

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

2.1 Konsep Hukum Internasional

Di dalam Hukum Internasional terdapat berbagai macam konsep-konsep yang mengatur tata cara masyarakat internasional untuk berhubungan antara satu dengan yang lain, beberapa konsep yang digunakan oleh penulis untuk menganalisis permasalahan diatas adalah sebagai berikut ;

2.1.1 Pengertian Hukum Internasional.

Tidak ada pendapat pasti mengenai pengertian hukum internasional, para ahli saling mempunyai pendapat yang berbeda-beda di dalam pengertian dan pemahanan mengenai hukum internasional yang berada saat ini. Pengertian para ahli yang berbeda disebabkan karena bedanya acuan serta tujuan dari apa yang hukum internasional cakup. Hukum internasional (*International Law*) merupakan istilah yang pertama kali diperkenalkan oleh Jeremy Bentham, seorang ahli hukum sekaligus filsuf utilitarianisme Inggris yang jenial.¹ Istilah hukum internasional memiliki padanan yang sama dengan istilah hukum bangsa- bangsa (*the law of nations, droit des gens*).²

Hukum Internasional dapat didefinisikan sebagai kesatuan hukum yang untuk sebagian besar terdiri dari prinsip-prinsip dan kaidah-kaidah perilaku yang terhadapnya negara-negara merasa dirinya terikat untuk menaati, dan karenanya,

¹ Jeremy Bentham, (ed.), *Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, Basil Blackwell, London, 1960.

² Istilah ini digunakan diantaranya oleh James L. Brierly, *The Law of Nations*, Oxford: Oxford University Press, 1963 dan Daniel Patrick Moynihan, *On the Law of Nations*, Cambridge: Harvard University Press, 11990.

benar-benar ditaati secara umum dalam hubungan-hubungan mereka satu sama lain.³ Namun demikian, dari segi praktis, perlu mengingat bahwa hukum internasional terutama adalah suatu sistem yang mengatur hak-hak dan kewajiban-kewajiban negara-negara *inter se*.⁴ Namun tujuan utama dari hukum internasional lebih mengarah kepada upaya untuk menciptakan ketertiban daripada sekedar menciptakan sistem hubungan-hubungan internasional yang adil, akan tetapi dalam perkembangan-perkembangan selanjutnya (sebagai contoh, dalam kaidah-kaidah tanggung jawab negara mengenai penyelewengan keadilan).⁵ Sehingga secara sederhana hukum internasional dapat dipahami sebagai seperangkat aturan yang ditujukan dan dibuat oleh negara-negara berdaulat secara eksklusif.⁶

2.1.2 Sumber Hukum Internasional

Untuk menentukan sumber-sumber hukum internasional tidaklah semudah sebagaimana halnya sumber-sumber hukum nasional.⁷ Hal tersebut disebabkan karena hukum internasional memiliki perbedaan tersendiri dari pada hukum nasional, yang paling utama adalah tidak adanya pernyataan secara jelas atau eksplisit yang menerangkan apa-apa saja yang menjadi sebagai sumber hukum

³ Definisi diatas adalah kutipan definisi hukum internasional dari penulis Amerika, Profesor Charles Cheney Hyde; lihat Hyde, *International Law* (2nd edn, 1947) Vol 1, Alenia 1. **Revised Statement for tge Foreign Relations Law of the United State** (1986) dari The American Law Institute, memberikan definisi hukum internasional sebagai hukum yang berkaitan dengan “tindakan negara-negara dan tindakan organisasi-organisasi internasional, serta hubungan mereka *inter se*, demikian pula hubungan-hubungan mereka dengan orang-orang maupun badan hukum”.

⁴ J.G Starke, **Pengantar Hukum Internasional 1 Edisi Kesepuluh**, Sinar Grafika, Jakarta, 1989, Hal. 4

⁵ *Ibid*, Hal. 6

⁶ Pengertian ini diwakili oleh pengertian yang diberikan oleh Lassa Oppenheim dalam bukunya **Treaties on International Law** edisi pertama tahun 1905. Oppenheim pada halaman 341, *ibid.*, menyatakan ‘... the Law of Nations is a Law between States only and exculsively, States only and exculsively are subjects of the Law of Nations’. Tapi pada edisi berikutnya, terbit pada tahun 1955, yang diedit oleh Sir Hersch Lauterpacht pandangan tersebut mengalami revisi. A. H, Robertson dan J. G. Merrils, *Human Rights in the World : An Introduction to the Study of the International Protection of Human Rights*, Manchester” Manchester University Press, 1996. H. 1-2

⁷ Jawahir Thontowi dan Pranoko Iskandar, **Hukum Internasional Kontemporer**, PT Refika Aditama, Bandung, 2008, Hal 51.

internasional. Hal tersebut didukung dengan tidak terdapatnya organ-organ yang sebagaimana terdapat di dalam tingkat kekuasaan nasional, layaknya lembaga eksekutif, yudikatif, dan legislatif. Pada umumnya para penulis hukum internasional sudah baku untuk membedakan antara sumber hukum formal dan sumber hukum material.⁸ Perbedaan lain selain yang diatas adalah memberikan perbedaan antara sumber-sumber kongkrit dengan sumber-sumber yang abstrak (*intangible*).⁹

Di dalam pasal 38 Ayat (1) Statuta ICJ dicantumkan sumber hukum internasional yang menjadi rujukan sebagai sumber otoritatif. Di dalam pasal tersebut secara implisit telah menyebutkan sumber-sumber hukum internasional, yaitu :

- a) Perjanjian internasional (*International Convention*)
- b) Kebiasaan internasional (*International Conventions*)
- c) Prinsip-prinsip hukum umum (*the general principles of law*)
- d) Putusan-putusan pengadilan dan ajaran-ajaran para sarjana

Namun selain sumber hukum internasional yang terdapat di dalam Pasal 38 Ayat (1) Statuta ICJ juga terdapat sumber-sumber hukum internasional yang lain. Berdasarkan J.G. Starke, sumber-sumber material hukum internasional dapat diaplikasikan sebagai bahan-bahan aktual yang digunakan oleh pakar hukum internasional dalam menerapkan kaidah hukum yang berlaku terhadap keadaan tertentu. Terdapat 5 kategori dari bahan-bahan hukum yang dimasukkan, yaitu:

- a) Kebiasaan

⁸ Penggunaan perbedaan antara formal dan material oleh Salmond, *Jurisprudence* (7th ed.) para. 44. Dinyatakannya sebagai berikut :

A formal source is that from which a rule of law derive its force and validity The material sources, on the other hand, are those from which is derived the matter, not the validity of the law. The material source supplies the substance of the rule to which the formal source gives the force and nature of law.

Dikuti dalam David J. Harris, *Cases and Materials ...* hal. 20.

⁹ Lihat John O'Brien, *International ...* hal. 66

- b) Traktat-traktat
- c) Keputusan Pengadilan atau pengadilan arbitrase
- d) Karya Hukum
- e) Keputusan atau penetapan organ-organ lembaga internasional.

Sedangkan menurut Rebecca M.M. Wallace terdapat sedikit perbedaan dalam sumber-sumber hukum internasional yang dia tulis, yaitu :

- a) Kebiasaan
- b) Perjanjian
- c) Prinsip umum hukum sebagaimana diakui oleh bangsa-bangsa beradab
- d) Keadilan (*Equity*)
- e) Keputusan Pengadilan
- f) Penulis (*Writers*)
- g) Sumber-sumber lain hukum internasional yang mungkin
- h) Komisi hukum Internasional.

Bahwa apa yang telah ditulis oleh Rebecca M.M. Wallace merupakan penjabaran lebih lanjut dari pasal 38 Statuta ICJ, ia lebih menjelaskan secara detail mengenai hal-hal apa saja yang dapat menjadi sumber hukum internasional.

2.1.3. Subyek Hukum Internasional

Dalam hukum internasional terdapat subjek hukum yang pada umumnya, merupakan beberapa entitas yang diberikan hak dan kewajiban oleh hukum itu sendiri.¹⁰ Bila di dalam hukum nasional terdapat individu dan korporasi sebagai subyek hukum, jadi disamping negara terdapat pemerintah dalam skala lebih kecil.

¹⁰ Malcolm N. Shaw, *International Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 1997. hal. 137.

Sehingga subyek hukum internasional secara singkat dapat dikatakan sebagai pemegang atau pendukung hak dan kewajiban menurut hukum internasional.¹¹ Pada awal mula kelahiran hukum internasional,, hanya negaralah satu-satunya entitas yang dipandang sebagai subjek hukum internasional.¹² Namun dengan perkembangan zaman, selain negara yang di sebutkan menjadi subyek hukum internasional terdapat beberapa entitas baru yang muncul sebagai subyek hukum internasional yang baru. Hal tersebut terjadi seuasi perang dunia 2, pelaku-pelaku dalam dunia internasional tidak hanya dilakukan oleh negara saja, munculnya subyek-subyek hukum yang baru seperti individu dan organisasi internasional yang akhirnya diakui sebagai subyek hukum internasional selain negara dan tentunya LSM internasional yang sering dinyatakan sebagai *non state-actor*.¹³ Berikut subyek-subyek dalam hukum internasional :

- a) Negara yang berdaulat dan unsur-unsurnya
- b) Organisasi Internasional
- c) Individu
- d) Subyek Internasional lainnya
- e) Negara yang belum berdaulat

2.1.4. Negara sebagai Subjek Hukum Internasional

Negara adalah suatu wilayah yang kekuasaannya baik secara ekonomi, politik, militer, budaya maupun sosial nya diatur oleh pemerintahan yang berada di wilayah tersebut. Negara juga merupakan suatu wilayah yang memiliki suatu sistem atau aturan yang berlaku bagi semua individu di wilayah tersebut, dan berdiri

¹¹ Jawahir Thontowi dan Pranoto Iskandar, *Op. Cit*, hlm 104

¹² Robert McCorquodale dan Martin Dixon, *Case and Materials on International Law*, Oxford: Oxford University Press, 2003. Hal. 132.

¹³ Jawahir Thontowi dan Pranoto Iskandar, *Op. Cit*, hlm 104

secara mandiri tanpa campur tangan pihak luar. Namun terdapat juga beberapa perbedaan pengertian tentang negara, seperti menurut pendapat R.Kjelien dalam bukunya yang berjudul *Der Staats als Lebensform* menjelaskan bahwa negara ialah tatanan yang dibentuk oleh manusia diatas tanah. Sedangkan menurut Duguit yang di dalam bukunya yang berjudul *Les Transformations de Droit Public* yang menyebutkan negara adalah suatu organ dan fungsi, serta yang digunakan untuk mencapai kepentingan umum ialah pemerintah. Perbedaan penafsiran negara dari tiap-tiap para ahli tersebut membuat terdapatnya beberapa definisi yang berbeda dari satu ahli dengan ahli yang lainnya. Maka dibentuklah suatu konvensi yang memuat definisi negara tersebut. Di dalam Konvensi Montevideo 1933 Pasal 1, negara dapat dikatan sebagai negara penuh harus memiliki empat unsur konstitutif yang wajib terpenuhi, yaitu:¹⁴

- a) Harus ada penghuni (rakyat, penduduk, warga negara), *nationalen, staatsburgers* atau bangsa-bangsa (*staatsvolk*) (*a permanent population*).
- b) Harus ada Wilayah atau lingkungan kekuasaan (*a defined territory*)
- c) Harus ada kekuasaan tertinggi (penguasa yang berdaulat), dan atau pemerintah yang berdaulat
- d) Kesanggupan berhubungan dengan negara-negara lainnya (*a capacity to enter into relation with other state*)
- e) Pengakuan (*deklaratif*)

Dari ke empat unsur diatas adalah unsur konstitutif, sedangkan untuk unsur terakhir merupakan unsur deklaratoir yang lebih bersifat ke politik. Dengan

¹⁴ Samidjo, **Ilmu Negara**, CV. Armico, Bandung, 1997, hal 31

terdapatnya unsur-unsur negara di dalam Konvensi Montevideo maka dapat meminimalisir perbedaan pandangan serta dapat menyamakan persamaan persepsi tentang negara.

2.1.5. Pengakuan dalam Hukum Internasional

Pengakuan adalah metode untuk menerima situasi-situasi faktual yang kemudian diikuti oleh konsekuensi hukumnya.¹⁵ Efek dari pemberian pengakuan kepada negara yang diberikan pengakuan adalah kemudahan bagi negara tersebut untuk melakukan transaksi-transaksi internasional di kemudian hari. Maka dengan telah diberikannya pengakuan oleh negara lain kepada negara baru tersebut, akan secara otomatis pernyataan tersebut menunjukkan bahwa negara baru tersebut menyanggah hak-hak dan kewajiban hukum yang sama di dalam hukum internasional. Selain itu, pengakuan adalah penerimaan dari negara lain sebagai subyek hukum terhadap negara lainnya untuk berkapasitas dan bertindak sebagai subyek hukum. Pengakuan dapat dinyatakan secara terang-terangan ataupun secara diam-diam.¹⁶ Pengakuan dalam hukum internasional tidak hanya terkait dengan penerapan kriteria-kriteria hukum.¹⁷ Maka dalam penerapannya, pengakuan diberikan lebih didasarkan permasalahan politik semata. Secara garis besar terdapat 2 teori mengenai pengakuan di dalam hukum internasional, yaitu:

a. Teori Konstitutif

Adalah teori yang berlandaskan terhadap tindakan pengakuan dari negara lain terhadap suatu negara untuk dapat menjalankan fungsi negara tersebut yang sesuai dengan prinsip-prinsip hukum, terdapat

¹⁵ Malcolm N. Shaw, 1997, *International Law, Third Edition*, Grotius Publication, Cambridge, England, hal.146

¹⁶ John O'Brien, *International Law*, London: Cavendish, London, 2001. hal. 170.

¹⁷ Jawahir Thontowi dan Pranoto Iskandar, *Op. Cit*, hlm 132

beberapa pendapat dari para ahli mengenai teori Konstitutif ini. Yang pertama dari Lauterpach, beliau menjelaskan bahwa negara yang ingin menjadi subyek internasional hanya memerlukan pengakuan saja. Meskipun suatu tindakan pemberian pengakuan tidak dapat dilakukan secara semena-mena, melainkan harus mengikuti prinsip-prinsip hukum umum yang berlaku. Kemudian pendapat dari Moore yang berpendapat bahwa, meskipun suatu negara baru memiliki hak serta atribut kedaulatan, bila tidak memiliki pengakuan maka negara tersebut tidak dapat menggunakan hak-hak yang dimilikinya.

b. Teori Deklaratori

Sedangkan untuk teori deklaratore menjelaskan bahwa negara begitu lahir sudah menjadi bagian dari masyarakat internasional, tindakan pengakuan semata-mata hanyalah sebuah formalitas belaka, sehingga pengakuan hanya sebagai pengukuhan dari terbentuknya negara tersebut.

Jadi berdasarkan Teori Konstitutif hanya tindakan pengakuanlah yang menciptakan status kenegaraan atau yang melengkapi pemerintah baru dengan otoritasnya di lingkungan internasional.¹⁸ Sedangkan untuk teori deklaratore, status kenegaraan telah ada sebelum adanya pengakuan. Status ini tidak tergantung terhadap pengakuan, karena pengakuan semata-mata hanya sebagai bentuk pengumuman terhadap fakta yang telah ada.

¹⁸ Stark J.G, **Pengantar Hukum Internasional 1 Edisi Kesepuluh**, Sinar Grafika, Jakarta, 1989, Hal. 177

2.2 Cara Memperoleh Wilayah Berdasarkan Hukum Internasional

Pada umumnya wilayah suatu negara sudah terdapat ketika negara tersebut lahir, karena wilayah adalah salah satu syarat wajib suatu entitas dapat disebut sebagai negara. Namun dalam memperoleh suatu wilayah tidak semua negara memperoleh jalur yang sama, terdapat beberapa cara tentang tata cara memperoleh suatu wilayah berdasarkan Hukum Internasional. Secara tradisional terdapat 5 cara untuk suatu negara dalam memperoleh suatu wilayah, cara-cara tersebut adalah pendudukan (*okupasi*), penaklukan (*Annexation*), penambahan (*accretion*), preskripsi (*prescription*), dan penyerahan (*cession*).

2.2.1. Pendudukan (*okupasi*)

Pendudukan (*okupasi*) adalah suatu penempatan terhadap wilayah yang tidak ditempati atau bukan berada di dalam wewenang negara lain. Dalam hal ini wilayah tersebut dapat berupa baru ditemukan atau telah ditinggalkan oleh negara sebelumnya yang pernah menguasainya. Penyebutan terhadap wilayah yang tidak berada di dalam kewenangan negara manapun dapat disebut sebagai “*Terra Nullius*”. Namun menurut Huala Adolf bahwa “*Terra Nullius*” adalah suatu wilayah yang sebelumnya belum pernah berada dalam kepemilikan wilayah negara manapun¹⁹. Berdasarkan pendapat Huala Adolf tersebut dapat diterima lebih baik, mengingat tidak mungkin dengan keadaan yang sekarang masih terdapat wilayah di bumi ini yang belum pernah sama sekali dimiliki atau dalam wewenang suatu negara.

¹⁹ Huala Adolf, **Aspek-Aspek Negara Dalam Hukum Internasional**, CV. Rajawali, Jakarta, 1991, h. 103

Dalam penerapan pendudukan ini apakah sesuai dengan Hukum Internasional atau tidak, diperlukannya prinsip keefektifan. Seperti contoh dalam kasus Indonesia dan Malaysia terhadap pulau Simbalat dan ligitan, dimana Mahkamah Internasional telah memenangkan pihak Negara Malaysia untuk sebagai pemilik atas kedua pulau tersebut atas dasar prinsip keefektifan. Hal tersebut di lihat atas dasar Negara Malaysia yang lebih berupaya merawat dan mengelola kedua pulau tersebut daripada Indonesia. Atau seperti contoh yang lain seperti yang terjadi antara Negara Denmark dan Norwegia, kedua negara tersebut mempersengketakan wilayah timur greendland, dimana kasus tersebut lebih dikenal dengan *eastern greendland case*. Dalam perjalanan kasus tersebut, Permanent Court of International Justice telah menetapkan bahwa pendudukan atau okupasi supaya efektif harus dipenuhi oleh kedua syarat sebagaimana berikut, pertama adalah suatu kehendak atau keinginan untuk bertindak sebagai yang berdaulat, dan yang kedua adalah melaksanakan atau menunjukkan kedaulatan yang pantas. Berdasarkan kedua syarat tersebut, Permanent Court of International Justice telah memenangkan Negara Denmark karena negara tersebut telah memenuhi kedua persyaratan tersebut.

2.2.2. Aneksasi (*annexation*)

Aneksasi adalah upaya dalam hal memperoleh suatu wilayah yang dilakukan dalam dua kondisi. Pertama adalah negara yang akan di aneksasi itu telah ditaklukan oleh negara yang mengaknesasi (penakluk), penaklukan suatu negara biasanya dilakukan melalui jalur kekerasan berupa peperangan serta invasi militer. Yang kedua adalah apabila wilayah yang dianeksasi dalam kedudukan yang benar-benar berada dibawah negara pengakneksasi pada waktu diumumkan nya kehendak

aneksasi oleh negara tersebut²⁰. Sebagai contoh untuk yang pertama adalah pendudukan wilayah Sinai di Mesir oleh Israel dalam konflik perang enam hari di timur tengah tersebut. Kemudian untuk contoh dalam penjelasan kedua adalah aneksasi korea oleh Jepang pada tahun 1910, dalam hal ini Korea dapat dianeksasi oleh Jepang setelah berada di dalam kekuasaannya selama beberapa tahun. Dalam hal ini untuk melakukan perolehan wilayah tersebut diperlukannya suatu pernyataan formal tentang kehendak untuk melakukan penganeksasian yang biasanya tertuang di dalam suatu nota atau nota-nota yang disampaikan kepada negara yang berkepentingan²¹. Dalam kegiatan aneksasi tersebut tidak dapat terjadi pula apabila negara penakluk secara jelas tidak mengklaim kehendaknya untuk melakukan aneksasi tersebut. Suatu aneksasi yang berasal dari agresi kasar yang dilakukan oleh suatu negara terhadap negara lain yang terbukti melanggar piagam perserikatan bangsa-bangsa, tidak dapat diberikannya pengakuan oleh negara-negara yang lain.

2.2.3. Penambahan (*Accretion*)

Kegiatan suatu negara dalam memperoleh suatu wilayah melalui penambahan (*Accretion*) dapat terjadi apabila melalui proses-proses alami yang dapat terjadi, seperti contoh timbulnya suatu kepulauan baru yang berada di dalam wilayah suatu negara akibat proses dari pergeseran lempeng bumi yang dapat menimbulkan suatu daratan baru atau dapat berupa timbulnya suatu daratan akibat dari endapan lumpur yang terjadi selama berangsur-angsur. Tindakan atau pernyataan formal tidak diperlukan dalam hal ini. Karena hal tersebut terjadi secara

²⁰ J.G Stark, **Pengantar Hukum Internasional Edisi Kesepuluh 1**, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, Hal 219.

²¹ *Ibid* hal. 220

alamiah dan dapat dibuktikan kebenarannya apabila kejadian tersebut tidak terjadi karena hasil dari kegiatan manusia.

2.2.4. Preskripsi (*Prescription*)

Berdasarkan Hukum Internasional, Preskripsi adalah suatu tindakan kepemilikan dalam jangka waktu yang lama dan disertai dengan sepengetahuan pemiliknya. Namun menurut pendapat dari sarjana hukum internasional seperti Rivier dan Martens bahwa tindakan preskripsi ini tidak diakui oleh hukum internasional²². Bahwa tidak ada keputusan suatu pengadilan internasional yang secara meyakinkan mendukung doktrin preskripsi akuisitif²³. Preskripsi memiliki perbedaan dengan pendudukan (*occupation*). Dalam pendudukan suatu *terra nullius* (wilayah yang tidak diklaim oleh pihak manapun) ditemukan dan diatur, namun tidak membutuhkan waktu yang lama agar wilayah tersebut menjadi bagian dari wilayah negara penakluk. Berbeda halnya dengan preskripsi, wilayah tersebut harus berada dalam kekuasaan yang cukup lama terlebih dahulu agar dapat menjadi bagian dari wilayah negara yang menduduki tersebut. Jangka waktu yang dipersyaratkan untuk dapat terjadi perganti alihan kepemilikan wilayah memang tidak di sebutkan, namun di dalam hukum nasional Inggris, preskripsi dapat terjadi setelah terjadi pendudukan selama 12 tahun²⁴.

Dalam kaitannya dengan preskripsi, Fauchille dan Johnson mengemukakan beberapa persyaratan agar suatu preskripsi sah:²⁵

- a) Pemilikan tersebut harus dilaksanakan secara *a titre de souverain*, maksudnya bahwa kepemilikan tersebut harus memperlihatkan suatu

²² T. May Rudy, Hukum Internasional 1, PT Refika Aditama, Bandung, 2006, Hal 76.

²³ *Ibidis*, Hal 77.

²⁴ Huala Adolf, *Op Cit*, Hal 111

²⁵ Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Oxford University Press, 1983, Hal 159.

kewenangan/kekuasaan negara dan diwilayah tersebut tidak ada negara yang mengklaimnya.²⁶

- b) Kepemilikan tersebut harus berlangsung secara damai dan tidak ada gangguan (kegiatan protes) dari pihak lain atau negara lain. Hakim Huber dalam kasus *The Palmas* menggunakan istilah “terus-menerus dan damai”.²⁷
- c) Kepemilikan tersebut harus bersifat publik, publik disini adalah diumumkan atau diketahui oleh pihak yang lain.
- d) Kepemilikan tersebut harus berlangsung secara terus.²⁸

2.2.5. Sesi (*Cession*)

Sesi adalah suatu pengalihan wilayah secara damai dari suatu negara ke negara lainnya, yang biasanya terjadi karena terdapatnya suatu perjanjian terlebih dahulu. Penyerahan tersebut dapat terjadi karena hasil paksaan atau secara damai, contoh penyerahan secara paksaan adalah, penyerahan Gibraltar. Gibraltar adalah koloni Inggris yang berada di dekat wilayah negara Spanyol yang terletak di sebelah selat Gibraltar dan berada di wilayah Utara dari negara Moroko. Wilayah ini diberikan kepada Kerajaan Inggris pada tahun 1713 setelah Inggris memenangkan perang dengan Spanyol pada saat itu. Penyerahan wilayah Gibraltar tercantum di dalam perjanjian Utrecht pada Pasal 10 yang berbunyi :

“ The Catholic King does hereby, for himself, his heirs and successors, yield to the Crown of Great Britain the full and entire property of the town and castle of Gibraltar, togetherwith the port, fortifications, and forts thereunto belonging and he gives up the said property to be held and enjoyed

²⁶ Huala Adolf, **Aspek-Aspek Negara Dalam Hukum Internasional**, CV. Rajawali, Jakarta, 1991, Hal 111.

²⁷ Michael Akehurst, *A Modern Introduction to International Law*, George Allden and Unwin, 1970, Hal 54.

²⁸ T. May Rudy, *Op Cit*, Hal 111.

*absolutely with all manner of right for ever without exception or impediment whatsoever...*²⁹

Selain penyerahan secara paksaan, juga terdapat penyerahan secara damai, seperti contoh penyerahan wilayah Alaska dari kerajaan Russia kepada Amerika Serikat pada tahun 1867 setelah terjadi perjanjian jual beli atas wilayah tersebut antara kerajaan Russia dengan Amerika Serikat.

2.2.6. Integrasi (*Integration*)

Integrasi adalah penggabungan sebuah kawasan atau sebuah wilayah kedalam suatu negara yang biasanya lokasi dari negara yang diajak bergabung saling berdekatan satu dengan lainnya. Biasanya negara yang diajak berintegrasi adalah negara yang telah ditelantarkan oleh negara induk nya atau negara penjajah nya.³⁰ Sebagai contoh adalah Timor-Timur, negara tersebut terintegrasi dengan Indonesia setelah Portugis mentelantarkan negara tersebut sehingga negara tersebut lebih memilih untuk bergabung dengan Indonesia.

2.2.7. Plebisit (*Plebiscite*)

Plebisit adalah salah satu bentuk pengalihan wilayah melalui pemilihan dari penduduk yang menempati wilayah tersebut. Pelaksanaanya dapat melalui referendum, pemilihan umum atau cara-cara yang telah disepakati oleh penduduk wilayah tersebut. Seperti contoh adalah pengalihan wilayah dari papua barat yang masih berada pada kekuasaan kerajaan Belanda beralih kepada kekuasaan Indonesia karena penduduk di wilayah tersebut memilih untuk bergabung dengan Negara Indonesia.

²⁹ Raja Katolik dengan ini, untuk dirinya sendiri, keturunannya, dan penerusnya memberikan kepada mahkota Britania Raya secara keseluruhan mengenai properti dari kota dan Kastil Gibraltar, bersama dengan pelabuhan, pertahanan, serta benteng beserta yang terdapat di dalamnya dan atas apa yang dikatakan serta diserahkan untuk dinikmati secara mutlak dengan segala cara yang benar untuk selama-lamanya tanpa terkecuali atau tanpa hambatan sama sekali

³⁰ *Ibid*, Hal 77

2.3. Hak Asasi Manusia dalam DUHAM (Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia)

Hak asasi manusia pada umumnya adalah hak-hak yang paling mendasar dan fundamental, serta tidak dapat dipindahkan kepada orang lain, dan sangat esensial untuk hidup sebagai manusia.³¹ Hak asasi manusia telah melekat di dalam diri manusia sejak dia dilahirkan dan baru lepas apabila seseorang tersebut telah meninggal. Dunia internasional mengakui pentingnya hak asasi manusia agar diatur suatu aturan mengenai hak asasi manusia ini, terlebih setelah terjadinya perang dunia ke 2 yang menyebabkan dunia menjadi luluh lantak dan banyak nya kejahatan terhadap hak asasi manusia.

Maka pada tanggal 10 Desember tahun 1948 berdasarkan resolusi PBB 217 A. Dibuatkan nya *Universal Declaration of Human Right* atau Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia. Tujuan dibentuknya deklarasi tersebut untuk memberikan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia yang sering tertindas, serta merupakan landasan sebagai kebebasan, keadilan, dan perdamaian di dunia. Di dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia terkandung 30 Pasal yang masing-masing mengatur tentang hak asasi manusia secara umum maupun khusus. Sehingga hak-hak yang terdapat di dalam deklarasi ini sering di jadikan acuan untuk memperjuangkan suatu hak perseorangan ataupun bangsa, seperti *Right to self Determination*. Meskipun hak ini tidak terdapat di dalam DUHAM, namun inti dari hak untuk menentukan nasib sendiri juga secara tidak langsung terkandung di dalamnya.

³¹ Rebecca M.M. Wallace, *Op Cit*, Hal 207.

2.4. Prinsip *Right to Self-Determination*

2.4.1. Pengertian *Right to Self-Determination*

Right to Self-Determination atau lebih dikenal dengan hak kelompok atau bangsa untuk menentukan nasib sendiri yang pada titik ekstrim sering dikaitkan dalam konteks perjuangan untuk mencapai kemerdekaan atau kelahiran sebuah negara dan memisahkan diri.³² Dalam hukum internasional, hak penentuan nasib sendiri yang diakui pada tahun 1960an ditafsirkan sebagai hak semua wilayah jajahan untuk menjadi merdeka atau mengadopsi status lain yang mereka bebas pilih.³³ Kelompok etnis atau kelompok lain yang berbeda dalam koloni tidak memiliki hak untuk memisahkan diri dari wilayah secara keseluruhan. Saat ini, hak kelompok untuk memerintah sendiri semakin terkait dengan norma hak asasi manusia, khususnya hak-hak minoritas dan masyarakat adat. Terlepas dari pro-kontra yang ditimbulkannya, supremasi hak ini mendapatkan pengakuan dari masyarakat internasional berupa ditempatkannya dalam Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB).³⁴ Pengertian dari hak tersebut telah dicantumkan di dalam *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)* dan *International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights (ICESCR)*. Di dalam pasal 1 di sebutkan bahwa :³⁵.

³² Huala Adolf, *Hukum Penyelesaian Sengketa Internasional*, Sinar Grafika, Jakarta, Hal 149.

³³ Anonymous, *Legal Aspect of Self-Determination*, diakses dari <https://pesd.princeton.edu/?q=node/254>, pada tanggal 29 Oktober 2017 pukul 16.10

³⁴ Lihat ekstrak Piagam PBB dalam Henry J. Steiner dan Philip Alston, *International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals*, New York: Oxford University Press, 1996. Hal. 1148-1155

³⁵ Di dalam Pasal 1 Kovenan Hak Sipil dan Politik di sebutkan bahwa ;

1. Semua bangsa berhak untuk menentukan nasib sendiri. Berdasarkan hak tersebut mereka bebas untuk menentukan status politik mereka dan bebas untuk mengejar kemajuan ekonomi, sosial dan budaya mereka.
2. Semua bangsa, untuk tujuan-tujuan mereka sendiri, dapat mengelola kekayaan dan sumber daya

1. *All peoples have the right of self-determination. By virtue of that right they freely determine their political status and pursue their economic, social and culture development.*
2. *All people may, for their own ends, freely dispose of their natural wealth and resources without prejudice to any obligations arising out of international economic cooperation, based upon the principle of mutual benefit, and benefit, and international law. In no case may a people be deprived of its means of subsistence.*
3. *The state Parties to the present Covenant, including those having responsibility for the administration of Non-Self-Governing and Trust Territories, shall promote the realization of the right of self-determination, and shall respect that right, in conformity with the provisions of the Charter of the United Nations.*

Hak untuk menentukan nasib sendiri merupakan satu-satunya hak yang dimuat di dalam pasal pertama dari kedua kovenan tersebut, sehingga menunjukkan pentingnya hak ini.

2.4.2. Kemunculan Hak Untuk Menentukan Nasib Sendiri

Hak bangsa untuk menentukan nasib sendiri merupakan suatu hal yang sangat kontroversial, pada awal-awal munculnya hak ini terjadi perbedaan pemahaman terhadap hak ini. Beberapa pendapat yang mengungkapkan pemahaman yang berbeda ialah yang pertama dari Woodrow Wilson, Wilson menganggap hak ini merupakan hak rakyat atas pemerintahan yang mengatasmakan pada kedaulatan rakyat. Di sisi yang lain, menurut Vladimir Lenin bahwa *Right to Self-Determination* merupakan hak untuk terbebas dari kekuatan kolonial yang menjadi cikal bakal timbulnya komunisme secara mendunia. Hak ini muncul kepermukaan bersamaan dengan meningkatnya tuntutan atas pemerintahan yang

alam mereka tanpa mengurangi kewajiban-kewajiban yang timbul dari kerjasama ekonomi internasional, berdasarkan prinsip saling menguntungkan dan hukum internasional. Dalam hal apapun tidak dibenarkan untuk merampas hak-hak suatu bangsa atas sumber-sumber penghidupannya sendiri.

3. Negara Pihak pada Kovenan ini, termasuk mereka yang bertanggung jawab atas penyelenggaraan Wilayah Tanpa Pemerintahan Sendiri dan Wilayah Perwalian, harus memajukan perwujudan hak untuk menentukan nasib sendiri, dan harus menghormati hak tersebut sesuai dengan ketentuan dalam Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa.

didasarkan pada kedaulatan rakyat dengan diawali dari Deklarasi Kemerdekaan Amerika Serikat (1776) dan Revolusi Prancis (1789).³⁶

2.4.3. Hak Untuk Menentukan Nasib Sendiri Dalam Instrumen Hukum Internasional

Pada saat kovenan dirumuskan, Majelis Umum PBB mengeluarkan resolusi yang terkait dengan hak untuk menentukan diri sendiri; yakni *the Declaration on Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples* 1960.³⁷ Dari deklarasi tersebut maka dapat disimpulkan bahwa hak tersebut ditujukan kepada negara-negara yang belum memiliki kedaulatan penuh. Namun dalam perkembangannya, tujuan dari kovenan hak untuk menentukan nasib sendiri tidak hanya untuk diterapkan kepada kelompok atau bangsa yang dibawah kolonial. Pandangan ini disetujui secara aklamasi oleh *the Third Committee* dengan menjelaskan bahwa Pasal 1 (3)³⁸ dapat diterapkan dalam seluruh teritori. Dalam kenyataannya sejak tahun 1960 tidak ada satupun instrumen hukum internasional ataupun praktek negara-negara dengan kaitannya hak ini yang berupaya untuk membatasi pengertian yang terkandung di dalamnya.

2.5. Suksesi Negara

2.5.1 Pengertian Suksesi Negara

Secara harfiah, istilah Suksesi Negara (*State Succession* atau *Succession of State*) berarti “penggantian atau pergantian negara”. Namun istilah penggantian

³⁶ Jawahir Thontowi dan Pranoto Iskandar, *Op. Cit*, hlm 145

³⁷ *Ibid*, h 147

³⁸ Pasal ini berbunyi: ‘Negara-negara Peserta Kovenan ini, termasuk yang bertanggung jawab atas pemerintahan dari Wilayah Non-Otonom/Swantara atau Wilayah-Wilayah Perwalian, harus meningkatkan hak penentuan nasib-sendiri dan menghormatinya sesuai dengan ketentuan Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa’. Dikutip dalam Peter Baehr *et.al.* (eds.), *Instrumen Internasional Pokok Hak-Hak Asasi Manusia*, pent. Burhan Tsani dan S. Maimoen, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2001. h. 291

atau pergantian negara itu tidak mencerminkan keseluruhan maksud persoalan yang terkandung di dalam subyek bahasan *state succession* itu. Terdapat kendala dalam memberikan gambaran keseluruhan persoalan suksesi negara. Secara sederhana, suksesi negara adalah suatu keadaan atau peristiwa yang mengakibatkan perubahan kedaulatan di dalam suatu negara sehingga terjadi semacam “pergantian negara” yang membawa akibat-akibat hukum yang sangat kompleks. Negara lama atau negara induk yang “digantikan” disebut dengan istilah *Predecessor State*, sedangkan untuk negara baru yang “menggantikan” disebut *Successor State*. Seperti contoh nya adalah ketika sebuah wilayah yang pada awalnya berada di dalam wilayah jajahan dari suatu negara kemudian memerdekakan diri. Dari contoh tersebut dapat di lihat bahwa, negara *Predecessor state* nya adalah negara yang menjajah wilayah tersebut, sedangkan negara suksesinya adalah negara yang baru merdeka itu. Contoh lain nya adalah, ketika suatu negara terpecah atau berpisah menjadi beberapa negara baru, sedangkan negara yang lama lenyap, Maka *predecessor state*-nya adalah negara yang hilang atau lenyap itu, sedangkan untuk *successor state*-nya adalah negara baru hasil perpecahan tersebut.

Oleh karena itu, istilah suksesi negara ditujukan pada cabang hukum internasional yang berurusan dengan konsekuensi-konsekuensi hukum yang timbul akibat perubahan kedaulatan atas suatu wilayah.³⁹ Menurut Konvensi 1978 mengenai Suksesi terhadap Traktat Pasal 2 (b) menyatakan bahwa ‘suksesi negara berarti perpindahan tanggungjawab dari suatu negara kepada negara lain dalam kitannya dengan praktek hubungan internasional dari wilayah tersebut.⁴⁰ Pada

³⁹ Michael Akehurst. *A Modern Introduction to International Law*, George Allen and Linwin, London, 1982. hal. 157.

⁴⁰ Jawahir Thontowi dan Pranoto Iskandar, *Op. Cit*, hlm 213

pengertian diatas yang menyebutkan ‘perubahan kedaulatan atas suatu wilayah ‘ telah menunjukkan bahwa luasnya cakupan yang termasuk kategori suksesi. Sehingga suksesi meliputi bisa juga penggabungan, pemisahan, ataupun pembentukan sebuah negara atau hal-hal lain yang memiliki konsekuensi terjadinya perubahan kedaulatan.⁴¹

2.5.2. Macam-Macam Suksesi

Pelaksanaan suksesi tidaklah sama dalam setiap kasus suksesi, kadangkala hanya sebagian saja dari wilayah suatu negara tersebut yang terjadi pemisahan, namun di lain kasus terdapat suksesi yang melibatkan satu negara secara penuh. Pembagian suksesi terbagi menjadi 2, yaitu:

- a. Suksesi Universal
- b. Suksesi Parsial.

Perbedaan dalam kedua suksesi ini terletak pada bagian wilayah dari suatu entitas negara yang keberadaannya tergantikan. Apabila suksesi tersebut terjadi di dalam seluruh wilayah negara lama (*predessor state*) yang menyebabkan negara lama lenyap, maka suksesi tersebut dinamakan suksesi universal. Apabila suksesi tersebut hanya terjadi di dalam sebagian tertentu saja dari suatu wilayah yang dimana negara lama masih belum lenyap, maka suksesi tersebut dinamakan suksesi parsial. Menurut pandangan para sarjana, kejadian-kejadian atau peristiwa-peristiwa yang dianggap sebagai suksesi negara adalah:

⁴¹ Malcolm N. Shaw, 1997, *International Law, Third Edition*, Grotius Publication, Cambridge, England, h.675.

- a) Penyerapan (*absorption*), yaitu ketika suatu negara diserap oleh negara lain. Contohnya adalah, penyerapan Korea oleh Kekaisaran Jepang pada tahun 1910.
- b) Kombinasi dari pemecahan dan penyerapan, yaitu ketika suatu negara pecah menjadi beberapa bagian, kemudian negara-negara yang pecah tersebut lalu diserap oleh negara lain. Contohnya, pecahnya Polandia pada tahun 1795 yang dimana perpecahan dari Polandia masing-masing diserap oleh Rusia, Austria, dan Prusia, yang mengakibatkan terhapusnya Polandia.
- c) Pemecahan (*dismemberment*), ketika suatu negara terpecah menjadi beberapa negara yang masing-masing negara tersebut berdiri sendiri. contohnya, runtuhnya Uni Soviet yang kini menjadi negara-negara merdeka yang berdiri sendiri.
- d) Negara merdeka baru (*newly independent states*). Adalah, ketika beberapa wilayah yang sebelumnya berada di dalam wilayah negara lain atau dalam kondisi di bawah jajahan kemudian memerdekakan diri menjadi negara yang berdaulat.

Dalam perkembangannya, Konvensi Wina 1978 memerinci adanya lima bentuk suksesi negara, yaitu :

- a) Ketika bagian dari wilayah suatu negara atau suatu wilayah yang berada di dalam hubungan internasional menjadi tanggung jawab suatu negara lain namun tidak berada di dalam wilayah negaranya, maka wilayah tersebut menjadi teritori negara lain. (Pasal 15).

- b) Negara merdeka baru (*newly independent state*), apabila negara pengganti yang wilayahnya waktu sebelum terjadinya suksesi negara merupakan wilayah dependen yang dalam hubungan internasional yang berada di bawah tanggung jawab negara *predecessor* (Pasal 2 Ayat 1f).
- c) Suksesi negara yang terjadi merupakan akibat dari bergabungnya dua atau lebih wilayah yang menjadi satu negara merdeka baru.
- d) Suksesi negara yang terjadi merupakan akibat dari bergabungnya dua atau lebih wilayah yang menjadi menjadi suatu negara serikat (Pasal 30 Ayat 1).
- e) Suksesi negara yang terjadi akibat dari terpecahnya suatu negara menjadi beberapa negara baru (Pasal 34 ayat 1).

Sementara itu, di dalam persoalan *legal state succession*, yang telah telah di sebutkan tadi adalah tentang akibat hukum yang ditimbulkan oleh terjadinya suksesi negara. Dalam kaitannya ini terdapat dua teori, 2 teori yang dikenal adalah *Common Doctrine* dan teori *tabula rasa (Clean State)*. Di dalam *common doctrine*, dalam hal terjadinya suksesi negara, maka seluruh hak dan kewajiban negara yang lama akan lenyap bersama dengan lenyapnya negara tersebut (*predecessor state*) dan kemudian berpindah kepada negara yang menggantikan (*successor state*). Sedangkan menurut teori *tabula rasa (clean state)* menyatakan bahwa, suatu negara yang baru lahir (*successor state*) akan memulai dengan hak-hak dan kewajiban yang baru. Dengan kata lain, tidak terdapatnya peralihan hak dan kewajiban dari negara yang lama (*predecessor state*).

2.5.3 Cara Melakukan Suksesi

Dalam pelaksanaan suksesi negara, terdapat 2 cara untuk mewujudkan suksesi tersebut,

- a. Tanpa kekerasan. Suksesi tanpa kekerasan adalah, ketika suatu perubahan wilayah yang terjadi secara damai tanpa adanya konflik. Contohnya adalah ketika negara 'x' dengan sukarela memecah dirinya menjadi beberapa negara baru.
2. Dengan kekerasan. Cara terjadinya suksesi negara yang melalui kekerasan dapat berupa melalui perang ataupun revolusi.

