwa Konvensi Jenewa 1949 terdiri dari empat buah protocol yang masing-masing mengatur hal-hal tersendiri. Namun, seperti yang penulis kutip dari buku Arlina Permanasari menyebutkan bahwa ketentuan dalam Konvensi Jenewa 1949 mulai dari konvensi I sampai dengan IV tidak menyenutkan istilah combatan, melainkan hanya menentukan yang berhak mendapatkan

[65] Arlina. *Op.cit*. Hal.78
[66] Angkatan Bersenjata dari pihak-pihak yang berperang dapat terdiri dari kombatan dan non kombatan. Jika tertangkap oleh musuh maka keduanya mempunyai hak untuk diperlakukan sebagai tawanan perang.
[67] Arlina. *Ibid*. Hal. 79

perlindungan (Pasal 13 Konvensi I dan II) dan yang berhak mendapatkan perlakuan sebagai tawanan perang bila jatuh ke tangan musuh (Pasal 4 Konvensi III)[68].

Pasal 13 Konvensi I dan II :

The present Convention shall apply to the wounded, sick and shipwrecked at sea belonging to the following categories:

1. *Members of the armed forces of a Party to the conflict, as well as members of militias or volunteer corps forming part of such armed forces.*
2. *Members of other militias and members of other volunteer corps, including those of organized resistance movements, belonging to a Party to the conflict and operating in or outside their own territory, even if this territory is occupied, provided that such militias or volunteer corps, including such organized resistance movements, fulfil the following conditions:*
    a) *that of being commanded by a person responsible for his subordinates*
    b) *that of having a fixed distinctive sign recognizable at a distance*
    c) *that of carrying arms openly*
    d) *that of conducting their operations in accordance with the laws and customs of war.*
3. *Members of regular armed forces who profess allegiance to a Government or an authority not recognized by the Detaining Power.*
4. *Persons who accompany the armed forces without actually being members thereof, such as civilian members of military aircraft crews, war correspondents, supply contractors, members of labour units or of services responsible for the welfare of the armed forces, provided that they have received authorization from the armed forces which they accompany.*
5. *Members of crews, including masters, pilots and apprentices, of the merchant marine and the crews of civil aircraft of the Parties to the conflict, who do not benefit by more favourable treatment under any other provisions of international law.*
6. *Inhabitants of a non-occupied territory who, on the approach of the enemy, spontaneously take up arms to resist the invading forces, without having had time to form themselves into regular armed units, provided they carry arms openly and respect the laws and customs of war*[69].

---

[68] *Ibid*. Hal. 79

[69] Konvensi Jenewa 1949 I dan II pasal 13
Konvensi ini dipergunakan untuk korban yang terluka, sakit, dan keselakaan kapal dilaut yang termasuk dalam kategori :

1. Angkatan bersenjata dari pihak yang bertikai, dan anggota milisi atau korps sukarela yang merupakan bagian dari angkatan bersenjata.
2. Anggota dari milisi lain dan korps sukarela lain, termasuk anggota gerakan perlawanan yang teratur (*organized resistance movement*) yang menjadi bagian dari pihak yang bertikai dan beroperasi, baik didalam maupun diluar wilayah mereka, sekalipun wilayah tersebut telah diduduki selama mereka memenuhi syarat-syarat, yaitu :
    a. Dipimpin oleh orang yang bertanggung jawab atas bawahannya.

Jika diperhatikan dengan seksama ketentuan pasal 13 Konvensi I dan II, golongan penduduk yangh disebutkan adalah golongan penduduk yang berhak mendapatkan status sebagai korban perang bila jatuh ke tangan musuh. Hal ini ditegaskan dalam pasal 4 (A) Konvensi III. Namun disamping mereka, orang-orang yang juga berhak mendapatkan perlakuan sebagai tawanan perang adalah orang-orang yang disebutkan dalam pasal 4 (B) yang berbunyi :

The following shall likewise be treated as prisoners of war under the present Convention:

1. *Persons belonging, or having belonged, to the armed forces of the occupied country, if the occupying Power considers it necessary by reason of such allegiance to intern them, even though it has originally liberated them while hostilities were going on outside the territory it occupies, in particular where such persons have made an unsuccessful attempt to rejoin the armed forces to which they belong and which are engaged in combat, or where they fail to comply with a summons made to them with a view to internment.*
2. *The persons belonging to one of the categories enumerated in the present Article, who have been received by neutral or non-belligerent Powers on their territory and whom these Powers are required to intern under international law, without prejudice to any more favourable treatment which these Powers may choose to give and with the exception of Articles 8, 10, 15, 30, fifth paragraph, 58-67, 92, 126 and, where diplomatic relations exist between the Parties to the conflict and the neutral or non-belligerent Power concerned, those Articles concerning the Protecting Power. Where such diplomatic relations exist, the Parties to a conflict on whom these persons depend shall be allowed to perform towards them the functions of a Protecting*

---

b. Mempunyai tanda tertentu yang tampak dari jauh.
c. Membawa senjata secara terbuka.
d. Melakukan operasinya sesuai dengan hukum perang.

3. Anggota angkatan bersenjata yang menyatakan kesetiaannya kepada suatu pemerintah atau penguasa yang tidak diakui oleh negara penahan.
4. Orang-orang yang menyertai angkatan bersenjata, tetapi bukan menjadi bagian daripadanya, seperti anggota sipil dari awak pesawat terbang militer, wartawan perang, kontraktor *supply*, anggota dari satuan pekerja yang bertanggung jawab atas kesejahteraan angkatan bersenjata, mereka semua harus mendapat izin dari angkatan bersenjata yang diikuti.
5. Anak awak dari kapal dagang (*merchant marine*) dan awak pesawat terbang sipil dari pihak yang bertikai, yang tidak menikmati perlakuan yang lebih baik berdasarkan ketentuan hukum internasional yang lain.
6. Penduduk dari wilayah yang belum diduduki, yang mengangkat senjata secara spontan pada waktu musuh mendekat untuk melawan pasukan penyerbu, sedangkan tidak ada waktu untuk mengatur diri dalam kesatuan senjata yang teratur (*regular armed units*) asalkan mereka membawa senjata secara terbuka dan mengindahkan hukum kebisaan perang.

Power as provided in the present Convention, without prejudice to the functions which these Parties normally exercise in conformity with diplomatic and consular usage and treaties[70].

Dalam pasal 13 ataupun pasal 4 (B) sama-sama tidak ditemukan istilah kombatan. Istilah yang terdapat dalam pasal 13 adalah golongan-golongan yang mendapat perlindungan yang diatur dalam Konvensi I ataupun II. Sedangkan pasal 4 Konvensi III menetukan golongan yang mendapat perlakuan sebagai tawanan perang apabila mereka jatuh ke tangan musuh. Golongan-golongan yang tersebut dalam dua pasal tersebut harus dibedakan dari penduduk sipil. Dibandingkan dengan Konvensi Den Haag 1907, dalam Konvensi Jenewa 1949 terdapat ketentuan baru yaitu dimasukkannya *Organized Resistance Movement* yang beroperasi baik didalam maupun diluar wilayah mereka sekalipun wilayah ini telah diduduki[71].

3. Ketentuan Prinsip Pembedaan menurut Protokok Tambahan I 1977 Konvensi Jenewa 1949

Protokol Tambahan I ini merupakan penyempurnaan dari Konvensi Den Haag 1907 dan Konvensi Jenewa 1949 dan nama resminya adalah *Protocol Additional to the Geneva Convention of 12 August 1949, and relating to the Protection Of victims International Armed Conflicts*. Prinsip Pembedaan dalam

---

[70] Konvensi Jenewa 1949 III pasal 4 (B)
Yang juga diperlakukan sebagai tawanan perang ialah :
1. Orang-orang yang ternasuk, atau pernah termasuk angkatan bersenjata dari negara yang telah diduduki apabila negara yang menduduki menganggap perlu untuk melawn mereka.
2. Orang-orang yang termasuk atau tergolong salah satu kategori yang disebut dalam artikel ini, yang telah diterima oleh negara netral atau negara *non belligerent* diwilayah mereka, dan dimana negara-negara tersebut menganggap perlu untuk menawan mereka berdasarkan hukum internasional.

[71] Haryomataram. *Op.cit*. Hal.82

protokol ini diatur pada bab II yang berjudul *Combatant and Prisoner Of War Status*. Pasal 43 menyatakan :

1. *The armed forces of a Party to a conflict consist of all organized armed forces, groups and units which are under a command responsible to that Party for the conduct or its subordinates, even if that Party is represented by a government or an authority not recognized by an adverse Party. Such armed forces shall be subject to an internal disciplinary system which, inter alia, shall enforce compliance with the rules of international law applicable in armed conflict.*
2. *Members of the armed forces of a Party to a conflict (other than medical personnel and chaplains covered by Article 33 of the Third Convention) are combatants, that is to say, they have the right to participate directly in hostilities.*
3. *Whenever a Party to a conflict incorporates a paramilitary or armed law enforcement agency into its armed forces it shall so notify the other Parties to the conflict*[72].

Ketentuan pasal 43 diatas secara tegas menentukan bahwa mereka yang dapat digolongkan sebagai kombatan adalah mereka yang termasuk ke dalam pengertian *armed forces* suatu negara, dan mereka yang termasuk ke dalam angkatan bersenjata itu adalah mereka yang memiliki hak untuk berperan serta secara langsung dalam permusuhan. Mereka terdiri atas angkatan bersenjata yang terorganisasi (*organized armed forces*), kelompok-kelompok atau unit-unit yang berada dibawah suatu komando yang bertanggung jawab atas tingkah laku bawahannya kepada pihak yang bersangkutan, meskipun pihak tersebut diwakili oleh suatu penguasa yang tidak

---

72 Protokol Tambahan I 1977 pasal 43
1. Angkatan bersenjata dari pihak yang bertikai terdiri dari angkatan bersenjata yang terorganisir (*organized armed forces*), group dan unit yang berada dibawah komando yang bertanggung jawab atas kelakuan anaknya kepada pihak tersebut sekalipun pihak itu diwakili oleh pemerintah atau penguasa (*authority*)yang tidak diakui oleh pihak lawan (*adverse party*). Angkatan bersenjata tersebut harus tunduk kepada system disiplin kesatuan (*internal disciplinary system*) yang antara lain berisi pelaksanaan ketentuan hukum internasional yang berlaku dalam pertikaian bersenjata.
2. Anggota angkatan bersenjata dari pihak yang bertikai (kecuali personal medic dan pendeta seperti tersebut dalam artikel 37 Konvensi Jenewa III) adalah kombat, yaitu mereka berhak untuk ikut serta secara langsung dalam permusuhan.
3. Apabila salah satu pihak yang bertikai memasukkan sebuah kesatuan (*agency*) para militer atau penegak hukum dalam angkatan bersenjata mereka, mereka wajib memberitahukan hal ini kepada pihak yang bertikai.

diakui oleh pihak yang menjadi lawannya, dengan ketentuan bahwa angkatan bersenjata itu harus tunduk kepada suatu disiplin internal yang berisikan antara lain, pelaksanaan ketentuan yang berlaku dalam konflik bersenjata[73].

Ketentuan dalam Protokol yang secara tegas hendak membedakan antara *combatant* dan *civilians* (penduduk sipil) adalah ketentuan yang terdapat dalam pasal 48 yang menyatakan :

In order to ensure respect for and protection of the civilian population and civilian objects, the Parties to the conflict shall at all times distinguish between the civilian population and combatants and between civilian objects and military objectives and accordingly shall direct their operations only against military objectives[74].

Maksud dari pasal 48 diatas adalah untuk menjamin penghormatan dan perlindungan terhadap penduduk sipil (*civilians*) dan objek, pihak-pihak dalam konflik senantiasa harus dibedakan antara penduduk sipil dan kombatan, dan antara objek sipil dan objek militer dan akan mengarahkan operasi mereka hanya terhadap objek militer saja. Pasal ini disebut juga sebagai *basic rule* atau peraturan dasar dalam konflik bersenjata.

---

[73] Arlina. Op.Cit. Hal. 84

[74] Protokol Tambahan I 1977 pasal 48

Agar dapat dijamin penghormatan dan perlindungan terhadap penduduk sipil dan obyek sipil, pihak-pihak dalam sengketa setiap saat harus membedakan penduduk sipil dari kombatan dan obyek sipil dan militer dan karenanya harus mengarahkan operasinya hanya terhadap sasaran-sasaran militer saja.

D. TINJAUAN UMUM TENTANG PERUSAHAAN MILITER SWASTA (*PRIVATE MILITARY COMPANY*)

Saat ini perusahaan militer swasta merupakan bisnis perang yang sangat menggiurkan, gaji yang ditawarkan bagi anggotanya sebesar $100.000 per tahun. Awal mula perusahaan militer swasta sendiri adalah saat Firaun Ramses II memanfaatkan jasa 10.000 pasukan bayaran Palestina untuk melibas Kerajaan Hittite, daerah Syiria. Setelah itu sejarah dunia banyak tergores berkat jasa para prajurit bayaran. Kiprah para pembunuh demi uang itu terbentang mulai dari perang Yunani, Kekisaran Romawi, Perang Salib dan sampai sekarang. Ventura menjadi perusahaan tentara bayaran profesional pertama di dunia. Didirikan oleh dua pebisnis Jerman: Werner Urslingen dan Konrad von Landau pada 1282. Ventura adalah agen 3.000 serdadu Condottieri[75]. Akan tetapi disini harus dibedakan antara perusahaan militer swasta dengan tentara bayaran (*mercenaries*) meskipun latar belakang sejarahnya sama.

Penggunaan tentara bayaran sendiri terus berlangsung sampai dengan dibentuknya Legiun Luar Negeri Perancis pada tahun 1831 dalam perang Indochina pada tahun 1946-1954, demikian pula dalam perang saudara di Congo bekas jajahan Perancis pada tahun 1964. Karena penggunaan tentara bayaran telah dikenal sejak jaman purba, maka definisi mengenai tentara bayaran juga bermacam-macam menurut pendapat para sarjana sejak dahulu hingga sekarang. Pendapat yang

[75] Putranto, Algoth, Private Military Company (PMC): Duit mudah dari perang yang renyah, 2007, (*Online*), http://aergot.wordpress.com/private-military-company.htm, diakses pada 03 Juli 2010

bermunculan sejak abad ke-16 misalnya pendapat Ayala, Victoria, Grotius, Vattel. Pendapat mereka tentang tentara bayaran adalah sebagai berikut :

1. Ayala

   Penulis ini berpendapat bahwa sebaiknya suatu kerajaan yang akan berperang menggunakan warga negaranya sendiri, karena tentara asing yang mengabdi pada Negara hanyalah disebabkan karena kekayaan pribadi, bukan karena kejayaan dari Negara yang berseangkutan.

2. Vitoria

   Menurut Vitoria, yang menentukan keabsahan untuk berperan serta dalam suatu pertempuran adalah sifat adil atau tidaknya suatu peperangan. Apabila perangnya adalah perang yang tidak adil (unjust war), maka mereka (tentara bayaran) tidak boleh melakukan peperangan.

3. Grotius

   Sependapat dengan Vitoria, Grotius juga mengutuk tentara bayaran yang berperang tanpa memperdulikan sifat adil atau tidaknya peperangan.

4. Vattel

   ….Those who enter (such) contract without the express consent of their sovereign are wanting in their duty as citizens. But when the sovereign leaves them at liberty to follow their indication for profession of arms, they become free in the respect.[76]

[76] *Ibid*, hal. 98

Sementara itu, Pietro Vierri seorang sarjana pada abad ke-19 menyatakan bahwa yang dimaksud dengan tentara bayaran adalah :

" …. Any person who voluntary enrolls in the combatant armed forces of a belligerent state of which he is not a national, being motivated by desire private gain. He is not entitled to combatant status, or if captured to the status of prisoner of war … and mercenary should not be confused with a volunteer "[77]

Pengertian tentara bayaran secara eksplisit baru ada dalam protocol tambahan I tahun 1977. Namun, sebenarnya ketentuan yang menyerupai tentara bayaran yaitu ketentuan yang mengatur perekrutan orang-orang asing dalam angkatan perang pihak-pihak yang terlibat pertikaian, sudah di atur dalam konvensi Den Haag 1907. Pada hakekatnya, berdasarkan konvensi Den Haag ini adalah merupakan kewajiban Negara-negara untuk tetap berstatus sebagai Negara netral dan tidak ikut terlibat pada pertikaian antara Negara-negara yang bersengketa dengan terlibat mensuplai tentara bayaran.

Selain dalm konvensi Den Haag, maka ketentuan mengenai tentara bayaran telah di atur dalam Konvensi Jenewa III 1949. Konvensi ini telah mencantumkan istilah tentara bayaran (*mercenary*), namu belum menyebutkan definisinya[78]. Menurut Boumedra, persoalan tentara bayaran jika ditinjau dari Konvensi Jenewa

---

[77] *Ibid*, hal. 99

Seseorang yang dengan sukarela dimasukkan ke dalam kombatan dari pasukan bersenjata dari pemberontak dari bukan negaranya. Dimotivasi oleh keuntungan pribadi. Dia tidak berstatus sebagai kombatan atau termasuk sebagai tawanan perang. ….dan tentara bayaran tidak merupakan sukarelawan.

[78] *Ibid*, hal.100

1949 maka terlebih dahulu harus ditentukan status tentara bayaran itu sendiri, apakah mereka tergolong tentara bayaran yang lawful ataukah unlawful.[79] Untuk dapat disebut sebagai tentara bayaran lawful maka ia harus memenuhi persyaratan-persyaratan sebagaimana yang tercantum pada pasal 4 Konvensi III :

1. Menjadi anggota angkatan perang, milisi atau barisan sukarela yang menjadi bagian dari angkatan perang tersebut.
2. Menjadi anggota milisi atau barisan sukarela lainnya, serta anggota gerakan perlawanan yang diorganisir yang memenuhi syarat :
    a) Dipimpin oleh seorang yang bertanggung jawab atas bawahannya.
    b) Memakai tanda pengenal tetap yang dapat dikenal dari jauh.
    c) Membawa senjata secara terbuka.
    d) Melakukan operasi sesuai dengan hukum dan kebiasaan berperang[80].

Dalam buku yang ditulis oleh Haryomataram menyatakan bahwa artikel 47 mengatur tentara bayaran (*mercenary*). Di dalam pasal tersebut ditegaskan bahwa tentara bayaran tidak mempunyai hak sebagai kombatan dan tidak berhak pula menjadi tawanan perang.

> *"A mercenary shall not have the right to be a combatant or a prisoner of war"*[81]

Selanjutnya pasal tersebut juga memberi batasan dari apa dan siapa yang disebut *mercenary*. Syarat-syarat yang harus dipenuhi agar seseorang itu dapat di *mercenary* adalah :

1. Secara khusus direkrut, baik setempat maupun diluar negeri untuk bertempur dalam suatu pertikaian bersenjata.

---

[79] Lihat pasal 4 dan 5 Konvensi Jenewa III 1949
[80] *Ibid*, Hal. 101
[81] Seorang tentara bayaran tidak berhak berhak atas status kombatan atau tawanan perang.

2. Secara langsung turut serta dalam permusuhan.
3. Motivasinya untuk turut serta dalam permusuhan adalah semata-mata keinginan untuk memperoleh keuntungan pribadi. Kepadanya disanggupkan oleh atau atas nama pihak bertikai kompensasi materiil yang jauh lebih besar dari yang dibayarkan kepada kombatan yang sederajat atau mempunyai fungsi yang sama dalam angkatan bersenjata tersebut.
4. Ia bukan warga Negara dari Negara yang menjadi pihak itu dan bukan pula penduduk dari wilayah yang dikuasai oleh itu.
5. Ia bukan anggota dari angkatan bersenjata dari pihak dalam pertikaian.
6. Ia tidak dikirim oleh suatu Negara yang bukan pihak dalam konflik tersebut untuk suatu tugas resmi sebagai anggota angkatan bersenjata dari Negara tersebut.

Enam syarat tersebut diatas dapat dibagi dalam dua golongan yaitu tiga syarat positif, yang mencakup cara merekrut, perbuatan (*conduct*), motivasi, dan tiga syarat negative, yaitu yang tidak dapat digolongkan sebagai tentara bayaran, diantaranya warga Negara atau penduduk dari pihak dalam konflik dan bukan anggota angkatan bersenjata yang dikirim oleh suatu Negara yang bukan pihak dalam konflik untuk suatu tugas resmi. Agar seseorang dapat disebut *mercenary*, ia harus memenuhi keenam syarat tersebut. Sekalipun tidak dicantumkan dalam pasal 47, namun disepakati bahwa *mercenary* itu berhak atas perlindungan yang diberikan berdasarkan pasal 75 Protokol I[82]. Isi pasal 47 diatas mengenai tentara bayaran hampir sama halnya seperti pasal 1 dalam *General Assembly of United Nation Resolution on International Convention Against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries* yang ditetapkan oleh siding umum Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam resolusinya 44/34 tanggal 4 Oktober 1989 namun dalam konvensi ini lebih detail dan kompleks , yaitu menyatakan bahwa :

[82] Haryomataram.Pengantar Hukum Humaniter.2005.PT. Raja Grafindo Persada: Jakarta. Hal.170

1. Seorang tentara bayaran adalah seseorang yang :
    a) Direkrut secara khusus baik lokal maupun dari luar negeri untuk bertempur dalam suatu konflik bersenjata.
    b) Motivasinya untuk ikut serta dalam pertikaian pada dasarnya karena keinginan mendapatkan keuntungan pribadi dan, dijanjikan, oleh atau nama suatu pihak dalam konflik, kompensasi materiil yang melebihi yang dijanjikan atau dibayarkan pada orang yang bertempur dengan pangkat dan fungsi yang sama dalam angkatan bersenjata pihak itu.
    c) Bukan warga negara atau pihak dalam konflik atau penduduk wilayah yang dikuasai oleh satu pihak dalam konflik.
    d) Bukan anggota angkatan bersenjata salah satu pihak dalam konflik, dan
    e) Tidak dikirim oleh negara yang bukan pihak dalam konflik dengan tugas resmi sebagai anggota dari angkatan bersenjatanya.
2. Seorang tentara bayaran juga seseorang yang dalam situasi lain :
    a) Secara khusus direkrut lokal atau luar negeri dengan maksud berpartisipasi dalam permusuhan yang ditujukan untuk :
        1) Menjatuhkan suatu pemerintahan yang sah atau meruntuhkan konstitusional suatu negara, atau
        2) Merusak keutuhan territorial suatu negara.
    b) Dengan motivasi untuk ikut serta didalamnya yang didasari keinginan mendapatkan keuntungan pribadi dan didorong oleh janji atau bayaran kompensasi materiil.
    c) Bukan warganegara atau penduduk negara yang menjadi sasaran tindakan seperti itu.
    d) Tidak dikirim oleh suatu negara dengan tugas resmi dan bukan anggota angkatan bersenjata negara, di wilayah mana tindakan itu dilakukan.

Dari berbagai definisi yang telah disebutkan diatas, menurut penulis definisi yang tepat untuk tentara bayaran (*mercenary*) adalah definisi dari *General Assembly of United Nation Resolution on International Convention Against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries* karena telah dijelaskan secara detail apa yang dimaksud dengan tentara bayaran dan apa-apa saja yang dilakukan oleh tentara bayaran.

Secara nyata sebenarnya sekarang ini aktivitas yang dilakukan oleh sebuah perusahaan militer swasta tidak lebih dari seorang tentara bayaran, hal ini dikarenakan perusahaan militer swasta saat ini lebih difungsikan untuk memberikan pengawalan sekaligus berperang melawan musuh-musuh dari pihak penyewa perusaahaan tersebut. Namun, penting juga dibedakan mengingat tidak semua perusahaan militer swasta di sewa dan difungsikan untuk berperang. Berikut ini akan dijelaskan mengenai perbedaan karakteristik diantara keduanya[83]:

Perusahaan Militer Swasta (Private Military Company)	Tentara Bayaran (Mercenary)
1. Organisasi : Struktur korporasi lebih diutamakan.	1. Direkrut secara khusus, dari lokal maupun asing, untuk dilibatkan dalam konflik bersenjata.
2. Motivasi : Didorong dalam kepentingan bisnis yang ditentang oleh dorongan keuntungan individual.	2. Dimotivasi untuk mengambil bagian langsung dalam permusuhan pada dasarnya oleh hasrat untuk capaian keuntungan.
3. Pasar terbuka : Legal dan merupakan entitas public.	3. Mengambil bagian langsung dalam peperangan dari konflik yang terjadi.
4. Jasa dan Pelayanan : Bidang jangkauan lebih dan langganan beragam.	4. Yang bersangkuta bukanlah warganegara dari pihak yang membayarnya.
5. Perekrutan : Publik dan dikhusukan.	5. Mereka bukanlah anggota dari angkatan perang dari pihak yang terlibat konflik.
6. Hubungan dan ikatan kerja :	6. Mereka juga tidak dikirim oleh

[83] Veronika Sintha Saraswati. Imperium Perang Militer Swasta (Neoliberalisme dan Korporasi Bisnis Keamanan Kontemporer).2009. Resist Book : Yogyakarta . Hlm. 65

Terikat dengan perusahaan pemilik dan pasar *finance*.	negara dimana partai yang menyewanya terlibat konflik.

Tabel 1

Perbedaan lain dari tentara bayaran dan perusahaan militer swsata seperti yang penulis kutip dari tesis milik Agis Ardhiansyah, S.H. mengenai Status Hukum Perusahaan Militer Swasta (*Private Military Company*) yang Membantu Amerika Serikat dalam Konflik Bersenjata di Irak Berdasarkan Hukum Humaniter Internasional terdapat pendapat mengenai hubungan antara perusahaan militer swasta dengan tentara bayaran disampaikan oleh Fallah yang menyatakan bahwa ada perbedaan yang siginifikan antara kedua konvensi. Protokol Tambahan I 1977 tidak mengkriminalitaskan aktivitas *mercenary* tapi hanya memberikan definisi serta menyatakan bahwa *mercenary* bukanlah kombatan dan tidak berhak mendapat status tawanan perang, sedangkan dalam *UN Mercenaries Convention 1989* dinyatakan bahwa segala aktivitas yang dilakukan oleh *mercenary* adalah perbuatan criminal teramasuk bagi pihak yang merekrut, menggunakan, membiayai serta melatihnya. Selain itu, menurut Fallah tidak semua perusahaan militer swasta tergolong *mercenary* karena perusahaan militer swasta terdiri dari unit-unit yang memiliki fungsi dan tugas yang berbeda-beda, hanya untuk personil perusahaan militer swasta yang melakukan aktivitas sesuai dengan persyaratan dalam pasal 47 Protokol Tambahan I 1977 dan pasal 1 *UN Mercenaries Convention 1989* yang dikualifikasikan sebagai tentara bayaran. Fallah juga menyatan bahwa perusahaan militer swasta tidak selalu identik dengan *mercenary*, hanya sebagian unit dari

perusahaan militer swasta yang dapat dikategorikan sebagai tentara bayaran yaitu unit yang disewa untuk melakukan tugas pertempuran (*combat function*)[84].

Definisi dari perusahaan militer swasta sendiri adalah perusahaan atau korporasi yang menyediakan jasa dan keahlian yang berhubungan dengan bidang militer atau bidang sejenisnya[85]. Dalam .S Field Manual 3-100.21(100-21) juga diberikan definisi bagi kontraktor yang berada dalam perang, yaitu :

Contractors are persons or businesses, to include authorized subcontractors, that provide products or services for monetary compensation. A contractor furnishes supplies, services, or performs work at a certain price or rate based on the terms of a contract. In a military operation, a contractor may be used to provide life support, construction/engineering support, weapon systems support, and other technical services." Personnel of PMC. (US Field Manual)"assigned duties at Echelons above Division (EAD)". "Contractors and their employees are not combatants, but civilians "authorized" to accompany the force in the field……"[86]

Selain dalam peraturan diatas masih terdapat satu peraturan lagi yang lebih tepat dalam memberikan definisi mengenai perusahaan militer swasta yaitu *Montreux Document*[87] pada bagian *preface* angka 9 :

---

[84] Agis Ardhiansyah. Status Hukum Perusahaan Militer Swasta (Private Military Company) yang Membantu Amerika Serikat dalam Konflik Bersenjata di Irak Berdasrakan Hukum Humaniter Internasional. Tesis.

[85] http://id.wikipedia.org/wiki/Kategori:Perusahaan_militer_swasta, diakses pada 03 Juli 2010

[86] Kontraktor adalah orang atau perusahaan termasuk sub-sub kontraktor yang menyediakan produk dan servis dengan sebuah kompensasi atau imbalan. Kontraktor menyediakan suplai, servis, atau pekerjaan tertentu dengan imbalan sesuai dalam kontraknya. Dalam operasi militer, kontraktor biasanya digunakan untuk tenaga tambahan, teknisi atau konstruksi, penyediaan system persenjataan, dan servis lainnya. Personil dari perusahaan militer swasta diangkat oleh atasannya. Kontraktor dan personilnya bukan merupakan kombatan, namun penduduk sipil yang memperlengkapi angkatan bersenjata.

[87] Nama aslinya adalah *Montreoux Document on Partinent International Obligation and Good Practice For States Related to Operation of Private Military and Security Companies During Armed Conflict.*

"PMSCs" are private business entities that provide military and/or security services, irrespective of how they describe themselves. Military and security services include, in particular, armed guarding and protection of persons and objects, such as convoys, buildings and other places; maintenance and operation of weapons systems; prisoner detention; and advice to or training of local forces and security personnel[88].

Sampai saat ini hanya dokumen ini dapat memberikan definisi sekaligus pengaturan yang tepat terkait dengan perusahaan militer swasta.

Perusahaan seperti ini juga dikenal sebagai korporasi militer swasta, firma militer swasta, penyedia jasa militer, dan secara luas sebagai industri militer swasta. Jasa-jasa yang ditawarkan perusahaan militer swasta antara lain adalah jasa logistik, pelatihan militer, pertahanan, serta jasa keamanan. Jasa perusahaan militer swasta umumnya digunakan sebagai pendukung bagi operasi resmi suatu angkatan bersenjata, namun sering juga digunakan untuk pribadi, misalnya sebagai *bodyguard*. Perusahaan militer swasta merupakan lembaga sipil yang diberi wewenang kerjasama dengan unit-unit militer di dalam negerinya atau bahkan negara lain yang disetujui oleh departemen pertahanan[89]. Perusahaan militer swasta sering masuk dalam kategori yang sama dengan kontraktor pertahanan, namun kontraktor pertahanan lebih terfokus kepada penyediaan perangkat keras dan peralatan militer, serta tenaga manusia yang mendukung perawatan peralatan tersebut. Sedangkan perusahaan militer swasta menyediakan tenaga manusia yang terlatih secara

[88] Perusahaan militer dan keamanan swasta adalah entitas bisnis yang menyediakan servis militer dan atau keamanan. Servis militer dan keamanan termasuk, pengamanan persenjataan dan perlindungan orang dan bangunan, seperti konvoi, gedung-gedung dan tempat-tempat lainnya, perbaikan dan pengoperasian system persenjataan, penahanan tawanan, dan pemberian nasihat atau pelatihan pasukan lokal dan personil keamanan.

[89] Hafeez, Private military company, 2009, (online),http://www.kitakita.us/private-military-company/, diakses pada 03 Juli 2010

operasional dan taktis, termasuk pengalaman bertempur untuk dijadikan sebagai tentara bayaran.

Terdapat beberapa nama perusahaan militer swasta dibelahan dunia Eropa dan Amerika yangh menyuplai perangkat pertahanan negaranya masing-masing , mereka adalah :

a. Amerika serikat :
    1) Blackwater
    2) California Analysis Center Incorporated (CACI)
    3) Dyncorp
    4) Military Professional Resources Inc.
    5) Northrop Grumman
    6) Raytheon
    7) Titan Corporation
    8) Vinnell Corporation
    9) Halliburton
b. Britania Raya :
    1) Aegis Defence Services
    2) Erinys International

Dari beberapa nama perusahaan militer diatas, terdapat satu perusahaan yang ditengarai mempunyai kekuatan militer yang lebih besar daripada negaranya sendiri, yaitu adalah *BLACKWATER* dari Amerika serikat.

Lindsey Cameron dalam jurnal ICRC yang berjudul *Private Military Companies : Their Status Under International Humanitarian Law and its Impact on Their Regulation*[90] menekankan akan pentingnya pemberian status khusus terhadap personil *private military company* sebab hingga saat ini belum ada ketentuan dalam hukum humaniter internasional yang secara jelas menyebut dan sekaligus mengatur status hukum mereka. Karena terkadang status mereka sebagai *civilian* dan pada situasi tertentu mereka sebagai *combatant*.

Emanuela Chiara Gillard dalam tulisannya menyatakan bahwa untuk menentukan status hukum personil perusahaan militer swasta tidak dapat dengan cara men-generalisasi atau menyama ratakan semua kegiatan yang dilakukan oleh perusahaan militer swasta pada saat konflik bersenjata, karena setiap perusahaan militer swasta memiliki tugas dan fungsi yang berbeda-beda, setiap perusahaan militer swasta memiliki karakteristik yang berbeda-beda di tiap negara[91]. Dalam jurnalnya, Gilliard menyatakan bahwa terlepas dari statusnya apakah *combatant*, civilian yang menyertai suatu angkatan bersenjata ataukah orang sipil (*civilian*), personil perusahaan militer swasta tetap terikat pada ketentuan hukum humaniter internasional bahkan dapat dituntut pertanggungjawaban individual (*individual criminal responsibility*) terhadap pelanggaran serius yang mereka lakukan atau atas perintah orang lain agar pelanggaran tersebut dilakukan. Selain itu, negara yang

---

[90] Lindsey Cameron, *Private Military Companies : Their Status Under International Humanitarian Law and its Impact on Their Regulation,* International Review of the Red Cross. Volume 88 Number 863 September 2006.

[91] Emmanuela Chiara Gillard. *Bussines goes to war : private military/security companies and international humanitarian law*. International Review the Red Cross. Volume 88 Number 863 September 2006.

menggunakan jasa perusahaan militer swasta juga memiliki kewajiban untuk mengontrol agar saat menjalankan operasinya dalam konflik bersenjata, mereka tetap mematuhi prinsip-prinsip hukum humaniter. Selanjutnya juga menurut Gilliard, negara yang menyewa (*hire*) perusahaan militer swasta dapat dikenai pertanggungjawaban atas pelanggaran serius yang dilakukan oleh personil perusahaan militer swasta. Mengenai pertanggungjawaban negara ini seperti dinyatakan dalam *The International Law Commission 2001 on Responsibility of States for International Wrongful Acts.*

Dengan melihat perkembangan perusahaan militer swasta yang semakin bertambah seiring berjalannya waktu serta ada faham yang menyatakan bahwa konflik tidak akan pernah dapat dimusnahkan dari muka bumi, dapat timbul dugaan bahwa konflik terjadi karena rekayasa dari perusahaan-perusahaan militer swasta ini agar mereka terus meraup ratusan juta dollar dari proyek perang.

BAB III

METODE PENELITIAN

A. JENIS PENELITIAN

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian Normatif dengan pendekatan melalui analisa terhadap peraturan-peraturan dalam hukum internasional (*statue approach*) dan juga menggunakan studi kasus *(case study)* mengenai perusahaan militer swasta yang sudah ada. Secara normatif berarti penelitian hukum meletakkan hukum sebagai sebuah bangunan sistem norma. Sistem norma yang dimaksud adalah mengenai asas-asas, norma, kaidah, dan peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan, perjanjian serta doktrin (ajaran)[92] . Peter Mahmud Marzuki menjelaskan penelitian hukum normatif adalah suatu proses untuk menemukan suatu aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum untuk menjawab permasalahan hukum yang dihadapi[93]. Dalam hal ini penulis menganalisis mengenai pertanggungjawaban dari perusahaan militer swasta jika melakukan sebuah pelanggaran terhadap hukum humaniter internasional dalam sengketa bersenjata. Penulis mengambil isu bahwa perusahaan militer swasta harus diberikan tanggung jawab internasional yang lebih besar agar tidak melakukan pelanggaran-pelanggaran hak asasi manusia yang berat seperti yang kerap terjadi saat ini.

---

[92] Dr. Mukti Fajar ND dan Yulianto Ahmad, Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, hal. 34

[93] Peter Mahmud Marzuki, Penelitian Hukum, Kencana, 2005, hal. 35

B. SUMBER BAHAN HUKUM

1. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum yang terdiri atas peraturan perundang-undangan hukum internasional yang bersangkutan dengan penelitian penulis. Dalam hal ini penulis menggunakan bahan hukum berupa undang-undang yaitu:

a. *Geneva Convention 1949 and its Protocols*

b. *Rome Statute for International Criminal Court*

c. *General Assembly of United Nation Resolution on International Convention Against the Recruitment, Use, Financing and Training of Mercenaries*

d. *Montreoux Document on Partinent International Obligation and Good Practice For States Related to Operation of Private Military and Security Companies During Armed Conflict*.

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum yang terdiri atas buku atau jurnal hukum yang berisi mengenai prinsip-prinsip dasar (asas hukum), pandangan para ahli hukum (doktrin), hasil penelitian hukum, kamus hukum, dan ensiklopedia hukum[94]. Dalam hal ini penulis menggunakan beberapa literatur buku-buku hukum humaniter internasional dan buku penunjang lain yaitu, Pengantar Hukum

[94] Dr. Mukti Fajar ND dan Yulianto Ahmad, Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010, hal. 43

Internasional, Pengantar Hukum Humaniter, Imperium Perang Militer Swasta, Blackwater : Membongkar Keterlibatan Tentara Bayaran dalam Invasi Militer Amerika Serikat, Hukum Internasional Suatu Pengantar, Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris, Penelitian Hukum., dan jurnal-jurnal yang diambil dari internet.

3. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum yang terdiri atas kamus dan ensiklopedia yang dapat menunjang penelitian penulis seperti:

1) Kamus hukum *Black's Law Dictionary Seventh Edition*
2) Kamus Bahasa Indonesia
3) Kamus Indonesia-Inggris.

C. TEKNIK PENGUMPULAN BAHAN HUKUM

a. Teknik pengumpulan bahan hukum primer

Teknik pengumpulan bahan hukum primer dilakukan dengan cara studi peraturan perundang-undangan hukum internasional yang relevan dengan penelitian penulis.

b. Teknik Pengumpulan bahan hukum sekunder

Teknik Pengumpulan bahan hukum sekunder dilakukan dengan cara studi kepustakaan terhadap buku-buku hukum, jurnal hukum yang sesuai dengan penelitian penulis atau disebut dengan *library research.*

c. Teknik Pengumpulan bahan hukum tersier

Teknik pengumpulan bahan hukum tersier dilakukan dengan cara mencari padanan-padanan kata atau sinonim yang tepat untuk penelitian hukum dan mencari arti kata dalam bahasa indonesia yang semula merupakan bahasa asing.

D. TEKNIK ANALISIS BAHAN HUKUM

Penelitian ini merupakan penelitian normatif dimana bahan-bahan hukum primer dan sekunder yang digunakan menganalisanya. Dalam hal ini penulis menggunakan teknik analisis isi atau *content analysis* terhadap bahan-bahan hukum yang telah diperoleh seperti misalnya, menganilis isi dari konvensi-konvensi atau peraturan-peratruran yang berkaitan dengan perusahaan militer swasta tentunya dengan ditunjang oleh buku-buku mengenai prinsip hukum humaniter internasional yang membahas mengenai status hukum bagi perusahaan militer swasta ketika dalam sengketa bersenjata.

E. DEFINISI KONSEPTUAL

a. Status Hukum

adalah kondisi atau keadaan suatu pribadi dalam hukum, yang diberikan atau diakui oleh negara, untuk mengamankan dan melindungi masyarakat dan lembaga-lembaganya. Meliputi hak dan kewajiban, kemampuan dan ketidamampuan bertindak di bidang hukum, yang unsur-unsurnya tidak dapat diubah atas kemauan pemiliknya. Kelompok kaidah-kaidah yg mengikuti seseorang dimana pun dia pergi[95].

b. Perusahaan Militer Swasta (*Private Military Company)*

Menurut *Montreoux Document on Partinent International Obligation and Good Practice For States Related to Operation of Private Military and Security Companies During Armed Conflict* definisi perusahaan militer swasta adalah :

"PMSCs" are private business entities that provide military and/or security services, irrespective of how they describe themselves. Military and security services include, in particular, armed guarding and protection of persons and objects, such as convoys, buildings and other places; maintenance and operation of weapons systems; prisoner detention; and advice to or training of local forces and security personnel.

c. Pertanggungjawaban (*Responsibility*)

---

95 http://materikuliahfhunibraw.files.wordpress.com/2010/03/status-personal-natuurlijk-persoon.pdf, diakses pada 18 Agustus 2010 pkl. 08.44

Pertanggungjawaban sendiri dapat diartikan sebagai suatu bentuk perbuatan bertanggung jawab terhadap sesuatu hal atau sesuatu yang dipertanggung jawabkan.

d. Sengketa bersenjata (*Armed Conflict*)

Menurut pakar hukum humaniter menyebut hukum humaniter internasional sebagai semua ketentuan yang terdiri dari perjanjian dan kebiasaan internasional, yang bermaksud untuk mengatasi segala masalah kemanusiaan yang timbul pada waktu pertikaian bersenjata internasional. Hukum tersebut membatasi atas dasar kemanusiaan, hak-hak dari pihak yang terlibat dalam pertikaian untuk menggunakan beberapa senjata dan metode perang tertentu, serta memberikan perlindungan kepada orang yang mejadi korban maupun harta benda yang terkena akibat pertikaian bersenjata[96].

e. Humaniter

Dalam kamus besar bahasa Indonesia arti kata humniter hanya diartikan sebagai hal-hal yang bersifat kemanusiaan.[97]

f. Pelanggaran

Pelanggaran didefinisikan sebagai perbuatan (perkara) melanggar, tindak pidana yang lebih ringan dari kejahatan.[98]

---

[96] http://pusham.uii.ac.id/download/ham/hukum%20humaniter.pdf, diakses pada 13 Oktober 2010

[97] www.KamusBahasaIndonesia.org

[98] www.KamusBahasaIndonesia.org

BAB IV

HASIL DAN PEMBAHASAN

A. STATUS HUKUM PERUSAHAAN MILITER SWASTA DALAM KONFLIK BERSENJATA INTERNASIONAL

Dalam catatan sejarah, perusahaan militer swasta didirikan pertama kali pada tahun 1967, ketika Sir David Stirling menemukan *Watch Guard International*, yaitu sebuah perusahaan yang mempekerjakan bekas personil *British SAS* untuk melatih militer diluar negeri[99]. Perusahaan militer swasta telah beroperasi di hampir seluruh benua kecuali Antartika, dan ditempat-tempat berbeda seperti Kosovo, Timor Leste, Filipina, Indonesia, Haiti, dan Afghanistan. Sekarang ini industry perusahaan militer swasta terdiri dari ratusan perusahaan yang beroperasi di lebih dari 50 negara di seluruh dunia. Negara-negara yang telah mengkontrak jasa pelayanan perusahaan militer swasta pada umumnya adalah negara yang memiliki kemampuan tinggi seperti Amerika Serikat dan Inggris yang merupakan negara industri. Beberapa negara besar Eropa juga tergantung pada perusahaan militer swasta untuk penyebaran pasukan penjaga perdamaian karena masyarakat tidak mau mendukung investasi yang diperlukan[100]. Begitu juga dengan negara-negara Amerika Latin yang sedang berjuang melawan perdagangan obat bius, negara-negara Asia Tenggara yang sedang

---

[99] Veronika. *Op.cit*. Hal. 77
[100] *Ibid*. Hal. 78

melawan terorisme dan sejumlah negara gagal (*failing dan failed state*)[101] yang kurang kapabilitas angkatan bersenjata untuk menegakkan kembali keamanan internal dan aturan publik.

Di sejumlah kasus, perusahaan militer swasta disewa oleh perusahaan multinasional atau *non governmental organization* (NGO) yang sedang melaksanakan kerjanya di beberapa negara seperti program bantuan bencana alam dilingkungan rawan. Perusahaan militer swasta tumbuh dari perusahaan konsultasi yang kecil mejadi perusahaan transnasional raksasa yang menyediakan dukungan logistic atau menyewakan helicopter tempur, jet tempur, satuan komando atau batalion[102].

Biasanya perusahaan militer swasta merekrut mantan tentara dari angkatan bersenjata negara asal mereka. Beberapa perusahaan hanya merekrut dari militer tempat asalnya, sementara yang lainnya berciri multinasional yaitu merekrut tentara dari seluruh penjuru dunia : *Gurkha* dari Nepal, serdadu Afrika Selatan yang dulu adalah angkatan bersenjata yang mempertahankan *apherteid*, mantan anggota *French Foreign Legion*, Soviet, Pakta Warsawa, dan angkatan bersenjata Chili, atau para militer Fiji[103]. Beberapa bekas tentara bisa mewakili profesi militer yang lebih terbiasa berinteraksi dengan konflik-konflik lintas batas negara dari pada rata-rata anggota lain. Keahliannya menjadi mata-mata, intelejen, menguasai bahasa asing dan menghargai budaya merupakan kepandaian yang dipelajari selama pelatihan militer

[101] Situasi dimana negara tidak lagi mampu memenuhi kebutuhan-kebutuhan pelayanan dan kewajiban-kewajiban penting yang harus dilakukan untuk berjalannya ekonomi politik sebuah negara dan justru para elite negara sering menyalahgunakan kekuasaan yang ada.

[102] *Ibid*. hal. 79

[103] *Ibid*. hal. 80

mereka dan tetap menjadi pendekatan professional mereka ketika mendekati masyarakat sipil.

Para pekerja ahli atau spesialis dari sipil juga termasuk orang yang dibutuhkan selain pasukan khusus. Khususnya di Amerika dan Inggris kebutuhan perang teknologi tinggi telah meningkatkan kebutuhan untuk ahli khusus, yang sering harus didatangkan dari sektor swasta. Berdasar alasan ekonomi atau juga pertimbangan untuk membentu kemampuan berbahasa dan pengetahuan kondisi budaya lokal, banyak perusahaan militer swasta menyewa orang dari negara asal mereka. Dengan pertimbangan bahwa upah pada umumnya lebih murah di negara asalnya, perusahaan militer swasta hanya membayar sedikit kuhususnya untuk kerja penerjemahan dan interpretasi, juga misi sederhana dan terus menerus seperti transport, keamanan tempat, dan menjaga institusi dan infrastruktur pemerintah[104].

Berbagai jasa pelayanan yang ditawarkan industri ini bervariasi dari satu perusahaan ke perusahaan yang lain tergantung level spesialisasi mereka. Dalam satu titik ekstrim perusahaan militer swasta dapat menyediakan angkatan bersenjata untuk bertempur dan semua hal yang mendukung pertempuran. Selama operasi yang baru-baru ini di Afghanistan dan Irak, personil kontraktor Amerika Serikat mengoperasikan *Droner* seperti kendaraan udara tak berawak Predator (UAV), data link untuk meneruskan informasi, dan senjata terbaru yang paling teliti dalam menembak target.

---

[104] *Ibid*. Hal. 81

Berikut ini merupakan catatan dari kontrak-kontrak yang telah dilakukan oleh beberapa perusahaan militer swasta di beberapa negara dengan tugas dan funngsi yang berbeda-beda, yaitu :[105]

Tahun	Nama Perusahaan	Kontrak	Nilai Kontrak
1993	Executive Outcomes	Angola : Perlindungan pertambangan berlian.	US$ 40 M
1994	Executive Outcomes	Angola : Operasi melawan UNITA.	US$ 95 M
1995	Executive Outcomes	Sierra Lione : Melawan pemberontakan RUF, dan pendampingan ECOMOG	US$ 13,5 M
1996	M P R I	Bosnia Herzegovina : Melatih dan memperlengkapi pasukan bersenjata Bosniaan Croat-Moslim Federation.	US$ 400 M
1996	Executive Outcomes	Sierra Lione : Operasi melawan pemberontak RUF dan mendampingi misi perdamain PBB.	US$ 35.2 M
1996	Sandline Internasional	Papua New Guinea: Melatih, memperlengkapi, dan mendukung operasi di Pulau Bouganville.	US$ 36 M
1997	Sandline Internasional	Sierra Lione : Memperlengkapi, melatih, dan	US$ 10 M

[105] S. Goddard. The Private Military Company : A Legitimate International Entity Within Modern Conflict, a Thesis Presented to the Faculty of the US Army Command and General Staff College., Forth Leavenworth, Kansas, 2001. Hal. 65
Diakses dari http://www.globalsecurity.org/military/library/report/2001/pmc-legitimate-entry.pdf

		mendukung Kamajors dalam melawan pemberontak RUF.	
2000	M P R I	Nigeria : Melatih dan memperlengkapi misi.	US$ 3.5 M
2000	M P R I	Kolombia : Melatih dan memperlengkapi Batalion anti obat terlarang.	US$ 6 M
2004-….	Blackwater	Irak : Penjagaan pejabat penting dan instalasi dan melatih tentara baru Irak dan pasukan Polisi. Selain itu juga menyediakan penjagaan keamanan dan helicopter untuk kepala *Coaltion Provisional Authotrity* (CPA) Paul Bremer dan juga Duta Besar USA untuk Irak John Negroponte.	US$ 21 – 320 Juta
2006	Dyncorp	Afghanistan : Menyediakan bidang jangkauan jasa pelayanan militer termasuk membangun *camp*, membangun perbatasan, dan melindungi Hamid Karzai.	US$ 2 M
……	M P R I	Menyediakan pelatihan taktis untuk *Kosovo Liberation Army* pada minggu-minggu sebelum kampanye pengeboman NATO. Jangkaun program berlanjut sampai Afrika, negara bekas Sovyet, Asia, dan Timur Tengah.	…….
1965 - 1975	Vinnel Corporation	Asia Tenggara : Operasi intelijen di kawasan Asia Tenggara, pada puncaknya perang Vietnam dan kemudian melatih pasukan Saudi untuk melindungi ladang minyak.Dan sekarang	US$ 48 Juta (untuk melatih tentara Irak).

		melatih tentara inti Irak yang baru.	
….....	Northrop Grumman	Kolombia : Dilibatkan untuk melawan misi narkotik.	……
2005	Armor Group	Maret 2005 : *The British Foreign Office dan Department for International Development* (DFID) memberikan kontrak untuk pengamanan senjata di Kabul, Baghdad (Juni 2005), Basra (Juni 2005), dan juga control polisi Irak yang menjadi penasehat program di Basra.	……
2003	Nortbridge Service Group Ltd.	Liberia : Untuk menghentikan pertempuran dan menawarkan untuk menangkap Presiden Liberia Charles Taylor.	US$ 4 Juta.
…….	Control Risk Group	Irak dan Afghanistan : Di kontrak oleh *US Office of Reconstruction and Humanitarian Assistantce (ORHA), Coalition Provisional Authority (CPA),* Departemen Pertahanan dan Keamanan USA, dan USAID dan beberapa badan PBB untuk menyediakan keamanan dan mendistribusikan peredaran uang Irak dan Afghanistan yang baru. British Foreign Office juga mengkontrak untuk menyediakan penjaga bersenjata untuk staff mereka di Baghdad dan Basra.	……
2004 -	Aegis Defence Service	Irak : Melakukan pengamanan di Irak dan saat ini mengkoordinasi operasi seluruh PMSCs (*Private Military Security and Companies*) yang	US$ 293 Juta

		bekerja di Irak, termasuk mengurus keamanan penjara dan ladang minyak.	
2003	Erinsiys Internasional Ltd.	Irak : Coalition Provisional Authority memberikan kontrak keamanan untuk mempertahankan ladang dan pipa minyak di Irak.	US$ 100 Juta

Tabel 2

Perusahaan militer swasta biasanya bekerja untuk menyediakan jasa pelayanan militer yang dirancang untuk mempengaruhi situasi strategis. Kategori ini kemudian dirinci dalam dua sub kategori :

1. PMCs aktif adalah perusahaan yang akan mengangkat senjata ke medan pertempuran.
2. PMCs pasif adalah perusahaan yang focus pada pelatihan dan isu organisasional.

Hal ini dibedakan menjadi tiga kategori kontraktor, yaitu :

1. Sistem kontraktor yang mendukung operasi tentara di medan pertempuran.
2. Kontraktor yang mendukung di luar medan pertempuran (*External Supports Contractor*).
3. Kontraktor yang menyediakan dukungan-dukungan minor dan terbatas seperti jasa-jasa operasional pada kebutuhan pimpinan perusahaan (*Theatre support Contractors*).[106]

[106] *Ibid*. Hal. 110

Terdapat beberapa ketegori perusahaan militer swasta yang di berikan oleh P.W. Singer, dimana beliau memberikan tiga kategori yaitu[107] :

Jenis	Jasa Pelayanan	Contoh Perusahaan
Military Provider Firms	Jasa pelayanan digaris depan medan pertempuran, melibatkan diri dalam pertempuran yang nyata, unit garis atau spesialis, misalnya pilot tempur, dan atau komando dan control lanngsung di unit lapangan	*Sandline International, Executive Outcomes, Aegis Defence Service, Blackwater USA, M P R I*
Military Consulting Firms	Jasa pelayanan penasihat, pelatihan yang integral dalam operasi, restrukturisasi dalam angkatan bersenjata, analisis strategis, operasional, dan atau organisasional.	*Vinnel Corporation,MPRI, Booz, Allen, Hamilton, Armor Group International.*
Military Supports Firms	Jassa pelayanan militer tambahan, pendampingan dan bantuan yang tidak mematikan, dukungan logistic, penyediaan transportasi, support teknis.	*Kellog Brown and Root (KBR), Bechtel, Science Application International Corporation (SAIC), Northrop Grumman, Boeing, General Dynamics, Lockhed Martin, Rytheon, Halliburton, BAE system, L-3 Communication, Unite Technologies, Dyncorps*.

Tabel 3

Setelah diketahui sepak terjang dari perusahaan militer swasta di berbagai negara, serta jasa-jasa pelayanan apa saja yang dapat dilakukan oleh perusahaan militer swasta beserta kategori-kategorinya maka selanjutnya adalah menentukan status perusahaan militer tersebut dalam konflik bersenjata internasional dilihat dari aktivitasnya dalam sebuah konflik bersenjata. Persoalan status legal yang mengatur tentang perusahaan militer swasta memang masih belum diatur secara tegas. Tidak

[107] *Ibid*. hal. 115

jelas secara pasti tentang strukutur hukum apakah yang diterapkan untuk perusahaan militer swasta[108]. Meskipun pekerja perusahaan militer swasta bukanlah *non-combatan*, seperti kontraktor tidak bersenjata dibawah Konvensi Jenewa IV tetapi mereka sering kali membawa senjata dan bertindak atas nama pemerintah. Mereka juga bukan *lawfull combatan* dibawah Konvensi Jenewa III karena mereka tidak memakai seragam regular atau memenuhi hierarki komando militer. Namun, meskipun begitu status hukum dari perusahaan militer swasta harus tetap di berikan agar jelas hak dan kewajiban nantinya.

Untuk memberikan status hukum pada perusahaan militer swasta dapat kita lihat dari kategori-kategori, jasa-jasa pelayanannya, dan juga aktivitasnya pada setiap kontrak yang dilakukannya. Perusahaan militer swasta satu dengan yang lainnya memiliki karakteristik (*nature*) yang berbeda-beda antara satu dengan yang lainnya. Seperti yang terkandung dalam *Montreoux Document* angka 24 yang menyatakan bahwa :

" The status of the personel of PMSCs is determined by international humanitarian law, on case by case basis, in particular, according to the nature and circumstance of functions in which they are involved."[109]

Berikut ini merupakan pemisahan status dari perusahaan militer swasta menurut aktivitasnya dalam konflik bersenjata internasional.

1. Perusahaan militer swasta sebagai *civilian*

---

[108] *Ibid*. hal. 178

[109] Status dari perusahaan militer swasta ditentukan oleh hukum humaniter internasional dengan kasus per kasus, dengan melihat fakta sesuai sifat dasar dan keadaan fungsi mereka.

Berdasarkan pasal 50 Protokol Tambahan I 1977, definisi dari *civilian* adalah seorang yang tidak termasuk ke dalam golongan Pasal 4A (1), (2), (3) dan (6) Konvensi Jenewa III 1949 dan Pasal 43 Protokol Tambahan I 1977. Dengan kata lain *civilian* adalah orang yang tidak termasuk dalam kategori kombatan atau peserta tempur. Aturan ini juga berlaku bagi personil perusahaan militer swasta yang melakukan aktivitas, fungsi dan tugas yang termasuk dalam pasal-pasal yang disebutkan diatas. Sebagai *civilian* maka personil perusahaan militer swasta tidak diperbolehkan ikut serta dalam pertempuran dan berhak mendapatkan perlindungan dari sasaran militer. Dalam Montreoux Document angka 26 (b) dinyatakan bahwa :

"The personnel of private military and security companies are protected as civilians under international humanitarian law, unless they incorporated into the regular armed forces of a state or are members of organized armed forces, groups or units under a command responsible to the state, or otherwise lose their protection as determined by international humanitarian law."[110]

Dari pasal diatas telah jelas bahwa personil dari perusahaan militer swasta merupakan orang sipil selama ia tidak termasuk dalam anggota kesatuan bersenjata dibawah suatu komando yang bertanggung jawab pada suatu negara.

Disini yang dimaksud dengan perusahaan militer swasta adalah merupakan orang sipil jika mereka bertugas sebagai paramedis, pengirim bantuan logistic, petugas keamanan, dan petugas perbaikan (*engineering*) dimana mereka ini tidak terlibat langsung dalam pertempuran. Para personil perusahaan militer

[110] Personil dari perusahaan militer dan keamanan swasta adalah dilindungi sebagai orang sipil oleh hukum humaniter internasional, kecuali mereka tergabung sebagai anggota dalam kesatuan angkatan bersenjata dibawah komando dan tanggung jawab kepada suatu negara, maka mereka akan kehilangan perlindungannya berdasarkan ketentuan hukum humaniter internasional.

swasta yang melaksanakan tugas yang bertujuan untuk memberikan perlindungan bagi warga sipil dapat dikategorikan melaksanakan *civil defence* yaitu tugas kemanuasiaan yang bertujuan untuk melindungi penduduk sipil dari akibat pertempuran. Para personil perusahaan militer swasta ini tergolong dalam status orang sipil (*civilian*) karena merupakan bagian dari penduduk ataupun objek sipil yang berada dibawah perlindungan yang bukan merupakan sasaran militer sesuai dalam Pasal 52 (2) Protokol Tambahan I 1977 :

"Attacks shall be limited strictly to military objectives. In so far as objectives are concerned, military objectives are limited to those objects which by nature, location, purpose or use make an effective contribution to military action and whose total or partical destruction, capture or neutralization, in the circumstance rulling at the time, offers a definite military of advantage."[111]

Selanjutnya dalam *Montreoux Document* angka 25 juga diatur mengenai hal ini, yaitu :

"if they are civilians under international humanitarian law, the personnel of PMSCs may not be the object of attack, unless and for such time as they directly participate in hostilities."[112]

Dari dua pasal diatas menjadi semakin jelas bahwa seorang personil perusahaan militer adalah merupakan orang sipil (*civilian*) yang tidak boleh diserang dan dijadikan sebagai objek serangan.

---

[111] Serangan-serangan harus dengan tegas dibatasi hanya pada sasaran-sasaran militer. Sebegitu jauh mengenai objek-objek, sasara-sasaran militer dibatasi objek-objek yang oleh sifatnya, letak tempatnya, tujuannya atau kegunaannya memberikan sumbangan yang efektif bagi aksi militer yang jika dihancurkan secara menyeluruh atau sebagian, direbut atau dinetralisasi, didalam keadaan yang berlaku pada waktu itu, memberikan suatu keuntungan militer yang pasti.

[112] Jika mereka adalah merupakan orang sipil dibawah aturan hukum humaniter internasional, personil perusahaan militer swasta tidak boleh dijadikan sebagai objek serangan, kecuali pada suatu saat mereka ikut serta secara langsung dalam pertempuran.

Personil perusahaan militer swasta yang bertugas untuk menjaga penduduk sipil, penggunaan senjata oleh personil tersebut adalah sebagai bentuk pertahanan diri dan melindungi objek dan warga sipil dari serangan militer (*defence*). Tindakan mempertahankan diri yang dilakukan oleh personil perusahaan swasta tidak dianggap ikut secara langsung dalam pertempuran, oleh karena itu personil perusahaan militer swasta tidak termasuk sasaran tindakan militer. Bahkan beberapa perusahaan militer swasta dalam kode etik internalnya memperbolehkan setiap personilnya yang bertugas sebagai *security guard* untuk menggunakan senjatanya jika terlebih dahulu mendapatkan serangan dari pihak lain.

2. Perusahaan Militer Swasta yang Menyertai Angkatan Bersenjata (*Accompanying the Armed Forces*)

Beberapa data menunjukkan bahwa terdapat beberapa tugas dan fungsi personil perusahaan militer swasta yang harus menempatkan mereka untuk menyertai angkatan bersenjata, diantaranya juru masak markas, petugas rekonstruksi markas militer, personil yang bertugas dalam bidang *maintenance* peralatan militer, *supplier* kebutuhan logistik militer dan petugas medis militer. Mereka-mereka ini bukanlah kombatan, namun mereka adalah sebagai *non combatan* yaitu warga sipil yang menyertai angkatan bersenjata, tetapi tidak ikut secara langsung dalam pertempuran. Meskipun mereka tidak turut bertempur,

kalau mereka tertangkap oleh musuh, mereka juga berhak memperoleh status sebagai tawanan perang.[113]

Personil dari perusahaan militer swasta yang bertugas sebagai pemasok perbekalan (*supply contarctors*), juru masak markas, dan petugas medis militer telah diatur pasal 13 ayat (4) dalam Konvensi Jenewa I 1949 yang telah ditentukan status hukum dan juga perlindungan bagi mereka, yaitu :

Persons who accompany the armed forces without actually being members thereof, such as civil members of military aircraft crews, war correspondents, supply contractor, members of labour units or of services responsible for the walfare of the armed forces, provided that they have received authorization from the armed forces which they accompany."[114]

Mereka akan tetap diperlakukan sebagai non kombatan selama menjalankan funsinya untuk memberikan bantuan medis bagi angkatan bersenjata dan tidak melakukan aktivitas pertempuran (*combat function*). Dalam Field Manual 3-100.21 (100-21) juga dinyatakan mengenai status dari perusahaan militer swasta dan juga personilnya, yaitu :

"*Contractors and their employees are not combatants, but civilians authorized to accompany the force in the filed. Authorization to accompany the force is demonstrated by the possession of DD Form 489 (Geneve Identity Card for Persons who accompany the armed forces)."*[115]

---

[113] Arlina Permanasari. *Op.cit*. Hal. 79

[114] Seseorang yang menyertai angkatan bersenjata tanpa menjadi anggota sebenarnya dari angkatan bersenjata tersebut, sama seperti penduduk sipil dari awak kapal, wartawan perang, kontraktor suplai, anggota dari unit-unit pekerja dari angkatan bersenjata, dengan ketentuan bahwa mereka sudah menerima otorisasi dari angkatan bersenjata yang mereka sertai.

[115] Kontraktor dan para pekerjanya adalah bukan kombatan, tetapi warga sipil yang diberikan otoritas untuk menyertai angkatan di medan tempur. Otoritas untuk menyertai angkatan ditunjukkan dari posisi dari DD Form 489 (Konvensi Jenewa Kartu Identitas bagi seseorang yang menyertai pasukan).

Selain itu perusahaan militer swasta maupun personilnya tidak berada dibawah komando angkatan bersenjata, komando tertinggi menyangkut tugas-tugas yang mereka lakukan berada dibawah pejabat-pejabat dalam perusahaan tersebut.

"Management of contractor activities is accomplished through the responsible contracting organization, not the chain of command. Commanders do not have direct control over contractors or their employees (contractor employees are not the same as government employess) only contractors manage, supervise, and given directions to their employees."[116]

Hal ini berarti perusahaan militer swasta tidak terikat pada komando angkatan bersenjata, mereka mempunyai aturan tersendiri sesuai dengan kontraknya, dan ini juga berarti bahwa mereka bukanlah kombatan namun adalah non kombatan.

Pada Konvensi Jenewa 1949 dan Protokol Tambahan I 1977 telah jelas diatur mengenai warga sipil yang menjadi paramedis pada saat terjadi sengketa bersenjata dimana status mereka adalah sebagai *non combatan* yang tidak boleh diserang. Meskipun hal tersebut diatur dalam dua peraturan sekaligus, namun dalam menentukan hak dan kewajiban serta tanggung jawabnya lebih tepat menggunakan Protokol Tambahan I 1977 dikarenakan peraturan ini adalah peraturan paling baru (*Lex priori derogate lex posteriori*).

[116] Pengaturan aktivitas kontraktor adalah sesuai dengan tanggung jawab dari organisasi yang mengontrak, bukan dari pimpinan. Pimpinan tidak mempunyai control efektif terhadap kontraktor atau pekerjanya (pekerja kontraktor tidak sama dengan pekerja pemerintahan) hanya kontraktor yang mengatur, memimpin, dan memberikan aturan langsung pada pekerjanya.

3. Perusahaan Militer Swasta dalam Area Abu-abu (*In The Grey Area*)

Personil perusahaan militer swasta yang bertugas sebagai *security guard* tidak jarang membuat personil tersebut harus bertindak agresif, khususnya jika objek yang dijaga merupakn orang penting atau bangunan penting yang berkaitan dengan bidang militer. Hal ini menjadi bertolak belakang dengan ketentuan bahwa personil perusahaan militer swasta khususnya yang bertugas untuk memberikan penjagaan hanya boleh melakukan perlawanan jika memang ada serangan, dan motivasinya hanyalah untuk mempertahankan diri.

Seperti yang telah dijelaskan diatas bahwa legal status dari perusahaan militer swasta masih diperdebatkan, ada yang berpendapat bahwa mereka adalah kombatan kerena sering kali bersikap agresif saat bertugas, namun perlu diingat lagi bahwa semua itu tergantung pada tugas yang dilakukannya dan juga harus memenuhi unsur-unsur secara kumulatif sebagai kombatan yan g telah ditetapkan oleh hukum humaniter. Mereka memang dipersenjatai karena sebagian besar perusahaan militer swata dikontrak untuk terjun langsung dalam medan perang, sekalipun hanya sebagai paramedis ataupun penyedia logistic, tetapi mereka tidak memakai senjata layaknya pasukan regular militer (*military regular army*) dan mereka tidak terikat pada komando militer. Mereka bertindak agresif juga dengan alasan untuk memberikan perlindungan terhadap objek yang dikawalnya, mereka juga tidak dapat di golongkan sebagai tentara bayaran yang hanya mempunyai satu tugas yaitu berperang melawan musuh dari pihak yang membayarnya. Hal

inilah yang membuat personil dari perusahaan militer swasta berada di tengah-tengah, bukan termasuk kombatan dan juga bukan sebagai tentara bayaran.

4. Perusahaan Militer Swasta sebagai Kombatan Tidak Sah (*Unlawfull Combatan*)

Unlawfull combatan disini berarti bahwa status bagi seseorang atau kelompok orang yang melakukan fungsi kombatan yang terlibat langsung dalam konflik bersenjata diwujudkan dengan ikut bertempur untuk melawan/membunuh kombatan lawan yang sebenarnya mereka adalah bukan merupakan *lawful combatan.*

Personil dari perusahaan militer swasta menjadi *unlawful combatan* jika ia ikut serta secara langsung dalam konflik bersenjata seperti halnya dengan tentara bayaran (*mercenary*) dan hal ini telah dilarang oleh hukum humaniter internasional. Dampak jika mereka menjadi *unlawful combatan* adalah mereka menjadi orang-orang yang tidak dilindungi (*Unprotected persons*) sesuai dengan yang dinyatakan dalam *Monteroux Document* angka 25, yaitu :

"if they are civilians under international humanitarian law, the personel of PMSCs may not be the object of attack, unless and for such time as they directly participate in hostilities."[117]

Inilah yang menjadi resiko dari personil perusahaan militer swasta jika ikut langsung dalam konflik bersenjata, tanpa status berarti juga tanpa

[117] Saat mereka merupakan warga sipil dibawah hukum humaniter internasional, personil dari perusahaan militer dan keamanan swasta bukan merupakan objek serangan, kecuali mereka suatu saat ikut secara langsung dalam pertempuran.

perlindungan. Sekalipun mereka memiliki gaji yang besar, tetap saja resiko ini terlalu riskan apalagi bisa menyangkut pelanggaran hak asasi manusia.

Jadi, disini untuk melihat status dari personil perusahaan militer swasta harus diketahui terlebih dahulu bertugas sebagai apa mereka dalam sebuah konflik bersenjata. Tiap perusahaan militer swasta memiliki tugas yang berbeda-beda meski dalam satu konflik bersenjata yang sama, apalagi dalam konflik bersenjata yang berbeda di negara yang berbeda pula. Oleh karena itu, kita tidak bisa men-generalisasikan perusahaan militer swasta karena *nature* –nya atau sifatnya berbeda-beda.

B. PERTANGGUNGJAWABAN PERUSAHAAN MILITER SWASTA YANG MELANGGAR HUKUM HUMANITER INTERNASIONAL

Membahas mengenai pertanggungjawaban maka berkenaan pula dengan status hukum, karena status hukum lah yang memberikan hak dan kewajiban pada seseorang atau badan usaha yang dalam hal ini adalah perusahaan militer swasta dan personilnya. Sebuah pertanggungjawaban dibebankan jika terjadi sebuah pelanggaran atas ketentuan yang telah ditetapkan sebelumnya. Dalam hal ini yang dibahas oleh penulis adalah pertanggungjawaban atas pelanggaran terhadap hukum humaniter internasional.

Dalam hukum internasional sendiri pertanggungjawaban (*responsibility*) pembalasan dendam dari seseorang yang kepadanya telah di lakukan suatu tindakan yang merugikan (*injury*) baik dilakukan oleh orang yang disebut pertama maupun

oleh sesuatu yang ada di bawah kekuasaannya. Pertanggungjawaban tidak hanya dapat dilekatkan pada negara saja, namun pertanggungjawaban juga dapat dikenakan pada seorang individu. Misalnya adalah kasus dimana Mahkamah Pidana Internasional (*International Criminal Court*) meminta langsung pertanggungjawaban individu yaitu pemimpin-pemimpin Jerman dan Jepang yang dituduh sebagai pihak yang mengobarkan terjadinya Perang Dunia II. Mereka telah dituduh telah melakukan kejahatan perang dan kejahatan terhadap kemanusiaan. Hal ini dapat digunakan sebagai bukti bahwa individu dalam kedudukannya sebagai penjahat perang maupun kejahatan terhadap kemanusiaan harus mempertanggungjawabkan tindakannya sendiri, yang merupakan pelanggaran atas prinsip-prinsip dan kaidah-kaidah hukum internasional.[118]

Melihat pada kasus diatas maka diketahui bahwa hukum perang merupakan bagian dari hukum internasional. Diketahui pula bahwa salah satu kelemahan yang cukup menyolok dari hukum internasional adalah bahwa seolah-olah tidak ada sanksi. Seorang ahli mengatakan [119]:

"International law is a system without sanction"

Masksudnya adalah bahwa hukum internasional adalah hukum yang mempunyai banyak kelemahan, dalam arti hukum internasional tidak dapat memberikan sanksi yang tegas pada pelanggarnya.

---

[118] I Wayan Parthiana, Pengantar Hukum Internasional. 1990. Mandar Maju, Bandung. Hal.90

[119] Haryomataram. Hukum Humaniter. 1984. CV. Rajawali : Jakarta. Hal. 88

Dalam membahas soal sanksi ini para ahli menggunakan pendekatan atau sistematik yang berbeda-beda. Lauterpacht misalnya dalam membahas sarana-sarana yang dapat dipakai untuk menjamin berlangsungnya suatu *legitimate warfare* membagi sarana tersebut menjadi tiga kelompok (classes), yaitu [120]:

1. *Measurs of self help*, adalah tindakan yang dilakukan langsung oleh pihak yang dirugikan dalam rangka pembalasan terhadap pihak yang merugikannya. Seperti reprisal, penghukuman prajurit yang melaksanakan kejahatan perang, penyanderaan.

2. Protes (*complaint*) yang disampaikan kepada musuh atau kepada negara netral, jasa-jasa baik, mediasi dari negara netral.

3. Kompensasi[121]. F.M 27-10 dari tentara Amerika Serikat (1956) menyatakan :

   " In the event of violation for the law of war, the injured party may legally resort to remedial action of the following types :
   a) Publication of the facts (influencing public opinion).
   b) Protest and demand for compensation.
   c) Solicitation of the good offices, mediat or intervention of neutral state.
   d) Punishment of captured offenders.
   e) Reprisals.[122]

---

[120] *Ibid*. hal. 89

[121] Mengenai kompensasi atau pembayaran kompensasi dapat ditemukan dalam Konvensi Den Haag IV tahun 1907 yang berisi :
1. Bahwa pihak yang berperang yang melanggar *Hague Regulations* harus membayar kompensasi.
2. Bahwa pihak yang berperang bertanggung jawab atas semua perbuatan yang dilakukan oleh anggota-anggota angkatan bersenjatanya.

[122] Dalam hal pelanggaran terhadap hukum perang, pihak yang dirugikan diperbolehkan melakukan :

Jadi, bagi pihak yang merasa dirugikan atas tindakan yang dilakukan pihak lain dapat melakukan hal-hal yang telah disebut diatas sesuai dengan ketentun yang ada.

Dalam bukunya Haryomataran dinyatakan bahwa pertama-tama dapat dikemukakan bahwa pelanggaran terhadap hukum perang dapat disebut sebagai suatu kejahatan perang (*war crime*). Mengenai pengertian *war crime* ini dapat dikemukakan berbagai batasan. Di dalam F.M. 27-10 misalnya, disebutkan bahwa :

> *"War crime is the technical expression for a violation of the law of war by any person or persons, military or civilian. Every violation of the law of war is a war crime."*[123]

Sedangkan di dalam bukunya Greenspan menulis :

> *"in its restricted or conventional meaning, the term war crimes had been used to denote violations of the laws or customs or warfare wheter committed by members of the enemy armed forces or civilians."*[124]

Sedangkan tindakan-tindakan yang termasuk kejahatan perang adalah[125] :

---

1. Mempublikasikan fakta yang terjadi (Membentuk opini public)
2. Protes dan meminta kompensasi
3. Permohonan untuk jasa-jasa baik, mediasi atau intervensi dari negara netral.
4. Penghukuman pada orang yang tertangkap.
5. Tinadakan pembalasan.

[123] Kejahatan perang secara teknis merupakan pelanggaran terhadap hukum perang yang dilakukan oleh beberapa orang atau perorangan, militer atau warga sipil. Setiap pelanggaran terhadap hukum perang merupakan kejahatan perang.

[124] Dalam arti sempit atau dalam konvensi, istilah kejahatan perang telah dipakai untuk menunjukkan pelanggaran terhadap hukum dan kebiasaan perang apakah dilakukan oleh anggota pasukan bersenjata pihak lawan atau orang sipil.

1. Pelanggaran terhadap hukum dan kebiasaan perang.
2. Kejahatan terhadap perdamaian (*crimes against peace*)
3. Kejahatan terhadap kemanusiaan (*crimes against humanity*)
4. Genosida

Dari dua bentuk definisi diatas menjadi jelas bahwa pelaku kejahatan perang bisa merupakan orang, sekumpulan orang, pasukan militer, atau orang sipil sekalipun. Dalam ketentuan sanksi yang disampaikan oleh Lauterpacht tidak terlihat secara eksplisit mengenai sanksi yang dijatuhkan pada sebuah perusahaan militer swasta jika melakukan pelanggaran hukum humantiter internasional. Berkenaan dengan hal tersebut, dalam *Montreoux Document* sendiri telah diatur mengenai hak dan kewajiban dari negara asal perusahahaan militer swasta, negara yang mengontrak perusahaan militer swasta, dan negara tempat perusahaan militer swasta beroperasi , yaitu :

1. Negara asal perusahaan militer swasta (*Home State*)
    a. Menyebarkan naskah konvensi jenewa dan peraturan lain hukum humaniter internasional kepada PMCS dan para personilnya.
    b. Tidak mendukung atau membantu terjadinya pelanggaran hukum humaniter internasional yang dilakukan oleh personil PMSC.

[125] *Ibid.* hal. 105

c. Mengambil tindakan yang tepat jika terjadi pelanggaran hukum humaniter internasional yang dilakukan oleh personil PMSC.

d. Menerapkan kewajiban mereka berdasarkan hukum hak asasi manusia termasuk mengadopsi ketentuannya dan mengambil tindakan yang diperlukan agar kewajiban yang dimilikinya dapat secara efektif dilaksanakan. Kewajiban tersebut antra lain mencegah dan melakukan investigasi serta mengambil tindakan untuk memulihkan keadaan karena adanya pelanggaran yang dilakukan oleh PMSC dan personilnya.

e. Menyusun peraturan hukum untuk memberikan sanksi yang efektif bagi pihak-pihak yang telah melakukan pelanggaran berat (*grave breaches*) terhadap Konvensi Jenewa dan Protokol Tamabahan I.

f. Berkewajiban untuk menginvestigasi, seperti yang ditentukan oleh hukum internasional, mengusut, mengekstradisi, dan menyerahkan orang yang telah melakukan pelanggaran lain terhadap hukum internasional seperti penyikasaan dan penyanderaan. Tuntutan yang dilakukan harus sesuai dengan hukum internasional untuk menyelenggarakan peradilan yang adil, penuh kesadaran bahwa sanksi yang diberikan sesuai dengan pelanggaran yang dilakukan.

Sebagai negara asal dari perusahaan militer swasta, maka negara tersebut harus mempunyai peraturan yang tegas bagi perusahaan militer swasta. Hal ini diperlukan

agar perusahaan-perusahaan militer swasta tidak dapat melakukan hal-hal diluar kewenanganya. Memang dinegara-negara yang memiliki perusahaan militer swasta telah membuat perturan, namun pertauran tersebut hanya sebatas formalitas dimana terdapat ketidak jelasan pada penerpannya.

2. Negara yang mengontrak perusahaan militer swasta (*Contracting State*)

    a. Tidak mendukung atau membantu terjadinya pelanggaran hukum humaniter internasional yang dilakukan oleh personil PMSC.

    b. Mengambil tindakan yang tepat jika telah terjadi pelanggaran hukum humaniter internasional yang dapat dilakukan oleh personil PMSC.

    c. Mengambil tindakan yang tepat jika telah terjadi pelanggaran hukum humaniter internasional yang dapat dilakukan berdasarkan tata tertib militer, tata tertib administratif, sanksi disiplin atau sanksi hukum.

    d. Membuat peraturan hukum untuk memberikan sanksi yang efektif bagi pihak-pihak yang telah melakukan pelanggaran berat (*grave breaches*) terhadap Konvensi Jenewa, Protokol Tambahan I.

Fakta yang ada adalah sebagian besar negara yang menggunakan jasa dari perusahaan militer swasta adalah negara-negara yang mempunyai kekurangan dukungan militer, namun negara tersebut banyak terjadi konflik seperti Sierra Leone,

Afrika Selatan, dan negara lainnya. Negara-negara ini sangat minim dalam memberikan regulasi terhadap perusahaan militer swasta yang dikontraknya, hal ini dikarenakan negara tersebut sangat membutuhkan jasa dari perusahaan militer swasta jadi mereka tidak dapat memberikan perturan yang tegas.

3. Negara tempat perusahaan militer swasta beroperasi (*Territorial State*)

   a. Menyebarkan naskah konvensi jenewa dan peraturan lain hukum humaniter internasional kepada PMCS dan para personilnya.

   b. Tidak mendukung atau membantu terjadinya pelanggaran hukum humaniter internasional yang dilakukan oleh personil PMSC

   c. Mengambil tindakan yang tepat jika terjadi pelanggaran hukum humaniter internasional yang dilakukan oleh personil PMSC.

   d. Mengambil tindakan yang tepat jika telah terjadi pelanggaran hukum humaniter internasional yang dapat dilakukan berdasarkan tata tertib militer, tata tertib administrative, sanksi disiplin atau sanksi hukum.

   e. Menerapkan kewajiban mereka berdasarkan hukum hak asasi manusia termasuk mengadopsi ketentuannya dan mengambil tindakan yang diperlukan agar kewajiban yang dimilikinya dapat secara efektif dilaksanakan. Kewajiban tersebut antra lain mencegah dan melakukan investigasi serta mengambil tindakan

untuk memulihkan keadaan karena adanya pelanggaran yang dilakukan oleh PMSC dan personilnya.

Territorial state atau negara tempat perusahaan militer swasta menjalankan tugasnya merupakan negara yang sangat rentan untuk dilanggar. Karena personil perusahaan militer swasta tidak segan-segan melakukan hal apapun atas nama kontrak yang diberikan. Salah satu negara yang sering dijadikan tempat beroperasi adalah Irak. Negara Irak sendiri belum mempunyai perturan yang tegas untuk mengatur perusahaan militer swasta yang berada di negaranya, hasilnya adalah Irak tidak mampu menjerat personil perusahaan militer swasta yang melaukan pelanggaran. Memang pada kasus yang melibatkan salah satu perusahaan militer swasta milik Amerika yaitu *Blackwater*, Irak telah mengajukan protes dan gugatan terhadap Amerika namun hal tersebut tidak memberikan efek apapun pada pelanggarnya tersebut. Oleh karena itu, setiap negara yang menjadi *territorial state* sudah seharusnya mempunyai perturan yang tegas agar perusahaan militer swasta tidak dapat bertindak semena-mena, kalau pun terjadi pelanggaran maka negara tersebut tetap dapat menuntut menggunakan peraturan negaranya sendiri.

Selanjutnya dalam *Montreoux Document* juga diatur mengenai kewajiban dari perusahaan milliter swasta dan juga personilnya, yaitu :

a. PMSC tunduk pada ketentuan hukum humaniter internasional atau hukum hak asasi manusia juga hukum nasional seperti hukum pidana, hukum

pajak, hukum keimigrasian, hukum perburuhan, serta hukum yang secara khusus mengatur tentang perusahaan militer dan keamanan swasta.

b. Personil perusahaan militer dan keamanan swasta wajib mematuhi ketentuan hukum nasional tempat mereka beroperasi sama seperti halnya nasional negara mereka.

c. Status para personil perusahaan militer dan keamanan swasta ditetapkan berdasarkan hukum humaniter internasional, dengan cara memperhatikan kasus per kasus (*case by case*) sesuai dengan fungsi dan aktivitas yang mereka lakukan.

d. Jika ketentuan hukum humaniter internasional menyatakan bahwa dia adalah warga sipil (*civilian*) maka dia bukanlah sasaran militer kecuali dia terlibat secara langsung dalam pertempuran.

e. Terlepas dari status yang dimilikinya, para personil perusahaan militer dan keamanan swasta wajib menjunjung tinggi ketentuan hukum humaniter internasional.

f. Para personil perusahaan militer dan keamanan swasta dilindungi oleh hukum humaniter internasional sebagai orang sipil, kecuali mereka tergabung dalam angkatan bersenjata regular dari suatu negara anggota dari angkatan bersenjata yang terorganisir, kelompok dibawah komando yang bertanggung jawab kepada suatu negara,

g. Para personil perusahaan militer dan keamanan swasta berhak mendapatkan status tawanan perang (*prisoner of war status*) dalam konflik bersenjata internasional jika mereka menyertai angkatan bersenjata sesuai dengan pasal 4 A Konvensi Jenewa III 1949.[126]

h. Dalam menjalankan otoritas suatu pemerintahan, para personil perusahaan militer dan keamanan swasta tunduk pada kewajiban yang dimiliki negara tersebut pada hukum hak asasi manusia internasional.

i. Para personil perusahaan militer dan keamanan swasta dapat dituntut jika terbukti melanggar hukum nasional ataupun hukum internasional.

j. Petinggi perusahaan militer dan keamanan swasta seperti pejabat pemerintah atau pejabat sipil termasuk ataupun manajer perusahaan militer dan keamanan swasta, berdasarkan hukum internasional dapat dipertanggungjawabkan atas pelanggaran yang dilakukan oleh personil perusahaan militer dan keamanan swasta mereka karena ketidakmampuan dalam melakukan pengawasan.

Dari ketentuan-ketentuan yang ada pada *Montreoux Document* telah sangat jelas bahwa perusahaan militer swasta beserta personilnya mempunyai kewajiban untuk mematuhi hukum humaniter internasional, dan untuk pertanggungjawabannya disesuaikan dengan status mereka pada saat dalam sengketa bersenjata dengan

[126] Dalam hal ini hanya personil perusahaan militer swasta yang berstatus civilian dan non-combatan yang mendapatkan hak sebagai tawanan perang. Sedangkan personil perusahaan militer swata yang bestatus unlawful combatan, tidak berhak menikmati hak tersebut.

melihat secara kasus per kasus (*case by case*). Dalam salah satu point diatas juga dinyatakan bahwa personil perusahaan militer swasta dapat dituntut jika melakukan pelanggaran, tidak terkecuali apakah ia berstatus sebagai orang sipil, kombatan, non kombatan, ataupun kombatan yang tidak sah. Petinggi dari persusahaan militer swasta tersebut juga dapat dituntut karena dianggap tidak mampu mengawasi personil-personilnya.

Selain itu, dalam Konvensi Jenewa juga diatur mengenai *penal sanction* yang merupakan *common articles* yang berarti telah diatur pada keempat konvensi Jenewa. Ketentuan tersebut terdapat dalam artikel 49 – 50 Konvensi Jenewa I, artikel 50 – 51 Konvensi Jenewa II, artikel 129 – 130 Konvensi Jenewa III, dan artikel 146 – 147 Konvensi Jenewa IV, dimana artikel mengenai *penal sanction* berbunyi sama unutk keempat konvensinya, sedangkan artikel tentang pelanggaran berat (*grave breaches*) berlaianan bunyinya :

Artikel 49 berbunyi sebagai berikut :

a. Pihak peserta agung berjanji untuk menetapkan undang-undang yang diperlukan untuk member sanksi pidana efektif terhadap orang-orang yang melakukan atau memerintahkan melakukan salah satu diantara pelanggaran berat atas konvensi ini seperti ditentukan dalam pasal berikut.
b. Tiap pihak peserta agung berkewajiban untuk mencari orang-orang yang disangka telah melakukan atau memerintahkan untuk melakukan pelanggaran-pelanggaran berat yang dimaksudkan, dan harus mengadili orang-orang demikian dengan tidak memandang kebangsaannya.
   Pihak peserta agung juga, jika kehendaknya, dan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan sendiri, menyerahkan kepada pihak peserta agung lain yang berkepentingan, orang-orang demikian untuk diadili, asal saja pihak peserta agung itu dapat menunjukkan suatu *prima facie*.

c. Tiap peserta agung harus mengambil tindakan-tindakan yang perlu untuk memberantas selain pelanggaran berat yang ditentukan dalam pasal berikut, segala perbuatan yang bertentangan dengan ketentuan-ketentuan konvensi ini. Dalam segala keadaan orang yang dituduh harus mendapatkan jaminan-jaminan peradilan dan pembelaan yang wajar, yang tak boleh kurang menguntungkan dan jaminan-jaminan yang diberikan oleh Konvensi Jenewa mengenai perlakuan tawanan perang tertanggal 17 Agustus 1949, dalam pasal 105 dan seterusnya.

Memang dalam Konvensi Jenewa di atas tidak dinyatakan secara eksplisit apakah ketentuan ini juga berlaku bagi perusahaan militer swasta. Namun, jika kita analogikan dalam ketentuan ini menyatakan bahwa setiap orang dapat dikenai sanksi pidana jika melakukan atau memerintahkan melakukan kesalahan salah satu diantara pelanggaran berat atas konvensi ini. Dari kalimat tersebut dapat diketahui bahwa tidak ada pembatasan terhadap siapa yang melakukan, apakah dia seorang sipil, kombatan, non kombatan, kombatan tidak sah, personil regular tentara, maupun personil dari perusahaan militer swasta.

Selain dalam *Montreoux Document* dan *Common Articles* dari Konvensi Jenewa, dalam Wikipedia juga menuliskan mengenai tanggung jawab dari perusahaan militer swasta, yaitu [127]:

1. Orang sipil bisa melakukan kejahatan perang yang merupakan pelanggaran serius dalam hukum perang Konvensi Geneva. Di Amerika Serikat, pelaku bisa dituntut ke pengadilan tak peduli apa pun kewarganegaraan mereka.

2. Kontraktor resmi Amerika Serikat dilaporkan menandatangani kesepakatan dengan pemerintah Amerika Serikat bahwa mereka diberi kekebalan terhadap

[127]Wikipedia. Perlindungan bagi PMC. http://id.wikipedia.org/wiki/Perlindungan_bagi_PMC, diakses pada 29 September 2010

hukum lokal. Ini dimungkinkan oleh hegemoni Amerika Serikat yang menguasai Hague Regulation 1907 dan Konvensi Geneva. Kekebalan itu bukan berarti seenaknya. Pemerintah Amerika Serikat tidak bertanggung jawab terhadap sikap biadab, keji dan tidak berprikemanusiaan dari *contractors*. Jika itu mereka lakukan, mereka dapat dituntut dengan hukum lokal setempat. Misalnya *contractors* yang melakukan kejahatan kemanusiaan di Irak dapat dikenai hukum Irak.

3. Warga sipil Amerika Serikat hanya bisa diadili oleh *US Court-martial* selama perang yang dideklarasikan. Menurut militer Amerika Serikat, *contractors* bukanlah subjek dari hukum militer dibawah UCMJ (*Uniform Code of Military Justice*) ketika bekerja dengan militer Amerika Serikat kecuali dalam perang dideklarasikan. Soal kedisiplinan operator *contractors*, sepenuhnya tanggung jawab perusahaan bukan hirarki militer.

4. *Contractors* bisa dituntut dibawah hukum federal Amerika Serikat tergantung pelanggarannya. *Contarctors* militer yang warga negara Amerika Serikat bisa saja dituntut oleh pengadilan federal dibawah payung *US War Crimes Act of 1996 (18 U.S.C.2441)*. Yang bekerja sebagai interogator militer bisa dijerat *federal anti-torture statute (18 U.S.C. 2340)*. Sementara *contractors* yang bekerja untuk Departemenn Pertahanan Amerika Serikat bisa dituntut menggunakan *Military Extraterritorial Jurisdiction Act of 200 (public Law 106-778)*, dikenal sebagai *MEJA*. *MEJA* yang diaktifkan tahun 2000 utamanya dimaksudkan untukk melindungi tentara Amerika Serikat dan

kelompok yang menjadi tanggungannya (*dependents*) di markas Amerika Serikat di luar negeri, yang menjadi korban kejahatan kontraktor militer yang memiliki kekebalan hukum.

Setelah diatas dijelaskan pengaturan mengenai bentuk dari pelanggaran hukum humaniter internasional atau hukum perang perlu juga diketahui mengenai *responsibility* terhadap negara. Dalam *commentary first geneva convention* menjelaskan adanya *state responsibility* terhadap tindakan-tindakan yang dilakukan oleh organ-organ pemerintah, baik sipil maupun militer, asal saja mereka itu bertindak dalam kapasitasnya sebagai pejabat, terlepas mereka itu sebagai atasan (*superior*) atau bawahan (*subordinate*). Ketentuan ini juga berlaku bagi anggota angkatan perang karena mereka juga dianggap sebagai organ negara. Tanggung jawab negara ini tetap ada sekalipun apabila anggota tersebut melewati kewenangan atau melanggar perintahnya. Perlu diingat bahwa *state responsibility* ini tidak menghapus tanggungjawab perorangan (*individual criminal responsibility*) atas perbuatan inidividu masing-masing.

Dalam artikel 51 Konvensi Jenewa I terdapat rumusan sebagai berikut :

"Tiada pihak peserta agung diperkenankan membebaskan dirinya atau pihak peserta agung lain manapun dari tanggungjawab apapun yang disebabkan olehnya sendiri atau oleh pihak agung penanda tangan lain berkenan dengan pelanggaran-pelanggaran yang termaktub dalam pasal terdahulu."

Menurut Kalshoven, pertanggungjawaban atas terjadinya pelanggaran hukum humaniter dapat dipandang sebagai suatu pertanggungjawaban bersama, yaitu pertanggungjawaban negara dan individu yang melakukan pelanggaran itu. Kedua

bentuk/macam tanggung jawab itu terdapat dalam hukum humaniter. Pertanggungjawaban ini mempunyai berbagai bentuk, yaitu sebagai berikut :

1. Bentuk yang dianggap primitive dan sering disebut *negative reprocity* ialah pendapat bahwa apabila salah satu pihak melanggar ketentuan hukum humaniter, pihak yang dirugikan dapat menganggap bahwa dirinya tidak terikat lagi untuk menaati ketentuan-ketentuan tersebut.

2. Bentuk/macam kedua adalah *belligerent reprisal* . Pengertian reprisal dirumuskan Kalshoven sebagai berikut :

   "The intentional violation of a given rule of the law of armed conflict, commited by a party to the conflict with the aim of including the authorities of the adverse party to discontinue a policy of violation of the same or another rule of that body of law." [128]

3. Bentuk pertanggungjawaban dalam teknis hukum, yaitu tanggung jawab financial dari negara bagi kerusakan yang disebkan oleh perbuatan yang melanggar hukum. Tanggung jawab inilah yang secara formal dicantumkan dalam artikel 3 HR yang pada intinya apabila pihak berperang menurut kemauan sendiri tidak mau mengambil tindakan untuk memperbaiki kesalahannya yang dilakukan oleh anggota angkatan perangnya, atau negara tersebut telah terlibat dalam suatu *illegitimate warfare*. Ada beberapa cara yang dapat diterapkan supaya negara tersebut tunduk. Cara tersebut dapat dibagi dalam dua golongan, yaitu :

[128] Pelanggaran yang disengaja memberikan peraturan bagi hukum konflik bersenjata, yang dilakukan oleh peserta dalam konflik dengan maksud mempengaruhi otoritas peserta agar tidak terus berlangsung kebijakan dari pelanggaran yang sama atau peraturan lain dari sebuah hukum.

a. Tindakan yang dapat digolongkan tindakan pembalasan atau hukuman.

b. Kutukan yang diucapkan oleh masyarakat internasional.[129]

Mengenai tanggung jawab individu sendiri, dalam Statuta Roma tentang Mahkamah Pidana Internasional telah diatur pada pasal 25 ayat (3), yaitu :

> Sesuai dengan statuta ini, seseorang akan menjadi bertanggung jawab secara pidana dan dapat dihukum untuk suatu kejahatan didalam wilayah yurisdiksi dari mahkamah dari orang tersebut jika :
> a) Melakukan suatu kejahatan, apakah itu sebagai individu, atau secara perbarengan atau melalui orang lain tersebut bertanggung jawab secara pidana.
> b) Memerintahkan, mengusahakan, atau mempengaruhi dapat terjadinya suatu kejahatan yang terjadi atau percobaan melakukannya.
> c) Bertujuan memberikan fasilitas untuk dapat terjadinya kejahatan tersebut, alat bantu dan segala bentuk perbantuan agar dapat terjadinya atau percobaan melakukannya, termasuk menyediakan cara untuk melaukannya.
> d) Dengan cara lain memperbantukan terjadinya atau percobaan terjadinya kejahatan tersebut oleh suatu kelompok yang bertindak dengan tujuan yang sama. Perbantuan semacam itu adalah disengaja dan antara lain :
> i. Dilakukan dengan tujuan melanjutkan tindakan kejahatan atau tujuan kejahatan dari kelompok tersebut, dimana perbuatan atau tujuan tersebut melibatkan terjadinya kejahatan tersebut didalam wilayah yurisdiksi mahkamah.
> ii. Dilakukan atas niatan dari kelompok tersebut untuk melakukan kejahatan tersebut.
> e) Untuk kejahatan genosida yang secara langsung dan terbuka mempengaruhi orang lain untuk melakukan genosida.
> f) Percobaan melakukan suatu kejahatan dengan cara mengambil tindakan yang berakibat berlangsungnya kejahatan tersebut dengan langkah-langkah tertentu, tetapi kejahatan tersebut tidak terselesaikan karena hal-hal diluar kendali dari niat orang tersebut. Namun, siapapun yang membatalkan niatnya untuk melakukan kejahatan tersebut atau mencegah terselesaikannya kejahatan tersebut tidak dapat dihukum berdasarkan statuta ini untuk percobaan kejahatan tersebut. Jika seseorang tersebut secara penuh dan sukarela membatalkan kejahatan tersebut.

[129] *Ibid.* hal. 140

Selanjutnya pada pasal 25 ayat (4) juga dinyatakan bahwa tanggung jawab negara tidak akan mempengaruhi tanggung jawab dari seorang individu yang melakukan kejahatan. Pasal tersebut berbunyi sebagai berikut :

> Tidak ada ketentuan dalam statuta ini yang berhubungan kepada tanggung jawab pidana secara pribadi akan mempengaruhi tanggung jawab dari negara-negara bagian dalam hukum internasional.

Selain itu dinyatakan secara eksplisit juga mengenai tanggung jawab dari komando atau atasan yang membawahi suatu angkatan bersenjata atau pasukan tertentu lainnya, yaitu diatur pada pasal 28 :

> Selain dari dasar-dasar tanggung jawab pidana lainnya sebagaimana yang diatur di dalam statuta ini untuk kejahatan didalam wilayah yurisdiksi Mahkamah, maka :
>
> a) Seorang komando militer atau orang yang bertindak sebagai komandan militer akan menjadi bertanggung jawab secara pidana untuk kejahatan di wilayah yurisdiksi mahkamah yang dilakukan oleh pasukan dibawah komando dan kewenangannya, atau otoritas dan kewenangannya sebagai akibat dari kegagalannya dalam mengendalikan pasukannya, dimana :
>   i. Komando militer atau orang tersebut mengetahui atau melihat keadaan pada waktu itu seharusnya mengetahui bahwa pasukannya melakukan atau mencoba untuk melakukan suatu kejahatan, dan
>   ii. Komandan militer atau orang itu gagal untuk melakukan segala tindakan yang diperlakukan sesuai dengan kekuasaannya untuk mencegah terjadinya atau untuk melporkannya kepada pihak-pihak yang berwenang untuk diadakan penyelidikan dan penuntutan.
>
> b) Dengan memperhatikan hubungan jenjang kepangkatan yang tidak disebutkan dalam ayat a), seorang atasan akan bertanggung jawab secara pidana didalam wilayah yurisdiksi mahkamah yang dilakukan oleh bawahannya dibawah otoritas dan kewenangannya, sebagai akibat dari kegagalannya mengendalikan bawahannya, dimana :
>   i. Atasan tersebut mengetahui atau secara sadar tidak menghiraukan informasi yang dengan jelas menyatakan bahwa

bawahannya telah melaksanakan atau akan melaksanakan suatu kejahatan.

ii. Kejahatan yang berhubungan dengan perbuatan yang dibawah tanggung jawab dan kewengan atasannya, dan

iii. Atasan tersebut telah gagal mengambil segala tindakan yang dianggap perlu dibawah kewenangannya untuk mencegah terjadinya atau untuk melaporkannya kepada pihak-pihak yang berwenang untuk diadakan penyelidikan dan penuntutan.

Pada dasarnya pasal-pasal yang terdapat dalam Statuta Roma memang tidak secara langsung mengenai perusahaan militer swasta beserta dengan komandan ataupun personilnya, namun pasal-pasal ini dapat diartikan secara umum dimana tidak membedakan apakah pelakunya merupakan anggota dari pasukan regular ataupun dari sebuah perusahaan militer swasta. Jadi, siapapun dia dan apapun statusnya dapat dipertanggungjawabkan secara pidana jika terbukti melakukan kejahatan perang.

Masalah yang terjadi disini adalah apakah peraturan-peraturan tersebut dapat berlakukan secara efektif dalam menyelesaikan kasus-kasus pelanggaran terhadap hukum humaniter internasional atau bisa disebut kejahatan perang. Fakta yang terjadi adalah peraturan-peraturan tersebut tidak dapat berjalan dengan efektif oleh karena berbagai alasan politis. Seperti kasus yang penulis gunakan yaitu kasus dari personil perusahaan militer swasta *Blackwater* yang melakukan tembakan secara membabi buta hingga menewaskan belasan warga Irak. Kasus tersebut berlanjut dengan disidangkannya personil tersebut dibawah hukum Amerika Serikat dimana perusahaan militer swasta tersebut berasal. Putusan yang dijatuhkan adalah melepaskan personil tersebut dan belum jelas dasar pertimbangannya. Sedangkan sanksi untuk perusahaan militer swasta tersebut adalah ditutup, namun belakangan ini muncul lagi dengan nama yang berbeda yaitu *Xe Service*.

Montreoux Document dan Statuta Roma disini seharusnya dapat dijadikan dasar hukum untuk memberikan sanksi pada perusahaan-perusahaan militer swasta yang melakukakan pelanggaran. *Montreoux Document* sebagai peraturan yang secara khusus mengatur tentang perusahaan militer swasta beserta hak dan kewajibannya dan Statuta Roma dijadikan sebagai peraturan untuk penjatuhan sanksi terhadap pelaku sekaligus komandan ataupun atasannya. Mengenai sanksi yang diberikan, dalam Statuta Roma telah mengaturnya pada bagian hukuman pasal 77, yaitu :

Jenis Hukuman :

1. Tunduk pada pasal 110[130], Mahkamah menjatuhkan salah satu dari hukuman dibawah ini kepada terpidana dengan merujuk pada pasal 5[131] statuta ini :
    a. Pidana penjara paling lama 30 Tahun, atau
    b. Penjara seumur hidup dengan melihat beratnya kejahatan serta kondisi-kondisi personal dari terpidana.
2. Sebagai tambahan untuk pidana penjara, mahkamah dapat memerintahkan :
    a. Denda sesuia dengan criteria yang telah ditetapkan dalam aturan mengenai hukum acara dan pembuktian.
    b. Penebusan hasil, kekayaan dan asset yang diperoleh secara langsung atau tidak langsung dari kejahatan yang dilakukannya, dengan tidak melanggar hak-hak khusus pihak ketiga.

Berikut ini merupakan bentuk pelanggaran dan pertanggungjawaban yang dapat diberikan pada perusahaan militer swasta sesuai dengan statusnya pada saat dalam sengketa bersenjata :

No	Pelaku	Pelanggaran	Bentuk Pertanggungjawaban
		Personil PMC melakukan penembakan pada warga sipil	Menurut *Montreuox Document*, PMC yang bertugas sebagai

[130] Pasal yang mengatur mengenai peninjauan oleh Mahkamah mengenai pengurangan hukuman.
[131] Pasal yang mengatur mengenai kejahatan-kejahatan dalam yurisdiksi Mahkamah.

		pada saat bertugas sebagai petugas perlindungan sipil (*civil defence*)	petugas keamanan merupakan warga sipil dan jika melakukan pelanggaran tetap dapat diadili menurut Stauta Roma dan menurut hukum Amerika warga sipil yang melakukan kejahatan perang juga dapat diadili.
1.	PMC sebagai Sipil.		
2.	PMC yang menyertai angkatan bersenjata	Beberapa PMC seperti *Executive Outcome* atau M P R I dikontrak langsung untuk menjadi *Regular Troops* dan tidak jarang mereka melakukan pelanggaran dengan menembaki objek-objek sipil seperti yang terjadi di Irak atau Sierra Leone.	Pada dasarnya karena mereka adalah *Regular Troops* maka status mereka adalah kombatan, namun ada juga yang non kombatan dimana hanya bertugas sebagai juru masak atau paramedis. Mengenai pertanggungjawabannya dalam Statuta Roma tidak melihat status dari pelaku. Jadi apapun statusnya jika melakukan pelanggaran hukum humaniter (kejahatan perang) maka akan diadili oleh Mahkamah

			Internasional.
3.	PMC dalam area abu-abu	Personil PMC yang bertugas sebagai petugas keamanan seringkali bertindak agresif dengan alas an self defence. Seperti halnya dengan kasus yang terjadi pada saat personil Blackwater melakukan penembakan yang menewaskan 17 warga Irak.	Dalam kasus *Blackwater* ini personil dari PMC tersebut telah diadili oleh hukum Amerika dan perusahaan yang menaungi personil tersebut yaitu *Blackwater* ditutup.
4.	PMC sebagai kombatan tidak sah.	Status kombatan tidak sah sangat mencerminkan sebagai tentara bayaran dan telah jelas hal ini dilarang oleh hukum humaniter internasional.	Jika ketiga jenis PMC diatas dapat dikenai sanksi, maka secara otomatis PMC sebagai tentara bayaran juga dapat dikenai sanksi. Keberadaannya sendiri saja telah dilarang oleh hukum humaniter, begitupun juga dengan aktivitasnya.

Tabel 4

Dari pasal dan juga bentuk penerapannya pada tabel diatas kita dapat mengetahui bahwa Statuta Roma juga telah siap dengan hukuman-hukuman yang akan dijatuhkan

pada orang yang melakukan kejahatan perang, bisa hukuman secara fisik (penjara), materi (denda), ataupun kedua-duanya sekaligus tergantung pada berat dan pertimbangan dari Mahkamah.

BAB V

PENUTUP

A. KESIMPULAN

1. Untuk menentukan status hukum dari perusahaan militer swasta dan personilnya dalam sebuah konflik bersenjata tidak dapat disamakan antara satu perusahaan militer swasta dengan perusahaan yang lain. Hal ini dikarenakan status hukum dari perusahaan militer swasta tergantung pada kontrak atau aktivitas yang ia lakukan selama dalam konflik bersenjata (*case by case*). Namun, pada dasarnya personil dari perusahaan militer swasta adalah *non combatan* karena mereka tidak ikut secara langsung dalam konflik bersenjata. Mereka hanya bertugas menyertai angkatan bersenjata, seperti menjadi paramedic, teknisi, petugas keamanan, atau juru masak markas. Dalam status demikian ini mereka juga tidak boleh dijadikan objek serangan karena mereka juga termasuk dalam kategori *civilian* yang berarti juga mereka merupakan orang-orang yang dilindungi (*protected person*). Status tersebut tetap berlaku bagi mereka selama mereka tidak ikut secara langsung dalam konflik bersenjata, namun jika mereka ikut langsung dalam konflik bersenjata maka mereka menjadi unlawful combatan dan boleh diserang dan menjadi orang yang tidak dilindungi (*unprotected person*). Setiap status yang melekat pada personil perusahaan militer swasta memberikan efek bagi mereka,

apakah layak untuk dilindungi atau tidak. Sekalipun begitu, para pihak juga tetap harus menghargai hak asasi manusia yang dimiliki oleh setiap orang yang merupakan hak perlindungan dasar (*fundamental guarantee*).

2. Sebuah pertanggungjawaban yang dibebankan pada seseorang tergantung pada apa yang dilanggarnya, yang dalam hal ini merupakan pelanggaran terhadap hukum humaniter internasional yang dilakukan oleh perusahaan militer swasta. Melihat beberapa kasus yang terjadi, terlihat bahwa perusahaan militer swasta yang melakukan pelanggaran hukum humaniter internasional seperti tidak dibebani sebuah tanggung jawab atas tindakannya. Hal ini sangat bertolak belakang dengan ketentuan yang sudah diatur dalam Konvensi Jenewa dan *Montreoux Document* yang menyatakan bahwa mereka-mereka ini bisa diadili oleh peradilan yang berwenang. Tuntutan yang dapat dibebankan pada mereka adalah telah melakukan kejahatan perang. Karena dalam salah satu perarturan menyatakan bahwa kejahatan perang adalah kejahatan yang dapat dilakukan oleh seseorang, sekumpulan orang, pihak militer maupun warga sipil. Jadi, apapun status yang melekat pada personil perusahaan militer swasta mereka tetap dapat dijadikan sebagai penjahat perang jika memang terbukti melakukan pelanggaran hukum humaniter internasional. Pertanggungjawaban tidak hanya bisa dibebankan pada personilnya saja, namun petinggi dari perusahaan militer swasta tersebut juga dapat dibebani tanggung jawab jika tidak dapat melakukan pengawasan terhadap personilnya.

B.SARAN

1. Kehadiran perusahaan militer swasta (*private military company*) dalam sebuah sengketa bersenjata baik internasional maupun non internasional tidak diimbangi dengan pengaturan yang jelas terhadapnya. Hal ini membuat perusahaan militer swasta menjadi tidak terkontrol aktivitasnya, mereka dapat melakukan hal-hal diluar tugas yang diberikan pada mereka. Pada dasarnya perusahaan militer swasta hanya bertugas untuk menyertai pasukan militer, dank arena keadaan ini mereka juga dipersenjatai. Senjata mereka hanya boleh digunakan untuk mempertahankan diri, bukan untuk mengadakan sebuah penyerangan atau ikut langsung dalam konflik bersenjata yang sedang terjadi. Hal inilah yang mengakibatkan status dan pertanggungjawaban dari personil perusahaan militer swasta menjadi kabur.

2. Diperlukan ikut campur dari negara-negara yang notabene menjadi pengembang dari perusahaan militer swasta untuk membuat sebuah peraturan yang tegas, mengikat, dan rigid agar perusahaan militer swasta tidak sewenang-wenang dalam menjalankan tugasnya. Bagi negara yang mengggunakan jasa dari perusahaan militer swasta dan juga negara yang menjadi tempat beroperasinya perusahaan militer swasta tersebut juga harus membuat peraturan yang jelas dalam hukum nasionalnya, atau jika perlu diatur juga pembatasan-pembatasan dalam kontraknya. Selain itu Perserikatan Bangsa-bangsa setidaknya mengeluarkan resolusi untuk mengatur sepak terjang dari perusahaan militer swasta, karena untuk beberapa sengketa

bersenjata PBB menggunakan jasa perusahaan militer swasta sebagai pembawa logistik dan juga tenaga medis. Dengan begitu personil perusahaan militer swasta tidak akan dapat melaukan tindakan-tindakan yang diluar tugas mereka.

DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

Brownlie, Ian, *Principles Of Public International Law*, 2003, Oxford University, New York

Fajar ND, Mukti dan Yulianto Ahmad, Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris, 2010, Pustaka Pelajar, Yogyakarta

Mochtar Kusumaatmadja, Pengantar Hukum Internasional, 1990, Bina Cipta, Jakarta

Marzuki , Peter Mahmud, Penelitian Hukum, 2005, Kencana, Jakarta

Permansari,Arlina, Pengantar Humaniter Internasional, 1999, International Committee Red Cross, Jakarta

Haryomataram. Pengantar Hukum Humaniter. 2005. PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta

Haryomataram. Hukum Humaniter. 1984. CV. Rajawali. Jakarta

Veronika Sintha Saraswati. Imperium Perang Militer Swasta (Neoliberalisme dan Korporasi Bisnis Keamanan Kontemporer). 2009. Resist Book. Yogyakarta

Nils Melzer. Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation In Hostilities Under International Humanitarian Law. ICRC.

B. PERATURAN-PERATURAN INTERNASIONAL

Federal anti-torture statute (18 U.S.C. 2340)

Geneva Convention and its Protocols 1949

Green Paper 'Private Military Companies: Options for Regulation.

Military Extraterritorial Jurisdiction Act of 200 (public Law 106-778)

Montreoux Document On Partinent International Legal Obligations And Good Practicesfor States Related To Operations Of Private Military Dan Security Companies During Armed Conflict

Rome Statute for International Criminal Court

United Nations General Assembly International Convention Againts The Recruitment Use, Financing and Training of Mercenaries 1989

United Nation Declaration of Principles on International Law

US War Crimes Act of 1996 (18 U.S.C.2441)

C. JURNAL

Hinder Gulam, 2004, *The Rise and Rises of Private Military Companies*, http://www.unitrapoli.org/en/extra/cotipso/giulam.pdf.

Fred Schrerier dan Mariana Capriani, 2005, *Privatising Security : Law, Practice and Governance of Private Military and Security Companies*, 2005. *The Essay Geneva Centre for The Democratic Control of Armed Forces* (DCAF). Hal. 25. (online). http://www.dcaf.ch/.docs/op06_privatising_security.pdf

S. Goddard. *The Private Military Company : A Legitimate International Entity Within Modern Conflict, a Thesis Presented to the Faculty of the US Army Command and General Staff College*., Forth Leavenworth, Kansas, 2001. Hal. 65

D. INTERNET

http://bagyoesx.blogspot.com/2008/01/tentara-bayaran-as-dan-proyeknya-di.html, diakses pada 2 Juli 2010

Hafeez, Private military company, 2009, (online),http://www.kitakita.us/private military-company/, diakses pada 03 Juli 2010

http://jika%2520Amerika%2520Terus%2520Membunuh%2C%2520Maka%2520Kmi%2520Semua%2520Akan%2520Menjadi%2520Pejuang%2520Taliban!%E2%80%9D%2520%C2%AB%2520Kammikomsatugm%E2%80%99s%2520Weblog.htm, Diakses pada 03 Juli 2010

Law Online Library, Subjek-subjek Hukum Internasional,2010,(*Online*),http://www.sigitfahrudin.co.cc/2010/02/subjek-subjek-hukum-internasional.html diakses pada 25 Juli 2010

Putranto, Algoth, Private Military Company (PMC): Duit mudah dari perang yang renyah,2007, (*Online*), http://aergot.wordpress.com/private-military-company.htm, diakses pada 03 Juli 2010

http://materikuliahfhunibraw.files.wordpress.com/2010/03/statusssspersonalnatuurrlijkpersoon.pdf, diakses 18 Agustus 2010

http://id.wikipedia.org/wiki/Kategori:Perusahaan_militer_swasta, diakses pada 25 Juli 2010

http://www.investopedia.com/, diakses pada 25 Juli 2010

http://id.wikipedia.org/wiki/Perlindungan_bagi_PMC, diakses pada 27 April 2010

http://internasional.kompas.com/read/2009/12/12/20440198/ Irak Akan Seret Blackwater ke Pengadilan, diakses pada 25 Juli 2010

http://bagyoesx.blogspot.com/2008/01/bag4-tentara-bayaran-as-proyeknya-di.html, diakses pada 2 Juli 2010

http://arlina100.wordpress.com/2008/12/22/apa-arti-konflik-bersenjata/, diakses pada 13 Oktober 2010

http://arlina100.wordpress.com/2009/02/05/pasal-3-konvensi-jenewa-1949-tentang konflik-internal-pasal-yang-ajaib/, diakses pada 13 Oktober 2010

http://arlina100.wordpress.com/2009/01/11/konflik-bersenjata-internasional-dan konflik-bersenjata-non-internasional-apa-bedanya/, diakses pada 13 Oktober 2010

http://arlina100.wordpress.com/2009/01/10/konflik-bersenjata-internasional-apa-saja jenisnya-3/, diakses pada 13 Oktober 2010

http://arlina100.wordpress.com/2008/12/21/tipe-tipe-konflik-yang-diatur-dalam hukum-humaniter/, diakses pada 13 Oktober 2010

http://id.wikipedia.org/wiki/Konflik, diakses pada 13 Oktober 2011

http://pusham.uii.ac.id/download/ham/hukum%20humaniter.pdf, diakses pada 13 Oktober 2010

http://sasmini.staff.uns.ac.id/2009/08/31/war-on-terror-dalam-perspektif-hhi/, diakses pada 13 Oktober 2010

Alwi Shahab, Panser NICA. http://jakarta45.wordpress.com/2009/10/26/wisata

sejarah-panser-nica-mencari-pejuang/, diakses pada 24 November 2011

LAMPIRAN

THE MONTREUX DOCUMENT
On pertinent international legal obligations and good practices for States related to operations of private military and security companies during armed conflict

repository.ub.ac.id
UNIVERSITAS BRAWIJAYA

repository.ub.ac.id

UNIVERSITAS BRAWIJAYA

International Committee of the Red Cross
19, avenue de la Paix
1202 Geneva, Switzerland
T + 41 22 734 60 01 F + 41 22 733 20 57
E-mail: icrc.gva@icrc.org
www.icrc.org
© ICRC, August 2009

Directorate of International Law DIL
3003 Berne, Switzerland
Email: dv-menschenrechte@eda.admin.ch
www.eda.admin.ch/psc.

THE MONTREUX DOCUMENT
On pertinent international legal obligations and good practices for States related to operations of private military and security companies during armed conflict

Contents

Foreword 5
The Montreux Document 7
Preface 9
Part One: 11
Pertinent international legal obligations relating to private military and security companies
Part Two: 16
Good practices relating to private military and security companies
Explanatory Comments 29
The Montreux Document in a nutshell 31
The main rules and good practices of the Montreux Document 32
Questions and answers on the Montreux Document 38
How can the Montreux Document be useful for you? 43

Support for the Montreux Document

In the preface to the Montreux Document, the participating States "invite other States and international organizations to communicate their support for this document to the Federal Department of Foreign Affairs of Switzerland". States and international organizations can thus join in the international support for the Montreux Document.

A number of States have already sent an official letter or a diplomatic note to the Swiss Federal Department of Foreign Affairs in support of the Montreux Document. An up-to-date list of supporting States and organizations is available online at www.eda.admin.ch/psc.

Neither NGOs nor companies can join the Montreux Document officially (as it is the outcome of an initiative primarily aimed at recalling State responsibility), but they are encouraged to use it as a reference in their own relations with PMSCs.

Contact information

Switzerland:Federal Department of Foreign Affairs FDFA, Directorate of International Law, Section for Human Rights and Humanitarian Law, Federal Palace North, 3003 Berne, Switzerland, Email: dv-menschenrechte@eda.admin.ch. See also: http://www.eda.admin.ch/psc.

International Committee of the Red Cross: 19, avenue de la Paix, 1202 Geneva, Switzerland,

Email: dc_jur_them.gva@icrc.com. See also: http://www.icrc.org/eng/privatisation-of-war.

Foreword

The presence of private military and security companies (PMSCs) in armed conflicts has traditionally drawn scant attention. In some ways this is surprising; as such, reliance on private entrepreneurs during war is nothing new. Such entrepreneurs have played a role in wars past and present, from ancient times to the conflicts of our day. But historians apparently considered them no more than an ancillary aspect of military affairs, their status and significance warranting no particular scrutiny.

This has now changed. Today, PMSCs are viewed in some quarters as an indispensable ingredient of military undertakings. Since the end of the Cold War, demand for PMSCs has increased to such an extent that there is now a lively PMSC industry offering an ever wider range of services, with some companies employing well beyond 10,000 staff. In terms of scale and scope of services involved, PMSCs today are a wholly new phenomenon.

In response, several diplomatic initiatives were launched to clarify what the role of PMSCs in armed conflicts is and should be. Yet it was only with the Montreux Document of September 2008, the fruit of a joint initiative by the Swiss Government and the International Committee of the Red Cross (ICRC), that the discussion around PMSCs was carefully brought to a first conclusion. The Swiss Initiative brought together 17 governments from various regions of the world and drew widely on the knowledge of industry representatives, academic experts and non-governmental organizations. For the first time, an intergovernmental statement clearly articulates the most

pertinent international legal obligations with regard to PMSCs and debunks the prevailing misconception that private contractors operate in a legal vacuum. It addresses substantive legal concerns, such as the status of PMSC personnel under the 1949 Geneva Conventions, individual accountability for misconduct in different jurisdictions, and the authorities' duty to oversee and screen the actions of firms for potential misconduct. The Montreux Document is explicitly geared to have a bearing on the practical aspects of work in the field.

The Montreux Document is not the final word on all questions – regulatory or otherwise – associated with PMSCs. This was never the intention. It does not endeavour to establish new regulations but simply seeks to provide guidance on a number of thorny legal and practical points, on the basis of existing international law. It does so without taking a stance on the much broader question of the legitimacy and advisability of using PMSCs in armed conflicts – a matter on which debate is no doubt important and necessary. But for humanitarian purposes, it appears equally important and necessary that a restatement of the law such as the Montreux Document provides remain impartial on the matter, that it acknowledge the reality on the ground, and that it do so now.

Now that the Montreux Document has been finalized, the question is how it will be brought to have a bearing on conduct in the field. This brochure seeks to play a part in that effort. Knowledge being the first condition for compliance, the brochure explains the Montreux Document – what it is, what it does, why it is useful – in a concise and accessible manner. It is intended as much for government officials and officials of international organizations as for the PMSC industry, civil society and interested individuals.

Paul Seger Philip Spoerri
Head, Directorate of International Law Director for International Law
Swiss Federal Department and Cooperation within the Movement
of Foreign Affairs International Committee of the Red Cross

repository.ub.ac.id

UNIVERSITAS BRAWIJAYA

THE MONTREUX DOCUMENT
On pertinent international legal obligations and good practices for States related to operations of private military and security companies during armed conflict

Montreux, 17 September 2008

repository.ub.ac.id
UNIVERSITAS BRAWIJAYA

Contents

PREFACE 9
PART ONE
Pertinent International Legal Obligations
relating to Private Military and Security Companies 11
Introduction 11
A. Contracting States 11
B. Territorial States 12
C. Home States 13
D. All other States 14
E. PMSCs and their personnel 14
F. Superior responsibility 15
PART TWO
Good Practices relating to
Private Military and Security Companies 16
Introduction 16
A. Good practices for Contracting States 16
I. Determination of services 16
II. Procedure for the selection and contracting of PMSCs 17
III. Criteria for the selection of PMSCs 17
IV. Terms of contract with PMSCs 18
V. Monitoring compliance and ensuring accountability 19
B. Good practices for Territorial States 20

I. Determination of services 21
II. Authorization to provide military and security services 21
III. Procedure with regard to authorizations 21
IV. Criteria for granting an authorization 21
V. Terms of authorization 23
VI. Rules on the provision of services by PMSCs and their personnel 23
VII. Monitoring compliance and ensuring accountability 24
C. Good practices for Home States 25
I. Determination of services 25
II. Establishment of an authorization system 25
III. Procedure with regard to authorizations 25
IV. Criteria for granting an authorization 26
V. Terms of authorization granted to PMSCs 27
VI. Monitoring compliance and ensuring accountability 27

Preface

This document is the product of an initiative launched cooperatively by the Government of Switzerland and the International Committee of the Red Cross. It was developed with the participation of governmental experts from Afghanistan, Angola, Australia, Austria, Canada, China, France, Germany, Iraq, Poland, Sierra Leone, South Africa, Sweden, Switzerland, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, Ukraine, and the United States of America in meetings convened in January and November 2006, November 2007, and April and September 2008.

Representatives of civil society and of the private military and security industry were consulted.

The following understandings guided the development of this document:

1. That certain well-established rules of international law apply to States in their relations with private military and security companies (PMSCs) and their operation during armed conflict, in particular under international humanitarian law and human rights law;

2. That this document recalls existing legal obligations of States and PMSCs and their personnel (Part One), and provides States with good practices to promote compliance with international humanitarian law and human rights law during armed conflict (Part Two);

3. That this document is not a legally binding instrument and does not affect existing obligations of States under customary international law or under international agreements to which they are parties, in particular their obligations under the Charter of the United Nations (especially its articles 2(4) and 51);

4. That this document should therefore not be interpreted as limiting, prejudicing or enhancing in any manner existing obligations under international law, or as creating or developing new obligations under international law;

5. That existing obligations and good practices may also be instructive for post-conflict situations and for other, comparable situations; however, that international humanitarian law is applicable only during armed conflict;

6. That cooperation, information sharing and assistance between States, commensurate with each State's capacities, is desirable in order to achieve full respect for international humanitarian law and human rights law; as is cooperative implementation with the private military and security industry and other relevant actors;

7. That this document should not be construed as endorsing the use of PMSCs in any particular circumstance but seeks to recall legal obligations and to recommend good practices if the decision has been made to contract PMSCs;

8. That while this document is addressed to States, the good practices may be of value for other

entities such as international organizations, NGOs and companies that contract PMSCs, as well as for PMSCs themselves;

9. That for the purposes of this document:

a) "PMSCs" are private business entities that provide military and/or security services, irrespective of how they describe themselves. Military and security services include, in particular, armed guarding and protection of persons and objects, such as convoys, buildings and other places; maintenance and operation of weapons systems; prisoner detention; and advice to or training of local forces and security personnel.

b) "Personnel of a PMSC" are persons employed by, through direct hire or under a contract with, a PMSC, including its employees and managers.

c) "Contracting States" are States that directly contract for the services of PMSCs, including, as appropriate, where such a PMSC subcontracts with another PMSC.

d) "Territorial States" are States on whose territory PMSCs operate.

e) "Home States" are States of nationality of a PMSC, i.e. where a PMSC is registered or incorporated; if the State where the PMSC is incorporated is not the one where it has its principal place of management, then the State where the PMSC has its principal place of management is the "Home State".

The participating States commend this document to the attention of other States, international organizations, NGOs, the private military and security industry and other relevant actors, which are invited to adopt those good practices that they consider appropriate for their operations.

The participating States invite other States and international organizations to communicate their support for this document to the Federal Department of Foreign Affairs of Switzerland. The

participating States also declare their readiness to review and, if necessary, to revise this document in order to take into account new developments.

repository.ub.ac.id
UNIVERSITAS BRAWIJAYA

Part One
Pertinent international legal obligations relating to private military and security companies

Introduction

The following statements aim to recall certain existing international legal obligations of States regarding private military and security companies. The statements are drawn from various international humanitarian and human rights agreements and customary international law. This document, and the statements herein, do not create legal obligations. Each State is responsible for complying with the obligations it has undertaken pursuant to international agreements to which it is a party, subject to any reservations, understandings and declarations made, and to customary international law.

A. Contracting States

1. Contracting States retain their obligations under international law, even if they contract PMSCs to perform certain activities. If they are occupying powers, they have an obligation to take all measures in their power to restore, and ensure, as far as possible, public order and safety, i.e. exercise vigilance in preventing violations of international humanitarian law and human rights law.

2. Contracting States have an obligation not to contract PMSCs to carry out activities that

international humanitarian law explicitly assigns to a State agent or authority, such as exercising the power of the responsible officer over prisoner-of-war camps or places of internment of civilians in accordance with the Geneva Conventions.

3. Contracting States have an obligation, within their power, to ensure respect for international humanitarian law by PMSCs they contract, in particular to:

a) ensure that PMSCs that they contract and their personnel are aware of their obligations and trained accordingly;

b) not encourage or assist in, and take appropriate measures to prevent, any violations of international humanitarian law by personnel of PMSCs;

c) take measures to suppress violations of international humanitarian law committed by the personnel of PMSCs through appropriate means, such as military regulations, administrative orders and other regulatory measures as well as administrative, disciplinary or judicial sanctions, as appropriate.

4. Contracting States are responsible to implement their obligations under international human rights law, including by adopting such legislative and other measures as may be necessary to give effect to these obligations. To this end they have the obligation, in specific circumstances, to take appropriate measures to prevent, investigate and provide effective remedies for relevant misconduct of PMSCs and their personnel.

5. Contracting States have an obligation to enact any legislation necessary to provide effective penal sanctions for persons committing, or ordering to be committed, grave breaches of the Geneva Conventions and, where applicable, Additional Protocol I, and have an obligation to search for persons alleged to have committed, or to have ordered to be committed, such grave

breaches and bring such persons, regardless of their nationality, before their own courts. They
may also, if they prefer, and in accordance with the provisions of their own legislation, hand
such persons over for trial to another State concerned, provided such State has made out a
prima faciecase, or to an international criminal tribunal.
6. Contracting States also have an obligation to investigate and, as required by international
law, or otherwise as appropriate, prosecute, extradite or surrender persons suspected of
having committed other crimes under international law, such as torture or hostage taking, in
accordance with their obligations under international law. Such prosecutions are to be carried
out in accordance with international law providing for fair trial, mindful that sanctions be
commensurate with the gravity of the crime.
7. Although entering into contractual relations does not in itself engage the responsibility of
Contracting States, the latter are responsible for violations of international humanitarian law,
human rights law, or other rules of international law committed by PMSCs or their personnel
where such violations are attributable to the Contracting State, consistent with customary
international law, in particular if they are:
a) incorporated by the State into their regular armed forces in accordance with its
domestic legislation;
b) members of organized armed forces, groups or units under a command responsible to
the State;
c) empowered to exercise elements of governmental authority if they are acting in that
capacity (i.e. are formally authorized by law or regulation to carry out functions normally
conducted by organs of the State); or
d) in fact acting on the instructions of the State (i.e. the State has specifically instructed the
private actor's conduct) or under its direction or control (i.e. actual exercise of effective
control by the State over a private actor's conduct).
8. Contracting States have an obligation to provide reparations for violations of international

humanitarian law and human rights law caused by wrongful conduct of the personnel of PMSCs when such conduct is attributable to the Contracting States in accordance with the customary international law of State responsibility.

B. Territorial States

9. Territorial States have an obligation, within their power, to ensure respect for international humanitarian law by PMSCs operating on their territory, in particular to:

a) disseminate, as widely as possible, the text of the Geneva Conventions and other relevant norms of international humanitarian law among PMSCs and their personnel;

b) not encourage or assist in, and take appropriate measures to prevent, any violations of international humanitarian law by personnel of PMSCs;

c) take measures to suppress violations of international humanitarian law committed by the personnel of PMSCs through appropriate means such as military regulations, administrative orders and other regulatory measures as well as administrative, disciplinary or judicial sanctions, as appropriate.

10. Territorial States are responsible to implement their obligations under international human rights law, including by adopting such legislative and other measures as may be necessary to give effect to these obligations. To this end they have the obligation, in specific circumstances, to take appropriate measures to prevent, investigate and provide effective remedies for relevant misconduct of PMSCs and their personnel.

11. Territorial States have an obligation to enact any legislation necessary to provide effective penal sanctions for persons committing, or ordering to be committed, grave breaches of the Geneva Conventions and, where applicable, Additional Protocol I, and have an obligation to search for persons alleged to have committed, or to have ordered to be committed, such grave breaches and bring such persons, regardless of their nationality, before their own courts. They may also, if they prefer, and in accordance with the provisions of their own legislation, hand such persons over for trial to another State concerned, provided such State has made out a prima faciecase, or to an international criminal tribunal.

12. Territorial States also have an obligation to investigate and, as required by international law, or otherwise as appropriate, prosecute, extradite or surrender persons suspected of having committed other crimes under international law, such as torture or hostage taking, in accordance with their obligations under international law. Such prosecutions are to be carried out in accordance with international law providing for fair trial, mindful that sanctions be commensurate with the gravity of the crime.

13. In situations of occupation, the obligations of Territorial States are limited to areas in which they are able to exercise effective control.

C. Home States

14. Home States have an obligation, within their power, to ensure respect for international humanitarian law by PMSCs of their nationality, in particular to:

a) disseminate, as widely as possible, the text of the Geneva Conventions and other relevant norms of international humanitarian law among PMSCs and their personnel;

b) not encourage or assist in, and take appropriate measures to prevent, any violations of international humanitarian law by personnel of PMSCs;

c) take measures to suppress violations of international humanitarian law committed by the personnel of PMSCs through appropriate means such as administrative or other regulatory

measures as well as administrative, disciplinary or judicial sanctions, as appropriate.

15. Home States are responsible to implement their obligations under international human rights law, including by adopting such legislative and other measures as may be necessary to give effect to these obligations. To this end they have the obligation, in specific circumstances, to take appropriate measures to prevent, investigate and provide effective remedies for relevant misconduct of PMSCs and their personnel.

16. Home States have an obligation to enact any legislation necessary to provide effective penal sanctions for persons committing, or ordering to be committed, grave breaches of the Geneva Conventions and, where applicable, Additional Protocol I, and have an obligation to search for persons alleged to have committed, or to have ordered to be committed, such grave breaches and bring such persons, regardless of their nationality, before their own courts. They may also, if they prefer, and in accordance with the provisions of their own legislation, hand such persons over for trial to another State concerned, provided such State has made out a prima faciecase, or to an international criminal tribunal.

17. Home States also have an obligation to investigate and, as required by international law, or otherwise as appropriate, prosecute, extradite or surrender persons suspected of having committed other crimes under international law, such as torture or hostage taking, in accordance with their obligations under international law. Such prosecutions are to be carried out in accordance with international law providing for fair trial, mindful that sanctions be commensurate with the gravity of the crime.

D. All other States

18. All other States have an obligation, within their power, to ensure respect for international humanitarian law. They have an obligation to refrain from encouraging or assisting in violations of international humanitarian law by any party to an armed conflict.

19. All other States are responsible to implement their obligations under international human rights law, including by adopting such legislative and other measures as may be necessary to give effect to these obligations.

20. All other States have an obligation to enact any legislation necessary to provide effective penal sanctions for persons committing, or ordering to be committed, grave breaches of the Geneva Conventions and, where applicable, Additional Protocol I, and have an obligation to search for persons alleged to have committed, or to have ordered to be committed, such grave breaches and bring such persons, regardless of their nationality, before their own courts. They may also, if they prefer, and in accordance with the provisions of their own legislation, hand such persons over for trial to another State concerned, provided such State has made out a prima faciecase, or to an international criminal tribunal.

21. All other States also have an obligation to investigate and, as required by international law, or otherwise as appropriate, prosecute, extradite or surrender persons suspected of having committed other crimes under international law, such as torture or hostage taking, in accordance with their obligations under international law. Such prosecutions are to be carried out in accordance with international law providing for fair trial, mindful that sanctions be commensurate with the gravity of the crime.

E. PMSCs and their personnel

22. PMSCs are obliged to comply with international humanitarian law or human rights law imposed upon them by applicable national law, as well as other applicable national law such as criminal law, tax law, immigration law, labour law, and specific regulations on private military or security services.

23. The personnel of PMSCs are obliged to respect the relevant national law, in particular the national criminal law, of the State in which they operate, and, as far as applicable, the law of the States of their nationality.

24. The status of the personnel of PMSCs is determined by international humanitarian law, on a case-by-case basis, in particular according to the nature and circumstances of the functions in which they are involved.

25. If they are civilians under international humanitarian law, the personnel of PMSCs may not be the object of attack, unless and for such time as they directly participate in hostilities.

26. The personnel of PMSCs:

a) are obliged, regardless of their status, to comply with applicable international humanitarian law;

b) are protected as civilians under international humanitarian law, unless they are incorporated into the regular armed forces of a State or are members of organized armed forces, groups or units under a command responsible to the State; or otherwise lose their protection as determined by international humanitarian law;

c) are entitled to prisoner-of-war status in international armed conflict if they are persons accompanying the armed forces meeting the requirements of article 4A(4) of the Third Geneva Convention;

d) to the extent they exercise governmental authority, have to comply with the State's obligations under international human rights law;

e) are subject to prosecution if they commit conduct recognized as crimes under applicable national or international law.

F. Superior responsibility

27. Superiors of PMSC personnel, such as:
a) governmental officials, whether they are military commanders or civilian superiors, or
b) directors or managers of PMSCs, may be liable for crimes under international law committed
by PMSC personnel under their effective authority and control, as a result of their failure to
properly exercise control over them, in accordance with the rules of international law.
Superior responsibility is not engaged solely by virtue of a contract.

Part Two
Good practices relating to private military and security companies

Introduction

This Part contains a description of good practices that aims to provide guidance and assistance to States in ensuring respect for international humanitarian law and human rights law and otherwise promoting responsible conduct in their relationships with PMSCs operating in areas of armed conflict. They may also provide useful guidance for States in their relationships with PMSCs operating outside of areas of armed conflict.

The good practices do not have legally binding effect and are not meant to be exhaustive. It is understood that a State may not have the capacity to implement all the good practices, and that no State has the legal obligation to implement any particular good practice, whether that State is

a Contracting State, a Territorial State, or a Home State. States are invited to consider these good practices in defining their relationships with PMSCs, recognizing that a particular good practice may not be appropriate in all circumstances and emphasizing that this Part is not meant to imply that States should necessarily follow all these practices as a whole.

The good practices are intended, inter alia, to assist States to implement their obligations under international humanitarian law and human rights law. However, in considering regulation, States may also need to take into account obligations they have under other branches of international law, including as members of international organizations such as the United Nations, and under international law relating to trade and government procurement. They may also need to take into account bilateral agreements between Contracting States and Territorial States. Moreover, States are encouraged to fully implement relevant provisions of international instruments to which they are Parties, including anti-corruption, anti-organized crime and firearms conventions. Furthermore, any of these good practices will need to be adapted in practice to the specific situation and the State's legal system and capacity.

A. Good practices for Contracting States

States contemplating to contract PMSCs should evaluate whether their legislation, as well as procurement and contracting practices, are adequate for contracting PMSCs. This is particularly relevant where Contracting States use the services of a PMSC in a State where law enforcement or regulatory capacities are compromised.

In many instances, the good practices for Contracting States may also indicate good practices for other clients of PMSCs, such as international organizations, NGOs and companies.

In this sense, good practices for Contracting States include the following:

I. Determination of services

1. To determine which services may or may not be contracted out to PMSCs; in determining which services may not be contracted out, Contracting States take into account factors such

as whether a particular service could cause PMSC personnel to become involved in direct participation in hostilities.

II. Procedure for the selection and contracting of PMSCs

2. To assess the capacity of the PMSC to carry out its activities in conformity with relevant national law, international humanitarian law and international human rights law, taking into account the inherent risk associated with the services to be performed, for instance by:

a) acquiring information relating to the principal services the PMSC has provided in the past;

b) obtaining references from clients for whom the PMSC has previously provided similar services to those the Contracting State is seeking to acquire;

c) acquiring information relating to the PMSC's ownership structure and conducting background checks on the PMSC and its superior personnel, taking into account relations with subcontractors, subsidiary corporations and ventures.

3. To provide adequate resources and draw on relevant expertise for selecting and contracting PMSCs.

4. To ensure transparency and supervision in the selection and contracting of PMSCs. Relevant mechanisms may include:

a) public disclosure of PMSC contracting regulations, practices and processes;

b) public disclosure of general information about specific contracts, if necessary redacted to address national security, privacy and commercial confidentiality requirements;

c) publication of an overview of incident reports or complaints, and sanctions taken where

misconduct has been proven; if necessary redacted to address national security, privacy and commercial confidentiality requirements;

d) oversight by parliamentary bodies, including through annual reports or notification of particular contracts to such bodies.

III. Criteria for the selection of PMSCs

5. To adopt criteria that include quality indicators relevant to ensuring respect for relevant national law, international humanitarian law and human rights law, as set out in good practices

6 to 13. Contracting States should consider ensuring that lowest price not be the only criterion for the selection of PMSCs.

6. To take into account, within available means, the past conduct of the PMSC and its personnel, which includes ensuring that the PMSC has:

a) no reliably attested record of involvement in serious crime (including organized crime, violent crime, sexual offences, violations of international humanitarian law, bribery and corruption) and, insofar as the PMSC or its personnel had engaged in past unlawful conduct, has appropriately remedied such conduct, including by effectively cooperating with official authorities, taking disciplinary measures against those involved, and, where appropriate and consistent with findings of wrongdoing, providing individuals injured by their conduct with appropriate reparation;

b) conducted comprehensive inquiries within applicable law regarding the extent to which any of its personnel, particularly those who are required to carry weapons as part of their duties, have a reliably attested record of not having been involved in serious crime or have not been dishonourably discharged from armed or security forces;

c) not previously been rejected from a contract due to misconduct of the PMSC or its personnel.

7. To take into account the financial and economic capacity of the PMSC, including for liabilities that it may incur.

8. To take into account whether it and its personnel possess or are in the process of obtaining requisite registrations, licenses or authorizations.

9. To take into account whether it maintains accurate and up-to-date personnel and property records, in particular, with regard to weapons and ammunition, available for inspection on demand by the Contracting State and other appropriate authorities.

10. To take into account that the PMSC's personnel are sufficiently trained, both prior to any deployment and on an ongoing basis, to respect relevant national law, international humanitarian law and human rights law; and to establish goals to facilitate uniformity and standardization of training requirements. Training could include general and task- and context-specific topics, preparing personnel for performance under the specific contract and in the specific environment, such as:

a) rules on the use of force and firearms;

b) international humanitarian law and human rights law;

c) religious, gender, and cultural issues, and respect for the local population;

d) handling complaints by the civilian population, in particular by transmitting them to the appropriate authority;

e) measures against bribery, corruption, and other crimes.

Contracting States consider continuously reassessing the level of training by, for example, requiring regular reporting on the part of PMSCs.

11. To take into account whether the PMSC:

a) acquires its equipment, in particular its weapons, lawfully;

b) uses equipment, in particular weapons, that is not prohibited by international law;

c) has complied with contractual provisions concerning return and/or disposal of weapons and ammunition.

12. To take into account the PMSC's internal organization and regulations, such as:

a) the existence and implementation of policies relating to international humanitarian law and human rights law, especially on the use of force and firearms, as well as policies against bribery, corruption, and other crimes;

b) the existence of monitoring and supervisory as well as internal accountability mechanisms, such as:

i. internal investigation and disciplinary arrangements in case of allegations of wrong-doing by its personnel;

ii. mechanisms enabling persons affected by the conduct of the personnel of the PMSC to lodge a complaint, including both third party complaint mechanisms and whistle-blower protection arrangements; and

iii. regular performance reporting, specific incident reporting, and reporting on demand to the Contracting State and under certain circumstances other appropriate authorities;

iv. requiring PMSC personnel and its subcontracted personnel to report any misconduct to the PMSC's management or a competent authority.

13. To consider the respect of the PMSC for the welfare of its personnel, as protected by labour law and other relevant national law. Relevant factors may include:

a) providing personnel a copy of any contract to which they are party in a language they understand;

b) providing personnel with adequate pay and remuneration arrangements commensurate to their responsibilities and working conditions;

c) adopting operational safety and health policies;

d) ensuring personnel unrestricted access to their own travel documents; and

e) preventing unlawful discrimination in employment.

IV. Terms of contract with PMSCs

14. To include contractual clauses and performance requirements that ensure respect for relevant national law, international humanitarian law and human rights law by the contracted PMSC.

Such clauses, reflecting and implementing the quality indicators referred to above as selection criteria, may include:

a) past conduct (good practice 6);

b) financial and economic capacity (good practice 7);

c) possession of required registration, licenses or authorizations (good practice 8);
d) personnel and property records (good practice 9);
e) training (good practice 10);
f) lawful acquisition and use of equipment, in particular weapons (good practice 11);
g) internal organization and regulation and accountability (good practice 12);
h) welfare of personnel (good practice 13);
Contractual clauses may also provide for the Contracting State's ability to terminate the
contract for failure to comply with contractual provisions. They may also specify the weapons
required for contract performance, that PMSCs obtain appropriate visas or other authorizations
from the Territorial State, and that appropriate reparation be provided to those harmed by the
misconduct of PMSCs and their personnel.
15. To require by contract that the conduct of any subcontracted PMSC is in conformity with
relevant national law, international humanitarian law and international human rights law,
including by:
a) establishing the criteria and qualifications for the selection and ongoing employment of
subcontracted PMSCs and personnel;
b) requiring the PMSC to demonstrate that subcontractors comply with equivalent
requirements as the PMSC initially contracted by the Contracting State;
c) ensuring that the PMSC is liable, as appropriate and within applicable law, for the conduct
of its subcontractors.
16. To require, if consistent with force protection requirements and safety of the assigned mission,
that the personnel of the PMSC be personally identifiable whenever they are carrying out

activities in discharge of their responsibilities under a contract.
Identification should:
a) be visible from a distance where mission and context allow, or consist of a non-transferable
identification card that is shown upon demand;
b) allow for a clear distinction between a PMSC's personnel and the public authorities in the
State where the PMSC operates.
The same should apply to all means of transport used by PMSCs.
17. To consider pricing and duration of a specific contract as a way to promote relevant
international humanitarian law and human rights law. Relevant mechanisms may include:
a) securities or bonds for contractual performance;
b) financial rewards or penalties and incentives;
c) opportunities to compete for additional contracts.
18. To require, in consultation with the Territorial State, respect for relevant regulations and rules
of conduct by PMSCs and their personnel, including rules on the use of force and firearms,
such as:
a) using force and firearms only when necessary in self-defence or defence of third persons;
b) immediate reporting to and cooperation with competent authorities, including the
appropriate contracting official, in the case of use of force and firearms.
V. Monitoring compliance and ensuring accountability
19. To provide for criminal jurisdiction in their national legislation over crimes under international
law and their national law committed by PMSCs and their personnel and, in addition, to
consider establishing:
a) corporate criminal responsibility for crimes committed by the PMSC, consistent with the
Contracting State's national legal system;
b) criminal jurisdiction over serious crimes committed by PMSC personnel abroad.

20. To provide for non-criminal accountability mechanisms for improper or unlawful conduct of PMSCs and their personnel, including:

a) contractual sanctions commensurate to the conduct, including :

i. immediate or graduated termination of the contract;

ii. financial penalties;

iii. removal from consideration for future contracts, possibly for a set time period;

iv. removal of individual wrongdoers from the performance of the contract;

b) referral of the matter to competent investigative authorities;

c) providing for civil liability, as appropriate.

21. To provide for, in addition to the measures in good practices 19 and 20, appropriate administrative and other monitoring mechanisms to ensure the proper execution of the contract and the accountability of contracted PMSCs and their personnel for their improper and unlawful conduct; in particular to:

a) ensure that those mechanisms are adequately resourced and have independent audit and investigation capacity;

b) provide Contracting State government personnel on site with the capacity and authority to oversee proper execution of the contract by the PMSC and the PMSC's subcontractors;

c) train relevant government personnel, such as military personnel, for foreseeable interactions with PMSC personnel;

d) collect information concerning PMSCs and personnel contracted and deployed, and on violations and investigations concerning their alleged improper and unlawful conduct;

e) establish control arrangements, allowing it to veto or remove particular PMSC personnel during contractual performance;

f) engage PMSCs, Territorial States, Home States, trade associations, civil society and other relevant actors to foster information sharing and develop such mechanisms.

22. When negotiating agreements with Territorial States which contain rules affecting the legal status of and jurisdiction over PMSCs and their personnel:

a) to consider the impact of the agreements on the compliance with national laws and regulations;

b) to address the issue of jurisdiction and immunities to ascertain proper coverage and appropriate civil, criminal, and administrative remedies for misconduct, in order to ensure accountability of PMSCs and their personnel.

23. To cooperate with investigating or regulatory authorities of Territorial and Home States, as appropriate, in matters of common concern regarding PMSCs.

B. Good practices for Territorial States

The following good practices aim to provide guidance to Territorial States for governing the supply of military and security services by PMSCs and their personnel on their territory. Territorial States should evaluate whether their domestic legal framework is adequate to ensure that the conduct of PMSCs and their personnel is in conformity with relevant national law, international humanitarian law and human rights law or whether it needs to establish further arrangements to regulate the activities of PMSCs.

Acknowledging the particular challenges faced by Territorial States in armed conflict, Territorial States may accept information provided by the Contracting State concerning the ability of a PMSC to carry out its activities in conformity with international humanitarian law, human rights law and relevant good practices.

In this sense, good practices for Territorial States include the following:

I. Determination of services

24. To determine which services may or may not be carried out on their territory by PMSCs or their personnel; in determining which services may not be carried out, Territorial States take into account factors such as whether a particular service could cause PMSC personnel to become involved in direct participation in hostilities.

II. Authorization to provide military and security services

25. To require PMSCs to obtain an authorization to provide military and security services in their territory ("authorization"), including by requiring:

a) PMSCs to obtain an operating license valid for a limited and renewable period ("corporate operating license"), or for specific services ("specific operating license"), taking into account the fulfilment of the quality criteria set out in good practices 31 to 38; and/or;

b) individuals to register or obtain a license in order to carry out military or security services for PMSCs.

III. Procedure with regard to authorizations

26. To designate a central authority competent for granting authorizations.

27. To allocate adequate resources and trained personnel to handle authorizations properly and timely.

28. To assess, in determining whether to grant an authorization, the capacity of the PMSC to carry out its activities in conformity with relevant national law, international humanitarian law and international human rights law, taking into account the inherent risk associated with the services to be performed, for instance by:

a) acquiring information relating to the principal services the PMSC has provided in the past;

b) obtaining references from clients for whom the PMSC has previously provided similar services or clients in the Territorial State;

c) acquiring information relating to the PMSC's ownership structure and conduct background checks on the PMSC and its personnel, taking into account relations with subcontractors, subsidiary corporations and ventures, or obtain information from the Contracting State on these matters.

29. To ensure transparency with regard to authorizations. Relevant mechanisms may include:
a) public disclosure of authorization regulations and procedures;
b) public disclosure of general information on granted authorizations, including on the
identity of authorized PMSCs and their number of personnel, if necessary redacted to
address national security, privacy and commercial confidentiality requirements;
c) publication of an overview of incident reports or complaints, and sanctions taken where
misconduct has been proven; if necessary redacted to address national security, privacy
and commercial confidentiality requirements;
d) oversight by parliamentary bodies, including through annual reports or notification of
particular contracts to such bodies;
e) publishing and adhering to fair and non-discriminatory fee schedules for authorizations.

IV. Criteria for granting an authorization

30. To ensure that PMSCs fulfil certain quality criteria relevant for the respect of relevant national
law, international humanitarian law and human rights law by the PMSC and its personnel,
including those set out below.

31. To require that the conduct of PMSCs and of any PMSC subcontracted is in conformity with
relevant national law, international humanitarian law and international human rights law,

which includes ensuring that:
a) the PMSC notifies any subcontracting of military and security services to the
authorization authority;
b) the PMSC can demonstrate that its subcontractors comply with equivalent requirements as

the PMSC which initially obtained an authorization by the Territorial State;
c) the subcontractor is in possession of an authorization;
d) the PMSC initially granted authorization is liable, as appropriate and within applicable law,
for the conduct of its subcontractors.
32. To take into account, within available means, the past conduct of the PMSC and its personnel,
which includes ensuring that the PMSC has:
a) no reliably attested record of involvement in serious crime (including organized crime,
violent crime, sexual offences, violations of international humanitarian law, bribery and
corruption) and, insofar as the PMSC or its personnel had engaged in past unlawful conduct,
has appropriately dealt with such conduct, including by effectively cooperating with official
authorities, taking disciplinary measures against those involved, and where appropriate
and consistent with findings of wrongdoing, providing individuals injured by their conduct
with appropriate reparation;
b) conducted comprehensive inquiries within applicable law regarding the extent to which
any of its personnel, particularly those who are required to carry weapons as part of their
duties, have a reliably attested record of not having been involved in serious crime or have
not been dishonourably discharged from armed or security forces;
c) not previously had an operating license revoked for misconduct of the PMSC or its personnel.
33. To take into account the financial and economic capacity of the PMSC, including for liabilities
that it may incur.
34. To take into account whether the PMSC maintains accurate and up-to-date personnel and
property records, in particular, with regard to weapons and ammunition, available for inspection
on demand by the Territorial State and other authorities.
35. To take into account that the PMSC's personnel are sufficiently trained, both prior to
any deployment and on an ongoing basis, to respect relevant national law, international
humanitarian law and human rights law; and to establish goals to facilitate uniformity and

standardization of training requirements. Training could include general and task- and
context-specific topics, preparing personnel for performance under the specific contract and
in the specific environment, such as:
a) rules on the use of force and weapons;
b) international humanitarian law and human rights law;
c) religious, gender, and cultural issues, and respect for the local population;
d) complaints handling;
e) measures against bribery, corruption, and other crimes.
Territorial States consider continuously reassessing the level of training by, for example,
requiring regular reporting on the part of PMSCs.
36. Not to grant an authorization to a PMSC whose weapons are acquired unlawfully or whose use
is prohibited by international law.
37. To take into account the PMSC's internal organization and regulations, such as:
a) the existence and implementation of policies relating to international humanitarian law
and human rights law, especially on the use of force and firearms, as well as policies against
bribery and corruption;
b) the existence of monitoring and supervisory measures as well as internal accountability
mechanisms, such as:

i. internal investigation and disciplinary arrangements in case of allegations of wrong-
doing by its personnel;
ii. mechanisms enabling persons affected by the conduct of the personnel of the PMSC
to lodge a complaint, including both third party complaints mechanisms and whistle-
blower protection arrangements;
iii. regular reporting on the performance of the assignment and/or specific

incident reporting;
iv. requiring PMSC personnel and its subcontracted personnel to report any misconduct to
the PMSC's management or a competent authority.
38. To consider the respect of the PMSC for the welfare of its personnel.
39. To take into account, in considering whether to grant a license or to register an individual,
good practices 32 (past conduct) and 35 (training).
V. Terms of authorization
40. To include clauses to ensure that the conduct of the PMSC and its personnel is continuously
in conformity with relevant national law, international humanitarian law and international
human rights law. The authorization includes, where appropriate, clauses requiring the PMSC
and its personnel to implement the quality criteria referred to above as criteria for granting
general and/or specific operating licenses and relating to:
a) past conduct (good practice 32);
b) financial and economic capacity (good practice 33);
c) personnel and property records (good practice 34);
d) training (good practice 35);
e) lawful acquisitions (good practice 36);
f) internal organization and regulation and accountability (good practice 37);
g) welfare of personnel (good practice 38);
41. To require the PMSC to post a bond that would be forfeited in case of misconduct or non-
compliance with the authorization, provided that the PMSC has a fair opportunity to rebut
allegations and address problems.
42. To determine, when granting a specific operating license, a maximum number of PMSC
personnel and equipment understood to be necessary to provide the services.
VI. Rules on the provision of services by PMSCs and their personnel
43. To have in place appropriate rules on the use of force and firearms by PMSCs and their
personnel, such as:
a) using force and firearms only when necessary in self-defence or defence of third persons;
b) immediately reporting to and cooperation with competent authorities in the case of use of
force and firearms.

44. To have in place appropriate rules on the possession of weapons by PMSCs and their personnel,
such as:
a) limiting the types and quantity of weapons and ammunition that a PMSC may import,
possess or acquire;
b) requiring the registration of weapons, including their serial number and calibre, and
ammunition, with a competent authority;
c) requiring PMSC personnel to obtain an authorization to carry weapons that is shown
upon demand;
d) limiting the number of employees allowed to carry weapons in a specific context or area;
e) requiring the storage of weapons and ammunition in a secure and safe facility when
personnel are off duty;
f) requiring that PMSC personnel carry authorized weapons only while on duty;

g) controlling the further possession and use of weapons and ammunition after an assignment
is completed, including return to point of origin or other proper disposal of weapons
and ammunition.
45. To require, if consistent with force protection requirements and safety of the assigned mission,
that the personnel of the PMSC be personally identifiable whenever they are carrying out
activities in discharge of their responsibilities under a contract.
Identification should:
a) be visible from a distance where mission and context allow, or consist of a non-transferable
identification card that is shown upon demand;
b) allow for a clear distinction between a PMSC's personnel and the public authorities in the
State where the PMSC operates.
The same should apply to all means of transportation used by PMSCs.

VII. Monitoring compliance and ensuring accountability

46. To monitor compliance with the terms of the authorization, in particular:

a) establish or designate an adequately resourced monitoring authority;

b) ensure that the civilian population is informed about the rules of conduct by which PMSC have to abide and available complaint mechanisms;

c) requesting local authorities to report on misconduct by PMSCs or their personnel;

d) investigate reports of wrongdoing.

47. To provide a fair opportunity for PMSCs to respond to allegations that they have operated without or in violation of an authorization.

48. To impose administrative measures, if it is determined that a PMSC has operated without or in violation of an authorization; such measures may include:

a) revocation or suspension of the authorization or putting the PMSC on notice of either of these steps in case remedial measures are not taken within a set period of time;

b) removing specific PMSC personnel under the penalty of revoking or suspending the authorization;

c) prohibition to re-apply for an authorization in the future or for a set period of time;

d) forfeiture of bonds or securities;

e) financial penalties.

49. To provide for criminal jurisdiction in their national legislation over crimes under international law and their national law committed by PMSCs and their personnel and, in addition, to consider establishing corporate criminal responsibility for crimes committed by the PMSC, consistent with the Territorial State's national legal system.

50. To provide for non-criminal accountability mechanisms for improper and unlawful conduct of PMSC and its personnel, including:

a) providing for civil liability;

b) otherwise requiring PMSCs, or their clients, to provide reparation to those harmed by the misconduct of PMSCs and their personnel.

51. When negotiating agreements with Contracting States which contain rules affecting the legal status of and jurisdiction over PMSCs and their personnel:

a) to consider the impact of the agreements on the compliance with national laws

and regulations;
b) to address the issue of jurisdiction and immunities to ascertain proper coverage and
appropriate civil, criminal, and administrative remedies for misconduct, in order to ensure
accountability of PMSCs and their personnel.
52. To cooperate with investigating and regulatory authorities of Contracting and Home States in
matters of common concern regarding PMSCs.

C. Good practices for Home States
The following good practices aim to provide guidance to Home States for governing the supply of
military and security services by PMSCs and their personnel abroad ("export"). It is recognized that
other good practices for regulation – such as regulation of standards through trade associations
and through international cooperation – will also provide guidance for regulating PMSCs, but have
not been elaborated here.
In this understanding, Home States should evaluate whether their domestic legal framework, be
it central or federal, is adequately conducive to respect for relevant international humanitarian
law and human rights law by PMSCs and their personnel, or whether, given the size and nature
of their national private military and security industry, additional measures should be adopted
to encourage such respect and to regulate the activities of PMSCs. When considering the scope
and nature of any licensing or regulatory regime, Home States should take particular notice
of regulatory regimes by relevant Contracting and Territorial States, in order to minimize the
potential for duplicative or overlapping regimes and to focus efforts on areas of specific concern
for Home States.
In this sense, good practices for Home States include the following:

I. Determination of services

53. To determine which services of PMSCs may or may not be exported; in determining which services may not be exported, Home States take into account factors such as whether a particular service could cause PMSC personnel to become involved in direct participation in hostilities.

II. Establishment of an authorization system

54. To consider establishing an authorization system for the provision of military and security services abroad through appropriate means, such as requiring an operating license valid for a limited and renewable period ("corporate operating license"), for specific services ("specific operating license"), or through other forms of authorization ("export authorization"). If such a system of authorization is established, the good practices 57 to 67 set out the procedure, quality criteria and terms that may be included in such a system.

55. To have in place appropriate rules on the accountability, export, and return of weapons and ammunition by PMSCs.

56. To harmonize their authorization system and decisions with those of other States and taking into account regional approaches relating to authorization systems.

III. Procedure with regard to authorizations

57. To assess the capacity of the PMSC to carry out its activities in respect of relevant national law, international humanitarian law and international human rights law, taking into account the inherent risk associated with the services to be performed, for instance by:

a) acquiring information relating to the principal services the PMSC has provided in the past;

b) obtaining references from clients for whom the PMSC has previously provided similar services or clients in the Territorial State;

c) acquiring information relating to the PMSC's ownership structure and conduct background checks on the PMSC and its personnel, taking into account relations with subcontractors, subsidiary corporations and ventures.

58. To allocate adequate resources and trained personnel to handle authorizations properly and timely.

59. To ensure transparency with regard to the authorization procedure. Relevant mechanisms may include:

a) public disclosure of authorization regulations and procedures;
b) public disclosure of general information on specific authorizations, if necessary redacted to address national security, privacy and commercial confidentiality requirements;
c) oversight by parliamentary bodies, including through annual reports or notification of particular contracts to such bodies;
d) publishing and adhering to fair and non-discriminatory fee schedules.

IV. Criteria for granting an authorization

60. To take into account the past conduct of the PMSC and its personnel, which include ensuring that the PMSC has:
a) no reliably attested record of involvement in serious crime (including organized crime, violent crime, sexual offences, violations of international humanitarian law, bribery and corruption) and, insofar as the PMSC or its personnel had engaged in past unlawful conduct, has appropriately dealt with such conduct, including by effectively cooperating with official authorities, taking disciplinary measures against those involved, and where appropriate and consistent with findings of wrongdoing, providing individuals injured by their conduct with appropriate reparation;
b) conducted comprehensive inquiries within applicable law regarding the extent to which its personnel, particularly those who are required to carry weapons as part of their duties, have a reliably attested record of not having been involved in serious crime or have not been dishonourably discharged from armed or security forces;

c) not previously had an authorization revoked for misconduct of the PMSC or its personnel.

61. To take into account the financial and economic capacity of the PMSC, including for liabilities that it may incur.

62. To take into account whether the PMSC maintains accurate and up-to-date personnel and property records, in particular, with regard to weapons and ammunition, available for inspection on demand by competent authorities.

63. To take into account that the PMSC's personnel are sufficiently trained, both prior to any deployment and on an ongoing basis, to respect relevant national law, international humanitarian law and human rights law; and to establish goals to facilitate uniformity and standardization of training requirements. Training could include general and task- and context-specific topics, preparing personnel for performance under the specific contract and in the specific environment, such as:

a) rules on the use of force and firearms;

b) international humanitarian law and human rights law;

c) religious, gender, and cultural issues, and respect for the local population;

d) complaints handling;

e) measures against bribery, corruption and other crimes.

Home States consider continuously reassessing the level of training by, for example, requiring regular reporting on the part of PMSCs.

64. To take into account whether the PMSC's equipment, in particular its weapons, is acquired lawfully and its use is not prohibited by international law.

65. To take into account the PMSC's internal organization and regulations, such as:

a) the existence and implementation of policies relating to international humanitarian law and human rights law;

b) the existence of monitoring and supervisory as well as internal accountability mechanisms, such as:

i. internal investigation and disciplinary arrangements in case of allegations of wrong-doing by its personnel;

ii. mechanisms enabling persons affected by the conduct of the personnel of the PMSC to lodge a complaint, including both third party complaints mechanisms and whistle-blower protection arrangements.

66. To consider the respect of the PMSC for the welfare of its personnel as protected by labour law and other relevant national law.

V. Terms of authorization granted to PMSCs

67. To include clauses to ensure that the conduct of the PMSC and its personnel respect relevant national law, international humanitarian law and international human rights law. Such clauses, reflecting and implementing the quality criteria referred to above as criteria for granting authorizations, may include:

a) past conduct (good practice 60);

b) financial and economic capacity (good practice 61);

c) personnel and property records (good practice 62);

d) training (good practice 62);

e) lawful acquisitions (good practice 64);

f) internal organization and regulation and accountability (good practice 65);

g) welfare of personnel (good practice 66).

VI. Monitoring compliance and ensuring accountability

68. To monitor compliance with the terms of the authorization, in particular by establishing close links between its authorities granting authorizations and its representatives abroad and/or with the authorities of the Contracting or Territorial State.

69. To impose sanctions for PMSCs operating without or in violation of an authorization, such as:

a) revocation or suspension of the authorization or putting the PMSC on notice of either of these steps in case remedial measures are not taken within a set period of time;

b) prohibition to re-apply for an authorization in the future or for a set period of time;

c) civil and criminal fines and penalties.

70. To support Territorial States in their efforts to establish effective monitoring over PMSCs.

71. To provide for criminal jurisdiction in their national legislation over crimes under international law and their national law committed by PMSCs and their personnel and, in addition, consider establishing:

a) corporate criminal responsibility for crimes committed by the PMSC, consistent with the Home State's national legal system;

b) criminal jurisdiction over serious crimes committed by PMSC personnel abroad.

72. To provide for non-criminal accountability mechanisms for improper and unlawful conduct of PMSCs and their personnel, including:

a) providing for civil liability;

b) otherwise requiring PMSCs to provide reparation to those harmed by the misconduct of PMSCs and their personnel.

73. To cooperate with investigating or regulatory authorities of Contracting and Territorial States, as appropriate, in matters of common concern regarding PMSCs.

repository.ub.ac.id

UNIVERSITAS BRAWIJAYA

EXPLANATORY COMMENTS

Contents

The Montreux Document in a nutshell 31
What it is 31
What it does 31
Why it is useful 31
The main rules and good practices of the Montreux Document 32
Field of application 32
Non-transferable responsibilities of the State 32
Obligation to ensure respect for international humanitarian law 33
Obligation to protect human rights 34
Obligation to ensure criminal accountability 35
State responsibility for PMSC acts 35
Obligations of PMSCs as companies 36
Status of PMSC personnel 36
Protection of PMSC personnel from attack 37
Rights and responsibilities of PMSC personnel 37
Superior criminal responsibility 37
Questions and answers on the Montreux Document 38
Why are PMSCs a source of humanitarian concern? 38
What is the difference between private military and private security companies? 38
Does any international treaty mention the rights and obligations of PMSCs directly? 38
Do PMSCs operate in a legal vacuum? 38
When does the Montreux Document apply? 39
What rules apply to States with regard to PMSCs? 39
What rules apply to PMSCs and their personnel? 39
Is an armed PMSC employee considered to be a civilian who therefore enjoys
the protection all civilians are granted under the Geneva Conventions? 39

Are PMSC employees mercenaries? 40
Who has the authority to prosecute suspected war criminals? 40
How does the Montreux Document enhance the protection of civilians in armed conflict? 40
Does the Montreux Document legitimize the activities of PMSCs? 41
How did the Montreux Document come about? 41
Why were only 17 States involved in developing the Montreux Document? 41
Can others be part of the Montreux Document? 41
Why is the Montreux Document not an international treaty? 42
What are the next steps for the Montreux Document? 42
How can the Montreux Document be useful for you? 43
Government officials 43
Officials of international organizations 43
Members of parliament 43
NGOs 43
Companies 43
PMSC employees 43

The Montreux Document
in a nutshell
What it is
The Montreux Document is an intergovernmental document intended to promote respect for
international humanitarian law and human rights law whenever PMSCs are present in armed
conflicts. It is not legally binding as such; rather, it contains a compilation of relevant international
legal obligations and good practices.
The Montreux Document is the result of an international process launched by the Government

of Switzerland and the ICRC. It was finalized by consensus on 17 September 2008 by 17 States:
Afghanistan, Angola, Australia, Austria, Canada, China, France, Germany, Iraq, Poland, Sierra Leone,
South Africa, Sweden, Switzerland, the United Kingdom of Great Britain and Ireland, Ukraine and
the United States of America. The number of participating States is growing steadily.
For up-to-date information on participation, see www.eda.admin.ch/psc

What it does

The Montreux Document …

- **recalls the pertinent international legal obligations of States, PMSCs and their personnel in situations of armed conflict;**
- **contains a compilation of good practices designed to help States take national measures to implement their obligations;**
- **highlights the responsibilities of three types of States: Contracting States (countries that hire PMSCs), Territorial States (countries on whose territory PMSCs operate) and Home States**

(countries in which PMSCs are based);

•

makes it clear that States have an obligation to ensure respect for international humanitarian

law and to uphold human rights law; as a result, they have a duty to take measures designed
to prevent misconduct by PMSCs and ensure accountability for criminal behaviour;

•

recalls that PMSCs and their personnel are bound by international humanitarian law and must

respect its provisions at all times during armed conflict, regardless of their status;

•

recalls that misconduct on the part of PMSCs and their personnel can trigger responsibility

on two levels: first, the criminal responsibility of the perpetrators and their superiors, and
second, the responsibility of the State that gave instructions for, directed or controlled
the misconduct;

•

provides a toolkit for governments to establish effective oversight and control over PMSCs, for

example through contracts or licensing/authorization systems.

Why it is useful

The Montreux Document is useful because it enhances the protection afforded to people affected by armed conflicts. It does so by clarifying and reaffirming international law, by encouraging the adoption of national regulations on PMSCs designed to strengthen respect for international law, and by offering guidance on how and in what light this should be done, based on lessons learnt.

The main rules and good practices of the Montreux Document

The conduct of parties to an armed conflict is regulated by international humanitarian law.

Another branch of international law – human rights law – also provides protection in armed

conflicts. Most of the rules (expressed as statements) and good practices (GP) assembled in the Montreux Document derive from international humanitarian law and human rights law. Other branches of international law, such as the law of State responsibility and international criminal law, also serve as a basis.

Field of application

The preface to the Montreux Document states that the document was developed with a view to situations of armed conflict. International humanitarian law only applies during armed conflicts. However, the Montreux Document is not strictly confined to armed conflicts. Most of the good practices identified (for example, to establish a licensing regime for PMSCs) are ideally put into place during peacetime.

Main adressees of the Montreux Document

The Montreux Document highlights the responsibilities of three types of States:

- **Contracting States (countries that hire PMSCs),**
- **Territorial States (countries on whose territory PMSCs operate), and**
- **Home States (countries in which PMSCs are based).**

While these three types of States are the main target groups, the document also contains sections of resonance to all States and international organizations, to PMSCs and to their personnel.

Non-transferable responsibilities of the State

Statement 1explains that Contracting States retain their obligations under international law even if they contract PMSCs to perform certain activities. The fact that PMSCs are private enterprises and not State authorities does not relieve States from their international obligations. For example, they retain their obligation not to start a war in contravention of the Charter of the United Nations.

That some State responsibilities are non-transferable is particularly relevant in situations of

occupation. If a State occupies foreign territory and uses PMSCs to perform certain functions (provide security or logistic support, guard detention centres), the occupying State still has obligations towards the occupied population. It has to ensure public order in the occupied territory and the population's safety.

Statement 2 reminds States that their liberty to contract out activities to PMSCs is limited. International humanitarian law requires the State authorities to carry out certain activities themselves, so it would be unlawful to contract them out. The supervision of prisoner-of-war camps and civilian places of internment is an example. While certain administrative tasks can be outsourced, overall responsibility must rest with the State authorities.

Corresponding good practices

>

Not only are certain services not to be contracted out as a matter of law, States may also

choose to limit the services that can be performed by PMSCs. In the interest of clarity, it is good practice to determine which services can or cannot be performed by PMSCs [GP 1,

24, 53]. Whether the service would cause the PMSC to participate directly in the hostilities (in simplified terms, in combat operations and other operations of a military nature) should be given special consideration.1

Obligation to ensure respect for international humanitarian law

Statements 3, 9, 14 and 18emphasize the general obligation that States have under Article 1 common to the four 1949 Geneva Conventions to ensure respect for international humanitarian law. This general obligation is important because it requires the States not only to refrain from committing violations of international humanitarian law, but also to take all measures in their power to ensure that PMSCs, as entities separate from the State, respect the law. It is universal and applies to any State.

However, Contracting States are particularly well placed to ensure respect for international humanitarian law. It is relatively easy for them, when selecting companies and entering into contracts with them, to influence how PMSCs operate in the field. As a matter of law, Contracting States must ensure, in the contract, that PMSCs and their personnel are aware of their obligations when they are deployed to conflict situations and that they are trained accordingly.

Corresponding good practices for Contracting States

>

Establish a procedure for the selection and contracting of PMSCs [GP 2]and ensure that it

>

>
>
>

is transparent and supervised [GP 4].
Adopt quality criteria for the selection of PMSCs that are relevant to ensuring respect for
relevant national law, international humanitarian law and human rights law [GP 5].
Select PMSCs according to: past conduct; possession of required authorizations; personnel
and property records; adequate training in international humanitarian law and human
rights law; lawful acquisition and use of equipment (in particular weapons); adequate
internal policies [GP 6-12].
Include in the contract an obligation to comply with the selection criteria and specifically
require respect for international humanitarian law [GP 14], also by subcontractors
[GP 15]. The terms of the contract should also oblige contracted PMSCs to ensure that
PMSC personnel are personally identifiable when carrying out their activities [GP 16].
Monitor compliance with contracts and ensure accountability of PMSCs, for example by
establishing criminal jurisdiction over crimes or by including penalty clauses in contracts
[GP 19-23].

Territorial Statesare also in a strong position to influence the behaviour of companies. They have
the authority, based on their territorial sovereignty, to impose restrictions on PMSCs through
national law. In practice, however, ongoing armed conflict may severely limit what a Territorial
State can do to ensure respect for international humanitarian law. It may not have sufficient
control over parts of its territory.

1 An Interpretative Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under IHLhas recently been published by the ICRC, see: http://www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/direct-participation-ihl-article-020609.

33

Corresponding good practices for Territorial States

>

Establish an authorization scheme which requires companies either to obtain authorizations

>
>
>
>

to operate or to apply for authorization for specific services [GP 25a]. Territorial States can also register or provide licences to individuals [GP 25b].

Establish a procedure for the selection of PMSCs that applies selection criteria similar to those of Contracting States (see above) [GP 26-39]. Here as well, the capacity of a PMSC to carry out its activities in conformity with international humanitarian law, for example, should play a key role [GP 28, 30].

Condition authorizations or licences on compliance with the selection criteria and specifically require respect for international humanitarian law [GP 40], also by subcontractors [GP 31].

Establish specific rules on the provision of services by PMSCs and their personnel, for instance on the use of force, the possession of weapons and identification [GP 43-45].

Monitor compliance with authorizations or licenses and ensure accountability of PMSCs, for example by imposing administrative sanctions for non-compliance [GP 46-52].

Home States are countries in which PMSCs are based. They can similarly ensure respect for international humanitarian law by regulating PMSCs that are based within their jurisdiction.

Corresponding good practices for Home States

>

Establish an authorization scheme, particularly for the “export” of PMSC services abroad

>

[GP 54-56].

Apply procedures [GP 57-59], selection criteria [GP 60-66]and terms of authorization
[GP 67]that are similar to those for Contracting States and Territorial States (see above).
The same holds true for monitoring compliance with authorizations or licenses and
ensuring accountability of PMSCs [GP 68-73].

Obligation to protect human rights
Statements 4, 10, 15 and 19refer to the general obligation to protect human rights. While PMSCs
and their personnel are not bound to respect international human rights law (which is only binding
on States), States are required under that law to protect individuals against misconduct by PMSCs
that would have an impact on their human rights. In other words, States have an obligation to take
measures to prevent misconduct by PMSCs and to assist persons harmed by such misconduct. This
also includes misconduct by PMSCs against their own employees.
It would be unrealistic, however, to expect States to prevent all and any possible harm caused
by private companies. Instead, States are expected to exercise due diligence, that is, to do what
can reasonably be expected to prevent or minimize harm. For example, they must investigate
misconduct and, if the misconduct is criminal, prosecute perpetrators and grant victims of
misconduct access to remedies (for instance, through civil action in court).
Corresponding good practices

>

Apply the good practices designed to ensure respect for international humanitarian law to

>
>

**prevent human rights abuses: select companies and personnel with no criminal records,
ensure adequate training, and establish internal investigative and disciplinary mechanisms
(see good practices above).
Require PMSCs to respect and ensure the welfare of their personnel by providing adequate
pay, operational safety and health policies, and by abstaining from unlawful discrimination
[GP 13,38,66].
Ensure that victims of misconduct by PMSCs have adequate remedies and can claim
adequate reparation. In order to ensure that PMSCs are able to provide such compensation,
require them to have adequate financial and economic capacity, including for any liabilities
they may incur [GP 7,33,61],and provide civil liability mechanisms or otherwise require
companies to provide reparation to victims [GP 50].**

**Obligation to ensure criminal accountability
Statements 5, 11, 16 and 20paraphrase the text of the Geneva Conventions. States have a specific
obligation to hold PMSC personnel accountable for so-called grave breaches of the 1949 Geneva
Conventions and (for States that are party to it) Additional Protocol I. Any individual who commits
such a grave breach must be brought to trial, either at home, through extradition to another
country or through surrender to an international tribunal. Examples for grave breaches are wilful
killing of a civilian or inhuman treatment.**

Statements 6, 12, 17 and 21recall, in a very general fashion, that States are required to exercise criminal accountability for all international crimes. “International crimes” are all offences for which international law, most often on the basis of a specific treaty, demands criminalization. Examples of international crimes are war crimes in general (a broader notion than that of grave breaches) and offences not necessarily related to armed conflicts, such as torture or genocide. The point is that there is no exception for PMSC personnel and that States are clearly obliged to apprehend and prosecute perpetrators.

Corresponding good practices

>

Exercise criminal jurisdiction for any serious crime committed by PMSCs abroad, whether or

>

not international humanitarian law requires such extension of jurisdiction [GP 19b, 71b].

Provide for corporate criminal responsibility in order to hold not only the individual, but also the company accountable [GP 19a, 49, 71a].Some but not all States have adopted this practice.

Agreements on jurisdiction, such as status-of-forces agreements, can constitute another obstacle to criminal accountability. States should formulate agreements affecting the legal status of and jurisdiction over PMSCs in such a way that at least one of them can exercise jurisdiction, in order to prevent impunity [GP 22, 51, 73].

Since criminal investigations in situations of armed conflict, thousands of miles from the Contracting State and under restrictive security conditions, can be so difficult as to impede justice, it is recommended that the investigative authorities of the Territorial, Contracting and Home States cooperate with each other [GP 23 and 52].

State responsibility for PMSC acts

Statement 7explains that, in certain circumstances, the conduct of a PMSC is attributable to the Contracting State as a matter of international law. The State in question then must assume responsibility for any wrongdoing on the part of the PMSC. Such circumstances are the exception, rather than the rule, since States are generally speaking not responsible for the acts and omissions of private companies or individuals.

Statement 7 lists the cases in which PMSC conduct is attributable to the Contracting State. A first clear case is when PMSCs are incorporated into the Contracting State's armed forces and are thus part of what constitutes the State. The same holds true if the Contracting State contracts a company to perform so-called elements of governmental authority. For example, any act of criminal investigation or prosecution to which a PMSC contributes would be considered as an element of governmental authority, since the justice system is inherently governmental. It is also likely that the running of prisons, which is a law-enforcement function, is inherently a government function. While it may be contracted out, the State remains responsible. Finally, PMSC conduct is also attributable to the Contracting State if the PMSC is in fact acting on the instructions of the State (i.e. the State has specifically instructed the private actor's conduct) or under its direction or control.

Statement 8affirms that whenever violations are attributable to it, the Contracting State has an obligation to provide reparations for the injury incurred. Reparation can take several forms. Usually it consists of monetary compensation, but it can also take the form of satisfaction (an apology) or restitution (for instance of property).

Obligations of PMSCs as companies

Statement 22is the only rule that addresses PMSCs as companies. As companies, PMSCs per se are not bound to respect international humanitarian law, which is binding only on parties to a conflict and individuals, not corporate entities. Nor are PMSCs directly bound by human rights law, which is only binding on States. As statement 22 explains, however, insofar as those bodies of law are integrated into national law and made applicable to companies, PMSCs are nonetheless obliged to uphold them. The same holds true, obviously, for all national law – criminal law, tax law, immigration law, labour law – and of course for any specific regulations on PMSCs that might be in place.

Status of PMSC personnel

International humanitarian law distinguishes between combatants and civilians.

Statement 24explains that the status of PMSC personnel in armed conflicts is determined on a case-by-case basis. It cannot be said, for instance, that PMSC personnel are always combatants just because they carry weapons; nor can it be said that they are always civilians because they are not members of the armed forces. The status of PMSC personnel depends on the contract under which they are employed and on the services they provide. Personnel of PMSCs can be:

Civilians –this is probably the case for the large majority of PMSC personnel. As such, they benefit from the protection afforded to civilians in situations of armed conflict (see explanatory comment on statement 25 below).

Civilians accompanying the armed forces in the meaning of Article 4A(4) of the Third Geneva Convention – a category that only exists in international armed conflicts, which are rarer than non-

international armed conflicts. To qualify, civilians must have a real link with, i.e. provide a service to, the armed forces, not merely the State. This means that, for instance, contractors employed by civilian State authorities or by private companies do not fall into this category. The status of civilians accompanying the armed forces does not apply in non-international armed conflicts. On the privileges associated with the status, (see explanatory comment on statement 26c below).

Members of the armed forcesif they are formally incorporated into these forces. PMSCs usually work outside the chain of command and on a mandate basis only. They thus rarely qualify for this status. But if they do, they are bound not only by international humanitarian law but, as State agents, also by human rights law (see explanatory comment on statement 26d below).

Militias or other volunteer corps belonging to a State partyto an armed conflict in the sense of Article 4A(2) of the Third Geneva Convention or Additional Protocol I. This is the case if, in a situation of international armed conflict, PMSCs constitute an organized armed group "belonging to" a party to the conflict and fulfil the four criteria defining that group: to be under responsible command, to have a distinctive fixed sign, to carry arms openly and to obey the laws and customs of war.

Corresponding good practices

In order to ensure that contractors are clearly distinguishable in their functions, the Montreux Document recommends that they carry clearly visible identification insofar as this is compatible with safety requirements and that their means of transport also be clearly distinguishable [GP 16,45].

Protection of PMSC personnel from attack

Statement 25explains that if PMSC personnel qualify as civilians (which they do in most cases) they may not be attacked. However, international humanitarian law provides that civilians lose their protection against attack if and for such time as they directly participate in hostilities.

Direct participation in hostilitiesis a rather complex term. Simply put, it means participation in combat operations or activities aimed at weakening the enemy's military capacity and specifically meant to support one party to the conflict against the other. Guarding military bases against attacks from the enemy party, gathering tactical military intelligence, operating weapons systems in a combat operation are examples of direct participation in hostilities in which PMSC personnel may be involved.2

Rights and responsibilities of PMSC personnel

Statement 26arecalls that whatever their status, the personnel of PMSCs must always comply with international humanitarian law. Indeed, humanitarian law must be respected not only by all parties to the conflict, but by all individuals acting in relation to a conflict – whether or not they are acting on behalf of a government.

Statement 26bmentions the circumstances, referred to above, in which PMSC personnel do not qualify as civilians. The last part of the sentence ("or otherwise lose their protection as determined by international humanitarian law") refers, in particular, to the situation where a PMSC employee is part of the armed wing of a party to a non-international armed conflict and, in effect, qualifies as a "rebel soldier". In this case, he or she can be attacked under humanitarian law.

Statement 26cexplains that even if they are civilians, PMSC personnel are entitled to prisoner-of-war status when, in an international armed conflict, they are hired to work as "civilians

accompanying the armed forces". The armed forces should provide such civilians with identity cards identifying them as such.

Statement 26drecalls that PMSC employees acting as State agents are directly bound to respect human rights, since these are binding on States.

Statement 26eis a corollary to statement 26a and recalls that PMSC personnel are subject to prosecution if they commit certain crimes, especially war crimes.

Superior criminal responsibility

Statement 27explains that the superiors of PMSC personnel can be prosecuted for the most serious crimes (war crimes, torture and other crimes under international law) not only if they commit these themselves, but also if, as superiors, they fail to prevent or put an end to crimes committed by their subordinates.

International law distinguishes between military superiors and civilian superiors. Military commanders are at the top of a clear and strict chain of command and consequently bear responsibility for crimes committed by their subordinates as soon as they know or should know about them. Civilian superiors, who are assumed to have less control over their subordinates, can only be held responsible if they either know or consciously disregardinformation about a crime committed by their subordinates.

2 An Interpretative Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities under IHLhas recently been published by the ICRC, see: http://www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/direct-participation-ihl-article-020609.

Questions and answers
on the Montreux Document

Why are PMSCs a source of humanitarian concern?

The humanitarian need to address the phenomenon of PMSCs stems from their presence and role in today's armed conflicts. Inasmuch as they are armed and mandated to carry out activities that bring them close to actual combat, they potentially pose an additional risk to the local population and are themselves at risk of being attacked. So far, PMSCs have been largely left without oversight by States and no specific international regulations are in place for them. International humanitarian law is applicable to them, but there was a clear need to spell out the rules for PMSCs and offer practical advice on how to deal with them. The Montreux Document is designed to meet that need.

What is the difference between private military and private security companies?

There is no standard definition of what is a "military" company and what is a "security" company. In ordinary parlance, certain activities (such as participating in combat) are traditionally understood to be military in nature and others (such as guarding residences) related to security. In reality many companies provide a wide range of services, which can go from typically military services to typically security services. They are therefore not easily categorized. Moreover, from the humanitarian point of view, the relevant question is not how a company is labelled but what specific services it provides in a particular instance. For this reason, the Montreux Document avoids any strict delimitation between private military and private security companies and uses the inclusive term "private military and security companies" (PMSCs) to encompass all companies that provide either military or security services or both.

Does any international treaty mention the rights and obligations of PMSCs directly?

No international humanitarian law or human rights treaty mentions PMSCs specifically. The Montreux Document compiles those rules of international law that are most pertinent to PMSC

operations, for easy reference.

Do PMSCs operate in a legal vacuum?

No. It is true that States often discover that they lack the necessary domestic legislation to deal with PMSCs. It is also true that international law on mercenaries is largely inapplicable to the relatively new phenomenon of PMSCs (see below). However, in situations of armed conflict certain well-established rules and principles do clearly apply, namely under international humanitarian law, which regulates both the activities of PMSC staff and the responsibilities of the States that hire them. Also, human rights law imposes a number of obligations on States to protect persons against misconduct on the part of PMSCs. The Montreux Document explains these rules and principles.

When does the Montreux Document apply?

The Montreux Document, in line with international humanitarian law, was written bearing in mind that PMSCs operate in an armed conflict environment. However, it is also meant to provide practical guidance in other contexts (see paragraph 5 of its preface). A current example is the contracting of PMSCs to protect merchant shipping against acts of piracy. Even if fighting piracy is best understood as a matter of law enforcement (and not of armed conflict), the Montreux Document's statements on jurisdiction remain pertinent reading.

What rules apply to States with regard to PMSCs?

States that contract PMSCs can, under certain conditions, be held accountable for violations

committed by PMSC employees, in particular if the PMSC exercises elements of governmental authority or if it acts under the instructions or control of the State authorities. In such cases, the same rules apply to the State – i.e. not to violate international humanitarian law and human rights law – as if it had acted itself through its own military forces.

States also have obligations to uphold the law: they must ensure respect for international humanitarian law and, to the extent that it applies in armed conflicts, human rights law. Hence States must take appropriate measures to ensure that no PMSC violates international humanitarian law or engages in misconduct that affects the human rights of potential victims. This can include taking measures to ensure that PMSCs vet their personnel and provide adequate training for them. States also have an obligation to prosecute war crimes and certain serious violations of human rights law.

What rules apply to PMSCs and their personnel?

All individuals have to respect international humanitarian law in any activity related to an armed conflict. PMSC personnel are no exception. If they commit serious violations of humanitarian law, such as attacks against civilians or ill-treatment of detainees, these are war crimes that must be prosecuted by States. While companies as such have no obligations under international law, their employees do.

On the other hand, international humanitarian law and human rights law also protect the personnel of these companies. The protection they are entitled to will vary depending on the type of activity they engage in. For instance, most PMSC employees are deployed as civilians in situations of armed conflict; in this case, they are protected against attack, unless and for such time as they directly participate in hostilities.

Is an armed PMSC employee considered to be a civilian who therefore enjoys the protection all civilians are granted under the Geneva Conventions?

In most cases, yes, but there are cases where they cannot be considered civilians. The status of PMSC personnel depends on their exact employment and functions. Most are not employed to

fight, but rather to provide support functions (equipment maintenance, logistic services, guarding diplomatic missions or other civilian sites, catering, etc.). In these cases they are considered to be civilians. This means they are protected against attack unless and for such time as they directly participate in hostilities. But it also means that if they take a direct part in hostilities, they can be prosecuted if domestic law criminalizes such conduct.

In rarer cases, PMSC employees are incorporated into the armed forces of a State or form groups or units under a command responsible to a party to an armed conflict. In such situations, they do not enjoy protection as civilians.

Are PMSC employees mercenaries?

Mercenaries are defined in international humanitarian law. Article 47 of Protocol I additional to the 1949 Geneva Conventions, applicable in international armed conflicts, describes a mercenary as someone who: (1) is especially recruited in order to fight in an armed conflict; (2) in fact takes a direct part in hostilities; (3) is motivated essentially by the desire of private gain; (4) is neither a national of a party to the conflict nor a resident of territory controlled by a party to the conflict; (5) is not a member of the armed forces of a party to the conflict; (6) has not been sent by a State which is not a party to the armed conflict on official duty as a member of its armed forces.

That definition excludes most PMSC personnel, most of whom are not contracted to fight in military operations. Many are nationals of one of the parties to the conflict. Moreover, it is difficult to prove the motivation of private gain; presumably, not all of them are thus motivated. Lastly, while some private contractors are reportedly very highly paid, it would be very difficult to verify

if they receive a substantially higher wage than soldiers.
This being said, PMSC employees do sometimes meet the conditions for definition as mercenaries.
If that is the case, they are not entitled to combatant or prisoner-of-war status in an international armed conflict.
Who has the authority to prosecute suspected war criminals?
The State in which a contractor is deployed will usually have authority (jurisdiction), because the crime was committed on its territory. However, PMSC employees may have immunity under a bilateral agreement, such as a status-of-forces agreement; such agreements usually cover the armed forces of one State that are present in another State, but are sometimes extended to civilians accompanying the armed forces and to PMSCs. Also, States experiencing armed conflict do not always have the practical capacity to prosecute crimes if judicial systems are weakened.
Other States can also exercise jurisdiction if one of their nationals commits a crime abroad.
However, States have not always established jurisdiction under domestic law for such cases.
And, even if they have established jurisdiction, the fact that the crime was committed abroad in a situation of armed conflict can pose serious practical obstacles to criminal investigations, for instance when it comes to gathering evidence.
The combination of lack of jurisdiction and of practical obstacles can lead to impunity for the perpetrators. The Montreux Document makes some practical recommendations to avoid such an outcome. For example, it recommends that jurisdictional gaps be actively avoided when agreements are concluded between States.
How does the Montreux Document enhance the protection of civilians in armed conflict?
The Montreux Document raises awareness of the humanitarian concerns at play whenever PMSCs operate in an armed conflict environment. It reminds States of their obligations and offers them guidance on how PMSCs should sensibly be dealt with. Preventing violations and holding PMSCs accountable if they commit violations are at the core of the Montreux Document. But at the end of

the day, the question is one of implementation. It is up to PMSCs and States alike to see to it that the protection of civilians is put into practice.

Does the Montreux Document legitimize the activities of PMSCs?

No. States disagree about the legitimacy of PMSCs and their activities, but PMSCs are present in conflicts and will likely remain so. For the Swiss Government and the ICRC, it was therefore important to tackle the issue and to recall international legal obligations without rejecting or welcoming the use of PMSCs. Like all other armed actors present on the battlefield, PMSCs are governed by international rules, whether their presence and activities are legitimate or not. The Montreux Document follows this humanitarian approach. It does not take a stance on the question of PMSC legitimacy. It does not encourage the use of PMSCs nor does it constitute a bar for States who want to outlaw PMSCs.

How did the Montreux Document come about?

The Montreux Document is the fruit of a joint initiative by the Swiss Government and the ICRC on the subject of PMSCs. It sprang from a desire to bring together the governments most affected by PMSCs in order to discuss the international legal framework that governs their activities. It also sought to draw up practical measures (good practices) that States could take to promote respect for international humanitarian law and human rights law by PMSCs. Seventeen governments have been involved in the development of the document: Afghanistan,

Angola, Australia, Austria, Canada, China, France, Germany, Iraq, Poland, Sierra Leone, South Africa, Sweden, Switzerland, the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, the Ukraine and the United States of America. It is these States that helped draft the document. While the process was for governments, it has benefited since the beginning from the valuable input of industry representatives, academic experts and NGOs. In addition to the governmental meetings, the Initiative held four expert meetings with high-level experts from all sectors in order to obtain the most detailed legal provisions and practical recommendations, based on concrete experience and lessons learnt.

Why were only 17 States involved in developing the Montreux Document?

PMSCs are not present in all countries to the same extent. The Swiss Initiative aimed to be practical and benefit from the input of those States most affected by the phenomenon or which had experience in dealing with it.

The Initiative also sees itself as a first step towards providing greater clarity and practical advice. The process was therefore meant to be light and produce a result in a reasonable time, considering that there was no existing instrument that compiled all the pertinent legal obligations relevant to PMSCs.

Can others be part of the Montreux Document?

Yes. Other States and international organizations are invited to communicate their support for the document to the Swiss Federal Department of Foreign Affairs, as set out in the preface to the Montreux Document. In doing so, they do not commit themselves to new legal obligations. They declare their political support for the Montreux Document's main thrust: that international legal obligations have a bearing on PMSCs and must be complied with.

Why is the Montreux Document not an international treaty?
The Swiss Government and the ICRC felt it important to produce a meaningful and practical instrument in a relatively short period of time. An international treaty would have taken many years to negotiate. Also, considering the very divisive nature of the issue and the strong political positions involved, a humanitarian, apolitical approach was more likely to have tangible and practical results.

What are the next steps for the Montreux Document?
Now that the Montreux Document exists, the focus is on its dissemination and practical implementation. As the circle of participating States broadens, it is hoped that the document will establish itself as a reference for all dealings – national or international – with PMSCs in the context of armed conflicts and related situations. It is also hoped that the Montreux Document will form the basis for self-regulatory efforts by the PMSC industry.

repository.ub.ac.id
UNIVERSITAS BRAWIJAYA

repository.ub.ac.id

How can the Montreux Document be useful for you?
The Montreux Document conveniently compiles and articulates the relevant obligations under

UNIVERSITAS BRAWIJAYA

international humanitarian law and human rights law in one text. It is designed for practitioners who are confronted with the phenomenon of PMSCs.

Government officials

The Montreux Document can help your government review the conformity of domestic legislation and practice with international humanitarian and human rights law. The good practices described in the document represent a blueprint for possible (further) regulatory action with a view to strengthening both branches of the law.

Officials of international organizations

Does your organization itself occasionally or regularly rely on the services of PMSCs? If so, the Montreux Document may help it formulate internal policies in line with international humanitarian law and human rights law.

Members of parliament

The Montreux Document provides you with guidelines to assess the adequacy of your national legal and policy framework. The good practices described in the document represent a blueprint for possible (further) regulatory action encouraging greater respect for humanitarian law and human rights by PMSCs, particularly by extending public oversight over the activities of such companies.

NGOs

You can make practical use of the Montreux Document in two ways. Firstly, by triggering an assessment and discussion of whether or not your organization itself relies on PMSCs in field operations. If yes, the Montreux Document will help you formulate internal policy with regard to PMSCs. Secondly, the Montreux Document can be a useful minimumyardstick against which to assess national or international policies and regulations. You may want to recommend the Montreux Document to players in the field, to governments, members of parliament, companies, other NGOs, at universities, etc.

Companies

As a PMSC or a company that contracts PMSCs, you can adopt the standards listed and thus affirm your commitment to the principles of international humanitarian law and human rights law

through responsible conduct in the field. The Montreux Document may also provide a useful basis
for genuine efforts at self-regulation within the industry, which you could support.
PMSC employees
You can take note of the recommendations in the Montreux Document.
Ask your company
whether it is committed to the Montreux Document.