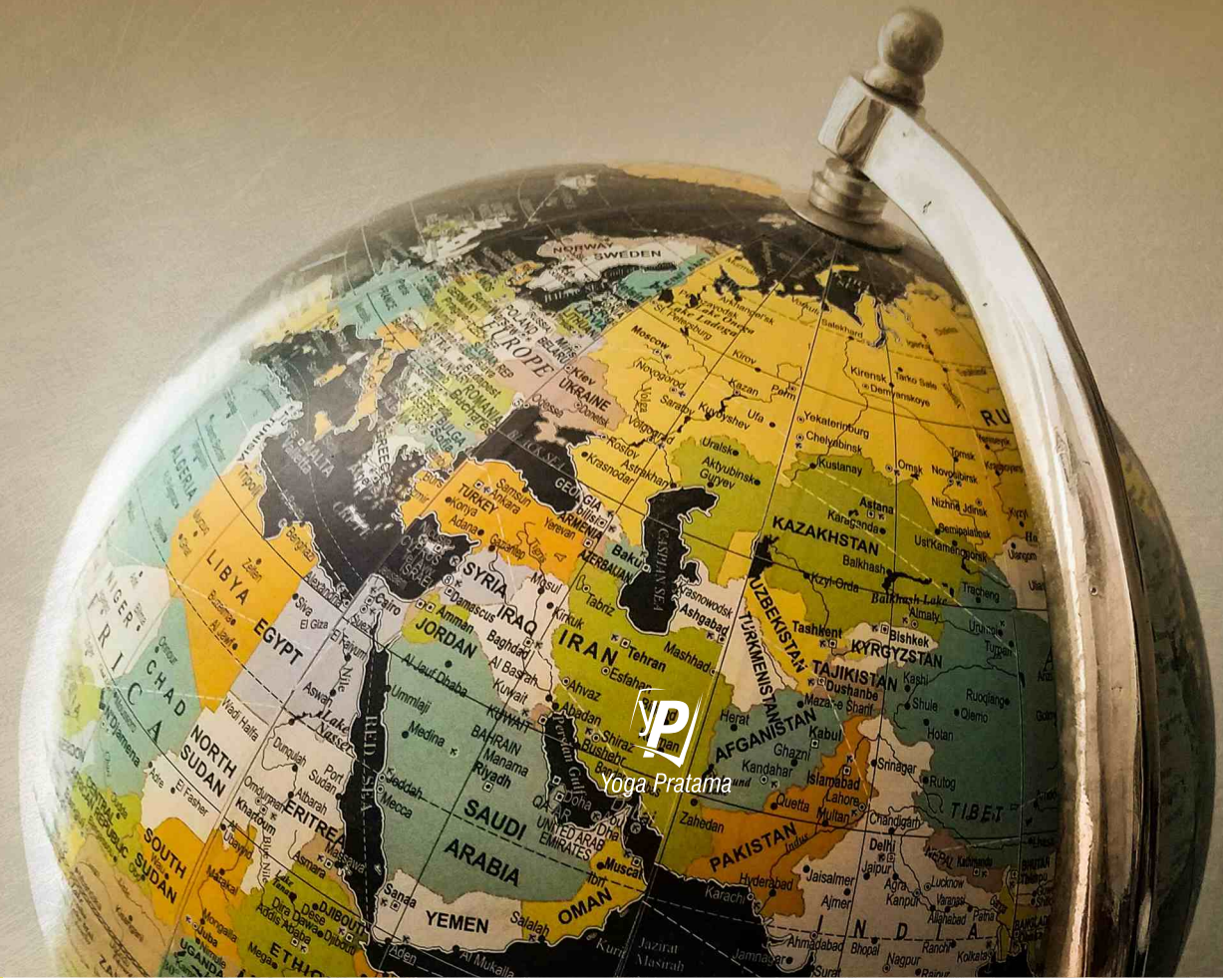


Muhamad Nafi Uz Zaman

Bunga Rampai

Pemikiran HUKUM INTERNASIONAL



ISBN 978-602-0896-97-7



9 786020 896977



Yoga Pratama

Bunga Rampai

Pemikiran
**HUKUM
INTERNASIONAL**



Muhamad Nafi Uz Zaman

Bunga Rampai

Pemikiran Hukum Internasional

Muhamad Nafi Uz Zaman

ISBN : 978-602-0896-97-7

Penerbit Yoga Pratama

Jl. Puspowarno Selatan No. 53 Semarang 50143 Telp. 024-7625016, 7615670

Fax. 024-7625016

e-mail : yogapratama_014@yahoo.co.id

viii, 143 hal, 155 X 230 mm

Lay-out / Setting : Apriya Heri S.

Desain Cover : Heri Setiyawan

Image Source : unsplash.com

Hak Cipta dilindungi oleh Undang-Undang

Dilarang mengutip, memperbanyak, dan mengedarkan sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari penerbit.

Undang undang Nomor 28 Tahun 2014

Pasal 112

Setiap orang yang dengan tanpa hak melakukan perbuatan pasal 7 ayat (3) dan atau pasal 52 untuk penggunaan secara komersial, dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan atau pidana denda paling banyak Rp300.000.000,00 (tiga ratus juta rupiah).

Pasal 113

- (1). Setiap orang yang dengan tanpa hak melakukan pelanggaran hak ekonomi sebagaimana dimaksud dalam pasal 9 ayat (1) huruf i untuk penggunaan secara komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan atau pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah).
- (2). Setiap orang yang dengan tanpa hak dan atau tanpa izin pencipta atau pemegang hak cipta melakukan pelanggaran hak ekonomi pencipta sebagaimana dimaksud dalam pasal 9 ayat (1) huruf c, huruf d, huruf f, dan atau huruf h, untuk penggunaan secara komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 3 (tiga) tahun dan atau pidana denda paling banyak Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah)
- (3). Setiap orang yang dengan tanpa hak dan atau tanpa izin pencipta atau pemegang hak melakukan pelanggaran hak ekonomi pencipta sebagaimana dimaksud dalam pasal 9 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf e, dan atau huruf g, untuk penggunaan secara komersial dipidana dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun dan atau pidana denda paling banyak Rp1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah)
- (4). Setiap orang yang memenuhi unsur sebagaimana dimaksud pada ayat (3) yang dilakukan dalam bentuk pembajakan, dipidana dengan pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun dan atau pidana denda paling banyak Rp4.000.000.000,00 (empat miliar rupiah)

Pasal 114

Setiap orang yang mengelola tempat perdagangan dalam segala bentuknya yang dengan sengaja dan mengetahui membiarkan penjualan dan atau penggandaan barang hasil pelanggaran hak cipta dan atau hak terkait ditempat perdagangan yang dikelolanya sebagaimana dimaksud dalam pasal 10, dipidana dengan pidana denda paling banyak Rp100.000.000,00 (seratus juta rupiah)

KATA PENGANTAR

Perkembangan hukum internasional dewasa ini bergerak dinamis seiring dengan perubahan global yang semakin kompleks. Buku “*Bunga Rampai Pemikiran Hukum Internasional*” ini hadir sebagai kontribusi terhadap pemahaman isu-isu global tersebut, menjangkau berbagai dimensi hukum yang kini semakin relevan dalam konteks sosial, politik, ekonomi, dan keamanan. Melalui buku ini, kami berharap dapat mengajak pembaca untuk lebih memahami kompleksitas hukum internasional, baik dalam konteks hak asasi manusia, inovasi teknologi, maupun upaya progresif dalam pembaruan hukum.

Sebagai titik awal, buku ini memperkenalkan hukum progresif yang menitikberatkan pentingnya pembaruan hukum yang responsif terhadap kebutuhan masyarakat. Hukum tidak hanya sekadar dipandang sebagai dogma semata yang menjelma menjadi ajaran normatif, namun hukum harus mencapai keadilan sosial dan kemanusiaan. Melalui pendekatan progresif, hukum menjadi lebih adaptif terhadap perubahan dan tuntutan zaman, khususnya dalam konteks negara berkembang seperti Indonesia. Hal ini adalah bentuk respon terhadap tantangan yang tidak dapat dijawab oleh pendekatan hukum tradisional yang kaku.

Dalam kaitannya dengan hak asasi manusia, buku ini juga menyajikan analisis mendalam tentang kebebasan berekspresi dan pemenuhan hak atas air. Kebebasan berekspresi, yang menjadi hak dasar setiap individu, dihadapkan pada tantangan yang besar di berbagai negara, termasuk Indonesia. Diskursus ini penting diangkat karena batasan-batasan hukum yang ada sering kali beririsan dengan realitas sosial dan aspirasi publik. Selain itu, konteks pemenuhan hak atas air dalam *water security* berkaitan dengan pencapaian prinsip SDG ke 6 yaitu menjamin ketersediaan serta pengelolaan air bersih dan sanitasi yang berkelanjutan untuk semua. Kajian ini akan menawarkan sudut pandang tentang bagaimana akses terhadap air, sebagai kebutuhan dasar manusia untuk mencapai keadilan intragenerasi dan antargenerasi dalam mewujudkan keamanan air.

Aspek hukum internasional dan teknologi juga mendapatkan porsi yang signifikan dalam pembahasan buku ini. Perkembangan teknologi *artificial intelligence* (AI) bukan hanya membahas tentang dampaknya terhadap kehidupan ekonomi, sosial, budaya, psikologi manusia namun juga berkoherensi pada hukum dan etika. Hukum mempunyai peran penting dalam mengkaji *artificial intelligence* baik dari aspek regulasi maupun etika. Lebih lanjut, di era digital saat ini, pengintegrasian internet berpotensi menimbulkan adanya resiko serangan *ransomware* dan peretasan. Hal ini sebagai konsekuensi dari peningkatan pelayanan penerbangan yang terus dilakukan seiring dengan pertumbuhan jumlah penumpang yang pesat pada penerbangan sipil. Selain itu, isu serangan udara terhadap konvoi evakuasi penduduk sipil di Gaza menggarisbawahi pentingnya hukum internasional dalam perlindungan warga sipil juga dibahas dalam buku ini.

Buku ini merupakan buah pemikiran dari para dosen bagian Hukum Internasional dan mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Diponegoro. Kami berharap, buku ini dapat menjadi referensi yang komprehensif dalam mempelajari dan memahami perkembangan hukum internasional dewasa ini. Semoga dengan hadirnya buku

ini, dapat menambah wawasan pengetahuan yang berguna bagi akademisi, praktisi, mahasiswa maupun pembaca umum yang tertarik pada hukum internasional.

Semarang, 14 November 2024

Tim Penulis

DAFTAR ISI

Kata Pengantar	iii
Daftar Isi	vii
Bab I Hukum Progresif: Pemikiran, Renungan dan Tantangannya dalam Pengembangan Hukum di Indonesia	1
Bab II Kebebasan Berekspresi di Indonesia: Batasan Hukum Dan Realitas Sosial	19
Bab III Aritificial Intelligence: Kajian Hukum Dan Etika	40
Bab IV <i>Water Security</i> Dalam Perspektif Perlindungan Warga Negara	67
Bab V Analisis Hukum Tentang Penyerangan Udara Terhadap Konvoi Evakuasi Penduduk Sipil di Gaza	95
Bab VI Serangan Ransomware dan Peretasan Terhadap Penerbangan Sipil dalam Perspektif Hukum Udara Internasional	117

BAB I

**HUKUM PROGRESIF:
PEMIKIRAN, RENUNGAN
DAN TANTANGANNYA
DALAM PENGEMBANGAN
HUKUM DI INDONESIA**

FX. Adji Samekto, Indira Jazmine Andrianto

A. Pendahuluan

Terdapat hubungan yang sangat erat antara terjadinya globalisasi dengan proses reformasi yang mengakhiri pemerintahan orde baru di Indonesia, dengan munculnya gagasan hukum progresif pada akhir 1990-an dan memasuki era millenium kedua. Hukum progresif digagas oleh Satjipto Rahardjo, setelah beliau merasakan bahwa penegakan hukum di era reformasi ternyata tidak mampu menghasilkan keadilan yang “benar-benar mewakili perasaan dan akal-sehat” atau yang diistilahkannya sebagai keadilan substantif.

Dalam keadilan substantif terkandung pesan bahwa keadilan bukan hanya soal pemenuhan kepuasan batiniah individual saja, tetapi pemenuhan kepuasan batiniah secara kemasyarakatan. Oleh karena itu keadilan substantif seharusnya juga merupakan *resultant* dari proses-proses bekerjanya hukum dalam sistem sosial tertentu, yang tidak selalu dapat disamakan keyakinannya dengan sistem sosial lainnya, sehingga keadilan substantif dalam pemaknaannya di Indonesia, bisa berbeda dengan pemaknaannya di masyarakat bangsa Barat. Pemaknaan keadilan substantif seharusnya menyiratkan bahwa keadilan yang tercipta benar-benar merepresentasikan etika-etika serta nilai-nilai dalam dimensi ruang dan waktu tertentu¹.

Dapat dikatakan bahwa gagasan hukum progresif lahir dari adanya kebutuhan untuk memberikan peran bagi hukum dalam rangka mewujudkan apa yang disebut keadilan substantif, sebagai antinomi terhadap apa yang disebut dengan keadilan formal (keadilan berdasarkan peraturan perundang-undangan). Kehadiran keadilan formal dalam praktik hukum di Indonesia tidak terlepas dari keberlakuan sistem hukum modern, yang sangat mengedepankan aspek kepastian hukum, sebagai sesuatu yang sangat dibutuhkan oleh masyarakat di era globalisasi, yaitu masyarakat yang semakin kompleks relasi-relasi dan kepentingannya. Akan tetapi, ketika keberlakuan sistem hukum modern tidak mampu mewujudkan keadilan substantif, maka mengarusutamakan kembali gagasan hukum progresif menjadi sesuatu yang urgen untuk dilakukan.

Di era modern yang dipengaruhi oleh arus globalisasi, kebutuhan akan hukum yang mampu beradaptasi dengan kondisi

¹ Kajian tentang ajaran Gustav Radbruch dalam tulisan ini bersumber dari: Chandrani Shasikant Bagadi, *Jurisprudence (Legal Theory)*, Shashwat Publication, Bilaspur, Chhattisgarh, 2023, hlm.247-253; Gustav Radbruch, *Legal Philosophy*, Translated by So Wong Kim, Sam Yong Sa, Seoul, 2021, hlm.158-163; Christopher Berry Gray (Editor), *The Philosophy of Law, An Encyclopedia*, London: Routledge, 2012, hlm.713-715; Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Jogjakarta: Kanisius, 1982, hlm 161-166.

sosial dan ekonomi yang terus berubah semakin mendesak. Hukum progresif menjadi alternatif untuk mengatasi keterbatasan hukum formal yang kadang kurang peka terhadap kondisi nyata masyarakat. Dalam konteks Indonesia, hukum progresif ini dapat memainkan peran penting dalam menghadapi isu-isu yang kompleks seperti ketimpangan sosial, pelanggaran hak asasi manusia, hingga masalah lingkungan. Dengan demikian, hukum progresif diharapkan dapat menjadi pilar utama dalam menciptakan keadilan substantif yang lebih sesuai dengan realitas dan nilai-nilai yang hidup di masyarakat Indonesia.

Mengarusutamakan hukum progresif tidak hanya menjadi penting untuk mereformasi sistem hukum di Indonesia, tetapi juga untuk membangun sistem hukum yang lebih inklusif dan berlandaskan pada keadilan sosial. Hukum yang berorientasi pada keadilan substantif ini diharapkan mampu menjawab kebutuhan masyarakat yang tidak sekadar menginginkan kepastian hukum, tetapi juga keadilan yang benar-benar dapat dirasakan.

B. Permasalahan

1. Bagaimana relasi kausalitas (sebab-akibat) antara globalisasi-Reformasi 1998 dengan lahirnya gagasan hukum progresif di Indonesia ?
2. Mengapa gagasan hukum progresif relevan untuk diarusutamakan di Indonesia pada era pasca Globalisasi
3. Tantangan apakah yang mempengaruhi pengembangan gagasan hukum progresif di era global seperti sekarang ini ?

C. Metode Penelitian

Penulisan bidang ilmu hukum sosiologis, ini merupakan hasil kajian konseptual ini mendasarkan pada paradigma post-positivisme. Pembahasannya mendasarkan pada pendekatan hukum non-doktrinal, karena kajian hukum progresif sejatinya merupakan kajian dalam ranah non-doktrinal. Kajian atau penelitian dalam ranah non-doktrinal ini, menempatkan realitas

penegakan hukum sebagai *premis major*, sedangkan hukum progresif dalam tulisan ini, dikonsepsikan sebagai konsep hukum dalam ranah penegakan hukum (artinya hukum dalam fakta di masyarakat). Sesuai dengan itu, analisis hasil penelitiannya didasarkan pada analisis induktif.

D. Pembahasan

1. Relasi Globalisasi-Reformasi dan Perwujudan Keadilan Substantif

Sebuah gagasan bahkan ajaran filsafat pun selalu lahir dalam dimensi ruang dan waktu tertentu, dengan kata lain, gagasan bahkan ajaran filsafat tidak lahir dalam ruang hampa. Gagasan hukum progresif lahir dalam ruang waktu ketika di Indonesia terjadi proses politik yang akhirnya mendorong perubahan tatanan kenegaraan yang disebut sebagai Reformasi, pada tahun 1998. Menelusuri subjek sumber utama suatu gagasan, ataupun ajaran filsafat, adalah sesuatu yang penting, karena pendekatan atau perspektif berpikir penggagas akan tercermin di dalamnya. Gagasan hukum progresif (yang selanjutnya dalam tulisan ini disebut hukum progresif) lahir dari pemikiran Satjipto Rahardjo, Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Diponegoro. Satjipto Rahardjo adalah seorang sosiolog hukum, yang melihat hukum dalam perspektif sosiologis. Dalam perspektif ini, hukum dikonsepsikan sebagai salah satu sub-sistem, yang keberadaannya di masyarakat berdampingan dengan sub-sistem lain seperti sub-sistem ekonomi, politik, budaya maupun agama. Dalam perspektif sosiologis, kepatuhan hukum akan terlihat dari perilaku individu maupun masyarakat, yang tampak secara inderawi (kasat mata) atau empirik. Kepatuhan hukum, dalam perspektif sosiologis, dengan demikian hanya dapat disimpulkan secara *aposteriore*, setelah ada perilaku yang tampak secara empirik. Diskursus hukum progresif, dengan demikian sesungguhnya ada di

dalam bingkai bahasan hukum yang bersifat sosiologis. Dalam perspektif sosiologis, pembahasan hukum progresif tidak dapat dilepaskan dari fakta adanya proses globalisasi yang berimplikasi pada terjadinya Reformasi di Indonesia pada tahun 1998. Dengan kata lain ada relasi kausalitas (sebab-akibat) antara globalisasi- Reformasi 1998 dengan lahirnya hukum progresif sebagaimana dideskripsikan sebagai berikut :

Era globalisasi menunjuk pada era ketika hubungan-hubungan antar-negara menjadi lebih cair berhubung telah berakhirnya Perang Dingin pada 1989. Perang Dingin, sebagaimana diketahui, merupakan bentuk konflik antara kelompok negara Blok Barat yang menganut paham kapitalisme dalam politik-ekonominya dan kelompok negara Blok Timur, yang menganut paham komunisme dalam politik-ekonominya.

Menjelang tahun 1990, masyarakat dunia mulai memahami bahwa pemicu utama proses-proses yang akhirnya dikenal sebagai globalisasi adalah semakin kuatnya dorongan ekspansi pasar bebas untuk mendominasi sistem ekonomi dunia. Oleh karena itu, paham liberalisme dengan ekonomi pasar bebasnya harus diterima sebagai kebenaran tunggal oleh negara-negara Barat kepada negara-negara lain. Kemajuan teknologi komunikasi masyarakat dunia melalui jaringan internet semakin mengakselerasi percepatan penerimaan paham tersebut di masyarakat dunia.

Secara kebudayaan, pada era pasca globalisasi, upaya penerimaan kebenaran liberalisme dan pasar bebas dilakukan dengan membangkitkan pandangan-pandangan tentang betapa pentingnya kebebasan individu, pentingnya keamanan individu, penekanan tentang penghormatan hak asasi manusia, pentingnya pembatasan kekuasaan negara atas kehidupan rakyatnya, pentingnya privatisasi, dan pandangan-pandangan yang pada masa lalu pernah

digagas oleh filosof-filosof terkemuka abad ke-17 sampai ke-18, seperti John Locke (1632-1704), Adam Smith (1723-1790), JJ Rousseau (1712-1778), dan Hegel (1770-1831). Penerimaan secara kebudayaan ini makin dilengkapi dengan hasil-hasil penelitian oleh pakar terkemuka dunia yang dengan mudah diakses oleh masyarakat dunia. Bukan hanya Uni Soviet yang akhirnya harus berubah untuk menyesuaikan diri dengan perkembangan tuntutan akibat kemajuan teknologi komunikasi itu. Negara-negara lain pun terkena imbasnya, seperti di Indonesia, di mana tuntutan-tuntutan itu mendorong terjadi reformasi pada 1998.

Gerakan sosial yang menyuarakan ketidakpuasan, kekecewaan, kemarahan dari berbagai komponen bangsa kepada pemerintahan di bawah Presiden Soeharto ini dituangkan dalam tuntutan yang dikemas dalam seruan agar segera dilakukan reformasi politik. Tidak diindahkannya tuntutan kelompok demonstran dan masyarakat, mengakibatkan gelombang protes terus berlangsung. Keadaan kritis di Indonesia tersebut kemudian memperkuat tekanan dari negara asing terhadap pemerintahan Presiden Soeharto. Pemerintahan Orde Baru di bawah Presiden Soeharto tidak mampu mengendalikan fluktuasi Rupiah terhadap Dollar AS, membengkaknya hutang swasta terhadap pihak asing, meningkatnya pengangguran, perbankan yang tidak sehat, inflasi yang tinggi, menipisnya cadangan devisa, jatuh tempo pengembalian utang yang dilakukan pihak swasta dan pemerintah yang mencapai 110 miliar Dollar AS. Pada saat bersamaan terjadi defisit transaksi sektor jasa terutama di sektor jasa perhubungan, asuransi, tenaga kerja dan jasa profesional, dan lemahnya regulasi yang mengatur perbankan².

2 Uraian mengenai Reformasi 1998 di Indonesia dalam tulisan ini, bersumber dari: H.Nur Syam, "Jejak Reformasi Dalam Lintasan Sosio-Historis", Makalah dipresentasikan dalam rangka pembahasan Rencana Amandemen Kelima UUD NRI 1945 dan Otonomi Daerah (Penyelenggara IAIN Sunan Ampel Surabaya, 30 Juni

Dalam himpitan ekonomi yang semakin berat, pemerintah Indonesia akhirnya tunduk pada paket bantuan *International Monetary Fund* (IMF) dan *World Bank*, dua lembaga internasional yang hakekatnya mengembangkan liberalisasi dalam perdagangan internasional. Keputusan menerima bantuan dari IMF dan Bank Dunia, dengan demikian, menjadi jalan bagi kepentingan pasar bebas untuk melakukan reformasi struktural di Indonesia. Hal ini sejalan dengan upaya-upaya negara-negara Barat ketika digulirkan proses yang dikenal sebagai globalisasi pada awal tahun 1990-an.

Sebagai konsekuensinya, dalam hubungannya dengan liberalisasi perdagangan, pemerintah harus melakukan penyesuaian-penyesuaian terhadap banyak hal seperti melepaskan pengelolaan tata niaga kedelai, bawang putih, gandum, terigu, cengkeh, dan sebagainya. Tolok ukur dan evaluasi tersebut dikontrol oleh negara-negara kreditor, yang ada di belakang IMF dan *World Bank*. Lingkupnya mencakup bidang-bidang yang sangat luas, tidak hanya pada sektor finansial dan perbankan, melainkan termasuk sektor energi, pertanian, perdagangan, industri, dan kehutanan. Akhirnya pada tanggal 21 Mei 1998 Presiden Soeharto menyatakan pengunduran dirinya. Peristiwa pengunduran diri Presiden Soeharto mengakhiri dominasi fase pemerintahan Orde Baru. Inilah fenomena yang kemudian dikenal sebagai awal Era Reformasi yang secara singkat dikenal sebagai Reformasi 1998.

Reformasi 1998 memuat tuntutan-tuntutan rakyat sebagai berikut : (1) Amandemen UUD 1945 ; (2) Penghapusan doktrin Dwi Fungsi ABRI ; (3) Pemberantasan kolusi-korupsi dan nepotisme ; (4) Pembentukan Otonomi Daerah ; (5) Terwujudnya kebebasan pers ; (6) Mewujudkan kehidupan demokrasi dan (7) Penegakan hukum dan

hak asasi manusia³. Harapan-harapan besar terhadap perubahan yang lebih baik kemudian sangat diharapkan dapat diwujudkan oleh pemerintahan baru Indonesia, untuk menyelenggarakan kehidupan ketatanegaraan, ekonomi, hukum, sosial dan budaya yang lebih baik, melalui cara-cara yang menghargai keberadaan rakyat. Akan tetapi sebagaimana diuraikan sebelumnya, jatuhnya pemerintahan Presiden Soeharto memberikan kesempatan bagi negara-negara penganut liberalisme dan pasar bebas, untuk terlibat dalam proses reformasi politik di Indonesia.

Bagi Satjipto Rahardjo, Reformasi bukan sekedar perubahan ketata-negaraan. Bukan pula sekedar membuka ruang yang luas bagi keberlakuan demokrasi, keterbukaan, maupun transparansi, tetapi lebih menunjuk pada perubahan cara berpikir (*mind-set*), yang dilakukan melalui dekonstruksi terhadap hal-hal yang menghambat pencapaian negara yang membahagiakan rakyatnya dan perwujudan keadilan substantif. Akan tetapi di dalam realitasnya, pasca jatuhnya pemerintahan Orde Baru, Satjipto Rahardjo menilai ternyata belum ada perubahan *mind-set* dalam cara ber hukum dalam mewujudkan keadilan. Cara ber hukum kita masih tetap terdominasi oleh pendekatan positivistik dalam aliran Legal Positivisme. Pada sistem ini keadilan (*justice*) sudah dianggap diberikan dengan membuat hukum positif (undang-undang). Dengan kata lain, keadilan yang akan ditegakkan ditentukan melalui hukum positif (undang-undang)⁴. Keberlakuan pendekatan yang sangat positivistik ini merupakan hal yang tak terhindarkan dalam masyarakat yang urusan-urusannya makin kompleks, terlebih karena pengaruh perkembangan teknologi maupun kebutuhan.

3 Sekretariat Jenderal MPR-RI, *Bahan Tayang Materi Sosialisasi Empat Pilar MPR-RI*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR-RI, 2017, hlm.27.

4 Satjipto Rahardjo, "Kepastian Hukum", Artikel Opini Dalam Harian *KOMPAS*, 2 Desember 1999.

Satjipto Rahardjo menilai, reformasi masih sekedar menyangkut struktur-struktur kenegaraan - misalnya antara lain, pembubaran kementrian atau lembaga yang dinilai masyarakat merupakan alat dominasi negara, seperti Departemen Penerangan, Badan Pembina Pendidikan Pelaksanaan Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila (BP7) – tetapi tidak ada perubahan dalam cara berhukum.

Dengan demikian, sekalipun sudah beralih pada era reformasi, tetapi upaya mewujudkan keadilan masih sebatas keadilan formil yaitu keadilan berbasis peraturan perundang-undangan. Keadilan formil akan tercipta sejauh segala perkara dapat dibuktikan berbasis hubungan kausalitas (sebab-akibat) menurut keharusan peraturan perundang-undangan. Dengan demikian, apabila seseorang di dalam proses litigasi tidak mampu membuktikan kasus dengan deskripsi kausalitas yang meyakinkan, sekalipun sesungguhnya ia benar-benar dirugikan, maka gugatannya (atau tuntutan) tidak akan diterima. Keadilan formil dalam perspektif sosiologis, merupakan fenomena yang muncul sebagai akibat dominasi tradisi hukum *civil law* di Indonesia.

Ajaran dalam tradisi hukum *civil law*, sangat mengedepankan aspek kepastian hukum⁵. Hakekat peran kepastian hukum adalah memelihara ketertiban masyarakat. Kepastian hukum dijamin dengan keharusan adanya peraturan perundang-undangan terlebih dahulu untuk menjamin prediktabilitas. Dalam konteks itu, peran Hakim

5 Tentang tradisi hukum *Civil Law*, tulisan ini mendasarkan pada : John Henry Merryman, *The Civil Law Tradition An Introduction to the Legal Systems of Western Europe and Latin America*, 2nd edition, California: Stanford University Press, 1985, hlm.1-10; Maxeiner, James R , “Some Realism About Legal Certainty in the Globalization of the Rule of Law” dalam buku : *The Rule of Law in Comparative Perspective*, (Editor : Martimer Sellers, Tadeuz Tomaszewski), Springer. 2010, hlm. 28-46.

adalah memastikan keberlakuan peraturan perundang-undangan, sehingga keadilan yang dihasilkan melalui proses pengadilan disebut sebagai keadilan formil. Sadar atau tidak, orang lalu menyimpulkan dengan ungkapan sinisme bahwa, penegakan hukum bersinggungan dengan rasa ketidakpercayaan masyarakat akibat tidak terpenuhinya rasa keadilan secara langsung bagi korban. Ungkapan seperti ini menunjukkan bahwa di Era Reformasi, masyarakat menghendaki keadilan yang benar-benar dapat dirasakan oleh akal sehat manusia. Menurut Hans Kelsen, manusia adalah makhluk yang dapat berpikir berdasarkan rasio-teoretis dan puncaknya berdasarkan keyakinan yang terbantahkan yaitu rasio-praktis⁶. Keadilan yang benar-benar dapat dirasakan oleh akal sehat manusia inilah yang dapat disebut sebagai keadilan substantif. Dengan demikian keadilan substantif merupakan antinomi terhadap keadilan formil⁷.

Perwujudan keadilan substantif dengan demikian, jelas memerlukan prakarsa penegak hukum. Oleh karena itu, upaya mewujudkan keadilan substantif, pertama-tama memerlukan semangat subjektif dari penegak hukum untuk membela kebenaran sehingga penegakan hukum diharapkan dapat mewujudkan keadilan yang menyentuh rasa keadilan masyarakat. Disinilah kemudian Satjipto Rahardjo menggagas apa yang dikenal sebagai hukum progresif.⁸

6 Uraian tentang Hans Kelsen di dalam tulisan bersumber dari: K.Bertens, Johanis Ohoitmur, Mikhael Dua, *Pengantar Filsafat*, Kanisius: Yogyakarta, 2018, hlm.116-118; Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Kanisius: Yogyakarta, 1982, hlm.94-102; Henry Cohen, "Kelsen's Pure Theory of Law" Article in *The Chatolic Lawyer* Number 2, Volume 26, Spring 1981, p.147-157; Stanley L. Paulson "How Merkl's Stufenbaulehre Informs Kelsen's Concept of Law" Article in *Revus* 21, 2013, p.29-45;

7 Di era pasca Reformasi diskursus keadilan substantif banyak dikumandangkan oleh Satjipto Rahardjo melalui tulisan-tulisannya di media massa maupun di dalam perkuliahan-perkuliahannya, sebagaimana diterima penulis dalam perkuliahan Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro periode 1999-2004;

8 Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Kompas, 2007, hlm 1-20;

2. Relevansi Gagasan Hukum Progresif Dalam Penegakan Hukum

Sesuai dengan ajaran Hans Kelsen, dalam aliran Legal Positivisme, sumber tertinggi dari hukum adalah nilai yang bersifat imperative-kategoris yaitu *Grundnorm*, sebagai nilai yang memuat keharusan dalam diri manusia, yang tidak perlu dipertanyakan keabsahannya⁹. Dengan mengikuti *Stufenbauteorie* ajaran Hans Kelsen, dari *Grundnorm* kemudian dilahirkan prinsip-prinsip hukum (*legal principles*). Selanjutnya prinsip-prinsip hukum akan menjadi bintang penuntun dalam penyusunan peraturan perundang-undangan, yang nantinya harus disahkan keberlakuannya sebagai hukum positif. Akan tetapi, ketika masuk dalam ranah implementasi, harus disadari bahwa efektifitas keberlakuan hukum akan sangat ditentukan oleh aparat penegak hukumnya. Kajian tentang efektifitas keberlakuan hukum positif sudah berada di dalam wilayah pendekatan hukum non-doktrinal.

Hukum progresif adalah konsep pemikiran hukum yang ada di dalam ranah pendekatan non-doktrinal. Hukum progresif tidak menolak kebenaran aliran pemikiran Legal Positivisme, justru hukum progresif lebih memberi isi Legal Positivisme, agar *outcome* dari cara berhukum yang berdasarkan pada Legal Positivisme tidak sekedar menghasilkan keadilan formal. Hukum progresif lebih menunjuk pada cara berpikir dalam berhukum oleh penegak hukum, untuk membuka ruang bagi terciptanya keadilan substantif, agar kehadiran hukum dapat benar-benar membahagiakan rakyatnya.

Satjipto Rahardjo, *Biarkan Hukum Mengalir*, Jakarta: Kompas, 2008.

9 Henry Cohen, "Kelsen's Pure Theory of Law" Article in *The Catholic Lawyer* Number 2, Volume 26, Spring 1981, hlm. 147-157; Stanley L. Paulson, "How Merkl's *Stufenbaulehre* Informs Kelsen's Concept of Law" Article in *Revus* 21, 2013, hlm. 29-45.

Terminologi “negara hukum yang membahagiakan rakyatnya” diperkenalkan Satjipto Rahardjo setelah mengamati dan merasakan kenyataan bahwa negara hukum Indonesia belum membahagiakan rakyatnya¹⁰. Menurut Satjipto Rahardjo, umumnya cara ber hukum di negeri kita masih didominasi “cara ber hukum dengan peraturan” daripada ber hukum dengan akal sehat. Satjipto Rahardjo menyatakan ber hukum semata-mata hanya mengandalkan peraturan adalah ber hukum minimalis yaitu menjalankan hukum, dengan menerapkan apa yang tertulis dalam teks saja. Ia berhenti pada mengeja undang-undang, jiwa (roh) hukum tidak ikut dibawa-bawa. Menurut Satjipto Rahardjo¹¹, sekalipun telah memasuki era Reformasi, negara hukum masih sekedar diartikan negara diperintah berdasarkan hukum yang sudah dibuat dan disediakan sebelumnya, dan penguasanya pun tunduk kepada hukum tersebut. Negara hukum identik dengan bangunan perundang-undangan. Kualitas negara hukum hanya ditentukan oleh ketundukannya kepada hukum.

Bagi Satjipto Rahardjo, hukum memang dibutuhkan untuk menciptakan keteraturan dalam masyarakat, tetapi ia tidak otomatis datang dengan adanya undang-undang. Teks hukum yang bersifat umum memerlukan akurasi atau penajaman yang kreatif saat diterapkan pada kejadian nyata di masyarakat, yaitu melalui hukum dengan akal sehat. Di sinilah diperlukan mobilisasi. Negara hukum yang membahagiakan rakyatnya, menurut Satjipto Rahardjo, tidak bertumpu pada bunyi pasal-pasal Undang-Undang, melainkan pada perilaku penegak hukum yang dapat bertindak *beyond the call of duty*. Ber hukum dengan teks baru merupakan awal perjalanan

10 Satjipto Rahardjo, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009, hlm.1-15; Yance Arizona, “Negara hukum bernurani: Gagasan Satjipto Rahardjo Tentang Negara Hukum Indonesia” Kertas kerja EPISTEMA No. 04/2010, Epistema Institute, 2010.

11 Satjipto Rahardjo, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*, op.cit (supra no.9), hlm.1-15.

panjang untuk mewujudkan hukum yang membahagiakan rakyat.

3. Tantangan Dalam Pengembangan Hukum Progresif

Seiring dengan wafatnya Satjipto Rahardjo, gagasan hukum progresif kini menjadi redup geloranya karena surutnya pengembangan gagasan Hukum progresif dalam diskursus studi hukum, ditambah dengan menyurutnya semangat pegiat pemikiran Satjipto Rahardjo untuk mengarusutamakan gagasan Hukum progresif ini. Para penggelut dunia hukum kini hanya mengulang-ulang ungkapan yang tak terbantahkan dalam Hukum progresif : hukum untuk manusia dan bukan manusia untuk hukum, tanpa ada upaya kokoh untuk memberi argumentasi secara mendalam dari aspek filsafat maupun teori sebagai implikasi ungkapan tersebut.

Sulit ditemukan tulisan pemikiran Satjipto Rahardjo tentang korelasi makna keadilan substantif, hukum progresif dan negara hukum yang membahagiakan rakyatnya. Akan tetapi apabila dirunut pemahaman-pemahaman tentang makna masing-masing pengertian tersebut, dapat disebutkan bahwa terdapat korelasi keadilan substantif, hukum progresif dan negara hukum yang membahagiakan rakyatnya: bahwa keadilan substantif sebagai antinomi keadilan formal, hanya akan dicapai kalau penegak hukum mempunyai pemikiran hukum progresif yaitu, semangat subjektif untuk membela kebenaran sehingga penegakan hukum diharapkan dapat mewujudkan keadilan yang menyentuh rasa keadilan masyarakat, tanpa terkungkung dalam aturan-aturan formal yang berpotensi membatasi pencapaian keadilan yang benar-benar dirasakan oleh pemohon keadilan.

Ketika Satjipto Rahardjo memperkenalkan phrasa “negara hukum yang membahagiakan rakyatnya”, seperti

ada generalisasi pengertian itu dan, seolah-olah terdapat kesamaan persepsi semua orang tentang makna “negara hukum yang membahagiakan rakyatnya”. Generalisasi seperti itu tentu sangat dipertanyakan validitasnya karena tumbuhnya kesadaran bahwa setiap orang memiliki konstruksi pemikiran yang berbeda-beda, sebagaimana dibahas secara mendalam dalam paradigma Konstruktivisme.

Persoalan berikutnya adalah, kenyataan masih dominannya tradisi hukum *civil law* di Indonesia. Telah disebutkan sebelumnya bahwa tradisi hukum *civil law* merupakan penopang lahirnya keadilan formil. Di era pasca Reformasi, ketika kebebasan berpikir berpadu menjadi satu dengan beragam kepentingan dan kompleksitas kehidupan, tentu akan banyak perbedaan persepsi tentang makna keadilan yang mewakili nurani masyarakat secara keseluruhan. Keadilan ada pada subjektifitas seseorang (individu).

Keadilan merupakan gagasan yang kompleks menyangkut moral dan etika. Dengan demikian, sesungguhnya keadilan akan terkait dengan aspek ontologi (bagaimana individu atau masyarakat mengkonsepsikan keadilan dalam realitas masyarakat tertentu). Keadilan substantif akan diperoleh dan dirasakan dengan cara yang berbeda bagi setiap orang. Pertanyaan besarnya, apakah keadilan substantif (yang sifatnya subjektif itu) dapat dirasakan setiap individu berdasarkan prinsip-prinsip tetap yang berlaku sama untuk semua orang? Pertanyaan ini patut dipertimbangkan karena dari perspektif paradigma konstruktivisme¹², manusia adalah makhluk kebiasaan dan semua sistem kepercayaan (*belief system*), nilai (*value*), aturan (*rules*).

12 Denzin, Norman K and Yvonna S. Lincoln (Editor), *Handbook of Qualitative Research* (Diterjemahkan oleh: Dariyatno dkk), Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009, hlm. 146-156.

E. Penutup

1. Kesimpulan

1. Hukum progresif lahir dari gagasan Satjipto Rahardjo yang tidak dimaksud untuk mendekonstruksi aliran Legal Positivisme, sebuah aliran pemikiran hukum yang melahirkan pemikiran positivistik dalam penegakan hukum. Kajian hukum progresif ada di dalam pendekatan hukum non-doktrinal dengan focus kajian *law in society*;
2. Terdapat relasi kausalitas (sebab-akibat) antara globalisasi-Reformasi 1998 dengan lahirnya gagasan hukum progresif di Indonesia. Kesadaran-kesadaran tentang penghargaan HAM, demokrasi dan tuntutan penghormatan hukum yang tumbuh di Indonesia sejak 1990-an, telah mendorong terjadinya peristiwa politik-kebangsaan yang disebut Reformasi. Masyarakat Indonesia mempunyai harapan era Reformasi menjadi era kebangkitan kembali bangsa Indonesia untuk menempatkan hak asasi manusia dengan segala implikasinya di bidang hukum, demokrasi dan keadilan , menjadi hal yang harus diarusutamakan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Dalam cara ber hukum, masyarakat berharap hukum dapat mewujudkan rasa keadilan masyarakat, yang dalam kurun waktu sebelumnya terpasung oleh kekuasaan negara yang hampir tidak tersentuh oleh hukum. Hal itulah yang mendorong digagasnya perwujudan keadilan substantif, sebagai antinomi terhadap keadilan formal;
3. Untuk menegakkan hukum yang mampu mewujudkan keadilan substantif, gagasan hukum progresif menjadi relevan untuk diarusutamakan di Indonesia. Gagasan hukum progresif lahir dari pemikiran Satjipto Rahardjo keinginan untuk mewujudkan keadilan substantif. Hukum progresif pada prinsipnya adalah konsep

berpikir yang digunakan untuk memandu pelaksanaan penegakan hukum, agar penegakan hukum benar-benar dapat mewujudkan keadilan substantif. Perwujudan apa yang oleh Satjipto Rahardjo sebagai keadilan substantif sebenarnya akan sangat relevan di era globalisasi, mengingat era globalisasi yang diidentikkan dengan dominasi cara berpikir pasar bebas akan sangat mengandalkan pada aspek kepastian hukum, yang berpotensi meninggalkan aspek keadilan dalam penegakan hukum;

4. Tantangan yang mempengaruhi pengembangan gagasan hukum progresif di era global seperti sekarang ini dapat diidentifikasi sebagai berikut :
 - (a) Pemaknaan keadilan substantif yang belum dapat dijabarkan dalam indikator yang terukur secara pasti, lebih lebih ketika membahasnya dalam konteks kepentingan bangsa Indonesia yang sangat beragam suku, ras dan agamanya ;
 - (b) Masih dominannya cara berpikir dalam tradisi hukum *Civil Law* dalam sistem hukum Indonesia, yang secara sadar atau tidak mempengaruhi cara berhukum oleh penegak hukum di Indonesia, yang sebenarnya lebih mengedepankan kepastian hukum dan keadilan berbasis proses peradilan dan atau peraturan perundang-undangan, sebagaimana disebut sebagai keadilan formal;

2. Saran

Berdasarkan simpulan tersebut di atas, maka pengarusutamaan hukum progresif dalam cara berpikir untuk penegakan hukum di Indonesia harus memperhatikan hal-hal sebagai berikut : (a) penguatan landasan teoretik yang kokoh secara ontologis, epistemologis dan metodologis hukum progresif, sehingga pengarusutamaan hukum progresif benar-benar memiliki landasan kokoh secara akademik, dan

bukan semata-mata hanya kerinduan berbasis dorongan etik untuk menegakkan keadilan ; (b) semakin menyadarkan bahwa penegakan hukum bukan sekedar penciptaan kepastian hukum, tetapi juga perwujudan keadilan. Untuk kepentingan itu maka realitas bahwa kecenderungan sinergi antara tradisi hukum *civil law* dan *common law* dalam hukum di Indonesia, harus terus menerus disosialisasikan dalam pendidikan maupun praktik penegakan hukum di Indonesia. Hal ini untuk mendorong terbukanya kemungkinan penegak hukum dapat berpikir *out of the box* untuk menciptakan apa yang dicita-citakan menegakkan keadilan substantif.

Daftar Pustaka

- Arizona, Yance, “Negara hukum bernurani: Gagasan Satjipto Rahardjo Tentang Negara Hukum Indonesia” Kertas kerja EPISTEMA No. 04/2010, Epistema Institute, 2010.
- Berry Gray, Christopher, (Editor), *The Philosophy of Law, An Encyclopedia*, London: Routledge, 2012.
- Bertens, K., Johanis Ohoitumur, Mikhael Dua, *Pengantar Filsafat*, Yogyakarta: Kanisius, 2018.
- Cohen, Henry, “Kelsen’s Pure Theory of Law” Article in *The Catholic Lawyer* Number 2, Volume 26, Spring 1981.
- Huijbers, Theo, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta: Kanisius, 1982.
- James R, Maxeiner, “Some Realism About Legal Certainty in the Globalization of the Rule of Law” dalam buku : *The Rule of Law in Comparative Perspective*, (Editor : Martimer Sellers, Tadeuz Tomaszewski), Springer. 2010;
- Merryman, John Henry, *The Civil Law Tradition An Introduction to the Legal Systems of Western Europe and Latin America*, 2nd edition, California: Stanford University Press, 1985.

Norman K, Denzin, and Yvonna S. Lincoln (Editor), *Handbook of Qualitative Research* (Diterjemahkan oleh: Dariyatno dkk), Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009.

Paulson, Stanley L., ” How Merkl’s Stufenbaulehre Informs Kelsen’s Concept of Law” Article in *Revus* 21, 2013;

Radbruch, Gustav, *Legal Philosophy*, (Translated by So Wong Kim), Seoul: Sam Yong Sa, 2021.

Rahardjo Satjipto, “ Kepastian Hukum “ , Artikel Opini Dalam Harian *KOMPAS*, 2 Desember 1999.

-----, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas Gramedia, 2007.

-----, *Biarkan Hukum Mengalir*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2008.

-----, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*, Yogyakarta: Genta Publishing, 2009.

Sekretariat Jenderal MPR-RI, *Bahan Tayang Materi Sosialisasi Empat Pilar MPR-RI*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR-RI, 2017.

Shasikant, Chandrani Bagadi, *Jurisprudence (Legal Theory)*, Chhattisgarh: Shashwat Publication, Bilaspur, 2023.

Suparno, Basuki Agus, *Reformasi Dan Jatuhnya Soeharto*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2012.

Syam, H.Nur, “Jejak Reformasi Dalam Lintasan Sosio-Historis”, Makalah dipresentasikan dalam rangka pembahasan Rencana Amandemen Kelima UUD NRI 1945 dan Otonomi Daerah (Penyelenggara IAIN Sunan Ampel Surabaya, 30 Juni 2010).

BAB II

KEBEBASAN BEREKSPRESI DI INDONESIA: BATASAN HUKUM DAN REALITAS SOSIAL

Rahayu, Khansadhia Afifah Wardana

A. Pendahuluan

Kebebasan berekspresi merupakan salah satu hak asasi manusia yang fundamental.¹³ Dalam konteks global, hak ini diakui sebagai pilar demokrasi dan prasyarat bagi pembentukan masyarakat yang terbuka dan inklusif. Sejak Reformasi 1998, Indonesia mengalami perubahan signifikan dalam sistem politiknya. Kebebasan pers dibuka, masyarakat sipil berkembang, dan jaminan terhadap hak-hak asasi manusia diperkuat dalam berbagai instrumen hukum nasional. Salah satu pencapaian penting dalam periode ini adalah pengesahan amandemen UUD 1945 yang memperluas perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, termasuk kebebasan berekspresi. Pasal 28E

13 D.L. Selian, and C. Melina, "Freedom of Expression in the Era of Democracy: Records of Human Rights Enforcement," *Lex Scientia Law Review*, Vol. 2(2), (2018), hlm. 189-198.

ayat (2) UUD NRI 1945 menyatakan bahwa “Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran, dan sikap, sesuai dengan hati nuraninya”, sedang Pasal 28F menjamin hak untuk memperoleh informasi dan mengomunikasikannya. Selain UUD NRI 1945, beberapa undang-undang juga mengatur tentang kebebasan berekspresi, seperti Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (HAM) dan Undang-Undang No. 40 Tahun 1999 tentang Pers. Undang-undang ini secara eksplisit mengakui hak warga negara untuk menyatakan pendapat tanpa rasa takut akan represi atau kriminalisasi.

Meskipun secara hukum hak kebebasan berekspresi di Indonesia dijamin, namun faktanya sering kali masih dihadapkan pada berbagai tantangan dan batasan dalam praktiknya.¹⁴ Salah satu diantaranya adalah Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) yang kemudian diamandemen dengan UU Nomor 19 Tahun 2016 dan UU Nomor 1 Tahun 2024. UU ITE, yang awalnya dimaksudkan untuk mengatur lalu lintas komunikasi di dunia maya, dalam implementasinya justru sering disalahgunakan untuk menjerat individu yang mengkritik pemerintah atau pihak berwenang. Pasal-pasal karet dalam UU ITE, seperti pasal tentang pencemaran nama baik dan ujaran kebencian, telah menjadi senjata bagi pihak yang berkuasa untuk membungkam perbedaan pendapat dalam ruang publik. Dalam konteks ini, legalitas kebebasan berekspresi menjadi pertanyaan yang rumit. Di satu sisi, negara menjamin hak ini, tetapi di sisi lain berbagai regulasi dapat digunakan untuk mengekang kebebasan tersebut. Situasi ini menciptakan ketegangan antara prinsip-prinsip demokrasi yang diakui dalam hukum dan realitas sosial di lapangan, di mana ekspresi bebas sering kali dibatasi.

Realitas sosial yang ada menunjukkan bahwa kebebasan berekspresi di Indonesia dihadapkan pada tantangan yang lebih besar dibandingkan sekadar regulasi hukum. Faktor-faktor

14 A. Suryana, “Striking Balance: Freedom of Expression in Post-Soeharto Indonesia,” *Plaridel*, Vol. 12 (1), (2015), hlm. 195-214.

sosial dan budaya memainkan peran penting dalam menentukan bagaimana kebebasan berekspresi dijalankan.¹⁵ Masyarakat Indonesia yang multikultural dan multireligius sering kali rentan terhadap konflik identitas dan intoleransi, yang pada akhirnya dapat membatasi ruang ekspresi bebas. Isu SARA (Suku, Agama, Ras, dan Antargolongan) sering kali menjadi topik sensitif yang dapat memicu tindakan represif terhadap mereka yang berani bicara secara kritis.

Beberapa tahun terakhir menunjukkan adanya peningkatan intoleransi berbasis agama di ruang publik yang telah membatasi kebebasan berekspresi di Indonesia. Misalnya, mereka yang dianggap menyinggung atau menyimpang dari norma-norma agama mayoritas kerap kali menjadi sasaran intimidasi dan kekerasan, baik dari kelompok masyarakat maupun dari negara. Hal ini diperparah oleh sikap permisif pihak berwenang terhadap kelompok-kelompok ‘*vigilante*’ yang mengatasmakan agama untuk menekan kebebasan berekspresi. Selain itu, media sosial sebagai ruang baru bagi kebebasan berekspresi juga membawa tantangan tersendiri. Media sosial memberikan ‘*platform*’ yang luas bagi masyarakat untuk menyuarakan pendapat mereka.¹⁶ Era digital telah membawa perubahan besar dalam cara masyarakat Indonesia mengekspresikan diri. *Platform* digital seperti *Facebook*, *Twitter*, dan *Instagram* menjadi medium utama bagi individu untuk berkomunikasi dan menyampaikan pendapat mereka.¹⁷ Namun, di era digital ini juga membawa tantangan baru dalam hal kebebasan berekspresi, karena di sisi lain media sosial ternyata juga menjadi alat untuk menyebarkan disinformasi, ujaran kebencian, dan radikalisasi. Kasus-kasus

-
- 15 M. Abdurrahman, “Freedom of Expression in Indonesia: A Historical and Contemporary Analysis,” *Journal of Southeast Asian Studies*, Vol. 52 (2), (2021), hlm. 293-310.
 - 16 M. N. Momen, “Myth and Reality of Freedom of Expression on the Internet,” *International Journal of Public Administration*, Vol. 43 (3), (2020), hlm. 277–281.
 - 17 F. Setiawan, “Censorship and Freedom of Expression: A Case Study of Indonesia’s ITE Law,” *Asian Journal of Comparative Law*, Vol. 16 (2), (2021), hlm. 217-234.

pelaporan terhadap individu yang menyatakan pendapat di media sosial sering kali melibatkan tuduhan pencemaran nama baik atau penghinaan terhadap tokoh tertentu, yang kemudian diikuti oleh tuntutan hukum berdasarkan UU ITE.

Seperti yang telah disebutkan sebelumnya, UU ITE menjadi salah satu instrumen hukum yang paling banyak digunakan untuk menindak ekspresi di ranah digital. Data dari *Southeast Asia Freedom of Expression Network* (SAFEnet) menunjukkan adanya peningkatan yang cukup signifikan dalam jumlah kasus kriminalisasi berbasis UU ITE dalam beberapa tahun terakhir.¹⁸ Kasus-kasus ini sering kali melibatkan kritik terhadap pemerintah atau elite politik, yang kemudian dianggap sebagai pencemaran nama baik atau penyebaran informasi palsu.

UU ITE juga menghadapi tantangan lainnya, yaitu adanya fenomena “*filter bubble*”¹⁹ dan “*echo chamber*”²⁰ yang terjadi di media sosial. Algoritma *platform* digital cenderung menampilkan konten yang sesuai dengan preferensi pengguna, yang pada akhirnya menciptakan ruang-ruang yang terisolasi dari pandangan yang berbeda. Fenomena ini mempersempit ruang dialog dan dapat memperparah polarisasi sosial di Indonesia. Di samping itu, maraknya hoaks dan disinformasi juga menjadi ancaman serius bagi kebebasan berekspresi yang bertanggung jawab. Namun, di sisi lain, langkah-langkah ini kadang kala disalahgunakan untuk membatasi ekspresi yang kritis, terutama

18 SAFEnet, “UU ITE v.3.0 Catatan Masyarakat Sipil untuk Kebijakan yang Peka Gender dan Berperspektif Hak Digital”, <https://safenet.or.id/id/2024/07/catatan-masyarakat-sipil-uu-ite-v-3-0/> (diakses 18 Oktober 2024).

19 *Filter Bubble* adalah sebuah algoritma sistem yang memudahkan penggunanya menemukan kembali konten yang mereka akses dan konten yang serupa dengan konten yang diakses. Lihat : E. Bozdag & J. Van Den Hoven, “Breaking the Filter Bubble: Democracy and Design,” *Ethics and Information Technology*, Vol. 17 (4), (2015), hlm. 249-265.

20 *Echo Chamber* adalah ruang bergema lingkungan di mana seseorang hanya menemukan informasi atau pendapat yang mencerminkan dan memperkuat pendapat mereka sendiri. Lihat : GCF Learn, (2019), “Digital Media Literacy: What is an Echo Chamber?”, <https://edu.gcfglobal.org/en/digital-medialiteracy/what-is-an-echo-chamber/1/> (diakses tanggal 18 Oktober 2024).

ketika pemerintah menggunakan alasan pemberantasan hoaks untuk membungkam oposisi politik.

Artikel ini akan mengkaji dualitas antara legalitas kebebasan berekspresi dan realitas sosial yang dihadapi oleh masyarakat Indonesia. Dalam banyak kasus, regulasi yang ada sering kali justru digunakan untuk membatasi kebebasan berekspresi, baik melalui peraturan perundang-undangan maupun melalui tindakan represif oleh negara. Selain itu, dinamika sosial, budaya, dan politik ternyata juga turut memengaruhi bagaimana kebebasan berekspresi dijalankan di Indonesia.

B. Permasalahan

Berdasarkan latar belakang yang sudah dijelaskan, artikel ini akan membahas 2 (dua) rumusan masalah sebagai berikut: (i) bagaimana tantangan dualitas antara legalitas kebebasan berekspresi dan realitas sosial yang dihadapi oleh masyarakat Indonesia? (ii) bagaimana masa depan kebebasan ekspresi dengan melihat dinamika sosial, budaya, dan politik di Indonesia?

C. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam artikel ini adalah yuridis normatif, dengan pendekatan konseptual mengenai kebebasan berekspresi dan analisis perundang-undangan yang berkaitan dengan hak asasi manusia, baik dalam instrumen hukum internasional seperti UDHR hingga instrumen hukum nasional. Kajian ini juga menggunakan pendekatan realitas sosial dengan menganalisis antara konsep hak asasi manusia dengan penerapan pada beberapa peraturan perundang-undangan seperti UU ITE dan perundangan lainnya. Tujuannya untuk menganalisis konteks sosial, budaya dan politik. Beberapa sumber bahan hukum baik primer, sekunder, maupun tersier digunakan sebagai bahan analisis, seperti teori, konsep dan penelitian-penelitian terdahulu yang membahas tentang topik kebebasan berekspresi.

Kemudian dilakukan pengolahan berdasarkan relativitas dengan konsep artikel. Dalam rangka memvalidasi bahwa terdapat tantangan dan hambatan dalam kebebasan berekspresi nyata terjadi, maka digunakan pula pendekatan kasus (*case approach*) untuk mendalami norma atau kaidah hukum yang dapat diaplikasikan dengan mengambil contoh kasus di masyarakat.²¹

D. Pembahasan

1. Konsep Kebebasan Berekspresi

Kebebasan berekspresi adalah salah satu hak fundamental yang diakui secara luas dalam berbagai instrumen hukum internasional dan nasional. Hak ini melibatkan kebebasan individu untuk menyatakan pandangan, opini atau ide tanpa takut akan intimidasi, sensor, atau pembalasan. Meskipun kebebasan berekspresi dianggap sebagai elemen kunci demokrasi yang sehat, hak ini bukanlah absolut. Di banyak negara, termasuk Indonesia, kebebasan berekspresi diatur dan dibatasi oleh undang-undang yang bertujuan untuk melindungi kepentingan umum dan hak individu lainnya. Dengan kata lain pemenuhan hak ini bersifat '*derogable*' (dapat dibatasi).

Kebebasan berekspresi secara umum didefinisikan sebagai hak setiap individu untuk menyampaikan pendapat, ide, atau informasi secara bebas, baik melalui media lisan, tulisan, maupun digital. Hak ini mencakup kebebasan untuk menyuarakan pendapat, menerima informasi, dan menyebarluaskan ide tanpa campur tangan negara atau pihak lain. Dalam konteks ini, kebebasan berekspresi tidak hanya terbatas pada kebebasan berbicara (*freedom of speech*), tetapi juga mencakup kebebasan pers, kebebasan berkumpul, dan hak untuk berpartisipasi dalam diskusi publik.

21 Ibrahim, J. (2007). *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Malang: Bayumedia Publishing.

Menurut Thomas Emerson, kebebasan berekspresi memiliki empat fungsi utama dalam masyarakat demokratis, yaitu: (a) sebagai alat untuk menemukan kebenaran, (b) sebagai elemen penting dalam pengambilan keputusan demokratis, (c) sebagai sarana untuk memperkuat pertumbuhan dan perkembangan individu, dan (d) sebagai penyeimbang kekuasaan pemerintah melalui kontrol sosial.²² Dalam konteks demokrasi, kebebasan berekspresi dianggap sebagai hak yang vital karena memungkinkan partisipasi aktif warga negara dalam proses politik dan pengambilan keputusan publik. Tanpa kebebasan ini, masyarakat akan mengalami defisit demokrasi karena ruang publik untuk menyuarakan kritik dan pandangan alternatif menjadi terbatas.

Jika mengacu pada preseden hukum yang ditetapkan oleh Pengadilan Hak Asasi Manusia Eropa, sudah ditetapkan dengan tegas bahwa “kebebasan berekspresi merupakan landasan fundamental dalam masyarakat demokratis dan prasyarat penting bagi kemajuan masyarakat dan pemenuhan diri individu”.²³ Kebebasan berpendapat sering disebut sebagai “oksigen demokrasi”, memiliki makna yang sangat penting, terutama jika diterapkan melalui *platform* media baru dalam mengembangkan demokrasi. Kebebasan ini berfungsi sebagai katalisator bagi kemajuan dan pengembangan potensi individu. Pengakuan kebebasan berekspresi sebagai landasan penting menggarisbawahi peran pentingnya dalam membina masyarakat demokratis yang sehat dan bersemangat.²⁴

Kebebasan berekspresi merupakan pilar fundamental dalam kerangka masyarakat demokratis, yang berfungsi

22 Thomas I. Emerson, *The System of Freedom of Expression*, New York: Random House, 1970.

23 European Court of Human Rights, *Case of The Sunday Times V. The United Kingdom*.

24 Benedek, Wolfgang, and Matthias C. Kettmann, *Freedom of Expression and the Internet: Updated and Revised*, 2nd edition, Council of Europe, 2020.

sebagai katalisator penting bagi perkembangannya dan realisasi diri individu para anggotanya. Kebebasan esensial ini lebih dari sekadar penerimaan informasi atau sudut pandang yang dianggap tidak berbahaya atau menyenangkan. Maknanya terutama terlihat dalam peran jurnalis, yang bertindak sebagai saluran untuk penyebaran informasi dan gagasan tentang masalah kepentingan dan kepentingan publik. Hal ini erat kaitannya dengan hak masyarakat untuk menerima informasi, sehingga terbentuk hubungan simbiosis yang mendorong etos demokrasi.

Meskipun kebebasan berekspresi adalah hak fundamental, berbagai teori hukum dan sosial menekankan bahwa hak ini bukanlah tanpa batas. Pembatasan terhadap kebebasan berekspresi dianggap sah jika dilakukan untuk melindungi kepentingan publik, seperti ketertiban umum, keamanan nasional, atau hak dan reputasi individu lain. Teori John Stuart Mill, yang dikenal sebagai '*harm principle*', menekankan bahwa kebebasan individu dapat dibatasi jika tindakannya membahayakan orang lain.²⁵ Dalam konteks ini, kebebasan berekspresi harus dipahami sebagai hak yang berinteraksi dengan hak-hak lainnya, sehingga batasan yang proporsional dan sesuai sangat penting dalam penerapannya.

Pada tingkat internasional, kebebasan berekspresi diakui dan dilindungi oleh berbagai instrumen hak asasi manusia, salah satunya adalah Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) yang diadopsi oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) pada tahun 1948. Pasal 19 DUHAM menyatakan bahwa "...setiap orang berhak atas kebebasan berpendapat dan berekspresi; hak ini meliputi kebebasan untuk memiliki pendapat tanpa campur tangan dan untuk mencari, menerima, dan menyampaikan informasi serta ide melalui media apa pun dan tanpa memandang batas negara..." Pernyataan ini menegaskan bahwa kebebasan

25 John Stuart Mill, *On Liberty*, London: Longman, 1859.

berekspresi adalah hak universal yang harus dihormati oleh semua negara.

Selain DUHAM, instrumen hukum internasional yang mengatur kebebasan berekspresi adalah Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik (*International Covenant on Civil and Political Rights/ICCPR*) yang diratifikasi oleh Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005. Pasal 19 ICCPR menjamin kebebasan setiap individu untuk berpendapat dan berekspresi. ICCPR juga mengatur bahwa kebebasan berekspresi dapat dibatasi berdasarkan hukum untuk melindungi hak-hak atau reputasi orang lain, serta untuk menjaga keamanan nasional, ketertiban umum, atau kesehatan dan moral masyarakat.

Di Indonesia, kebebasan berekspresi dilindungi oleh peraturan perundang-undangan yang berupaya menegakkan hak rakyat untuk menyampaikan pendapat mereka. Secara eksplisit kebebasan berekspresi diakui dalam konstitusi, yakni dalam Pasal 28E ayat (2) dan (3) UUD NRI 1945. Pasal ini menyatakan bahwa setiap orang berhak atas kebebasan untuk memeluk agama, meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap sesuai dengan hati nuraninya, serta berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat. Kebebasan ini menjadi landasan konstitusional bagi warga negara Indonesia untuk mengekspresikan pandangan mereka tanpa takut akan pembalasan atau intimidasi. Sedangkan Pasal 22 ayat (3) UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM menjamin bahwa setiap orang memiliki kebebasan untuk mempunyai, mengeluarkan dan menyebarluaskan pendapat sesuai hati nuraninya, secara lisan dan/atau tulisan melalui media cetak maupun elektronik dengan memperhatikan nilai-nilai agama, kesusilaan, ketertiban, kepentingan umum, dan keutuhan bangsa.

Ketentuan hukum diatas ini berfungsi sebagai kerangka kerja untuk memastikan bahwa setiap orang

dapat menyampaikan pikiran mereka secara terbuka dan berkontribusi pada wacana demokrasi.²⁶ Dengan menyediakan pendekatan terstruktur terhadap kebebasan berekspresi, undang-undang ini bertujuan untuk menyeimbangkan pelaksanaan hak fundamental ini dengan kepentingan masyarakat yang lebih luas. Dalam kerangka hukum Indonesia, pengaturan kebebasan berekspresi merupakan cerminan komitmen negara untuk menciptakan lingkungan tempat berbagai sudut pandang dapat hidup berdampingan. Tujuannya bukanlah untuk mengekang ekspresi individu, tetapi untuk menetapkan pedoman yang mendorong dialog yang bertanggung jawab dan konstruktif. Pendekatan ini penting untuk menjaga masyarakat demokratis yang sehat tempat warga negara dapat terlibat aktif dalam diskusi tanpa membahayakan kesejahteraan kolektif. Intinya, pengawasan hukum Indonesia terhadap kebebasan berekspresi bertujuan untuk mencapai keseimbangan antara memberikan kebebasan kepada individu untuk mengekspresikan diri dan memastikan bahwa ekspresi tersebut selaras dengan prinsip-prinsip komunikasi yang bertanggung jawab dalam konteks masyarakat yang lebih luas. Kerangka regulasi ini menggarisbawahi bahwa komitmen negara untuk mendorong wacana publik yang dinamis dan inklusif sambil mengakui perlunya pembatasan tertentu untuk mencegah kerugian atau pelanggaran hak orang lain.

Namun demikian juga diakui secara konstitusional, bahwa kebebasan berekspresi di Indonesia tidak bersifat mutlak.²⁷ Negara memiliki wewenang untuk membatasi hak ini melalui undang-undang demi menjaga ketertiban umum, keamanan nasional, atau hak dan kebebasan orang lain. Salah

26 A.S. Rizal & M. Najib, "Freedom of Expression and Democracy in Indonesia: A Reflection on Political Change and Human Rights," *Southeast Asian Studies*, Vol. 10 (1), (2023), hlm. 1-15.

27 G. Gunatilleke, "Justifying Limitations on the Freedom of Expression," *Human Rights Review*, Vol. 22 (1), (2021), hlm. 91-108.

satu undang-undang yang sering digunakan untuk membatasi kebebasan berekspresi adalah Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Pasal 28 ayat (2) UU ITE seringkali digunakan untuk mengkriminalisasi kelompok atau individu, bahkan kelompok profesi seperti pers yang melakukan kritik atau bersebrangan dengan pemerintah. Di sisi lain, pasal ini kerap digunakan juga untuk menjerat kritik kepada pemerintah atau kelompok kekuasaan.²⁸ Selain UU ITE, pembatasan kebebasan berekspresi juga terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Pasal 207 KUHP melarang penghinaan terhadap pejabat publik dan institusi negara, yang juga sering kali digunakan untuk menuntut jurnalis atau aktivis yang kritis terhadap pemerintah. Meskipun regulasi ini dimaksudkan untuk melindungi reputasi pejabat negara, penerapannya sering kali dianggap berlebihan dan berpotensi mengekang kebebasan berpendapat. Apalagi menurut Putusan Mahkamah Konstitusi No.013-022-2006 dinyatakan bahwa Pasal 207 KUHP ini mestinya merupakan delik aduan.

Dalam beberapa tahun terakhir, muncul desakan dari masyarakat sipil dan komunitas internasional untuk mereformasi UU ITE dan regulasi lainnya yang dianggap membatasi kebebasan berekspresi.²⁹ Sekiranya pembatasan secara hukum terkait dengan praktik kebebasan berekspresi menganut pada pedoman untuk mengadopsi 6 (enam) batu uji dalam *Rabat Plan Actions*. Adapun 6 poin yang dimaksud adalah harus memenuhi unsur kerangka hukum yang efektif, kolaborasi internasional untuk memerangi kejahatan ujaran kebencian, kebebasan berekspresi, peningkatan pendidikan

28 Kasus Jrix yang menyebut Ikatan Dokter Indonesia (IDI) kacung WHO di akun instagramnya. Kasus ini bermula ketika Ketua IDI Bali, Gede Putra Suteja, melaporkan Jrix pada 20 Juni 2020 atas dasar pencemaran nama baik dan menyebarkan ujaran kebencian.

29 E. Djatmiko, *Freedom of Expression and Censorship in Indonesia: Legal Analysis and Historical Context*, *Journal of Law, Policy, and Globalization*, 91, (2020), hlm. 12-20.

dan kesadaran, tanggung jawab media dan peningkatan kapasitas.

Sejumlah kasus, seperti tuntutan terhadap jurnalis, aktivis, dan pengguna media sosial atas tuduhan pencemaran nama baik, telah menimbulkan kekhawatiran bahwa regulasi tersebut telah digunakan untuk membungkam kritik terhadap pemerintah.³⁰ Meskipun kebebasan berekspresi dijamin secara konstitusional, implementasinya di Indonesia masih menghadapi berbagai tantangan hukum dan politik. Selain itu, penegakan hukum sering kali dipengaruhi oleh tekanan sosial dan politik, di mana pejabat hukum dapat terpengaruh oleh opini publik, norma komunitas, atau kepentingan elite tertentu. Dalam beberapa kasus, pasal-pasal hukum yang bersifat multitafsir, seperti dalam UU ITE, memberikan ruang bagi interpretasi subjektif, sehingga keputusan hukum dapat berbeda-beda tergantung pada konteks sosial atau preferensi penegak hukum. Hal ini berpotensi memperburuk ketidakpastian hukum (*legal uncertainty*) dan meningkatkan ketidakpercayaan publik terhadap institusi hukum. Di sisi lain, kelompok masyarakat dengan akses dan pengaruh yang lebih besar cenderung mendapatkan perlindungan hukum yang lebih baik, sementara suara-suara kritis atau minoritas sering kali menghadapi risiko kriminalisasi atau marginalisasi. Dengan demikian, tantangan utama dalam kebebasan berekspresi di Indonesia bukan hanya terletak pada regulasi formal saja, namun juga pada dinamika sosial-politik yang memengaruhi implementasinya.

2. Tantangan Kebebasan Berekspresi dalam Konteks Sosial

Dinamika opini publik terhadap kritik sosial dan politik juga merupakan tantangan bagi kebebasan berekspresi.

30 Pelaporan dengan pasal karet UU ITE terjadi pada Daniel Frits Maurits Tangkilisan (50), aktivis lingkungan yang gencar memprotes pencemaran limbah tambak udang di perairan Karimunjawa, Kabupaten Jepara, Jawa Tengah. Protesnya di Facebook dianggap sebagai ujaran kebencian.

Di Indonesia, terdapat keragaman pandangan masyarakat terkait isu-isu sosial dan politik, yang dipengaruhi oleh latar belakang pendidikan, budaya, dan pengalaman pribadi. Meskipun kritik dianggap sebagai bagian integral dari demokrasi, seringkali muncul reaksi negatif dari segmen-segmen masyarakat tertentu terhadap mereka yang menyuarakan pendapat kritis.³¹

Salah satu contoh diantaranya adalah kasus yang menimpa seorang konten kreator *platform* digital TikTok, Bima Yudho Saputro. Ia membuat konten berupa video yang diunggah di akun TikTok miliknya, berisi kritikan terhadap kinerja Pemerintah Daerah Lampung. Dalam video tersebut, Bima menyampaikan pandangannya bahwa proses pembangunan di daerah tersebut berjalan lambat dan berbagai masalah lain menghambat kemajuan daerah tersebut. Video tersebut menjadi viral, ditonton jutaan orang, dan mendapat respons meriah dari masyarakat. Bahkan, video tersebut menjadi trending topik di *Twitter*. Hal ini menunjukkan besarnya dampak percakapan daring. Namun, popularitas tersebut membawa konsekuensi serius bagi Bima. Ia dilaporkan ke Kepolisian Daerah (Polda) Lampung atas dugaan pelanggaran UU ITE. Laporan tersebut menyoroti penggunaan kata-kata yang dianggap mengandung ujaran kebencian dan penghinaan terhadap unsur suku, agama, ras, dan antargolongan (SARA). Tak hanya itu, laporan tersebut juga menyinggung dugaan adanya intimidasi yang dilakukan oleh pihak terkait terhadap keluarga Bima. Peristiwa ini menunjukkan kompleksitas dan dampak luas dari ekspresi digital di ruang publik, dan bagaimana kritik terhadap pemerintah dapat memicu tanggapan kontroversial dan berpotensi merugikan bagi individu yang menyampaikannya.

31 S. Drajat, "Indonesian Media and Freedom of Expression: Contextualizing Changes and Challenges." *Media, Culture & Society*, Vol. 40 (2), (2018), hlm. 287-302.

Sikap defensif dan penolakan terhadap kritik ini sering kali disertai dengan serangan balik terhadap pengkritik, baik di media sosial maupun dalam bentuk demonstrasi. Dalam beberapa kasus, kritik terhadap pemerintah atau kebijakan publik bisa menyebabkan pembelaan yang emosional dari pendukung, yang melihat kritik sebagai ancaman terhadap stabilitas atau keberlanjutan suatu pemerintahan. Hal ini menimbulkan tantangan bagi mereka yang berusaha mengadvokasi perubahan sosial atau politik, karena dapat mengakibatkan polarisasi yang semakin tajam dalam masyarakat. Dua kasus kontroversial dan terkenal dari praktik ini adalah kasus Gubernur Jakarta Basuki Cahaya Purnama atau Ahok³², dan kasus seorang ibu rumah tangga di Medan, Meliana³³.

Beberapa bentuk ujaran kebencian di Indonesia sebenarnya tidak sepenuhnya merupakan ujaran kebencian, tetapi lebih kepada dimensi yang menunjukkan adanya politisasi, lebih khusus lagi dengan cara memanfaatkan agama untuk memobilisasi pendukung dan menyingkirkan lawan atau mereka yang selama ini mengancam kelompok oligarki kekuasaan tertentu. Secara teori, inilah yang disebut Cherian George sebagai “pelintiran kebencian” (*hate spin*).

Dalam konteks ini, masyarakat terkungkung dalam struktur hukum formalistik yang kaku, di mana hukum pada hakikatnya merupakan perwujudan dari apa yang dinyatakan

32 Ahok didakwa dengan pasal berlapis, yakni Pasal 156a atau Pasal 156 KUHP, karena keterangannya mengutip sebuah surat di Al-Qur'an dan menyampaikannya dengan maksud untuk menjelaskan bahwa tidak perlu dikhawatirkan adanya politisasi. Namun, jaksa menilai dakwaan terhadap Ahok terbukti, yakni menghina kelompok tertentu. Ahok terancam hukuman penjara hingga 4 tahun. Jaksa meminta Ahok dijatuhi hukuman penjara selama 1 tahun dengan masa percobaan selama 2 tahun.

33 Meliana didakwa melakukan penodaan agama yang memicu kerusuhan bernuansa SARA di Tanjung Balai, Sumatera Utara, karena berkomunikasi dengan pedagang kaki lima yang tidak bermaksud menyinggung agama. Namun, pengadilan menyatakan bahwa ia melakukan tindakan tersebut dan dinyatakan bersalah berdasarkan Pasal 156 dan Pasal 156A KUHP, dan dijatuhi hukuman 18 bulan penjara.

secara tegas dalam peraturan perundang-undangan yang diundangkan oleh tokoh-tokoh yang berwenang.³⁴ Kepatuhan yang kaku terhadap pemikiran hukum formal ini sangat berpengaruh, yang berdampak besar tidak hanya pada pembuatan undang-undang tetapi juga pada penegakan hukum oleh otoritas hukum, termasuk polisi, hakim, dan jaksa. Konsekuensi dari dogma hukum tersebut sangat besar dan menyebar luas di seluruh sistem hukum. Pengaruh pemikiran hukum formal diterjemahkan ke dalam kerangka hukum yang dirancang untuk mencerminkan perspektif dan ideologi mereka yang berkuasa. Hal ini, pada gilirannya, menimbulkan kekhawatiran tentang ketidakberpihakan dan keadilan dalam sistem hukum. Hakikat keadilan dapat dikompromikan ketika struktur hukum menjadi produk elit penguasa, yang berpotensi merusak prinsip kesetaraan.

Lebih jauh, perspektif ini memiliki konsekuensi nyata bagi operasi sehari-hari para pejabat penegak hukum. Polisi, hakim, jaksa, dan badan hukum lainnya beroperasi dalam batasan sistem hukum formalistik. Artinya, tindakan dan keputusan mereka tidak hanya dipandu oleh isi undang-undang tetapi juga sangat dipengaruhi oleh filosofi hukum yang tertanam dalam sistem tersebut. Akibatnya, ada risiko bias dan ketidaksetaraan dalam penerapan hukum.

3. Masa Depan Kebebasan Ekspresi di Indonesia

Masa depan kebebasan berekspresi di Indonesia akan sangat bergantung pada keberlanjutan reformasi hukum dan implementasinya di lapangan.³⁵ Setelah era Orde Baru yang penuh dengan pembatasan dan sensor, reformasi hukum pasca-

34 M. B. D. Cahyo, "Freedom of Expression and the Role of Law in Indonesia: An Analysis," *Journal of Indonesian Legal Studies*, Vol. 5 (2), (2020), hlm. 145-162.

35 T. Widiastuti, "The Influence of Global Human Rights Norms on Indonesia's Freedom of Expression Policies," *Journal of International Human Rights*, Vol. 17 (3), (2022), hlm. 305-323.

reformasi 1998 memberikan peluang untuk memperkuat hak asasi manusia, termasuk kebebasan berekspresi. Undang-Undang Dasar 1945 yang telah diamandemen menjamin kebebasan berpendapat sebagai salah satu hak dasar yang harus dilindungi. Salah satu aspek penting dalam reformasi hukum adalah pembentukan undang-undang yang lebih progresif dan sesuai dengan standar internasional. Di samping itu, penghapusan atau revisi undang-undang yang dianggap represif, seperti beberapa pasal dalam Undang-Undang ITE yang sering digunakan untuk menjerat pengkritik pemerintah juga menjadi prioritas. Keterbukaan dan transparansi dalam proses legislasi juga penting untuk memastikan bahwa semua elemen masyarakat, termasuk organisasi non-pemerintah dan akademisi, terlibat dalam diskusi mengenai kebijakan yang memengaruhi kebebasan berekspresi.

Upaya untuk melakukan reformasi ini masih mendapat tantangan dari berbagai kelompok intoleran yang berupaya menekan kebebasan berpendapat. Dalam beberapa tahun terakhir, serangan terhadap jurnalis, aktivis, dan individu yang menyuarakan pendapat kritis semakin meningkat. Hal ini menunjukkan bahwa masih ada resistensi terhadap perubahan yang diinginkan. Kelompok-kelompok ini sering kali menggunakan kekerasan atau intimidasi untuk membungkam suara-suara yang dianggap mengancam eksistensi mereka.³⁶ Oleh karena itu, diperlukan bukan hanya reformasi substansi hukum, tetapi juga perubahan kultur yang mendukung toleransi dan pluralisme.

Pendidikan tentang hak asasi manusia, khususnya terkait kebebasan berekspresi menjadi sangat penting untuk

36 Pembubaran Diskusi Forum Tanah Air di salah satu hotel berlokasi di Kemang tanpa adanya motif ataupun alasan yang jelas, dilakukan oleh kelompok massa yang tidak teridentifikasi. Lihat di <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20240929075449-12-1149547/diskusi-fta-sejumlah-tokoh-digeruduk-massa-polisi-kejar-10-orang> (diakses 18 Oktober 2024)

menghadapi tantangan ini. Masyarakat harus mendapat pemahaman yang lebih baik mengenai pentingnya kebebasan berekspresi dan bagaimana hak tersebut saling terkait dengan hak-hak lain. Selain itu, penting untuk melibatkan berbagai lapisan masyarakat dalam diskusi publik tentang kebebasan berpendapat agar suara-suara dari berbagai kelompok dapat didengar. Dengan demikian, reformasi hukum tidak hanya menjadi tugas pemerintah, tetapi juga menjadi tanggung jawab bersama masyarakat untuk menciptakan lingkungan yang kondusif bagi kebebasan berekspresi.

Memastikan bahwa hak ini dilindungi dan dihormati membutuhkan komitmen dari semua pihak, termasuk pemerintah, masyarakat sipil, dan sektor swasta. Dengan menguatkan institusi hukum dan memperkuat penegakan hukum yang adil, Indonesia dapat menuju arah yang lebih baik dalam menghormati dan melindungi kebebasan berekspresi. Sebuah langkah menuju penguatan hak asasi manusia akan menciptakan ruang yang lebih aman bagi individu untuk menyuarakan pendapat dan kritik, yang pada gilirannya akan memperkuat demokrasi dan partisipasi publik di Indonesia.

Dengan memupuk budaya keterbukaan dan toleransi, Indonesia dapat menciptakan lingkungan yang menghargai dan merayakan kebebasan berekspresi. Dalam hal ini media memainkan peran penting dalam membentuk wacana publik dalam memajukan kebebasan berekspresi. Mendukung jurnalisme independen dan melindungi jurnalis dari pelecehan dan kekerasan sangat penting untuk memastikan bahwa beragam perspektif terwakili. Pemerintah harus berkomitmen untuk menjaga kebebasan media dengan menciptakan perlindungan hukum bagi jurnalis dan memfasilitasi pekerjaan mereka tanpa gangguan. Mendorong jurnalisme investigasi dan pelaporan isu-isu sensitif, seperti korupsi dan pelanggaran hak asasi manusia,

akan berkontribusi pada warga negara yang terinformasi dan meminta pertanggungjawaban penguasa. Memperkuat pluralitas media juga akan meningkatkan akses publik ke berbagai sudut pandang, yang memperkaya proses demokrasi.

Pada akhirnya perlu juga didorong dialog antara pemerintah, masyarakat sipil, dan kelompok-kelompok terpinggirkan untuk memajukan kebebasan berekspresi di Indonesia.³⁷ Dari dialog ini diharapkan dapat tercipta *platform* untuk mewadahi keterlibatan yang konstruktif bagi beragam suara, khususnya dari komunitas yang kurang terwakili, untuk berkontribusi pada wacana publik. Dialog semacam itu dapat membantu menjembatani kesenjangan dalam pemahaman dan mendorong rasa saling menghormati di antara berbagai lapisan masyarakat. Selain itu, pemerintah harus secara aktif melibatkan masyarakat sipil dalam proses pembuatan kebijakan, sekaligus memastikan bahwa undang-undang dan peraturan mencerminkan kepentingan dan kebutuhan masyarakat yang dilayaninya. Dengan menumbuhkan lingkungan yang partisipatif, Indonesia dapat membangun masyarakat yang lebih inklusif yang menjunjung tinggi dan melindungi hak dasar atas kebebasan berekspresi.

E. Penutup

1. Kesimpulan

Kebebasan berekspresi di Indonesia, meskipun sudah dijamin oleh konstitusi dan berbagai peraturan lainnya, namun faktanya masih menghadapi banyak kendala dari aspek hukum dan sosial. Undang-Undang ITE dan regulasi terkait lainnya sering dianggap membatasi ruang ekspresi dan berisiko menjadi alat represi terhadap kritik sosial dan politik.

37 I. Rahman, "Freedom of Expression and Political Dissent in Indonesia: A Study of Recent Protests," *Journal of Asian Studies*, Vol. 79 (4), (2020), hlm. 859-876.

Norma sosial, budaya, dan agama turut menciptakan lingkungan yang kurang mendukung kebebasan berpendapat. Dengan berkembangnya teknologi dan penggunaan media sosial, individu dan kelompok juga kerap mengalami tekanan atau perundungan siber saat menyuarakan opini kontroversial. Diperlukan keseimbangan antara hak individu dan kepentingan publik dalam memajukan kebebasan berekspresi di Indonesia.

2. Saran

Berdasarkan kesimpulan tersebut, terdapat beberapa saran yang dapat dilakukan antara lain, bagi pemerintah perlu meninjau ulang Undang-Undang ITE dan regulasi terkait lainnya untuk memastikan bahwa aturan-aturan tersebut tidak membatasi kebebasan berekspresi secara berlebihan. Pembaruan regulasi harus lebih jelas mengatur batasan yang sesuai dalam menyeimbangkan hak individu dan kepentingan publik, serta mencegah penggunaan hukum sebagai alat represi. Selain itu, peningkatan kesadaran tentang pentingnya kebebasan berekspresi harus menjadi bagian dari edukasi publik. Program edukasi ini dapat mendorong pemahaman yang lebih luas mengenai hak asasi manusia, termasuk hak berpendapat. Melalui langkah-langkah tersebut, Indonesia dapat memperkuat kebebasan berekspresi secara seimbang, mengurangi risiko represi, dan membangun masyarakat yang lebih terbuka terhadap beragam pandangan.

Daftar Pustaka

Abdurrahman, M, Freedom of Expression in Indonesia: A Historical and Contemporary Analysis, *Journal of Southeast Asian Studies*, 52(2), (2021), hlm. 293-310.

- Cahyo, M. B. D, Freedom of expression and the Role of Law in Indonesia: An Analysis, *Journal of Indonesian Legal Studies*, 5(2), (2020), hlm. 145-162.
- Djarmiko, E, Freedom of Expression and Censorship in Indonesia: Legal Analysis and Historical Context, *Journal of Law, Policy, and Globalization*, 91, (2020), hlm. 12-20.
- Drajat, S, Indonesian Media and Freedom of Expression: Contextualizing Changes and Challenges, *Media, Culture & Society*, 40 (2), (2018), hlm. 287-302.
- Emerson, T. I., *The System of Freedom of Expression*, New York: Random House. 1970,
- Ford, T. E., et al., Not All Groups are Equal: Differential Vulnerability of Social Groups to the Prejudice-Releasing Effects of Disparagement Humor, *Group Processes and Intergroup Relations*, 17(2), (2014), hlm. 178–199.
- Gunatilleke, G., Justifying Limitations on the Freedom of Expression, *Human Rights Review*, 22 (1), (2021), hlm. 91–108.
- Momen, M. N., Myth and Reality of Freedom of Expression on the Internet, *International Journal of Public Administration*, 43 (3), (2020), hlm. 277–281.
- Rahman, I, Freedom of Expression and Political Dissent in Indonesia : A Study of Recent Protests, *Journal of Asian Studies*, 79 (4), (2020), hlm. 859-876.
- Rizal, A. S., & Najib, M., Freedom of Expression and Democracy in Indonesia: A Reflection on Political Change and Human Rights, *Southeast Asian Studies*, 10 (1), (2023), hlm. 1-15.
- Selian, D. L., & Melina, C., Freedom of Expression in the Era of Democracy: Records of Human Rights Enforcement, *Lex Scientia Law Review*, 2 (2), (2018), hlm. 189-198.

Setiawan, F., Censorship and Freedom of Expression: A Case Study of Indonesia's ITE Law, *Asian Journal of Comparative Law*, 16 (2), (2021), hlm. 217-234.

Suryana, A., Striking Balance: Freedom of Expression in Post-Soeharto Indonesia, *Plaridel*, 12 (1), (2015), hlm. 195-214.

Widiastuti, T. The Influence of Global Human Rights Norms on Indonesia's Freedom of Expression Policies, *Journal of International Human Rights*, 17 (3), (2022), hlm. 305-323.

BAB III

ARITIFICIAL INTELLIGENCE: KAJIAN HUKUM DAN ETIKA

FX. Joko Priyono, Raffly Aulia Ramadhan

A. Pendahuluan

Disrupsi teknologi telah menjadi candu bagi kehidupan manusia di era digital sekarang ini. Hampir sehari-hari kehidupan manusia, sadar atau tidak sadar, sudah sangat tergantung pada teknologi digital. Dari bangun pagi hingga mau tidur malam. Manusia bahkan semakin dimudahkan dengan adanya teknologi *Artificial Intelligence* (AI). Semua pertanyaan-pertanyaan bisa dijawab melalui mesin-mesin teknologi AI, baik hal-hal yang berkaitan dengan ilmu-ilmu alam (eksakta), ilmu sosial dan ekonomi, bahkan ilmu hukum. Turbulensi teknologi AI memang telah merubah secara fundamental hubungan relasi antar manusia yang juga berdampak pada model perilaku manusia secara signifikan. Relasi manusia baik relasi ekonomi maupun sosial budaya sudah cenderung nir tatap muka, di mana sesungguhnya ada nilai-nilai dasar dan bermakna ketika relasi itu dilakukan secara tatap muka langsung karena dari sini perasaan atau hati manusia bisa dirasakan secara langsung. Komunikasi akan

sangat cair bilamana ada pertemuan, meskipun tidak menjamin selalu menghasilkan yang positif.

Dari aspek teori ekonomi, kehadiran AI dalam penyediaan barang dan jasa merupakan bagian dari kehandalan teori keunggulan komparatif David Richardo. Sentuhan teknologi pada produksi barang dan jasa akan semakin efisien dan memberikan keuntungan perdagangan yang pada akhirnya mampu memberikan kesejahteraan manusia. Namun, di sisi lain, dikarenakan ketidaksiapan atau ketidakmampuan suatu negara akan berimbas pada ketergantungan impor produk barang dan jasa yang dihasilkan dari rekayasa AI. Manusia akan semakin dihadapkan dengan kemampuan AI yang tidak mau harus mengakrabinya.

Teknologi AI merupakan suatu keniscayaan dan negara sebagai pemegang kebijakan memang harus mensikapi dan mengatur yang tidak hanya berwawasan global namun juga harus melindungi kepentingan nasional termasuk warganegaranya dalam pemanfaatan teknologi AI. Oleh karena itu, bila berbicara kebijakan maka sudah tentu berkoherensi dengan hukum (*recht*). Hukum dan teknologi AI merupakan dua hal yang saling memperbaharui meskipun disadari bahkan diyakini hukum selalu tertinggal dengan perkembangan teknologi yang begitu masif sekarang ini. Dalam konteks menuju hukum yang baik (*good law*) sebagaimana disampaikan oleh Fuller,³⁸ maka nilai-nilai moral perlu menjadi pertimbangan untuk menentukan validitas kepastian hukum khususnya hukum tentang AI. Diakui secara umum bahwa AI akan memberikan kemanfaatan bagi masyarakat. Namun perlu diketahui bahwa adanya AI tidak hanya mengejar kemanfaatan yang sebesar-besarnya bagi manusia (*utilitarian*) sebagaimana pemikiran Jeremy Bentham³⁹, namun mereka yang menjadi korban atau tersingkir sebagai akibat dari pemanfaatan AI patut dipertimbangkan dan harus terlindungi hak-haknya sebagai manusia. Negara wajib menciptakan keadilan sosial.

38 Lon L Fuller, *The Morality of Law*, n.d.

39 Jeremy Bentham, *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, 2017.

Mendasarkan para uraian tersebut di atas, maka dua hal yang hendak dibahas dalam paper ini yaitu menyoal AI dalam perspektif hukum dan etika. Aspek hukum mencakup antara lain pengertian AI dan ruang lingkup pengaturannya. Hal ini dilakukan melalui pendekatan konseptual, undang-undang, dan komparatif. Sebagaimana diketahui bahwa AI telah menjadi diskursus internasional seperti *World Trade Organisation* (WTO), *World Bank*, OECD, serta Uni Eropa. Pemerintah Indonesia juga mau tidak mau harus mensikapi melalui kebijakan-kebijakan baik yang sudah ada (*ius constitutum*) maupun yang akan datang (*ius constituendum*) untuk merespon penggunaan AI yang akan terus berkembang. Sedangkan aspek etika mencakup dengan data pribadi, akuntabilitas, transparansi, serta keselamatan dan keamanan.

B. Pembahasan

1. Artificial Intelligence dan Ruang Lingkup Pengaturan di Indonesia

Dalam konteks pengertian secara teknologi, *Artificial Intelligence* (AI) adalah cabang ilmu komputer di mana berbagai teknologi dan metode, seperti *machine learning*, *deep learning*, *neural networks*, *natural language processing*, dan *computer vision*, berfokus pada pengembangan sistem yang dapat melakukan tugas-tugas yang biasanya membutuhkan kecerdasan manusia. Tujuan utama dari kecerdasan buatan adalah untuk menciptakan sistem yang dapat berpikir, memahami, dan bertindak seperti manusia, atau bahkan melebihi kemampuan manusia dalam beberapa tugas tertentu. Kecerdasan buatan memungkinkan mesin untuk belajar dari data, mengenali pola, membuat keputusan, dan bahkan beradaptasi dengan lingkungan baru. Poole dan Mackworth mendefinisikan AI sebagai “bidang yang mempelajari sintesis dan analisis agen komputasi yang bertindak secara cerdas” dan Kaplan dan Haenlein mendefinisikan AI sebagai “kemampuan

sistem untuk menafsirkan data eksternal dengan benar, belajar dari data tersebut, dan menggunakan pembelajaran tersebut untuk mencapai tujuan dan tugas tertentu melalui adaptasi yang fleksibel.”⁴⁰ Aplikasi atau perangkat yang menggunakan teknologi AI untuk melakukan berbagai tugas disebut produk AI.⁴¹ Jenis produk ini mencakup perangkat keras dan perangkat lunak. Asisten virtual seperti Amazon Alexa, Google Assistant, dan Apple Siri menggunakan pemrosesan bahasa natural untuk memahami dan merespons perintah suara pengguna. Ini adalah contoh umum dari produk AI. Selain itu, AI juga digunakan dalam berbagai aplikasi lainnya, seperti sistem rekomendasi di platform streaming seperti Netflix dan Spotify, kendaraan otonom yang mampu mengemudi sendiri, dan sistem pengenalan wajah yang digunakan untuk verifikasi identitas dan keamanan.

Menurut fungsi dan aplikasinya di berbagai industri, produk AI dapat dibagi ke dalam berbagai kategori. Sistem otonom termasuk drone, robot industri, dan kendaraan tanpa pengemudi. Produk yang termasuk dalam kategori ini memiliki kemampuan untuk melakukan tugas tertentu secara mandiri tanpa bantuan manusia. Untuk membuat keputusan dan beradaptasi dengan lingkungan, mereka menggunakan sensor, algoritma pengenalan pola, dan pembelajaran mesin. Mobil otonom, yang memiliki kemampuan untuk menavigasi lalu lintas, menghindari hambatan, dan mematuhi peraturan lalu lintas tanpa bantuan pengemudi, merupakan contoh yang signifikan.⁴² Lalu ada chatbot dan asisten virtual, yang digunakan untuk interaksi manusia-mesin yang lebih alami. Asisten virtual seperti Siri, Alexa, dan Google Assistant menggunakan teknologi pemrosesan bahasa natural (NLP)

40 Christoph Bartneck et al., *SPRINGER BRIEFS IN ETHICS*, 2021, <http://www.springer.com/series/10184>.

41 <https://itexus.com/glossary/ai-product/>

42 <https://lp2m.uma.ac.id/2021/11/17/apa-itu-mobil-otonom-dan-bagaimana-cara-kerjanya/>

untuk memahami dan menanggapi perintah teks atau suara pengguna. Chatbot, yang sering digunakan dalam industri layanan pelanggan dan e-commerce, dapat menyelesaikan masalah pelanggan, memberikan rekomendasi produk, dan menangani pertanyaan umum. Produk yang termasuk dalam kategori ini dimaksudkan untuk meningkatkan kemampuan komunikasi dan menyediakan layanan yang lebih cepat dan lebih personal.⁴³

Selain sistem otonom dan chatbot ada juga sistem rekomendasi, yang populer di platform digital seperti Netflix, Amazon, dan Spotify, menggunakan algoritma AI untuk menemukan pola dan tren dalam data pengguna untuk memberikan rekomendasi yang dipersonalisasi berdasarkan riwayat penelusuran, pembelian, dan preferensi pengguna. Karakteristik utama produk ini adalah kemampuan untuk belajar dan menyesuaikan diri dengan perilaku pengguna, yang menghasilkan pengalaman yang lebih baik seiring waktu.⁴⁴ Selain itu, ada aplikasi prediktif dan analitik yang digunakan di berbagai industri, seperti manufaktur, keuangan, dan kesehatan. Dalam bidang kesehatan, produk AI seperti alat diagnostik berbasis gambar dan analisis genomik membantu dokter membuat keputusan medis yang lebih akurat dan cepat. Di bidang keuangan, AI digunakan untuk mendeteksi penipuan, menganalisis pasar, dan mengelola risiko. Di industri manufaktur, AI digunakan untuk pemeliharaan prediktif dan optimisasi rantai pasokan. Kemampuannya untuk mengolah sejumlah besar data, menemukan pola tersembunyi, dan memberikan wawasan yang dapat ditindaklanjuti untuk meningkatkan efisiensi operasional dan pengambilan keputusan adalah karakteristik utama dari aplikasi analitik dan prediktif.⁴⁵

43 Ciesla, Roberts "The Book of Chatbots"

44 <https://repository.uin-suska.ac.id/3657/3/BAB%20II%20LANDASAN%20TEORI.pdf>

45 <https://www.graas.ai/id/blog/panduan-lengkap-2024-analitik-prediktif-pada-ecommerce>

Dengan mendasarkan pada berbagai pengertian dan definisi AI, pertanyaan selanjutnya adalah masuk ruang lingkup hukum mana pengaturan AI. Berbagai aspek hukum yang relevan adalah hukum perdata (bisnis) yang di dalamnya mencakup tanggung jawab pencipta dan atau produsen serta vendor, aspek hak milik intelektual (paten, merek, hak cipta). Hukum internasional mencakup perdagangan internasional produk dan jasa digital termasuk AI, perlindungan hak asasi manusia khususnya perlindungan data pribadi. Untuk kebijakan yang mengatur soal AI menjadi bagian dari hukum tata negara di mana negara memiliki kewajiban untuk mengatur AI dan implikasinya bagi rakyat. Pertanyaannya adalah apakah AI sudah diatur dalam peraturan perundangan di Indonesia?

AI sejatinya berbasis data sehingga perlindungan atas data pribadi menjadi sebuah komponen penting dalam regulasi ideal AI. Berbagai syarat dan mekanisme pemberlakuan AI secara bebas di masyarakat harus diatur dengan tahapan-tahapan pematangan dan sertifikasi oleh pemerintah sebelum AI dapat digunakan secara massal di Indonesia. Sejatinya hal tersebut sudah merupakan kewajiban negara Indonesia sebagaimana tercantum pada Pasal 28g ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 dalam menjamin hak atas privasi masyarakatnya. Indonesia dapat melakukan pembuatan hukum baru dengan memperhatikan beberapa komponen penting yang belum diatur pada peraturan perundang-undangan Indonesia atau dapat pula dibentuk sebuah *omnibus law* baru yang dapat melakukan peringkasan dan juga pemusatan tentang keberlakuan AI sehingga keteraturannya lebih mudah dicapai dan spesifik.

Sementara ini, AI diakomodir dalam Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 yang telah diubah untuk kedua kalinya dengan Undang-Undang No. Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang

Informasi dan Transaksi Elektronik. AI tergolong pada nomenklatur Agen Elektronik yang memiliki definisi sesuai dengan Pasal 1 UU ITE yaitu “perangkat dari suatu Sistem Elektronik yang dibuat untuk melakukan suatu tindakan terhadap suatu Informasi Elektronik tertentu secara otomatis yang diselenggarakan oleh Orang”. Sementara di dalam siklus keberjalanan AI terdapat satu komponen penting lain yaitu data. AI sejatinya memerlukan pemasukan banyak data guna melaksanakan tugasnya. Keterlindungan data tersebut merujuk pada Undang-Undang No. 27 Tahun 2022 Tentang Perlindungan Data Pribadi. Di dalam undang-undang tersebut terdapat klasifikasi data pribadi yang kemudian juga dijelaskan tentang hak dan kewajiban pengendali data pribadi, prosesor data pribadi, dan subjek data pribadi serta hal-hal lainnya yang berkaitan dengan data pribadi.⁴⁶

Apakah agen elektronik disamakan dengan sistem elektronik. Mengacu pada Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 yang telah diubah untuk kedua kalinya dengan Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, serta Peraturan Pemerintah No. 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik (PSTE) maka dapat disimpulkan bahwa agen elektronik merupakan bagian dari sistem elektronik. Oleh karena itu, penyelenggara AI merupakan penyelenggara sistem elektronik. Dijelaskan selanjutnya bahwa kewajiban Penyelenggara Sistem Elektronik berlaku terhadap penyelenggara agen elektronik (penyelenggara AI). Dengan demikian, PSTE disamping wajib menjalankan ketentuan tersebut diatas juga dapat melaksanakan penyelenggaraan tersebut secara kontraktual (perdata) kepada pengguna jasa elektronik sehingga penggunaan AI tetap terkontrol dan tidak terjadinya sebuah proses automasi

46 Fadhlan Husni Ramadhan, “Pengaturan Artificial Intelligence dalam Penggunaan dan Perlindungan Data Facial Recognition di Indonesia” (Universitas Diponegoro, 2024).

yang kemudian dapat menciderai asas konsensualitas dari pengguna agen elektronik. Dalam hal ini juga setiap pengguna agen elektronik sudah seharusnya sadar terhadap lingkup penggunaan dari AI yang akan digunakannya dalam penggunaan layanan.

Ketentuan *mandatory* lainnya adalah perlindungan data pribadi pengguna yang kemudian dapat menjadi bahan dalam pengidentifikasian dari seorang individu dari pengumpulan, penggunaan dan distribusi yang tidak sah dan/atau tidak sesuai asas konsensualitas antar pengguna dan penyedia layanan.⁴⁷ Oleh karena itu, manfaat dari perlindungan data pribadi bagi seorang individu adalah agar tercapainya penjagaan maksimal dari privasi individu dan terkontrolnya perilaku atau kebijakan oleh perusahaan dan/atau pihak lain dalam pengelolaan dari data pribadi penggunanya. Dalam hal ini para perusahaan dan/atau pihak lain yang melakukan bentuk apapun dari pengelolaan data pribadi juga memiliki kewajiban menjaga data pribadi individunya dari kebocoran serta bentuk pencurian data pribadi dari pihak di luar perusahaan dan/atau pihak lain tersebut, seperti contoh kebocoran data secara tidak bertanggung jawab dari oknum atau peretasan.

Bila kita coba melakukan *benchmark* dengan Uni Eropa melalui *EU AI act*, pendekatannya lebih didasarkan pada tingkatan risiko dari AI yang mencakup *unacceptable risk*, *high-risk AI systems*, *limited risk*, and *minimal risk*. Kategori *unacceptable risk* sendiri mencakup beberapa penggunaan AI. Pertama, *Subliminal manipulation* yaitu segala pemberlakuan AI yang dapat mengubah perilaku seseorang tanpa mereka sadari, yang dapat merugikan orang tersebut dengan cara apa pun. Contohnya adalah sistem yang memengaruhi orang untuk memilih partai politik tertentu tanpa

47 SNIA, “What Is Data Protection?”, <https://www.snia.org/education/what-is-data-protection>

sepengetahuan atau persetujuan mereka. Kedua, *Exploitation of the vulnerabilities of persons resulting in harmful behavior* yaitu segala pemberlakuan AI yang dapat mempengaruhi kerentanan manusia yang kemudian membuahkan perilaku yang berbahaya, hal ini juga termasuk situasi sosial atau ekonomi, usia, dan kemampuan fisik atau mental. Misalnya, mainan dengan asisten suara yang dapat menggerakkan anak-anak untuk melakukan hal-hal berbahaya. Ketiga, *Biometric categorization of persons based on sensitive characteristics* yaitu segala pemberlakuan AI yang kemudian mencakup jenis kelamin, etnis, orientasi politik, agama, orientasi seksual, dan keyakinan filosofis. Keempat, *General purpose social scoring* yaitu segala pemberlakuan sistem AI untuk menilai individu berdasarkan karakteristik pribadi, perilaku sosial, dan aktivitas mereka, seperti pembelian online atau interaksi media sosial. Kekhawatirannya adalah, misalnya, seseorang dapat ditolak untuk mendapatkan pekerjaan atau pinjaman hanya karena skor sosial mereka yang diperoleh dari perilaku belanja atau interaksi media sosial mereka, yang mungkin tidak dapat dibenarkan atau tidak berhubungan. Kelima, *Real-time remote biometric identification (in public spaces)* yaitu segala pemberlakuan AI dengan sistem identifikasi biometrik akan sepenuhnya dilarang, termasuk identifikasi *ex-post*. Pengecualian dapat dilakukan untuk penegakan hukum dengan persetujuan pengadilan dan pengawasan Komisi. Hal ini hanya dimungkinkan untuk tujuan yang telah ditentukan sebelumnya, yaitu pencarian korban kejahatan yang ditargetkan, pencegahan terorisme, dan pencarian tersangka atau penjahat serius (misalnya perdagangan manusia, eksploitasi seksual, perampokan bersenjata, kejahatan lingkungan). Keenam, *Assessing the emotional state of a person* yaitu segala pemberlakuan AI yang beroperasi di tempat kerja atau pendidikan. Pengenalan emosi dapat diizinkan sebagai aplikasi berisiko tinggi, jika memiliki tujuan keselamatan (misalnya mendeteksi jika

pengemudi tertidur). Ketujuh, *Predictive policing* yaitu pemberlakuan sistem AI yang dapat menilai risiko seseorang untuk melakukan kejahatan di masa depan berdasarkan ciri-ciri pribadi. Kedelapan, *Scraping facial images* yaitu segala pemberlakuan sistem AI yang dapat membuat atau memperluas *database* dengan melakukan pengumpulan gambar wajah yang tidak ditargetkan yang tersedia di internet atau dari rekaman pengawasan video.

EU AI *Act* pada bagian klasifikasi *high-risk AI system* sendiri memiliki definisi yaitu yang secara esensi merupakan segala pemberlakuan sistem AI yang dapat berdampak negatif terhadap kesehatan dan keselamatan manusia, hak-hak dasar manusia, dan juga dapat membahayakan lingkungan. Hal itu dikarenakan adanya potensi besar dalam timbulnya bahaya yang signifikan jika gagal dan/atau disalahgunakan. Hal lain yang juga diklasifikasi sebagai AI yang berisiko tinggi (Lampiran III EU AI Act) mencakup diantaranya sistem berbasis biometrik seperti identifikasi biometrik dan kategorisasi orang; manajemen dan pengoperasian infrastruktur penting seperti lalu lintas jalan raya dan pasokan energi; pendidikan dan pelatihan kejuruan seperti penilaian siswa di lembaga pendidikan, ketenagakerjaan dan manajemen pekerja seperti perekrutan, evaluasi kinerja, atau alokasi tugas; akses ke layanan dan manfaat penting swasta dan publik seperti penilaian kredit dan pengiriman layanan darurat; penegakan hukum seperti mengevaluasi keandalan bukti atau analisis kejahatan; manajemen migrasi, suaka, dan pengawasan perbatasan seperti menilai risiko keamanan seseorang atau pemeriksaan permohonan suaka, visa, atau izin tinggal; administrasi peradilan dan proses demokrasi seperti membantu menafsirkan & meneliti fakta, hukum, dan penerapan hukum atau dalam kampanye politik.⁴⁸

48 Fadhlán Husni Ramadhan (2024), “Pengaturan Artificial Intelligence Dalam Penggunaan DaPerlindungan Data Facial Recognition Di Indonesia”, Skripsi, Fakultas Hukum, Universitas Diponegoro.

Risiko terbatas merupakan tingkat risiko ketiga yaitu risiko manipulasi atau penipuan. Dalam konteks ini, transparan sangat dibutuhkan dalam Sistem AI yang berarti manusia harus diberi tahu tentang interaksi mereka dengan AI, kecuali sudah jelas, dan setiap pemalsuan yang mendalam harus ditunjukkan seperti itu. Sebagai contoh, chatbots diklasifikasikan sebagai risiko terbatas. Hal ini sangat relevan untuk sistem AI generatif dan kontennya. Tingkat risiko terendah yang dijelaskan oleh *AI Act* adalah risiko minimal. Tingkat ini mencakup semua sistem AI lain yang tidak termasuk dalam kategori yang disebutkan di atas, seperti filter spam. Sistem AI yang berada di bawah risiko minimal tidak memiliki batasan atau kewajiban wajib apa pun. Namun, disarankan untuk mengikuti prinsip-prinsip umum seperti pengawasan manusia, non-diskriminasi, dan keadilan.

Jika dibandingkan ruang lingkup pengaturan AI di Indonesia yang disebut sebagai agen elektronik dan Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik dengan ruang lingkup *EU AI Act* (berlaku 2 Pebruari 2025) memang berbeda. Dikatakan dalam Pasal 2 *EU AI Act* bahwa Peraturan ini berlaku untuk:⁴⁹

- a. penyedia yang memasarkan atau menyediakan sistem AI atau yang menyediakan model AI serbaguna di Uni, terlepas dari apakah penyedia tersebut didirikan atau berlokasi di Uni atau di negara ketiga;
- b. penyedia sistem AI yang berkantor pusat atau berlokasi di Uni;
- c. penyedia dan penyedia sistem AI yang berkantor pusat atau berlokasi di negara ketiga, tempat hasil produksi sistem AI digunakan di Uni;
- d. importir dan distributor sistem AI;

49 Future of Life Institute, "European Union Artificial Intelligence Act."

- e. produsen produk yang memasarkan atau menyediakan sistem AI bersama dengan produk mereka dan dengan nama atau merek dagang mereka sendiri
- f. perwakilan resmi penyedia, yang tidak didirikan di Uni;
- g. orang yang terdampak yang berlokasi di Uni.

Secara konseptual UU 11 Tahun 2008 yang telah diubah untuk kedua kalinya dengan UU No. 1 Tahun 2024 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, dan PP No. 71 Tahun 2009 diakui belum secara eksplisit mendefinisikan AI melainkan disebut sebagai agen elektronik, sedangkan *EU AI Act* telah mendefinisikan secara jelas bahwa Sistem AI merupakan sistem berbasis mesin yang dirancang untuk beroperasi dengan berbagai tingkat otonomi dan yang dapat menunjukkan kemampuan beradaptasi setelah penerapan, dan yang, untuk tujuan eksplisit atau implisit, menyimpulkan, dari masukan yang diterimanya, cara menghasilkan keluaran seperti prediksi, konten, rekomendasi, atau keputusan yang dapat memengaruhi lingkungan fisik atau virtual (Pasal 1).

Jika dicermati, AI dapat dikategorikan sebagai Agen Elektronik, yang berarti segala kewajiban hukum serta pertanggungjawaban hukum melekat pada penyedia perangkat AI. Oleh karena itu, dapatlah dianalogikan bahwa AI adalah agen elektronik sekaligus sebagai penyelenggara jasa elektronik. Oleh karena itu, penyelenggaraan AI (Agen Elektronik) di Indonesia hanya dapat dilakukan oleh orang, penyelenggara negara, badan usaha, dan masyarakat. Artinya secara pertanggungjawaban hukum akan ditanggung oleh penyelenggara sistem elektronik yang menyelenggarakan jasa AI sehingga secara definisi AI masuk dalam pengertian Agen Elektronik, yang berarti segala kewajiban hukum serta pertanggungjawaban hukum melekat pada penyedia perangkat Artificial Intelligence. Kewajiban tersebut termasuk merahasiakan data, mengendalikan data pribadi pengguna, menjamin privasi

pengguna, menyampaikan informasi terkait sistem yang digunakannya sehingga tidak merugikan pengguna. Dengan demikian, AI dapat dikategorikan sebagai agen elektronik dan segala kewajiban hukum yang timbul daripadanya melekat pada penyedia perangkat AI. Artinya, dapat dipertanggungjawabkan secara perdata.

Dengan mengacu pada ruang lingkup teori hukum, maka ada beberapa point penting yang diatur dalam UU ITE yaitu: pertama, perlindungan data elektronik dan informasi pribadi yang disimpan, diproses, atau ditransmisikan melalui sistem elektronik. Undang-undang ini mengatur penggunaan data pribadi, pengumpulan, pengolahan, dan pengungkapan informasi, serta memberikan hak-hak kepada individu terkait dengan data mereka. Kedua, perlindungan Data Elektronik yang memberikan perlindungan terhadap data elektronik dan informasi pribadi yang disimpan, diproses, atau ditransmisikan melalui sistem elektronik. Undang-undang ini mengatur penggunaan data pribadi, pengumpulan, pengolahan, dan pengungkapan informasi, serta memberikan hak-hak kepada individu terkait dengan data mereka. Ketiga, Kejahatan Komputer yang mengatur tindakan *illegal* seperti akses tanpa izin ke sistem komputer, penyebaran virus komputer, serangan siber, dan tindakan sabotase terhadap sistem komputer. UU ITE juga mengatur tentang kejahatan seperti pencurian identitas, pencurian data, penipuan online, dan penyebaran konten ilegal di dunia maya. Keempat, Kebebasan Berekspresi yang mencakup aspek kebebasan berekspresi dan penyebaran informasi di dunia maya. Namun, UU ITE juga menetapkan batasan dan sanksi terkait dengan penghinaan, pencemaran nama baik, ujaran kebencian, atau penyebaran konten yang dianggap mengganggu ketertiban umum atau melanggar hukum. Keempat, transaksi elektronik seperti tanda tangan elektronik, perdagangan elektronik, dan penggunaan dokumen elektronik sebagai bukti hukum. Kelima, Penegakan Hukum

dan Sanksi atas pelanggaran yang terjadi di dunia maya. Ini meliputi prosedur penyelidikan, penuntutan, dan pengadilan terhadap pelanggaran yang melibatkan sistem komputer, data elektronik, atau transaksi elektronik. UU ITE juga menyediakan sanksi pidana dan perdata bagi pelanggaran yang terjadi. Dengan demikian, jika mengacu pada teori hukum Meuwisen, maka ruang lingkup UU ITE mencakup Perlindungan Hak-hak pribadi (hak asasi manusia), hukum pidana, dan hukum perdata bisnis. Dalam hal pengertian-pengertian dalam hukum dapat ditemukan beberapa istilah dan pengertian yang berkaitan informasi dan transaksi elektronik sebagaimana diatur dalam UU ITE seperti data elektronik, data pribadi, kejahatan komputer, kebebasan berekspresi, data dan transaksi elektronik. Meskipun dalam UU ITE tidak mendefinisikan secara eksplisit tentang *Artificial Intelligence* (AI) namun dalam pengertiannya AI dianalogikan dengan Agen Elektronik.

Dalam konteks perkembangan teknologi digital yang semakin progresif di mana AI merupakan bagian daripadanya, terdapat 3 (tiga) hal yang memang mesti harus dipertimbangkan dalam konteks *hukum perdata bisnis* (nasional maupun internasional) yaitu produk digital, jasa digital, dan *e-commerce*. Meskipun semua ini dikategorikan sebagai transaksi elektronik namun pengertian produk digital telah merubah *mindset* manusia di era sekarang ini di mana fisik barang bisa dalam bentuk digital seperti *e-book*, *software*, aplikasi, music, AI. Untuk jasa digital tidak mensyaratkan adanya kehadiran fisik namun cukup melalui jaringan internet seperti *online advertising*, *cloud computing*, *web hosting*, *streaming*, *e-learning*. Sedangkan *e-commerce* merupakan transaksi perdagangan melalui sistem elektronik seperti *marketplace*, *online shop*, *application*, *TIKTOK*.

2. Fungsi AI Untuk Praktik Hukum

AI dan hukum melibatkan penerapan teknik komputer

dan matematika untuk membuat hukum lebih mudah dipahami, dikelola, berguna, dapat diakses, atau diprediksi. Dengan konsep tersebut, seseorang dapat melacak asal usul ide serupa dengan apa yang dikatakan Gottfried Leibniz pada tahun 1600-an. Leibniz, matematikawan yang terkenal sebagai salah satu penemu kalkulus, juga berlatar belakang sebagai pengacara dan merupakan salah satu orang pertama yang menyelidiki bagaimana formalisme matematika dapat memperbaiki hukum.⁵⁰ Bila ditelusuri pertengahan abad kedupuluh, telah ada beberapa peneliti yang mencoba melakukan penelitian dengan mengambil ide dari ilmu komputer dan AI dan menerapkannya pada hukum. Sejarah AI dalam hukum ini hampir sejajar dengan penelitian AI yang lebih luas secara umum. AI yang diterapkan pada hukum sebagian besar dimulai dengan fokus pada representasi pengetahuan dan sistem hukum berbasis aturan. Sebagian besar penelitian ini muncul dari laboratorium universitas, dengan sebagian besar aktivitasnya berpusat di Eropa. Dari tahun 1970-an hingga 1990-an, banyak proyek penelitian soal AI dan hukum pada awalnya berfokus pada pemodelan argumen hukum secara formal dalam bentuk yang dapat diproses komputer dan pemodelan legislasi dan aturan hukum secara komputasional.⁵¹

Sejak tahun 1987, *International Conference of Artificial Intelligence dan Law* (ICAIL) telah menyelenggarakan konferensi rutin yang membahas soal penerapan teknik AI pada hukum.⁵² Namun, sejak tahun 2000, AI dan hukum telah beralih dari teknik representasi pengetahuan ke

50 Enrico Pattaro, *A Treatise of Legal Philosophy and General Jurisprudence*, 2005.

51 Trevor Bench-Capon et al., *A History of AI and Law in 50 Papers: 25 Years of the International Conference on AI and Law*, n.d.

52 Harry Surden, *Artificial Intelligence and Law: An Overview Recommended Citation ARTIFICIAL INTELLIGENCE AND LAW: AN OVERVIEW*, U. L. Rev, 2019, <https://readingroom.law.gsu.edu/gsulr> Available at: <https://readingroom.law.gsu.edu/gsulr/vol35/iss4/8>.

pendekatan berbasis pembelajaran mesin, seperti bidang AI secara umum.⁵³ Banyak aplikasi terbaru dalam AI dan hukum berasal dari perusahaan rintisan teknologi hukum yang menggunakan pembelajaran mesin untuk membuat hukum lebih efisien atau efektif dalam berbagai cara. Sesungguhnya hasil penelitian ini merupakan terbososan dari penelitian universitas yang bersifat interdisipliner antara AI dengan hukum sebagaimana dilakukan oleh Pusat Informatika Hukum Universitas Stanford USA. Sistem komputer yang mendukung AI perlahan mulai masuk ke berbagai aspek sistem hukum.

Secara konseptual ada 3 (tiga) kategori pengguna AI bila dikaitkan penggunaan atau manfaat AI dalam hukum. Pertama, administrator hukum yaitu mereka yang membuat dan menerapkan hukum, termasuk pejabat pemerintah seperti hakim, legislator, pejabat administratif, dan polisi. Kedua, praktisi hukum yaitu mereka yang menggunakan AI dalam praktik hukum, terutama pengacara. Ketiga, mereka yang diatur oleh hukum yaitu, orang, bisnis, dan organisasi yang diatur oleh hukum dan menggunakan hukum untuk mencapai tujuan mereka.

Di Indonesia untuk sementara ini, belum menggunakan AI sebagai perangkat mesin untuk mengkaji validitas apalagi mengganti hakim dalam persidangan. Mahkamah Agung masih berfokus manajemen perkara khususnya perkara perdata melalui sistem elektronik yang disebut dengan *e-court* yang telah diatur dalam PERMA Nomor 7 Tahun 2022 Tentang Perubahan Atas Perma Nomor 1 Tahun 2019 Tentang Administrasi dan Persidangan di Pengadilan Secara Elektronik, berlaku 10 Oktober 2022. Dalam cetak biru (*blue print*) Pembaruan Peradilan tahun 2010-2035 diarahkan pada pembaruan teknologi informasi yang mendukung

53 Daniel L Farris and Fox Rothschild Llp, *Top 5 Trends in Legal Tech and Privacy for 2019 THOMSON REUTERS*, 2018.

seluruh proses kerja peradilan untuk mencapai efektifitas dan efisiensi, transparansi dan akuntabilitas. Hal ini juga dilandasi oleh dorongan pemerintah agar pelayanan pada publik berbasis teknologi dan prioritas pemerintah dalam upaya peningkatan kemudahan berusaha di Indonesia. Di sisi lain, masyarakat juga membutuhkan pelayanan yang lebih mudah, murah, dan efisien serta peningkatan produktivitas masyarakat yang ditopang kemudahan teknologi. Indikator-indikator yang masih merah mencakup nilai biaya perkara di mana komponen terbesarnya ada pada biaya kuasa hukum, waktu penyelesaian perkara, dan *e-court* yang mencakup *e-filing*, *e-payment*, *e-summons*, dan *e-litigation*. E-Filing mencakup administrasi pendaftaran, gugatan, dan alat-alat bukti yang dikirim. *E-payment* (pembayaran melalui virtual account). *E-summons* (terverifikasi, domisili elektronik seperti *mobile number* dan *e-mail*, sedangkan *e-litigation* seperti persidangan elektronik, dokumen filing, *video conference examination*, putusan pengadilan.

Sebagaimana diketahui praktisi hukum memiliki multi tugas bidang hukum yaitu menjalankan konsultasi hukum, menilai kekuatan posisi hukum, menghindari risiko, menyusun kontrak dan dokumen lainnya, melakukan litigasi, dan banyak kegiatan lainnya. Pertanyaannya Di manakah AI dapat digunakan dan apa manfaatnya? Salah satu manfaat dalam penggunaan teknologi AI antara lain dalam perolehan alat-alat bukti dalam proses litigasi atau disebut dengan *litigation discovery* yaitu proses memperoleh bukti dalam perkara pidana maupun perdata. Penggunaan ChatGPT (*Generative Pre-trained Transformer*), misalnya, sangat membantu dalam hukum perdata untuk memberikan jawaban cepat dan akurat terhadap pertanyaan hukum yang diajukan oleh masyarakat, ChatGPT dapat menjadi sumber informasi hukum yang mudah diakses oleh individu tanpa perlu menjadi pakar hukum. Tidak hanya membantu dalam meningkatkan kesadaran hukum di kalangan masyarakat

berkaitan dengan hak dan kewajiban namun ChatGPT juga memiliki potensi untuk mengoptimalkan efisiensi dalam praktik hukum perdata.⁵⁴

Dengan kemampuannya untuk mengotomatisasi tugas-tugas rutin dalam praktik hukum, seperti analisis kontrak atau penyusunan perjanjian, ChatGPT dapat menghemat waktu dan sumber daya praktisi hukum. Ini memungkinkan mereka untuk fokus pada tugas-tugas yang lebih kompleks dan strategis, seperti penelitian hukum yang mendalam atau konsultasi hukum yang lebih personal. Efisiensi yang ditingkatkan ini tidak hanya dapat menguntungkan praktisi hukum, tetapi juga dapat berdampak positif pada biaya hukum yang lebih terjangkau bagi klien. Penggunaan ChatGPT juga relevan dalam pemahaman terhadap kasus hukum yang kompleks. Dalam situasi di mana hukum perdata dapat menjadi sangat kompleks dan melibatkan berbagai aspek yang rumit, ChatGPT dapat digunakan sebagai alat bantu dalam menganalisis dan merinci argumen hukum yang terlibat.

Meskipun peluang penggunaan ChatGPT dalam dunia hukum perdata nasional sangat menarik, ada sejumlah tantangan yang juga perlu diatasi. Salah satunya adalah masalah etika terkait dengan penggunaan teknologi ini dalam pengambilan keputusan hukum, serta perlindungan data yang perlu diperhatikan dengan seksama. Selain itu, perlunya regulasi yang tepat untuk mengatur penggunaan ChatGPT dalam konteks hukum perdata nasional juga harus dipertimbangkan dengan serius. Secara keseluruhan, penggunaan teknologi ChatGPT memiliki potensi besar untuk membawa perubahan positif dalam dunia hukum perdata nasional dengan meningkatkan aksesibilitas,

54 Nurul Hafiza, "Proceeding of Conference on Law and Social Studies Peluang Penggunaan Teknologi ChatGPT Dalam Dunia Hukum Perdata Nasional," *proceeding*, no. 2798–0103 (October 14, 2023), <http://prosiding.unipma.ac.id/index.php/COLaS>.

efisiensi, dan pemahaman hukum. Namun, implementasinya harus dilakukan dengan cermat dan hati-hati, dengan mempertimbangkan semua aspek seperti etika, privasi, dan hukum yang relevan.⁵⁵

3. AI dan Etik

Teknologi kecerdasan buatan (AI) telah memasuki dalam kehidupan sehari-hari. Tantangan terbesar bagi AI yang menjadi perhatian publik adalah masalah pengambilan keputusan etis. Sumber utama kecemasan publik tentang AI adalah reaksi yang berlebihan berkaitan dengan penelitian yang dilakukan manusia yang berambisi untuk mengembangkan AI dengan kemampuan yang menyamai dan akhirnya melampaui manusia. AI yang sadar diri dengan kemampuan manusia super dianggap oleh banyak orang sebagai sumber risiko eksistensial bagi manusia. Meskipun kita masih perlu waktu puluhan tahun lagi untuk mencapai AI dengan sistem otonom yang ada (seperti kendaraan otonom) sudah seharusnya untuk mempertimbangkan secara serius untuk memasukkan pertimbangan etika ke dalam sistem tersebut. Etika sebagaimana didefinisikan oleh Immanuel Kant sebagai analisis tindakan manusia dari perspektif “baik” dan “jahat”, atau “benar secara moral” dan “salah secara moral” atau berhubungan dengan pertanyaan “Apa yang harus saya lakukan?”. Dalam kaitan ini perlu dibedakan etika konsekuensialis, etika deontologis dan etika kebajikan.⁵⁶ Etika konsekuensialis yaitu satu paham dari etika normatif yang menekankan bahwa kebenaran suatu tindakan haruslah dinilai dari akibat perbuatan tersebut. Dalam konsekuensialisme, tindakan yang dianggap benar adalah tindakan yang menghasilkan akibat keuntungan

55 *Ibid.*

56 Nicolas Cointe, Grégory Bonnet, and Olivier Boissier, *Ethical Judgment of Agents' Behaviors in Multi-Agent Systems*, 2016, www.ifaamas.org.

berupa kebaikan bagi masyarakat. Etika deontologis yaitu teori filsafat moral yang mengajarkan bahwa sebuah tindakan itu benar kalau tindakan tersebut selaras dengan prinsip kewajiban yang relevan untuknya. Etika deontologi ini dikenal suram dan kaku. Etika kebajikan (*virtue ethics*) adalah sebuah kelas teori etika normatif yang memperlakukan konsep kebajikan moral sebagai pusat etika dan hanya jika ia bertindak dan berpikir sesuai dengan beberapa nilai moral (misalnya keberanian, keadilan, dll.). Bagaimana dengan etika AI?

Isu etika yang berkaitan dengan kecerdasan buatan muncul seiring dengan munculnya mobil *self-driving*, dan menyebutkan AI memiliki tanggung jawab etika melalui konsep “Aktor moral buatan”. Kajian tentang etika AI secara keseluruhan masih sangat langka. Kajian AI pada hasil-hasil penelitian lebih fokus soal relasi AI dengan ilmu sosial dan ilmu alam. Karena kecerdasan buatan dipelajari melalui data orang, maka kecerdasan buatan harus lebih fokus pada kehidupan manusia daripada teknologi kecerdasan buatan itu sendiri. Oleh karena itu, baik perancang maupun pengguna AI harus membangun fondasi etika.

Etika dalam kecerdasan buatan bukanlah konsep baru. Dalam bidang teknik, etika robotika, yang mirip dengan etika kecerdasan buatan, telah banyak dibahas di mana etika robotika dan etika kecerdasan buatan diperlakukan dalam pengertian yang hampir sama. Secara konseptual, tidak ada perbedaan yang tergas antara kecerdasan buatan dengan robot. AI atau kecerdasan buatan adalah implementasi buatan dari sistem kesadaran manusia (kesadaran manusia), dan robot adalah implementasi buatan dari sistem kehidupan manusia (tubuh manusia).

Park Namkee⁵⁷ menyajikan empat perspektif tentang

57 Park Namkee, “Artificial Intelligence and Ethical Issues,” *Journal of Communication Research*, Vol. 57(3) (2020), hlm. 122–154.

kecerdasan buatan dan robot untuk membangun konsep etika kecerdasan buatan. Pandangan pertama adalah dengan hanya memandang kecerdasan buatan sebagai mesin. Ini adalah posisi bahwa kecerdasan buatan tidak bisa menjadi makhluk yang beretika. Dengan kata lain, subjek penilaian dan perilaku etis adalah manusia, dan kecerdasan buatan dan robot adalah objek. Pandangan kedua adalah bahwa kecerdasan buatan memiliki beberapa dimensi etika. Pandangan ketiga adalah pandangan kecerdasan buatan dan robot sebagai aktor moral, yaitu subjek etika. Pandangan kedua dan ketiga memandang kecerdasan buatan sebagai sesuatu yang mampu melakukan beberapa perilaku etis dan tergantung pada situasinya, kecerdasan buatan dapat menjadi subjek atau objek. Selain itu, kecerdasan buatan dan robot adalah alat bagi manusia, dapat menjadi makhluk beretika dalam arti bahwa mereka telah dikembangkan oleh manusia, dan memiliki status aktor moral karena mereka bertindak sebagai pengganti manusia. Perspektif keempat adalah memandang kecerdasan buatan sebagai evolusi spesies baru dari perspektif yang lebih jauh. Dengan kata lain, ini adalah pandangan bahwa kecerdasan buatan dapat menjadi subjek etis dengan manusia dan kecerdasan buatan.

Masalah etika yang disebabkan oleh pengenalan kecerdasan buatan harus menetapkan norma yang tepat tentang apakah dan kapan kecerdasan buatan harus membuat keputusan moral. Seperti yang ditunjukkan oleh tren pembahasan konsep etika kecerdasan buatan, pembahasan utamanya adalah apakah kecerdasan buatan dapat menjadi subjek etika dan tidak mengidentifikasi etika kecerdasan buatan dengan jelas termasuk bagaimana tanggung jawab kecerdasan buatan, pengembang kecerdasan buatan, dan pengguna kecerdasan buatan. Peneliti harus menyaring data yang tidak etis, mengumpulkan informasi dari perspektif netral, dan menjadikan kecerdasan buatan sebagai mesin pembelajaran melalui penyaringan sebelum mempelajari

data. Proses ini dapat memakan waktu lama, tetapi sangat penting mengingat pengembangan kecerdasan buatan yang etis dan penggunaannya yang aman dalam masyarakat kita.

Isu lain adalah soal keamanan kecerdasan buatan dan etika manusia. Ada beberapa isu seperti regulasi dan tata kelola, ketidakpastian dan akuntabilitas pada tahap pengambilan keputusan, kualitas dan bias data, keselamatan dan keamanan, pelanggaran privasi, penyalahgunaan teknologi, dan keselamatan akibat dampak sosial ekonomi kecerdasan buatan. Di antaranya, yang terkait erat dengan etika kecerdasan buatan adalah kualitas dan bias data, keselamatan dan keamanan, serta pelanggaran privasi. Pertama, masalah kualitas dan bias data terjadi ketika data yang digunakan dalam pengembangan tidak mencukupi, bias disertakan, atau algoritmanya sendiri terdistorsi. Misalnya, chatbot kecerdasan buatan Tay, yang diluncurkan oleh Microsoft pada tahun 2016, mengeluarkan pernyataan seperti diskriminasi gender dan rasisme melalui pembelajaran data yang tidak akurat dan bias dan ditanggguhkan dalam waktu satu hari. Kedua, masalah keselamatan dan keamanan dapat disebabkan oleh kesalahan atau malfungsi dalam program perangkat lunak. Langkah-langkah harus disiapkan untuk meminimalkan dan mengatur masalah ini secara teknis, meningkatkan kesadaran etika pengembang dan produsen, dan membangun sistem pelaporan jika terjadi kecelakaan. Ketiga, masalah pelanggaran privasi adalah bahwa koneksi dan berbagi data dapat menyebabkan pelanggaran informasi sensitif pribadi. Secara khusus, pengembangan teknologi pengenalan pribadi menggunakan kecerdasan buatan, seperti pengenalan wajah (*face recognition*), sangat mungkin melanggar kebebasan privasi individu.⁵⁸

58 Jong se Kim, "Legal Policy Consideration on the Safety and Human Ethics of Artificial Intelligence.," *Research on Law* (2020), hlm. 1–35.

Dalam keberlakuan teknologi FR di Indonesia, misalnya, pernah terjadi misidentifikasi face recognition (FR) dalam kasus Ade Armando sudah teridentifikasi masalah dalam penggunaan teknologi FR ini dalam penegakan hukum. Masalah tersebut merupakan masalah misidentifikasi pada kasus pengeroyokan Ade Armando. Dalam kasus tersebut polisi melakukan penangkapan terhadap Abdul Manaf yang mana menurut keterangan kepolisian mendapatkan tingkatan kecocokan 70% dengan data yang dimasukkan oleh Polisi melalui tangkapan video.⁵⁹ Terbukti bahwa dalam kasus ini masih terdapat ketidakandalan dalam penggunaan teknologi FR yang dilakukan oleh kepolisian dalam penangkapan Abdul Manaf. Dalam kasus ini juga terdapat pertanyaan terhadap sumber perolehan data biometrik oleh kepolisian. Ternyata FR sarat dengan ketidakandalan dan kekosongan hukum yang mengatur penggunaannya. Penyebab kesalahan-kesalahan pengenalan wajah diatas lazimnya terjadi dikarenakan bias oleh AI yang berlaku itu sendiri.

Menurut Byun Sun-yong⁶⁰, masalah bias disebabkan dalam proses penanganan data dan pemaparan data untuk pembelajaran kecerdasan buatan. Ada situasi di mana bias dapat terjadi dalam proses pemrosesan data. (i) *household bias*, yang dapat terjadi dalam suatu kelompok, (ii) *bias nonrespons*, yang dapat terjadi karena tidak menjawab sendiri, (iii) *bias kuota pengambilan sampel*, yang dapat muncul dari distribusi sampel yang salah. (iv) *bias respons*, yang terjadi karena berbohong atau tidak setia pada instruksi, (v) *bias seleksi*, yang dapat terjadi karena pemilihan intensif kelompok tertentu, (vi) *bias ukuran*, yang dapat muncul karena memberikan kelompok tertentu kasus khusus yang dapat dipilih sebagai sampel, (vii) *bias*

59 Mawardi Isa, "Polisi Jelaskan Face Recognition Abdul Manaf 'Salah' Soal Kasus Ade Armando," *Detiknews*.

60 Sun-yong Byun, "A Study on the Necessity of AI Ethics Education," *The Journal of Korea Elementary Education* (2020), hlm. 153–164.

cakupan kurang, yang dapat muncul karena menghilangkan kelompok tertentu, (viii) bias respons sukarela, yang dapat muncul karena respons spontan, (ix) bias kata, yang dapat muncul karena salah membaca masalah, dapat menyebabkan masalah bias. Dan mengenai bias dalam proses pemaparan data, komentar rasis chatbot kecerdasan buatan Microsoft, Tay, dan kecantikannya, yang bertugas sebagai juri dalam kompetisi kecantikan internasional daring. AI disebutkan sebagai contoh bias algoritma, seperti hanya memilih wanita kulit putih dan memberikan poin tambahan pada sistem kecerdasan buatan yang diperkenalkan untuk wawancara dokumen Google.

Dengan demikian, persoalan keamanan kecerdasan buatan dan etika manusia mencakup kualitas dan bias data, keamanan dan keselamatan, serta pelanggaran privasi. Oleh karena itu, perusahaan-perusahaan besar yang menciptakan AI (kecerdasan buatan) perlu menekankan keadilan, transparansi untuk pemrosesan informasi pribadi dan kecerdasan buatan yang dapat dijelaskan agar tidak mempromosikan keragaman kecerdasan buatan dan prasangka yang tidak adil, dan akuntabilitas untuk memenuhi tanggung jawab sosial dan etika di semua tahap sistem kecerdasan buatan.

C. Penutup

1. Kesimpulan

Diskursus *Artificial Intelligence* (kecerdasan buatan) tidak hanya berkorespondensi pada kehidupan ekonomi, sosial, budaya, psikologi manusia namun juga berkoherensi pada hukum dan etika. Penggunaan AI harus diberikan kejelasan secara normatif dalam ruang lingkup hukum yang jelas. Hukum perdata (bisnis) yang paling dominan untuk sementara ini soal penggunaan AI. Di dalamnya tidak hanya berurusan tentang kontrak tetapi juga subyek hukum,

tanggung jawab pencipta dan atau produsen serta vendor, hak milik intelektual. Dalam konteks hukum perdagangan internasional, produk-produk AI yang merupakan bagian perdagangan digital akan bersinggungan dengan standarisasi dan kebijakan negara-negara yang masing-masing bisa berbeda yang berkonsekuensi menciptakan hambatan perdagangan (barang dan jasa).

Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 yang telah diubah untuk kedua kalinya dengan Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 Tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik, serta Peraturan Pemerintah No. 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik (PSTE) menggolongkan AI sebagai nomenklatur agen elektronik sekaligus sebagai penyelenggara jasa elektronik. Hal ini masih perlu dikaji kembali dengan mengacu pada perbandingan konsep pengaturan AI di level internasional termasuk di berbagai negara atau *EU AI Act*. Dikawatirkan definisi dan ruang lingkup pengaturan AI belum mampu menjangkau perkembangan yang semakin progresif dari AI.

Dari aspek etika AI, yang paling berdekatan adalah soal bias data, keamanan dan keselamatan serta perlindungan data pribadi berkaitan dengan akibat dari perbuatan pengembang dan pengguna AI (etika konsekuensial). Etika AI atau etika mesin merupakan faktor penentu sejauh mana sistem otonom diizinkan untuk berinteraksi dengan manusia. Sistem AI harus menghormati hak asasi manusia dan hanya melakukan tindakan yang mengikuti prinsip etika yang dapat diterima. Penggabungan pertimbangan etika ke dalam sistem AI akan memengaruhi dinamika interaksi manusia-AI. Dengan mengetahui bahwa keputusan AI mengikuti prinsip etika, beberapa orang mungkin menyesuaikan perilaku mereka untuk memanfaatkan hal ini.

2. Saran

Berdasarkan kesimpulan tersebut, terdapat beberapa saran antara lain, pembaruan regulasi untuk menyelaraskan perkembangan AI dengan melakukan kajian kembali tentang instrumen AI di tingkat internasional. Selain itu berhubungan dengan etika, pengembangan AI harus disusun dalam pedoman etika nasional untuk AI. Diperlukan pedoman etika khusus di Indonesia yang mengatur penggunaan AI agar tidak terjadi bias data, pelanggaran privasi, atau ancaman keamanan. Pedoman ini akan memberikan panduan bagi pengembang dan pengguna AI untuk memastikan bahwa teknologi tersebut menghormati hak asasi manusia dan mengikuti prinsip-prinsip etika yang berlaku.

Daftar Pustaka

- Bartneck, Christoph, Christoph Lütge, Alan Wagner, and Sean Welsh. *SPRINGER BRIEFS IN ETHICS*, 2021. <http://www.springer.com/series/10184>.
- Bench-Capon, Trevor, Michał Araszkiewicz, Kevin Ashley, Katie Atkinson, Floris Bex, Filipe Borges, Daniele Bourcier, et al. *A History of AI and Law in 50 Papers: 25 Years of the International Conference on AI and Law*, n.d.
- Bentham, Jeremy. *An Introduction to the Principles of Morals and Legislation*, 2017.
- Byun, Sun-yong. "A Study on the Necessity of AI Ethics Education." *The Journal of Korea Elementary Education* (2020): 153–164.
- Cointe, Nicolas, Grégory Bonnet, and Olivier Boissier. *Ethical Judgment of Agents' Behaviors in Multi-Agent Systems*, 2016. www.ifaamas.org.
- Enrico Pattaro. *A Treatise of Legal Philosophy and General Jurisprudence*, 2005.

Fadhlan Husni Ramadhan. "Pengaturan Artificial Intelligence Dalam Penggunaan Dan Perlindungan Data Facial Recognition Di Indonesia." Universitas Diponegoro, 2024.

Farris, Daniel L, and Fox Rothschild Llp. *Top 5 Trends in Legal Tech and Privacy for 2019 THOMSON REUTERS*, 2018.

Fuller, Lon L. *The Morality of Law*, n.d.

Future of Life Institute. "European Union Artificial Intelligence Act."

Hafiza, Nurul. "Proceeding of Conference on Law and Social Studies Peluang Penggunaan Teknologi ChatGPT Dalam Dunia Hukum Perdata Nasional." *proceeding*, no. 2798–0103 (October 14, 2023). <http://prosiding.unipma.ac.id/index.php/COLaS>.

Kim, Jong se. "Legal Policy Consideration on the Safety and Human Ethics of Artificial Intelligence." *Research on Law* (2020): 1–35.

Mawardi Isa. "Polisi Jelaskan Face Recognition Abdul Manaf 'Salah' Soal Kasus Ade Armando." *Detiknews*.

Park Namkee. "Artificial Intelligence and Ethical Issues." *Journal of Communication Research*, 57(3) (2020): 122–154.

SNIA. "What Is Data Protection?"

Surden, Harry. *Artificial Intelligence and Law: An Overview Recommended Citation ARTIFICIAL INTELLIGENCE AND LAW: AN OVERVIEW*. U. L. Rev, 2019. <https://readingroom.law.gsu.edu/gsulr/vol35/iss4/8>.

BAB IV

***WATER SECURITY* DALAM PERSPEKTIF PERLINDUNGAN WARGA NEGARA**

**(Studi Terhadap Penetapan Air Sebagai Barang Ekonomi
Dan Implikasinya Terhadap Pemenuhan Hak Atas Air)**

Nanik Trihastuti, Feronia Alya Xaviera

A. Pendahuluan

Air merupakan sumber daya alam yang mutlak diperlukan bagi kehidupan mahluk hidup dan dalam sistem tata lingkungan, air adalah unsur utama. Kemampuan dan tingkat kualitas air yang ada senantiasa dipengaruhi oleh jumlah penduduk dan tingkat kepadatan penduduk di wilayah tersebut. Ketika jumlah manusia terbatas dan hidup secara sederhana, pada umumnya cara hidup dan bermukim manusia masih serasi dengan lingkungan alam, sehingga pada tingkat seperti ini masalah lingkungan belum dikenal orang. Hal ini berbeda ketika jumlah penduduk bertambah banyak dan ilmu pengetahuan yang dimiliki manusia

terus berkembang, yang berimplikasi pada berubahnya pola tingkah laku, antara lain dengan mengadakan perubahan pada lingkungan menurut keinginannya.⁶¹

Air pada dasarnya termasuk sumber daya alam yang dapat diperbaharui (*renewable resources*), yaitu sumber daya alam yang dapat terus menerus tersedia sebagai input produksi dengan batas waktu tak terhingga. Sumber daya alam dapat dikatakan sebagai sumber daya alam yang dapat diperbaharui, apabila jumlah yang tersedia dapat digunakan pada setiap interval waktu yang berbeda. Jumlah yang selalu tersedia inilah yang membentuk adanya aliran sumber daya alam, sehingga sumber daya alam ini bersifat dapat diperbaharui dan aliran sumber daya alam ini tidak akan mengganggu aliran sumber daya di masa mendatang.⁶²

Sumber daya alam yang dapat diperbaharui dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu sumber daya alam yang alirannya itu dapat dipengaruhi oleh tingkat teknologi yang ada, misalnya aliran air irigasi, curah hujan, air tanah dan lain sebagainya, serta sumber daya alam yang alirannya tidak dapat dipengaruhi oleh tingkat teknologi yang ada, misalnya energi surya, gelombang laut dan angin.⁶³

Sebagaimana diketahui, air yang terdapat di alam ini tidak semata-mata dalam bentuk cair, akan tetapi dapat berubah dalam bentuk padat, serbuk dan gas, seperti es, salju dan uap yang terkumpul di atmosfer. Air yang ada di alam ini tidaklah statis, tetapi selalu mengalami perputaran, sehingga dalam jangka panjang air yang tersedia di alam selalu mengalami perpindahan.⁶⁴

61 Muhammad Daud Silalahi, *Pengaturan Hukum Sumber Daya Air Dan Lingkungan Hidup Di Indonesia* (Bandung: Alumni, 2003).

62 M Suparmoko, *Ekonomi Sumber Daya Alam Dan Lingkungan* (Yogyakarta: BPFE, 1994).

63 Suparmoko, hlm.185.

64 *Ibid.*

Sebagai sumber daya alam yang terbarukan, air dapat diperbaharui dan terus diperbaharui, apabila laju pengurusan lebih kecil atau minimal sama dengan laju generasi. Jika asumsi ini dipenuhi, maka sumber daya tersebut dapat dipenuhi secara kontinyu. Dalam kenyataan, terjadinya *peningkatan jumlah penduduk beserta segala aktivitasnya tidak hanya* meningkatkan kebutuhan akan air, akan tetapi juga membutuhkan banyak lahan untuk pembangunan sarana dan prasarana yang dibutuhkan manusia. Sebagai akibatnya, terjadilah alih fungsi lahan, baik alih fungsi lahan hutan menjadi lahan pertanian dan perkebunan, atau alih fungsi lahan pertanian menjadi permukiman atau untuk kebutuhan industri.

Air tawar adalah sumber daya paling penting bagi umat manusia, yang mencakup semua kegiatan sosial, ekonomi dan lingkungan. Air merupakan prasyarat vital bagi kelangsungan hidup, pertumbuhan dan perkembangan semua makhluk hidup, serta lingkungan dimana mereka bertempat tinggal, antara lain untuk memenuhi kebutuhan minum, sanitasi, produksi pangan, untuk kepentingan irigasi serta industri, transportasi panas, bahkan juga telah dimanfaatkan untuk pembangkit energi.

Mengacu pada ketentuan World Health Organization (WHO), the World Bank maupun The U.S. Agency for International Development, setiap orang membutuhkan antara 20 sampai 40-liter air per hari untuk memenuhi kebutuhan dasar air minum dan persyaratan sanitasi.⁶⁵ Begitu pentingnya air bagi makhluk hidup dan lingkungan, sehingga mengakibatkan semakin meningkatnya permintaan akan air, terutama air bersih yang mengakibatkan munculnya suatu kondisi yang disebut Stres air. Stres air adalah suatu kondisi terkait keamanan air, dimana terjadi peningkatan permintaan air melebihi pasokan di wilayah geografis atau waktu tertentu. Kondisi ini disebabkan oleh tidak tersedianya air, baik

65 Budi Widianarko, *Solidaritas Air: Perspektif Etika Ekologi Dalam Hak Atas Air; Dalam Membumikan Etika Lingkungan*, ed. Budi Widianarko and Kanisius, 2011, hlm. 115.

secara kuantitatif maupun kualitatif, yang disebabkan karena terjadinya kekeringan, deforestasi, banjir, perubahan iklim, gas rumah kaca, peningkatan polusi air, munculnya limbah yang berlebihan serta terjadinya peningkatan populasi.⁶⁶

Dampak dari stres air dapat ditunjukkan melalui fakta terjadinya krisis air di beberapa negara terutama Timur Tengah dan Afrika Utara yang menghadapi krisis kekurangan air yang parah. Berdasarkan data dari *Aqueduct Water Risk Atlas dari World Resources Institute*, negara-negara di wilayah tersebut berada pada risiko tertinggi menghadapi krisis air yang parah dalam beberapa dekade mendatang, yaitu Qatar, Israel, Lebanon, Iran, Yordania, Libya, Kuwait, Arab Saudi, Eritrea dan Uni Emirat Arab.⁶⁷

Dari sekian negara tersebut, sebenarnya Israel merupakan negara yang memiliki salah satu teknologi dan praktik pengelolaan air bersih terbaik di dunia, dimana negara ini memproduksi hampir 85% air minumannya dari air laut atau air payau. Namun karena terjadinya perubahan iklim dan permintaan akan air tawar yang bersih diperkirakan semakin meningkat, akan menjadi tekanan yang besar bagi sistem air tersebut. Di samping potensi krisis air yang akan menimpa ke sepuluh negara tersebut, terdapat 11 kota yang telah mengalami krisis air minum, yaitu Sao Paulo Brasil, Bangalore India, Beijing, Kairo, Jakarta, Moscow, Istanbul, Mexico City, London, Tokyo dan Miami.⁶⁸

Krisis air bersih dan sanitasi juga dialami 10 juta penduduk Pakistan, termasuk anak-anak, sebagai dampak bencana banjir pada 2022 silam. Hingga kini, warga di wilayah yang terdampak

66 Water Security, <https://geography-revision.co.uk/a-level/human/water-security/>, diakses Juli 2024

67 Fahri Zulfikar, 10 Negara dengan Risiko Krisis Air Tertinggi di Dunia, Qatar Pertama!, Diakses Juli 2024, <https://www.detik.com/edu/detikpedia/d-6512848/10-negara-dengan-risiko-krisis-air-tertinggi-di-dunia-qatar-pertama>.

68 Ini Daftar 11 Negara yang Terancam Kehabisan Air Bersih, Termasuk Jakarta, diakses Juli 2024 <http://pdamtirtabenteng.co.id/berita/ini-daftar-11-negara-yang-terancam-kehabisan-air-bersih-termasuk-jakarta>.

belum mendapat suplai air minum yang memadai, bahkan sebelum terjadinya banjir yang menewaskan 1.739 orang, itu pun hanya 36 persen suplai air di Pakistan yang tergolong bebas pencemaran dan aman dikonsumsi. Menurut PBB, lebih dari 1,5 juta anak-anak di wilayah terdampak banjir di Pakistan mengalami malnutrisi akut. Angka tersebut dipastikan meningkat seiring langkanya air bersih dan fasilitas sanitasi.⁶⁹

PBB melaporkan, separuh penduduk Bumi mengalami kelangkaan air sepanjang tahun lalu, yang berpotensi meningkatkan potensi konflik antarnegara, seiring dengan semakin meningkatnya penggunaan air untuk keperluan industri. Hal ini dapat ditunjukkan melalui beberapa fenomena seperti pembangunan bendungan di Sungai Nil, Indus, Mekong, Herat, Eufarat dan Tigris, serta Sungai Parana yang membelah Brasil dan Paraguay. Di Irak, Iran dan Mesir, keberadaan bendungan dikeluhkan menyurutkan tinggi air dan memperparah kekeringan.⁷⁰

Pada tanggal 28 Juli 2010, melalui Resolusi 64/292, Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa secara tegas mengakui hak asasi manusia atas air dan sanitasi dan mengakui bahwa air minum bersih dan sanitasi sangat penting untuk mewujudkan semua hak asasi manusia. Resolusi tersebut menyerukan kepada Negara-negara dan organisasi-organisasi internasional untuk menyediakan sumber daya keuangan, membantu pembangunan kapasitas dan transfer teknologi untuk membantu negara-negara, khususnya negara-negara berkembang, untuk menyediakan air minum dan sanitasi yang aman, bersih, mudah diakses, dan terjangkau bagi semua orang.⁷¹

69 UNICEF: Dunia Alami Krisis Air Minum dan Sanitasi," *DW*, accessed October 15, 2024, <https://www.dw.com/id/unicef-dunia-alami-krisis-air-minum-dan-sanitasi/a-65065562>.

70 Nanik Trihastuti, Pulung Widhi Hari Hananto, and Daniel Rene Kandou, "The Utilisation of International Watercourses from an International Environmental Law Perspective," *Asian Journal of Water, Environment and Pollution* 20, no. 1 (January 23, 2023): 35–41, <https://doi.org/10.3233/AJW230006>, hlm.35-41.

71 "The Human Right to Water and Sanitation," *United Nations*, diakses 12 Agustus, 2024, https://www.un.org/waterforlifedecade/human_right_to_water.shtml.

Pada bulan November 2002, Komite Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya mengadopsi Komentar Umum No. 15 tentang hak atas air. Pasal 1 menyatakan bahwa “Hak asasi manusia atas air sangat diperlukan untuk menjalani kehidupan yang bermartabat. Hak ini merupakan prasyarat untuk mewujudkan hak asasi manusia lainnya”. Komentar No. 15 juga mendefinisikan hak atas air sebagai hak setiap orang atas air yang cukup, aman, dapat diterima, dan dapat diakses secara fisik serta terjangkau untuk keperluan pribadi dan rumah tangga.⁷²

Hak atas Air harus memenuhi beberapa aspek, yaitu :⁷³

1. **Cukup** : Pasokan air untuk setiap orang harus cukup dan berkelanjutan untuk keperluan pribadi dan rumah tangga. Menurut Organisasi Kesehatan Dunia (WHO), antara **50 dan 100 liter** air per orang per hari diperlukan untuk memastikan bahwa sebagian besar kebutuhan dasar terpenuhi dan sedikit masalah kesehatan yang timbul.
2. **Aman** . Air yang dibutuhkan untuk setiap penggunaan pribadi atau rumah tangga harus aman, oleh karena itu bebas dari mikroorganisme, zat kimia, dan bahaya radiologis yang mengancam kesehatan seseorang.
3. **Dapat diterima** . Air harus memiliki warna, bau, dan rasa yang dapat diterima untuk setiap penggunaan pribadi atau rumah tangga. Semua fasilitas dan layanan air harus sesuai dengan budaya setempat dan peka terhadap persyaratan gender, siklus hidup , dan privasi .
4. **Dapat diakses secara fisik** . Setiap orang berhak atas layanan air dan sanitasi yang dapat diakses secara fisik di dalam atau di sekitar rumah, lembaga pendidikan, tempat kerja, atau lembaga kesehatan. Menurut WHO, sumber air harus berada dalam jarak **1.000 meter** dari rumah dan waktu pengambilan tidak boleh lebih dari **30 menit** .

72 *Ibid.*

73 *Ibid.*

5. **Terjangkau** . Air, serta fasilitas dan layanan air, harus terjangkau bagi semua orang. Program Pembangunan Perserikatan Bangsa-Bangsa (UNDP) menyarankan agar biaya air tidak boleh melebihi 3 persen dari pendapatan rumah tangga.

Mengingat betapa pentingnya fungsi air tawar, maka diperlukan upaya untuk mencapai ketahanan air. Untuk itulah diperlukan upaya perlindungan terhadap sistem air yang rentan, memitigasi dampak bahaya terkait air, seperti banjir dan kekeringan, menjaga akses terhadap fungsi dan layanan air, serta mengelola sumber daya air secara terpadu dan adil.⁷⁴ Upaya untuk mewujudkan ketahanan air baik di level global maupun nasional dilakukan melalui *Water Security*.

Menurut *The United Nations*, *Water Security* didefinisikan sebagai “Kapasitas populasi untuk menjaga akses berkelanjutan terhadap air dengan kualitas yang dapat diterima dalam jumlah yang cukup untuk mempertahankan penghidupan, kesejahteraan manusia, dan pembangunan sosio-ekonomi, untuk memastikan perlindungan terhadap polusi yang terbawa air dan penyakit yang berhubungan dengan air, dan untuk melestarikan ekosistem dalam iklim damai dan stabilitas politik”.⁷⁵ *Water Security* dimaksudkan untuk menyediakan akses terhadap air minum yang bersih dan aman, menyediakan air yang cukup untuk pertanian, dan produksi pangan, melestarikan pasokan air, meningkatkan distribusi air, mengurangi konflik, serta meningkatkan kerjasama untuk mengatasi masalah kekurangan air.⁷⁶

Dengan demikian dapat dikatakan, bahwa *Water security* merupakan bentuk intervensi manusia dalam sistem air, yang ditujukan untuk pengembangan sumber daya air yang

74 "Water," *UNESCO*, Diakses 15 Agustus, 2024, <https://www.unesco.org/en/water>.

75 "Water Security," *Geography Revision*, diakses 15 Agustus, 2024, <https://geography-revision.co.uk/a-level/human/water-security/>.

76 "What Is Water Security?" *Global Waters*, diakses 19 September, 2024, <https://www.globalwaters.org/resources/blogs/swp/what-water-security>.

berkelanjutan. Intervensi dalam sistem air dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam arti luas dan dalam rangka menghadapi tantangan dari segala macam perubahan. Urgensi untuk melakukan “*water security*” pada dasarnya berkaitan dengan krisis sumber daya air yang menyebabkan terjadinya defisit air, baik air bersih, air untuk irigasi, maupun air untuk memenuhi kebutuhan industri.

B. Permasalahan

Berdasarkan latar belakang tersebut, adapun rumusan masalah dalam penelitian ini adalah: (i) bagaimana penetapan air sebagai barang ekonomi dan implikasinya terhadap hak atas air? dan (ii) bagaimana pemenuhan hak atas air sebagai perwujudan prinsip 6 SDGs?

C. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam artikel ini adalah yuridis normatif, dengan pendekatan konseptual mengenai *water security* dan prinsip SDGs ke-6, serta analisis perundang-undangan yang berkaitan dengan pemenuhan hak atas air (hak asasi manusia), baik dalam instrumen hukum internasional maupun hukum nasional. Beberapa sumber bahan hukum baik primer, sekunder, maupun tersier digunakan sebagai bahan analisis, seperti teori, konsep dan penelitian-penelitian terdahulu yang membahas tentang *water security* dalam perspektif pemenuhan hak atas air (studi kepustakaan). Kemudian dilakukan pengolahan sumber hukum sebagai bahan analisis. Dalam rangka memvalidasi bahwa terdapat pemenuhan bagi negara dalam hak atas air, maka digunakan pula pendekatan kasus (*case approach*) untuk mendalami norma atau kaidah hukum yang dapat diaplikasikan dengan mengambil contoh kasus di masyarakat. Misalnya menganalisis salah satu forum internasional terakhir yang membahas *water security* yaitu *World Water Forum* di Bali pada 18 hingga 25 Mei 2024 dengan turut mengundang kepala pemerintahan, kepala organisasi

internasional, petinggi pemerintahan, ahli, akademisi, wirausaha dan ekonom dari berbagai penjuru dunia.

D. Pembahasan

1. Penetapan Air Sebagai Barang Ekonomi dan Implikasinya terhadap Hak atas Air

Air merupakan sumber daya alam yang sangat unik namun rentan, demikian pula karakteristik keberadaannya juga sangat berbeda dibandingkan sumber daya alam yang lain. Secara alamiah, bentuk, sifat dan wujud air dikenal sebagai benda cair yang memiliki pergerakan dinamis, mengalir di atas maupun di bawah permukaan bumi mengikuti hukum gravitasi. Jumlahnya secara global tidak berubah, posisi dan karakternya sangat dinamis, mengalir dan berpindah dari satu tempat ke tempat lain tanpa mengenal batas yurisdiksi pemerintahan bahkan negara, sebagaimana ditunjukkan melalui fenomena aliran air internasional (*International watercourses*). Sifat dinamis dari air inilah yang menyebabkan sulitnya air dimiliki, baik dari aspek substansi maupun hak gunanya, baik oleh perorangan, kelompok, pemerintah maupun pihak swasta.

Sulitnya untuk melekatkan hak kepemilikan pada air mengalami perubahan sejak diadakannya suatu Konferensi tentang Air dan Lingkungan (*the International Conference on Water and the Environment /ICWE*) di Dublin, Irlandia, pada tanggal 26 - 31 Januari 1992, yang berhasil merumuskan kesepakatan yang disebut dengan “ *The Dublin Statement on Water and Sustainable Development*”. Kesepakatan ini menetapkan 4 (empat) rekomendasi yang akan menjadi pedoman aksi untuk mengurangi tingkat kelangkaan air, baik di tingkat lokal, nasional maupun ditingkat internasional, yaitu :

1. *Fresh water is a finite and vulnerable resource, essential to sustain life, development and the environment*

2. *Water development and management should be based on a participatory approach, involving users, planners and policy-makers at all levels*
3. *Women play a central part in the provision, management and safeguarding of water*
4. *Water has an economic value in all its competing uses and should be recognized as an economic good*

Melalui rekomendasi ini, pada hakikatnya terdapat pengakuan bahwa sumber daya air sangat penting untuk mempertahankan kehidupan, pembangunan maupun lingkungan, namun bersifat rentan dan ketersediaannya terbatas. Air juga memiliki nilai ekonomi dalam semua penggunaannya, sehingga air merupakan barang ekonomi⁷⁷ sebagaimana dinyatakan melalui rekomendasi ke-empat. Melalui rekomendasi ke-empat inilah terbuka peluang untuk dilakukannya komersialisasi air melalui kebijakan privatisasi dengan alasan efisiensi dan efektivitas penyediaan layanan air.

Hak atas air sebenarnya tidak tercantum secara eksplisit dalam the Universal Declaration of Human Rights 1948, namun dalam Pasal 25 ayat (1) ditegaskan bahwa: “*Everyone has the right to a standard of living adequate for the health and well-being of himself and of his family, including food, clothing, housing and medical care and necessary social services...*”. Pasal ini menyatakan bahwa setiap orang berhak atas taraf hidup yang menjamin kesehatan dan kesejahteraan untuk dirinya dan keluarganya, termasuk papan, pakaian, perumahan dan perawatan kesehatannya serta pelayanan sosial yang diperlukan.

77 Barang ekonomi merupakan merupakan jenis barang yang memiliki nilai kegunaan atau sifatnya terbatas. Oleh karena itu, konsumen harus melakukan pengorbanan untuk mendapatkannya.

Hal ini lebih dipertegas lagi dalam Komentar Umum No. 15 Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya yang menyatakan bahwa :

*“The human right to water entitles everybody to sufficient, safe , acceptable, physically accessible and affordable water for personal and domestic uses. Realization of the right should be feasible and practicable, according to the text, since all States parties exercise control over broad range of resources, including water, technology, financial resources and international assistance, as with all other rights in the Covenant”.*⁷⁸

Definisi ini merefleksikan tiga aspek sebagai elemen dasar hak atas air yang wajib dipenuhi, yaitu ketersediaan (*availability*), kualitas (*quality*), dan mudah dicapai (*accessibility*) termasuk di dalamnya (a) mudah dicapai secara fisik (*physical accessibility*), (b) kemampuan pengadaan (*affordability*), (c) non-dikriminasi (*non-discrimination*) dan (d) kemudahan informasi (*information accessibility*).⁷⁹

Dalam Komentar Umum 15 Komite Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya digambarkan bahwa air adalah “barang publik, yaitu barang atau jasa dengan tidak ada pengecualian dan biaya marjinal dari pengguna tambahan adalah nol”. Di sisi yang lain, barang pribadi didefinisikan sebagai barang yang memungkinkan ada pengecualian dan biaya marjinal dari pengguna tambahan adalah positif.⁸⁰ Dari definisi ini menunjukkan bahwa dalam istilah ekonomi, air merupakan barang pribadi dan bukannya barang publik.

Terminologi yang dipergunakan oleh Komite Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya sepertinya dimaksudkan untuk

78 Lihat General Comment No. 15 hlm. 2

79 "Background: The Right to Water," *The United Nations Department of Public Information, International Year of Freshwater 2003*, DPI/2293 F, February 2003.

80 Stephen C. McCaffrey, as quoted in Edith Brown Weiss et al., *Fresh Water and International Economic Law*, Oxford: Oxford University Press, 2005, hlm. 104.

mengirimkan pesan bahwa pemerintah harus menjamin hak asasi manusia atas air dan melindunginya apabila pelayanan air dilaksanakan oleh pihak swasta.

Apabila kita membandingkan antara substansi dari Rekomendasi ke-4 dari *The Dublin Statement on Water and Sustainable Development* dan apa yang digambarkan dalam Komentar Nomor 15 dari Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya, tampak adanya kontradiksi mengenai pemaknaan terhadap status air, yaitu antara barang publik dan barang ekonomi. Hal ini akan mengakibatkan benturan antara apa yang disebut sebagai “*The Right to water*” termasuk “hak atas sanitasi” (the Right to Sanitation) yang bersumber dari Hak Asasi Manusia serta bahwa Air pada dasarnya merupakan barang publik dan “*Water Right*” yang bersumber dari Air sebagai Barang Ekonomi.

“*Water Right*” merujuk pada hak hukum untuk menggunakan air dari sumber tertentu, atau Hak atas air memberi wewenang kepada badan-badan tertentu—seperti pemilik properti atau perusahaan swasta—untuk menggunakan, menjual, mengalihkan, atau mengelola air.⁸¹ “*Water Rights*” pada dasarnya merupakan Hak untuk menggunakan sebagian persediaan air publik, yaitu hak untuk menggunakan air dari sumber air, seperti sungai, danau, aliran air, atau sumber air tanah.⁸² Sedangkan “*The Right to Water*” (Hak atas Air) memberikan hak kepada setiap orang untuk mempunyai akses terhadap air yang cukup, aman, dapat diterima, dapat diakses secara fisik, dan terjangkau untuk keperluan pribadi dan rumah tangga, sedangkan “*The right to Sanitation*” (Hak atas sanitasi) memberikan hak kepada setiap orang untuk

81 "Water Rights: Definition," *MasterClass*, diakses Agustus 24, 2024, 2024, .

82 "Water Rights," *Colorado State University Water Knowledge*, diakses Agustus 24, 2024, https://waterknowledge-colostate-edu.translate.google.com/water-management-administration/water-rights/?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=id&_x_tr_hl=id&_x_tr_pto=sc.

mempunyai akses fisik dan terjangkau terhadap sanitasi, di segala bidang kehidupan, yang aman, higienis, terjamin, dan dapat diterima secara sosial dan budaya serta yang memberikan privasi dan menjamin martabat.⁸³

Konvensi Dublin ini selanjutnya digunakan oleh World Bank sebagai acuan dalam menerapkan berbagai kebijakan yang harus diimplementasikan oleh negara-negara yang mendapatkan bantuan dana dari lembaga ini dalam kaitannya dengan pengaturan sumber daya air di negara-negara tersebut. Privatisasi air menjadi kebijakan yang diterapkan khususnya untuk negara-negara berkembang yang mendapatkan bantuan dari lembaga-lembaga supranasional ini.

Privatisasi memiliki makna yang luas dan kompleks, lebih dari sekedar pengurangan peran pemerintah atau peningkatan peran swasta dalam sektor ekonomi. Setiap tindakan yang mengubah pola relasi pemerintah dan sektor swasta dalam hubungannya dengan pengelolaan perusahaan negara merupakan hal-hal yang dicakup dalam privatisasi. Pada dasarnya, privatisasi bertujuan untuk mengubah situasi pengelolaan layanan, dari pemerintah kepada sektor swasta dengan dalih efektivitas dan lainnya, meskipun dengan privatisasi, pelayanan publik akan lebih berorientasi pada profit, bukan lagi kebutuhan masyarakat.

Dari benturan makna antara “*The Right to water*” dan “*Water Rights*” tentunya akan berimplikasi pada bagaimana warga negara akan mendapatkan haknya untuk mengakses air bersih yang merupakan hak asasinya ketika harus berhadapan dengan privatisasi air yang didasarkan pada “*water Rights*”.

Menurut Nowak, Hak Asasi pada dasarnya tidak bersikap netral ketika berhadapan dengan isu privatisasi. Pendapatnya didasarkan pada ketentuan yang terdapat

83 "Human Rights to Water and Sanitation," *UN Water*, diakses 15 September, 2024, .

dalam Pasal 2 ayat (1) Kovenan Internasional Hak-hak Ekonomi Sosial dan Budaya (ICESCR)⁸⁴ yang menyatakan bahwa “setiap negara pihak harus mengambil langkah-langkah untuk mewujudkan hak-hak yang tercantum dalam Kovenan, yaitu melakukan langkah-langkah secara sendiri atau melalui kerja sama internasional, menjamin pelaksanaan hak-hak tanpa diskriminasi, serta menjamin hak-hak ekonomi bagi warga negara non-nasional, dengan memperhatikan hak asasi manusia dan ekonomi nasional”.

Kelangkaan air yang terjadi hingga saat ini akan mendorong perusahaan-perusahaan transnasional pemegang “*Water Rights*” memperlakukan air yang seharusnya dipandang sebagai milik publik (*res commune*) sebagai barang komersial, sehingga terjadilah apa yang disebut sebagai komodifikasi air. Kondisi ini tentu akan lebih menyulitkan bagi masyarakat miskin untuk mendapatkan hak atas air bersih dan sanitasi. Kebijakan privatisasi didorong oleh fakta bahwa meskipun di banyak negara pemerintah memiliki hak atas air dan infrastrukturnya, dan pejabat publik berperan untuk memutuskan siapa yang pantas mendapatkan hak atas air, termasuk bagaimana air harus digunakan dan berapa biaya yang dibebankan untuk penggunaan tersebut, namun dalam kenyataannya alokasi air melalui pemerintah dinilai mahal dan menimbulkan inefisiensi sangat besar, baik dalam hal pasokan maupun penggunaannya.

Globalisasi dan perdagangan bebas telah memunculkan kecenderungan berkurangnya kebebasan pemerintahan nasional dalam menentukan kebijakannya akibat adanya pengaruh kekuatan-kekuatan komersial dan lembaga-lembaga supranasional, seperti Bank Dunia dan IMF.

84 Privatisasi dan Tantangan Pemenuhan Hak Atas Air," *Kompas*, March 13, 2023, diakses pada 15 September 2024, <https://www.kompas.com/tren/read/2023/03/13/103840665/privatisasi-dan-tantangan-pemenuhan-hak-atas-air?page=all>.

Perkembangan global yang semakin kompleks dan kompetitif menuntut pemerintah untuk menyesuaikan diri dengan kondisi global. Hal ini menjadi tantangan yang serius bagi upaya pemuliaan nilai-nilai kemanusiaan.

Berdasarkan fakta-fakta di atas, maka sudah seharusnya Pemerintah mengambil pendekatan berbasis hak asasi manusia terhadap penyediaan air dan sanitasi. Hak Asasi Manusia memiliki makna bahwa Negara pada hakikatnya adalah pengemban tugas untuk menyediakan layanan air dan sanitasi bagi masyarakat. Kewajiban ini bersifat imperatif, dan hal ini diakui oleh semua negara sebagaimana ditunjukkan melalui dimasukkannya hak asasi ini dalam Konstitusi negara-negara.

Secara teoritis, komersialisasi sumber daya air dengan memperdagangkannya mengandung beberapa kelemahan, antara lain terjadinya kegagalan pasar dalam penerapan mekanisme yang mengarah pada alokasi yang paling efisien. Hal ini membuktikan bahwa air sebenarnya merupakan barang publik, air khusus untuk irigasi dan air bersih perpipaan di perkotaan bersifat monopoli alamiah (natural monopoly), adanya eksternalitas, air masuk dalam kategori barang tidak gratis (merit good), dan bahwa pengelolaan air memerlukan biaya transaksi yang tinggi.⁸⁵

Komentar Umum juga menunjukkan adanya hubungan antara hak asasi manusia atas air dan sistem privatisasi air, meskipun dalam istilah yang umum, bahwa “*It states that as part of the obligation “to protect”, States parties to the ESC Covenant must prevent any third parties that operate or Control water services from “compromising equal, affordable, and physical access to sufficient, safe and acceptable water”*”. Ketentuan ini menyatakan bahwa sebagai bagian “untuk melindungi”, negara-negara pihak

85 Edith Brown Weiss et al, ed., *Fresh Water and International Economic Law*, *Op.cit.*, hlm. 106.

pada Kovenan ESC harus mencegah pihak ketiga manapun yang mengoperasikan atau mengendalikan layanan air, “mengorbankan akses yang setara, terjangkau dan fisik terhadap air yang cukup, aman dan dapat diterima”.

Hak Guna Air yang muncul sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari konsep “*tradeable water rights*”,⁸⁶ yang didasarkan atas rasionalitas bahwa saat ini telah terjadi kelangkaan air, sehingga air harus dialokasikan secara efisien, maka seharusnya air dapat dialokasikan dan dipindahkan kepada pengguna lain tanpa harus mengurangi alokasi untuk pengguna sebelumnya. Pengusahaan sumber daya air dengan hak Guna usaha air pada dasarnya dapat mendukung pertumbuhan ekonomi, namun keberadaannya harus tetap dijaga agar tidak mengarah pada privatisasi bahkan monopoli air, mengingat keikutsertaan swasta dalam pengusahaan air khususnya dan sumber daya alam pada umumnya dapat memunculkan ketidakadilan. Dalam hal seperti inilah diperlukan penekanan pada fungsi sosial dan kelestarian lingkungan hidup. Perlu diingat bahwa “Hak guna usaha” air sangat berbeda dengan “hak guna usaha” dalam bidang hukum agraria. Hal ini disebabkan karakter dari air bersifat “volumetrik” dan “tidak bersifat teritorial”. Di samping itu, Hak Guna Usaha atas Air diberikan atas dasar kegunaan dan tidak bersifat melekat.

Sebagai sumber daya alam yang bersifat “*social good*”, air memiliki nilai ekonomi (*economic value*), yang mengandung makna “nilai kehidupan” yang tidak secara langsung dapat diperjualbelikan, atau harus dianggap sebagai faktor produksi yang independen. Dengan demikian, sebagai anugerah Tuhan kepada manusia, air tidak

86 Konsep “*tradeable water rights*” berkaitan erat dengan konsep “*water market*”. Konsep “Hak atas air yang dapat dialihkan” memunculkan “*opportunity cost*” dalam pengelolaan sumber daya air, dalam arti air akan dijual kepada mereka yang mau dan dianggap mampu membayar lebih besar. Wijanto Hadipuro, sebagaimana dikutip dari Sugeng Bahagijo, ed., hlm. 198

selayaknya diperlakukan sebagai “produk komersial” untuk diperjualbelikan. Apabila terdapat biaya yang terlibat di dalamnya, hal tersebut semata-mata untuk menutupi upaya pelayanan publik maupun biaya konservasi dan pelestarian sumber daya air.

Sebagai konsekuensinya, semua pihak terkait harus memahami bahwa dalam mengusahakan air sebagai “*public good*” tidak boleh hanya mempertimbangkan faktor pendapatan (*profit sharing*) secara terpisah, namun hendaknya juga mempertimbangkan aspek-aspek lain seperti “*risk sharing*”, “*role sharing*”, “*cost sharing*”, secara utuh dan menyeluruh yang pada akhirnya bermuara pada “akuntabilitas publik”.

Kewajiban negara untuk memberikan perlindungan bagi warganegaranya khususnya dalam mendapatkan akses terhadap air bersih melalui upaya “*Water Security*” seyogyanya mendasarkan kebijakan pendayagunaan dan pengamanan sumber daya air pada pemikiran mengenai nilai manfaat air, yang mengacu pada keseimbangan antara “aspek daya guna optimal” dan aspek keamanan serta kelestariannya.

2. Pemenuhan Hak Atas Air sebagai Perwujudan Prinsip 6 SDGs.

Pada tahun 2015, PBB telah mengadopsi 17 Tujuan Pembangunan Berkelanjutan (SDGs) untuk mengatasi tantangan global dan untuk mencapai masa depan yang lebih baik dan berkelanjutan untuk semua pada tahun 2030. Diantara tujuan-tujuan tersebut, terdapat tujuan 6, yaitu Air Bersih dan Sanitasi yang bertujuan untuk menjamin ketersediaan dan pengelolaan air dan sanitasi yang berkelanjutan untuk semua orang. Poin 6 dari SDGs memiliki 8 tujuan utama yang berusaha diwujudkan,

beberapa diantaranya adalah mencapai akses universal dan merata terhadap air minum yang aman dan terjangkau bagi semua orang serta memastikan penarikan dan penyediaan air tawar yang berkelanjutan untuk mengatasi kelangkaan air dan secara substansial mengurangi jumlah orang yang menderita kelangkaan air.⁸⁷ Pemenuhan dari tujuan yang tercantum dalam poin 6 SDGs adalah langkah awal untuk mencapai *Water Security* secara global, langkah-langkah serta tujuan dalam poin 6 SDGs tidak hanya mengenai penyediaan air bersih baik untuk konsumsi maupun sanitasi dan higienitas namun juga pengelolaan sumber daya air yang berkelanjutan secara global. Hal ini ditegaskan bahwa bagian dari *Water Security* tidak hanya mengenai penyediaan namun juga tentang pentingnya pengelolaan sumber daya air berkelanjutan serta perlindungan air bersih dan Kesehatan manusia dari bencana yang berhubungan dengan air, menghindari polusi, dan efisiensi sumber daya.⁸⁸

Air merupakan bagian yang penting bagi pertumbuhan ekonomi setiap negara, air memainkan factor penting untuk menjaga ketersediaan lapangan pekerjaan dari berbagai sektor seperti pertanian, kehutanan, perikanan, energi, industri, daur ulang, konstruksi, dan transportasi. Lebih dari 75% pekerjaan bergantung pada air dengan berbagai tingkat ketergantungan.⁸⁹ Banyak negara yang menganggap pengamanan terhadap air berarti penguasaan terhadap sumber daya untuk negara mereka sendiri, sudut pandang yang terfokus pada negara ini ditakutkan memunculkan pembenaran atas penggunaan kekuatan militer dan kekerasan yang tidak perlu bagi suatu

87 SDG 6: Clean Water and Sanitation," *Water For People*, diakses October 15, 2024, .

88 Juliana Marcal, Blanca Antizar-Ladislao, and Jan Hofman, "Addressing Water Security: An Overview," *Sustainability (Switzerland)* 13, no. 24 (2021), <https://doi.org/10.3390/su132413702>.

89 United Nations World Water Assessment Programme. The United Nations World Water Development Report 2016: Water and Jobs; UN-WWAP: Paris, France, 2016.

negara untuk dapat mendapatkan air. Pembeneran bagi negara untuk melakukan pengamanan terhadap sumber daya air biasanya didasari oleh ketersediaan air bersih yang semakin berkurang, distribusi sumber daya yang tidak merata, serta konflik yang diakibatkannya antara berbagai pengguna baik di tingkat domestik maupun internasional.⁹⁰ Dalam pengertian yang lebih dalam dan luas, manajemen sumber daya secara berkelanjutan yang ingini dicapai poin 6 SDGs merupakan inti yang harus dicapai dibandingkan penyediaan sumber daya, *water security* mulai dikaitkan juga dengan *Human Security* dimana pemenuhan kebutuhan air lebih difokuskan terhadap individual dan komunitas dibandingkan berfokus pada negara dan keamanan ekologis di mana biosfer menjadi objek rujukan utama yang harus diamankan.⁹¹

Sebagai seperangkat hukum dan norma yang mengatur negara dalam berinteraksi dengan negara lain dan terkhusus komunitas internasional, hukum internasional dan penegakannya merupakan hal yang tidak dapat dipisahkan untuk mencapai *water security*. Hal ini dikaitkan dengan bentuk air yang mengalir dan merupakan satu kesatuan dari badan air yang tidak memperdulikan batas geografis antar negara. Secara keseluruhan, sebagian besar literatur hukum internasional tentang keamanan air berfokus pada air dalam konteks perairan internasional. Literatur ini mengakui fakta bahwa air tidak dapat diatur secara terpisah dari tingkat lokal hingga internasional.⁹² Pengelolaan sumber daya air tawar yang tidak berkelanjutan tidak hanya menjadi ancaman langsung bagi negara itu sendiri, tetapi juga bagi

90 Philippe Cullet, Lovleen Bhullar, and Sujith Koonan, "Water Security and International Law," *Annual Review of Law and Social Science* 17, no. 1 (October 2021): 261–76, <https://doi.org/10.1146/annurev-lawsocsci-010421-014915>.

91 Farhana Sultana and Alex Loftus, *Water Politics – Governance, Justice and the Right to Water*, ed. Routledge (London, 2020).

92 Bjorn-Oliver Magsig, *International Water Law and the Quest for Common Security* (Abingdon, Oxon: Routledge, 2015).

negara lain dikarenakan keterhubungan badan air secara internasional.⁹³ Hal ini membuat pengelolaan sumber daya, khususnya sumber daya air, menjadi perhatian Bersama (*common concern*) yang mencerminkan tugas untuk bekerja sama berkenaan dengan sumber daya yang perlindungan dan penggunaannya memiliki dimensi lintas batas. Kewajiban untuk menjaga keberlanjutan sumber daya ini kini dianggap sebagai kewajiban *erga omnes*, yang berarti semua negara bertanggung jawab atas pengelolaannya. Jika ada negara yang gagal memenuhinya, hal tersebut bisa dianggap sebagai tindakan yang melanggar hukum internasional dan negara tersebut bisa diminta pertanggungjawaban.⁹⁴

Pengaturan mengenai keberlanjutan sumber daya air merupakan konsep yang masih sangat terbatas di dalam hukum internasional, itulah mengapa untuk mencapai tujuan yang ingin dicapai, poin 6 SDGs harus bergantung pada cabang lain dari hukum internasional, seperti hukum lingkungan internasional. Hukum lingkungan internasional relevan digunakan mengingat prinsip dasar dari hukum ini yang dimuat dalam *Stockholm Declaration of the 1972 United Nations Conference on the Human Environment* menegaskan dalam prinsip 2 bahwa sumber daya alam yang ada di bumi, termasuk udara, air, tanah, flora dan fauna dan terutama contoh representatif ekosistem alam, harus dilindungi untuk kepentingan generasi sekarang dan masa depan melalui perencanaan atau pengelolaan yang cermat, sebagaimana mestinya.

Prinsip 2 dari *Stockholm Declaration* juga mengandung prinsip umum lainnya dalam hukum lingkungan internasional

93 Bjorn-Oliver Magsig, "Introducing an Analytical Framework for Water Security: A Platform for the Refinement of International Water Law," *Journal of Water Law* 20, no. 2–3 (2009): 61–69.

94 P Wouters, S Vinogradov, and Bjorn-Oliver Magsig, "Water Security, Hydrosolidarity, and International Law: A River Runs through It....," *Yearbook of International Environmental Law* 19, no. 1 (2009): 97–134.

yakni keadilan intra dan antar generasi. Keadilan intragenerasi dan antargenerasi sangat penting dalam keamanan air dan hukum lingkungan internasional karena keduanya menjamin kesetaraan dalam pendistribusian sumber daya, baik di antara generasi saat ini maupun bagi generasi yang akan datang. Keadilan intragenerasi, mengharapkan tercapainya akses yang sama terhadap air di dalam generasi yang sama sehingga menurunkan potensi konflik dan mengurangi kesenjangan. Salah satu tantangan terbesar dari pemenuhan prinsip ini adalah tidak meratanya pendanaan, dimana pendanaan terfokus pada wilayah perkotaan, sehingga wilayah pedesaan, yang mungkin lebih membutuhkan, kekurangan dana.⁹⁵

Pada daerah perkotaan yang lebih padat penduduk, investasi terhadap distribusi dan manajemen air bersih lebih dapat dilakukan dan menguntungkan secara ekonomi, semakin berkurangnya kepadatan penduduk ketika mencapai daerah pinggir dan pedesaan, investasi terhadap distribusi air bersih dirasa tidak terlalu menguntungkan, hal ini juga diperparah dengan penduduk perkotaan yang kadang menolak kenaikan tarif air bersih yang seharusnya dapat digunakan sebagai subsidi silang terhadap daerah pedesaan.⁹⁶ Ketidakstabilan ekonomi dan beban utang yang tinggi seringkali menghambat negara-negara dalam memperoleh pendanaan tambahan untuk proyek air dan sanitasi. Meskipun sektor air menghasilkan manfaat bagi masyarakat dan sektor swasta, banyak di antaranya sulit untuk dimonetisasi, sehingga membatasi aliran pendapatan yang mungkin dihasilkan.⁹⁷

95 Heidler A, Nesi M, Nikiema J, Lüthi C. Multilateral development banks investment behaviour in water and sanitation: Findings and lessons from 60 years of investment projects in Africa and Asia. 2023, hlm. 354-75.

96 Jaivime Evaristo et al., “Water Woes: The Institutional Challenges in Achieving SDG 6,” *Sustainable Earth Reviews* 6, no. 1 (November 2023): 13, <https://doi.org/10.1186/s42055-023-00067-2>.

97 *Managing and Financing Water for Growth in Thailand*, OECD Studies on Water (OECD, 2022), <https://doi.org/10.1787/839a4f70-en>.

Hukum lingkungan internasional juga mengenalkan prinsip-prinsip yang mencoba menyeimbangkan penggunaan terhadap sumber daya air dengan perlindungan air seperti prinsip kehati-hatian (*precautionary principle*) dan prinsip pencemar membayar (*polluter pays principle*). Sifat badan air yang saling terhubung dan melewati lintas batas mempersulit hubungan internasional dikarenakan sumber daya Bersama memerlukan pengelolaan kooperatif di antara negara tersebut. *Precautionary principle* mengharuskan suatu negara bila bukti ilmiah yang masuk akal dalam bentuk apa pun memberi alasan yang cukup untuk meyakini bahwa suatu kegiatan, teknologi, atau zat mungkin berbahaya, tindakan harus diambil untuk mencegah bahaya tersebut terjadi atau bahkan merugikan negara lain.⁹⁸ Prinsip ini ditegaskan dalam *Rio Declaration on Environment and Development* 1992, dimana pada prinsip 15 dikatakan bahwa pendekatan kehati-hatian harus diterapkan secara luas oleh negara-negara sesuai dengan kemampuan mereka. Jika terdapat ancaman kerusakan serius atau tak dapat dipulihkan, kurangnya kepastian ilmiah yang lengkap tidak boleh digunakan sebagai alasan untuk menunda tindakan yang hemat biaya untuk mencegah kerusakan lingkungan.

Pada deklarasi yang sama, yakni *Rio Declaration* 1992 prinsip 16, juga ditegaskan mengenai *polluter pays principle* dimana pemerintah nasional hendaknya berupaya keras untuk mendorong internalisasi biaya lingkungan dan penggunaan instrumen ekonomi, dengan mempertimbangkan pendekatan bahwa pada prinsipnya pencemar harus menanggung biaya pencemaran, dengan memperhatikan kepentingan publik dan tanpa mengganggu perdagangan dan investasi internasional. Prinsip ini memberikan justifikasi dimana sumberdaya seperti air dapat dilihat sebagai subjek dari perlindungan

98 O. McIntyre and T. Mosedale, *The Precautionary Principle as a Norm of Customary International Law*, 9 *Journal of Environmental Law*, 1997, hlm. 236.

lingkungan dan juga sebagai objek ekonomi yang dapat diberi nilai ekonomis yang dihitung menggunakan uang.

Polluter pays principle mengakibatkan internalisasi biaya untuk mematuhi peraturan mengenai perlindungan lingkungan. Dalam konteks ini, penting untuk dicatat bahwa berdasarkan *precautionary principle*, pengertian pencemaran dalam *polluter pays principle* tidak hanya terbatas pada kerugian yang timbul akibat dampak negatif, tetapi juga mencakup pemahaman yang lebih luas tentang risiko degradasi lingkungan secara keseluruhan.⁹⁹ Selain itu, tujuan dari prinsip ini, yang pada dasarnya adalah untuk mencegah kerusakan lingkungan dan memperbaiki kerusakan yang telah terjadi¹⁰⁰, kini dapat dilihat sebagai pengakuan bahwa regulasi lingkungan perlu diperketat seiring dengan perkembangan masyarakat dan teknologi.¹⁰¹

Kerangka hukum yang dihasilkan terkait keamanan air di tingkat internasional sebagai konsekuensinya bersifat campuran. Dimasukkannya perdebatan keamanan air dalam hukum internasional memerlukan pendekatan non-tradisional terutama karena beberapa perkembangan terpenting telah terjadi di forum-forum yang tidak dipimpin secara eksklusif oleh negara, seperti yang terjadi di semua inisiatif yang dipimpin Perserikatan Bangsa-Bangsa. Badan-badan baru yang memegang wacana keamanan air sebagian besar terdiri dari badan-badan tata kelola campuran baru yang telah muncul selama tiga dekade terakhir dan telah sangat berpengaruh di sektor air seperti *World Water Council*

99 Ishikawa Tomoko, "RIETI Discussion Paper Series 15-E-107 The Role of the Precautionary and Polluter Pays Principles in Assessing Compensation," n.d.

100 Case C-293/97, *The Queen v. Secretary of State for the Environment and Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte H. A. Standley and Others and D.G.D. Metson and Others* [1999] ECR I-02603, paraf. 93-95.

101 M. A. Orellana, "Science, Risk and Uncertainty: Public Health Measures and Investment Disciplines," in *New Aspects of International Investment Law*, ed. P. Kahn and T. Waelde, Leiden: Martinus Nijhoff Publishers, 2007, hlm. 761.

yang menyelenggarakan *World Water Forum*. Keanggotaan *World Water Council* terdiri dari berbagai entitas baik negara maupun bukan negara. *World Water Forum* sendiri berbeda dengan forum internasional lain dimana pada forum ini termasuk didalamnya adalah segmen *ministerial* yang biasanya mengadopsi deklarasi setingkat peraturan menteri yang bersifat final dan memiliki pengaruh besar terhadap pengembangan kebijakan air selama beberapa dekade terakhir.

World Water Forum yang terakhir diadakan di Bali pada 18 hingga 25 Mei 2024 dengan turut mengundang kepala pemerintahan, kepala organisasi internasional, petinggi pemerintahan, ahli, akademisi, wirausaha dan ekonom dari berbagai penjuru dunia untuk berbagi pengetahuan dan pengalaman mengenai berbagai topik mengenai air. Beberapa fokus pembahasan pada forum ini yang disampaikan melalui panel level tinggi termasuk didalamnya pengaturan dan pendanaan air secara global dan berkelanjutan, fungsi sektor swasta dalam program poin 6 SDGs, sumber air non-konvensional dan energi terbarukan, serta manajemen sistem air yang terintegrasi khususnya pada penerapannya di pulau-pulau kecil. *World Water Forum* ke-10 ini menghasilkan sejumlah 113 dari Hasil dan Tindakan Konkret Deklarasi Menteri yang terbagi mulai dari Tindakan terhadap perubahan iklim, penjaminan air bersih, sanitasi, dan higienitas air, desalinasi dan manajemen danau berkelanjutan serta Tindakan inovasi di bidang air dan prospektus proyek air di masa depan.¹⁰²

Mengingat tantangan air yang bersifat global, kerja sama internasional tetap menjadi landasan dalam mencapai SDG 6. Pencapaian SDG 6 menuntut inovasi dan tindakan global

102 Compendium of Concrete Deliverables and Actions Ministerial Declaration 10th World Water Forum
Bali, 21 May 2024, diakses 15 oktober 2024 <https://worldwaterforum.org/outcomes>.

yang terkoordinasi. Tarif yang tepat mendorong konservasi, mendanai perbaikan infrastruktur, dan memastikan ketahanan sistem untuk menghindari kendala kapasitas apa pun di negara-negara berpenghasilan rendah dan menengah memerlukan perhatian yang lebih besar. Penting untuk diingat bahwa SDG 6 bukan hanya tentang air tetapi juga membangun ekosistem yang sehat yang memastikan kualitas hidup dan pengelolaan yang berkelanjutan.

E. Penutup

1. Kesimpulan

Hak atas air dan sanitasi merupakan bagian dari hak asasi manusia yang pemenuhannya bersifat imperatif bagi negara. Mengingat fungsi penting air bagi kehidupan manusia, maka keamanan dan ketersediaannya harus dijaga meskipun air merupakan sumber daya alam yang dapat diperbaharui. Pemenuhan prinsip keadilan intragenerasi dan antargenerasi dalam mewujudkan keamanan air akan menjamin kesetaraan dalam pendistribusian sumber daya, baik di antara generasi saat ini maupun bagi generasi yang akan datang. Keadilan intragenerasi, mengharapkan tercapainya akses yang sama terhadap air di dalam generasi yang sama sehingga menurunkan potensi konflik dan mengurangi kesenjangan. Pendekatan berbasis hak asasi manusia sudah selayaknya digunakan pemerintah untuk memenuhi kebutuhan akan air meskipun pelayanannya diserahkan kepada swasta dengan alasan efisiensi.

Pada akhirnya, pemenuhan dari tujuan yang tercantum dalam poin 6 SDGs adalah langkah awal untuk mencapai *Water Security* secara global, langkah-langkah serta tujuan dalam poin 6 SDGs tidak hanya mengenai penyediaan air bersih baik untuk konsumsi maupun sanitasi dan higienitas namun juga pengelolaan sumber daya air yang berkelanjutan secara global.

2. Saran

Berdasarkan kesimpulan tersebut, beberapa saran antara lain, penyusunan kebijakan yang berbasis hak asasi manusia, dimana pemerintah perlu mengadopsi pendekatan berbasis hak asasi manusia dalam pengelolaan air, termasuk dalam regulasi yang mengatur peran swasta dalam penyediaan layanan air. Kebijakan ini harus memastikan bahwa hak atas air bersih dan sanitasi yang aman dapat diakses oleh seluruh lapisan masyarakat, tanpa diskriminasi dan dengan jaminan harga yang terjangkau. Selain itu penguatan keadilan intragenerasi dan antargenerasi dapat dilakukan dengan menyeimbangkan kebutuhan antara generasi saat ini dan masa depan. Pemerintah dapat memperkuat keadilan intragenerasi dan antargenerasi dengan membuat regulasi yang memastikan distribusi air yang merata dan pemanfaatan yang berkelanjutan untuk generasi mendatang.

Daftar Pustaka

Background: The Right to Water.” The United Nations Department of Public Information. International Year of Freshwater 2003. DPI/2293 F, February 2003.

Case C-293/97, The Queen v. Secretary of State for the Environment and Ministry of Agriculture, Fisheries and Food, ex parte H. A. Standley and Others and D.G.D. Metson and Others [1999] ECR I-02603, paras. 93-95.

Compendium of Concrete Deliverables and Actions Ministerial Declaration 10th World Water Forum Bali, 21 May 2024, diakses 15 oktober 2024 <https://worldwaterforum.org/outcomes>.

Cullet, Philippe, Lovleen Bhullar, and Sujith Koonan. “Water Security and International Law.” *Annual Review of Law and Social Science* 17, no. 1 (October 2021): 261–76. <https://doi.org/10.1146/annurev-lawsocsci-010421-014915>.

- Daud Silalahi, Muhammad. *Pengaturan Hukum Sumber Daya Air Dan Lingkungan Hidup Di Indonesia*. Bandung: Alumni, 2003.
- Evaristo, Jaivime, Yusuf Jameel, Cecilia Tortajada, Raymond Yu Wang, James Horne, Howard Neukrug, Carlos Primo David, Angela Maria Fasnacht, Alan D. Ziegler, and Asit Biswas. “Water Woes: The Institutional Challenges in Achieving SDG 6.” *Sustainable Earth Reviews* 6, no. 1 (November 2023): 13. <https://doi.org/10.1186/s42055-023-00067-2>.
- Magsig, Bjorn-Oliver. *International Water Law and the Quest for Common Security*. Abingdon, Oxon: Routledge, 2015.
- . “Introducing an Analytical Framework for Water Security: A Platform for the Refinement of International Water Law.” *Journal of Water Law* 20, no. 2–3 (2009): 61–69.
- Managing and Financing Water for Growth in Thailand*. OECD Studies on Water. OECD, 2022. <https://doi.org/10.1787/839a4f70-en>.
- Marcal, Juliana, Blanca Antizar-Ladislao, and Jan Hofman. “Addressing Water Security: An Overview.” *Sustainability (Switzerland)* 13, no. 24 (2021). <https://doi.org/10.3390/su132413702>.
- Sultana, Farhana, and Alex Loftus. *Water Politics – Governance, Justice and the Right to Water*. Edited by Routledge. London, 2020.
- Suparmoko, M. *Ekonomi Sumber Daya Alam Dan Lingkungan*. Yogyakarta: BPFE, 1994.
- Tomoko, Ishikawa. “RIETI Discussion Paper Series 15-E-107 The Role of the Precautionary and Polluter Pays Principles in Assessing Compensation,” n.d.

- Trihastuti, Nanik, Pulung Widhi Hari Hananto, and Daniel Rene Kandou. “The Utilisation of International Watercourses from an International Environmental Law Perspective.” *Asian Journal of Water, Environment and Pollution* 20, no. 1 (January 2023): 35–41. <https://doi.org/10.3233/AJW230006>.
- Widianarko, Budi. *Solidaritas Air: Perspektif Etika Ekologi Dalam Hak Atas Air, Dalam Membumikan Etika Lingkungan*. Edited by Budi Widianarko and Kanisius, 2011.
- Wouters, P, S Vinogradov, and Bjorn-Oliver Magsig. “Water Security, Hydrosolidarity, and International Law: A River Runs through It...” *Yearbook of International Environmental Law* 19, no. 1 (2009): 97–134.

BAB V

ANALISIS HUKUM TENTANG PENYERANGAN UDARA TERHADAP KONVOI EVAKUASI PENDUDUK SIPIL DI GAZA

Elfia Farida, Ratu Tasya Adawiyah, Nuswantoro Dwiwarno

A. Pendahuluan

Hukum humaniter internasional mengatur tata cara melakukan penyerangan dalam situasi konflik bersenjata untuk menghindari terjadinya kehilangan nyawa penduduk sipil yang tidak berpartisipasi dalam konflik. Hal ini dilandaskan pada prinsip-prinsip yang terdapat dalam kebiasaan hukum perang, seperti prinsip pembedaan (*distinction principles*), prinsip kepentingan militer (*military necessity principles*), dan prinsip proporsionalitas (*proportionality principles*).¹⁰³ Prinsip-prinsip

103 Marco Sassoli et.al., “How Does Law Protect in War? Cases, Documents and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law”, *Volume 50, Issue 2: Outline of International Humanitarian Law, Third Edition*,

tersebut juga telah diatur dalam Konvensi Jenewa 1949 IV mengenai Perlindungan Orang Sipil pada Masa Perang (*The Fourth Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War*).

Penyerangan yang sah sangat tergantung pada prinsip pembedaan karena prinsip ini merupakan inti dari hukum humaniter internasional. Prinsip tersebut mengatur bahwa semua pihak yang terlibat dalam konflik bersenjata harus dapat membedakan antara penduduk sipil dan kombatan, serta antara target sasaran sipil dan target sasaran militer. Dengan adanya prinsip ini, operasi militer hanya ditujukan untuk meluncurkan sasaran militer.¹⁰⁴ Prinsip pembedaan dalam penyerangan juga selaras dengan prinsip proporsionalitas dan prinsip kepentingan militer. Angkatan bersenjata harus memastikan bahwa penyerangan yang dilakukan tidak membabi buta dan memang didasari dengan kepentingan militer untuk memenangkan perang.¹⁰⁵

Prinsip-prinsip tersebut merupakan norma penting yang diciptakan dengan tujuan utama untuk melindungi penduduk sipil selama konflik bersenjata. Perlindungan terhadap penduduk sipil juga diberikan bahkan dalam keadaan yang sulit apabila terjadi *collateral damage*, yaitu kombatan harus memastikan bahwa sudah dilakukan upaya, tindakan strategis, dan setiap tindakan pencegahan yang dapat dilakukan untuk mengurangi dampak terhadap penduduk sipil. Prinsip-prinsip ini mengharuskan semua pihak yang terlibat dalam perang untuk menjamin perlindungan dan kesejahteraan penduduk sipil,

2011, hlm.10

104 Marco Sassoli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*, (United Kingdom: Edward Elgar Publishing Limited, 2024), hlm. 374

105 Nicholas Tsagourias and Alasdair Morrison, *International Humanitarian Law: Cases, Materials, and Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2018), hlm. 106

apapun kondisinya.¹⁰⁶ Eksistensi hukum dan kebiasaan perang ini tentunya tidak mudah ditegakkan. Situasi ini dipersulit oleh sifat perang yang kompleks dan seringkali tidak stabil. Penegakan aturan-aturan dan kebiasaan perang menjadi hal yang sulit ditegakkan karena ketidakpastian situasi, sehingga hukum perang kerap diabaikan dalam praktiknya. Hal tersebut dibuktikan dengan kejadian penyerangan udara pada salah satu jalur evakuasi dari Gaza Utara ke Gaza Selatan di Jalan Salah al-Din pada Jumat sore, 13 Oktober 2023.¹⁰⁷

Konflik antara Israel dan Palestina ini, dimulai dari eskalasi konflik sejak tanggal 7 Oktober 2023 yang mengakibatkan jalur Gaza menjadi sasaran serangan tanpa henti yang dilakukan oleh *Israel Defense Forces* (IDF). Penyerangan yang dilakukan tidak hanya mengakibatkan banyak korban jiwa tetapi juga kerusakan yang masif pada Palestina. Sejak terjadinya eskalasi, infrastruktur Palestina hancur total hingga fasilitas krusial seperti air, listrik dan jaringan komunikasi terkena dampak yang parah.¹⁰⁸ Selain itu, terjadi penyerangan besar-besaran terhadap kawasan pemukiman penduduk, sehingga seluruh lingkungan terhapus dari peta. Sejak saat itu, IDF memerintahkan penduduk Palestina untuk melakukan evakuasi dari Gaza Utara ke Gaza Selatan untuk melakukan penyerangan terhadap kelompok militan Palestina yakni, Hamas. Namun, pada faktanya konvoi penduduk sipil yang terpaksa mengungsi dari rumahnya juga tidak luput dari penyerangan udara IDF.¹⁰⁹

106 Marco Sassoli (2024), *Op.cit.* hlm. 375

107 Paul Herd dan Jemimah Herd, "Gaza: Serangan Terhadap Konvoi Kendaraan Penduduk yang Mengungsi, 70 Orang Dilaporkan Tewas – Apa yang Perlu Anda Ketahui", *BBC News*, 15 Oktober 2023, <https://www.bbc.com/indonesia/dunia-67080885> diakses pada 9 April 2024.

108 Jim Zanotti and Jeremy M. Sharp, "Israel and Hamas Conflict in Brief: Overview, U.S. Policy, and Options for Congress", *Congressional Research Service*, 16 April 2024, Hlm. 2 <https://crsreports.congress.gov/product/pdf/R/R47828> diakses pada 2 Agustus 2024

109 Yahya Abou-Ghazala, "They followed evacuation orders. An Israeli airstrike killed them the next day", *CNN World*, 17 Oktober 2023, <https://edition.cnn.com/2023/10/16/middleeast/israel/palestinian-evacuation-orders-invs/index.html>

Pada saat itu, konvoi yang mengikuti arahan IDF sedang dalam proses evakuasi dari Gaza Utara menuju Gaza Selatan yang dianggap relatif lebih aman. Konvoi tersebut tidak hanya menjadi sasaran satu kali, namun mengalami beberapa serangan udara selama perjalanan. Hal tersebut terbukti bahwa terjadi ketidakpedulian target sasaran karena bukan merupakan target militer melainkan target sipil. Dampak dari penyerangan udara yang brutal ini sangat masif dan luas jangkauannya, sekitar 70 (tujuh puluh) penduduk sipil yang ada di konvoi evakuasi tersebut kehilangan nyawa dengan tragis, dan kurang lebih 200 (dua ratus) penduduk sipil terluka dalam kejadian tersebut.¹¹⁰ Dalam melakukan penyerangan tersebut, IDF tidak memastikan adanya keuntungan militer yang didapatkan dalam melakukan penyerangan udara terhadap konvoi sipil. IDF seharusnya memastikan bahwa objek penyerangan merupakan target sah penyerangan dan bukan penduduk sipil yang tidak berpartisipasi langsung dalam konflik.

Berdasarkan hal tersebut, dapat dikatakan bahwa IDF meremehkan perlindungan terhadap penduduk sipil. Oleh karena itu dilakukan analisis hukum apakah penyerangan udara yang dilakukan oleh IDF terhadap konvoi penduduk sipil di Gaza melanggar hukum internasional khususnya hukum humaniter internasional.

B. Permasalahan

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, maka dirumuskan suatu permasalahan. Adapun permasalahan yang diteliti adalah apakah penyerangan udara yang dilakukan IDF terhadap konvoi evakuasi penduduk sipil di Gaza merupakan pelanggaran terhadap hukum internasional?

diakses pada 2 Agustus 2024.

110 NAWA Media Open-Source Investigations Team, “Salah al-Din Street: Israeli Airstrikes on Convoy of Displaced People”, NAWA Media, 19 March 2024, <https://thepublicsource.org/israeliresponsibility-convoy-airstrikes-salah-al-din-street> diakses pada 2 Agustus 2024.

C. Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif dengan meneliti data sekunder yang menggunakan pendekatan perjanjian internasional (*statute approach*)¹¹¹ yang berkaitan dengan penyerangan terhadap penduduk sipil. Spesifikasi penelitian ini adalah deskriptif analitis, yaitu menggambarkan perjanjian internasional yang berlaku dikaitkan dengan teori-teori hukum dan praktik pelaksanaan hukum positif¹¹² yang berkaitan dengan permasalahan permasalahan yang diteliti. Sumber data diperoleh dari data sekunder yang dikumpulkan melalui studi kepustakaan (*library research*) yang relevan dengan topik penelitiannya,¹¹³ yaitu berkaitan dengan pelanggaran prinsip-prinsip hukum perang dalam penyerangan udara terhadap konvoi evakuasi penduduk sipil di jalur Gaza oleh IDF.

D. Pembahasan

Situasi yang memburuk pada konflik bersenjata antara Israel dan Palestina semenjak tanggal 7 Oktober 2023 mendesak IDF untuk melakukan evakuasi terhadap penduduk sipil Palestina yang berada dalam titik utama konflik. Pada tanggal 13 Oktober 2023, IDF memerintahkan kurang lebih 1.1 juta penduduk sipil Palestina yang menetap di wilayah pendudukan padat Kota Gaza untuk mengevakuasikan diri.¹¹⁴ Perintah evakuasi ini diumumkan oleh IDF melalui *platform* daring dan juga surat selebaran yang disebarluaskan melalui udara. Pada perintah evakuasi tersebut dijelaskan bahwa operasi militer akan dilaksanakan di wilayah

111 Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2011), hlm. 91.

112 Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990), hlm. 97

113 Hendri Siregar dan Fauza Fahmi, *Metode Penelitian (Sebuah Pengantar Bidang Pendidikan)*, (Yogyakarta: Jejak Pustaka, 2023), H/hlm. 29

114 Antonio Guterres, "Why Israel Must Reconsider Its Gaza Evacuation Order", United Nations, 13 Oktober 2023, <https://www.un.org/sg/en/content/sg/articles/2023-10-13/why-israel-mustreconsider-its-gaza-evacuation-order> diakses pada 28 Agustus 2024.

Kota Gaza dan penduduk sipil dihimbau untuk dievakuasi menuju selatan Wadi Gaza.¹¹⁵

Detail evakuasi dan rute evakuasi diumumkan pada pukul 18.03 waktu lokal oleh Kepala Divisi Media Arab untuk IDF dalam laman media sosial X. Diberitahukan bahwa jalan Salah al-Din akan menjadi *humanitarian route* bagi penduduk sipil yang mengevakuasi menuju selatan demi keamanan. Avichary juga menegaskan bahwa IDF tidak akan melakukan tindakan militer pada rute yang ditandai di peta hingga pukul 20.00 waktu lokal.¹¹⁶ Namun, perlu diingat kembali bahwa pemberitahuan rute evakuasi disebarluaskan pada pukul 18.03 waktu lokal dengan hanya memberikan kurang dari 2 (dua) jam untuk melakukan evakuasi yang aman bagi penduduk sipil. Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) sangat menentang perintah evakuasi ini, dan menyebut evakuasi dalam skala besar sebagai hal yang tidak memungkinkan. Pada waktu yang bersamaan, rute evakuasi yang telah ditentukan oleh IDF sebagai rute evakuasi yang aman, pada faktanya tidak terhindar dari penyerangan.¹¹⁷

Dewan Hak Asasi Manusia (HAM) PBB melaporkan bahwa banyak dari penduduk Palestina tewas dalam penyerangan ketika melakukan evakuasi dari Gaza Utara pada rute yang telah ditetapkan. Dewan HAM PBB telah mendokumentasikan dan menyelidiki berbagai insiden yang berkaitan dengan penyerangan terhadap penduduk sipil ketika mencoba melakukan evakuasi di jalur evakuasi utama yakni, Jalan Salah al-Din di Kota Gaza. Penyerangan terjadi di hari yang sama dengan pemberitahuan

115 IDF, "IDF Announcement Sent to the Civilians of Gaza City", IDF Press Releases, 13 Oktober 2023, <https://www.idf.il/en/mini-sites/idf-press-releases-israel-at-war/october-23-pr/idfannouncement-sent-to-the-civilians-of-gaza-city/> diakses pada 28 Agustus 2024.

116 Avichay Adraee, X, 13 October 2023, <https://x.com/AvichayAdraee/status/1712846493747495223?s=20> diakses pada 24 Agustus 2024.

117 Helen Regan, et.al, "Israel tells 1.1 million Gazans to evacuate south. UN says order is 'impossible'", CNN World, 13 Oktober 2023, <https://edition.cnn.com/2023/10/13/middleeast/israel-gaza-hamas-war-friday-intl-hnk/index.html> diakses pada 28 Agustus 2024.

perintah evakuasi pada tanggal 13 Oktober 2023 tepatnya di Bundaran Kuwait sekitar gedung perusahaan baja Bassem Aliwa. Konvoi evakuasi dari sejumlah kendaraan penduduk sipil yang membawa anggota keluarga yang melarikan diri dari konflik yang terjadi di Kota Gaza menuju ke selatan Wadi Gaza yang secara tiba-tiba diserang oleh serangkaian proyektil.¹¹⁸

Penyerangan terhadap konvoi evakuasi pada tanggal 13 Oktober 2024 menyebabkan 70 (tujuh puluh) penduduk sipil tewas dan 200 (dua ratus) terluka. Kejadian ini terekam oleh beberapa penduduk sipil yang berada di jalur evakuasi melalui video yang disebar pada beberapa *platform* sosial media. Menanggapi tuduhan atas penyerangan ini, juru bicara IDF mengeluarkan pernyataan yang menyangkal adanya kesengajaan dalam menargetkan konvoi evakuasi.¹¹⁹ Namun, hasil penyelidikan dari *military analysts* dari *Financial Times* dinyatakan bahwa jenis serpihan peluru terlihat konsisten dengan serpihan peluru yang dipakai dalam penyerangan udara Israel. Ada bukti foto yang menunjukkan tanda-tanda serpihan peluru yang tersebar luas pada permukaan jalan dengan pola kerusakan yang tidak biasa. Menurut Desmond Travers, ahli dalam amunisi yang melakukan investigasi untuk *Financial Times* bahwa kemungkinan besar penyerangan dilakukan dengan “*precision-guide shrapnel-delivered missile*” atau rudal yang dapat mengirimkan pecahan peluru secara presisi.¹²⁰

Berdasarkan bukti tersebut para ahli menganggap bahwa penyerangan terhadap konvoi evakuasi penduduk sipil di jalur Gaza hampir pasti dilakukan oleh IDF karena IDF memiliki

118 United Nations Human Rights Council, Detailed findings on the military operations and attacks carried out in the Occupied Palestinian Territory from 7 October to 31 December 2023: Independent International Commission of Inquiry on the Occupied Palestinian Territory, Including East Jerusalem, and Israel., A/HRC/56/CRP.4, 10 Juni 2024. <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/hrbodies/hrcouncil/sessionsregular/session56/a-hrc-56-crp-4.pdf> diakses pada 28 Agustus 2024.

119 *Ibid.*

120 Airwars, Civilian Casualties, ISPT0175, 13 Oktober 2023, <https://airwars.org/civilianscasualties/ispt0175-october-13-2023/> diakses pada 28 Agustus 2024.

kemampuan militer dengan akses terhadap persenjataan yang canggih dan juga selaras dengan jenis serangan yang dilakukan oleh IDF. Analisis hukum terhadap serangan tersebut adalah sebagai berikut:

1. Pembuktian unsur kejahatan perang pada penyerangan konvoi evakuasi penduduk sipil di jalur Gaza.

Penyerangan terhadap konvoi penduduk sipil di jalur Gaza dapat dikatakan melanggar hukum humaniter internasional sebagaimana diatur dalam Pasal 49 Protokol Tambahan I 1977, bahwa “...*acts of violence against the adversary, whether in offence or in defence*”. Karena terminologi “*against the adversary*” pada pasal tersebut dilegalkan apabila penyerangan ditujukan terhadap kombatan musuh. Sehingga melimitasi militer atau kombatan, karena tidak boleh menyerang nonkombatan seperti penduduk sipil. Ketentuan ini selaras dengan ketentuan perlindungan hukum yang diberikan oleh hukum humaniter internasional terhadap nonkombatan sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (2) Protokol Tambahan I 1977 bahwa “*the civilian population as such, as well as individual civilians, shall not be the object of attack ...*”.

Di dalam putusan *International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia* atau Pengadilan ICTY dalam kasus Stanislav Galić dijelaskan bahwa penyerangan dapat dikatakan sebagai suatu tindakan kejahatan perang adalah “*to direct an attack (as defined in Article 49 of Additional Protocol I) against the civilian population and agaainst individual civilians not taking part in hostilities*”.¹²¹ Hal tersebut menegaskan bahwa suatu penyerangan dapat dikatakan sebagai tindakan kejahatan perang apabila penyerangan ditujukan kepada penduduk sipil atau individu

121 International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Prosecutor vs Stanislav Galić, Judgement and Opinion, IT-98-29-T, 5 Desember 2003, Para 53, <https://www.legaltools.org/doc/eb6006/pdf> diakses pada 28 Agustus 2024.

sipil. Bila dikaitkan dengan situasi konvoi evakuasi penduduk sipil di Jalan Salah al-Din jalur Gaza, di mana IDF melakukan penyerangan udara dengan menggunakan *precision-guide shrapnel-delivered missile* terhadap sejumlah kendaraan yang sedang mengevakuasikan penduduk,¹²² maka IDF dapat dikatakan melakukan kejahatan perang.

Apabila situasi penyerangan terhadap konvoi evakuasi yang dilakukan IDF diselaraskan dengan prinsip-prinsip yang terdapat dalam hukum humaniter internasional, maka secara jelas IDF telah melanggar prinsip perbedaan yang diatur dalam Pasal 48 Protokol Tambahan I 1977 yaitu:

“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”

Berdasarkan ketentuan tersebut, maka dapat dikatakan bahwa IDF gagal melakukan perbedaan dalam prosedur penentuan target militer saat melakukan penyerangan di rute evakuasi, karena laporan verifikasi setelah penyerangan tidak ditemukan adanya indikasi bahwa kendaraan-kendaraan tersebut sebagai objek militer.

Pasal 52 ayat (2) Protokol Tambahan I 1977 mengatur secara tegas bahwa *“Attacks shall be limited strictly to military objectives. In so far as objects are concerned, military objectives are limited to those objects which by their nature, location, purpose or use make an effective contribution to military action”*. Menurut prinsip kepentingan militer bahwa pihak yang melakukan penyerangan hanya diperbolehkan menggunakan serangan yang sepadan dengan tujuan militer yang diperkirakan dengan meminimalisir

122 Airwars, *loc.cit.*

akibat penyerangan.¹²³ Secara historis, operasi militer yang ditujukan semata-mata untuk menurunkan moral sipil lawan dan penyerangan yang ditujukan terhadap penduduk sipil tidaklah efektif dan tidak ada gunanya bagi keuntungan militer suatu angkatan bersenjata.¹²⁴ Tindakan tersebut secara tegas dilarang oleh hukum humaniter internasional. Dengan demikian dapat dipastikan bahwa penyerangan terhadap konvoi evakuasi penduduk sipil di jalur Gaza tidak memiliki kontribusi yang signifikan dalam operasi militer IDF. Hal ini didasari dengan pernyataan IDF bahwa Jalan Salah al-Din merupakan rute yang dipastikan aman untuk melakukan evakuasi.¹²⁵

Selain ketentuan dalam Protokol Tambahan I Tahun 1977, tindakan IDF dapat diklasifikasikan sebagai kejahatan perang sebagaimana diatur dalam Pasal 8(2)(b)(i) Statuta Roma 1998 bahwa “... *Intentionally directing attacks against the civilian population as such or against individual civilians not taking direct part in hostilities ...*”. Kejahatan perang benar terjadi sesuai dengan unsur-unsur kejahatan dalam Statuta Roma 1998 (*Elements of Crimes of Rome Statute 1998*). Unsur-unsur kejahatan yang disebutkan dalam Pasal 8(2)(b)(i) Statuta Roma 1998 meliputi 5 (lima) poin, yaitu:

- “1. *The perpetrator directed an attack.*
2. *The object of the attack was a civilian population as such or individual civilians not taking direct part in hostilities.*

123 Jonathan Crowe and Kylie Weston, *Principles of International Humanitarian Law*, (Massachusetts: Edward Elgar Publishing. Inc, 2013), P.26 <https://www.e-elgar.com/shop/gbp/principles-of-international-humanitarian-law-9781782545941.html> diakses pada 6 Agustus 2024

124 William J. Fenrick, “Attacking the Enemy Civilian as a Punishable offence”, *Duke Journal of Comparative and International Law*, Vol. 7, 12 Oktober 1997, Hlm 547-548. <https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1008&context=djcil> diakses pada 28 Agustus 2024.

125 Aditi Bhandari, et.al., “Israeli military orders Gazans to leave northern half of territory”, Reuters, 14 October 2023, <https://www.reuters.com/graphics/ISRAELPALESTINIANS/MAPS/movajdladpa/#israeli-military-orders-gazans-to-leave-northern-half-of-territory> diakses pada 28 Agustus 2024

3. *The perpetrator intended the civilian population as such or individual civilians not taking direct part in hostilities to be the object of the attack.*
4. *The conduct took place in the context of and was associated with an international armed conflict.*
5. *The perpetrator was aware of factual circumstances that established the existence of an armed conflict”*

Kelima unsur kejahatan tersebut harus dipenuhi secara bersamaan. Pada unsur pertama “*the perpetrator directed an attack*” diperlukan pengertian lebih lanjut mengenai terminologi “*attack*” atau “penyerangan”. Untuk membuktikan bahwa terdapat pelanggaran terhadap unsur kedua dalam Pasal 8(2)(b)(i) Statuta Roma 1998, “*The object of the attack was a civilian population as such or individual civilians not taking direct part in hostilities*” diperlukan pembuktian status dari objek penyerangan. Pasal 52 ayat (2) Protokol Tambahan I Tahun 1977 menyatakan bahwa “*Attacks shall be limited strictly to military objectives... ”*. Ketentuan tersebut mengatur limitasi penyerangan bahwa penyerangan hanya ditujukan pada objek militer. Dengan demikian, status objek sipil dilindungi. Perlindungan ini juga diberikan oleh Pasal 51 ayat (1) Protokol Tambahan I Tahun 1977 bahwa “*the civilian population and individual civilians shall enjoy general protection against dangers arising from military operations ... ”*.

Laporan verifikasi setelah penyerangan di Jalan Salah al-Din pada tanggal 13 Oktober 2023 adalah terdapat 70 (tujuh puluh) korban tewas dan lebih dari 200 (dua ratus) korban luka-luka. Hasil verifikasi menyatakan bahwa korban merupakan penduduk sipil termasuk perempuan dan anak kecil.¹²⁶ Situasi ini jelas merupakan pelanggaran terhadap prinsip pembedaan, karena IDF gagal dalam membedakan sasaran objek militer

dengan sasaran sipil. Selain itu, apabila terdapat kemungkinan keberadaan kombatan diantara kendaraan sipil dan penduduk sipil dalam rute evakuasi tersebut, Pasal 50 ayat (1) Protokol Tambahan I Tahun 1977 mengatur bahwa “...*In case of doubt whether a person is a civilian, that person shall be considered to be a civilian...*” sehingga apabila terdapat kombatan dalam rute evakuasi tersebut, objek sasaran tetap akan dianggap sebagai objek sipil.

Langkah selanjutnya adalah pembuktian pelaku, dalam hal ini IDF. IDF memiliki intensi untuk melakukan penyerangan terhadap penduduk sipil yang tidak berpartisipasi dalam konflik bersenjata. Pasal 30 Statuta Roma 1998 memberikan penjelasan mengenai cakupan intensi dari seorang pelaku yaitu “*For the purposes of this article, a person has intent where: (a) in relation to conduct, that person means to engage in the conduct; (b) In relation to a consequence, that person means to cause that consequence or is aware that it will occur in the ordinary course of events*”. Pasal ini menjelaskan bahwa intensi pelaku untuk terlibat dalam tindakan kejahatan dan kesadaran pelaku atas konsekuensi yang timbul atas serangan yang dilakukan. Apabila merujuk kepada opini dari Putusan Pengadilan ICTY Stanislav Galić, majelis pengadilan berpendapat bahwa serangan-serangan yang tampaknya tidak proporsional dapat menimbulkan kesimpulan bahwa sasaran serangan sebenarnya ditargetkan terhadap penduduk sipil.¹²⁷

Majelis Hakim *International Court of Justice* (ICC) dalam kasus Germaine Katanga memberikan tambahan unsur subjektif mengenai ketentuan yang terdapat dalam Pasal 30 Statuta Roma tersebut. Majelis hakim menyatakan bahwa,

“As regards the subjective elements, in addition to the standard mens rea requirement provided in article 30 of the Statute, the perpetrator must intend to make

127 International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (2003), *op.cit.* Para. 60

*individual civilians not taking direct part in the hostilities or the civilian population the object of the attack. This offence therefore, first and foremost, encompasses dolus directus of the first degree”.*¹²⁸

Bahwa selain peraturan standar yang telah ditetapkan oleh Pasal 30 Statuta Roma 1998, maka intensi pelaku dalam melakukan penyerangan terhadap penduduk sipil dan individu sipil mencakup *dolus directus*. *Dolus directus in first degree* mempunyai esensi yang sama dengan melakukan suatu tindakan dengan tujuan dan pengetahuan.¹²⁹

Dalam hal pelaku mempunyai intensi untuk melakukan penyerangan yang ditujukan untuk penduduk sipil atau individu sipil, maka prinsip proporsionalitas sudah tidak dapat berlaku. Hal ini didasari dengan alasan bahwa ketika pelaku melancarkan suatu penyerangan dengan mengetahui bahwa konsekuensi dari penyerangan tersebut merupakan terbunuhnya atau melukai penduduk sipil atau individu sipil, maka pelaku tersebut sebenarnya mempunyai intensi untuk menyerang penduduk sipil secara langsung. Sehingga tidak perlu menganalisis proporsionalitas dari suatu penyerangan karena penyerangan tersebut dilakukan secara intensional dengan *dolus directus*.¹³⁰

128 International Criminal Court, Prosecutor vs Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui, Public Redacted Version Decision on the confirmation of charges, ICC-01/04-01/07, 30 September 2008, Para. 271 <https://www.legal-tools.org/doc/67a9ec/pdf> diakses pada 2 September 2024

129 Brian L. Cox, “Recklessness, intent, and war crimes: Refining the Legal Standard and Clarifying the Role of International Criminal Tribunals as a Source of Customary International Law”, *Georgetown Journal of International Law*, Vol 52, 2020, Hlm. 13, <https://www.law.georgetown.edu/international-law-journal/wpcontent/uploads/sites/21/2021/03/RECKLESSNESS-INTENT-AND-WAR-CRIMES.pdf> diakses pada 2 September 2024

130 Jens David Ohlin, “Targeting and the Concept of Intent”, *Michigan Journal of International Law* Vol. 25, Issue 1, 2013, hlm. 90, <https://repository.law.umich.edu/mjil/vol35/iss1/4> diakses pada 2 September 2024.

Intensi pelaku dalam melakukan tindakan penyerangan terhadap penduduk sipil dan individu sipil dapat dilihat atas dasar (a) tidak ada tindakan militer yang dilakukan oleh anggota Hamas dalam rute evakuasi di Jalan Salah al-Din; (b) Jalan tersebut sudah ditentukan sebagai rute evakuasi yang aman. Sehingga dapat diasumsikan IDF memiliki pengetahuan dan mempunyai niat “*means to engage in the conduct*” bahwa kendaraan dan individu yang berada dalam radius penyerangan tersebut mayoritas merupakan penduduk sipil yang didukung dengan fakta bahwa tidak ada bukti pendukung kehadiran objek militer.

2. Hubungan antara kejahatan perang dengan terjadinya genosida dalam penyerangan udara pada konvoi evakuasi penduduk sipil di Gaza

Secara umum genosida dan kejahatan perang memiliki ketentuan hukum dan unsur kejahatan yang berbeda. Pasal 6 Statuta Roma 1998 mendefinisikan genosida sebagai “... *acts committed with intent to destroy, in whole or in a part, a national, ethnical, racial or religious group ...*”. Definisi tersebut secara eksplisit menyatakan bahwa tindakan yang dilakukan dengan maksud untuk memusnahkan sebagian atau seluruh kelompok bangsa, etnis, ras atau agama. Identitas korban tindak kejahatan menjadi hal yang krusial dalam terjadinya tindakan genosida. Identitas penduduk sipil yang menjadi korban dalam penyerangan udara pada konvoi evakuasi menjadi suatu hal yang penting dalam hubungan antara terjadinya kejahatan perang dengan tindakan genosida.

Pada persidangan *International Criminal Tribunal for Rwanda* (ICTR), Emmanuel Nindabahizi menyatakan “*It is well-established that an accused may be charged with more than one criminal offence arising out of a*

single incident”,¹³¹ bahwa dalam satu tindakan kejahatan yang sama suatu individu dapat dituntut lebih dari 1 (satu) dakwaan yang berbeda. Dalam persidangan tersebut, Majelis berpendapat bahwa genosida dan kejahatan perang masing-masing memiliki unsur yang berbeda sehingga beberapa pelanggaran dapat didakwa secara bersamaan atas dasar tindakan atau peristiwa yang sama yaitu melihat suatu tindakan kejahatan yang dilakukan oleh individu tersebut secara menyeluruh.

Suatu tindakan pembunuhan dalam penyerangan dapat dikatakan sebagai tindakan genosida, apabila memenuhi unsur yang diatur dalam Pasal 6 (a) Statuta Roma 1998 yaitu:

- “1. *The perpetrator killed one or more persons.*
2. *Such person or persons belonged to a particular national, ethnical, racial or religious group.*
3. *The perpetrator intended to destroy, in whole or in part, that national, ethnical, racial or religious group, as such.*
4. *The conduct took place in the context of a manifest pattern in similar conduct directed against that group or was conduct that could itself effect such destruction”*

Apabila unsur tersebut diaplikasikan pada peristiwa penyerangan terhadap konvoi evakuasi penduduk sipil di Jalan Salah al-Din yang telah memakan 70 (tujuh puluh) korban penduduk sipil Palestina, tentu perlu dipertimbangkan apakah akibat dari penyerangan tersebut merupakan tindakan genosida atau tidak.

131 International Criminal Tribunal for Rwanda, Prosecutor v. Emmanuel Ndindabahizi: Judgement and Sentence, Trial Chamber, ICTR-2001-71-I, 15 Juli 2004, Para. 491, https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMS_DocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-01-71/MS36591R0000544172.PDF diakses pada 11 Oktober 2024.

Hal terpenting untuk membuktikan bahwa konsekuensi dari penyerangan udara pada konvoi evakuasi tersebut merupakan tindakan genosida maka perlu pembuktian unsur “*such person or persons belonged to a particular national, ethnical, racial or religious group*”. Karakteristik yang ditargetkan yakni kebangsaan, etnis, ras atau agama merupakan aspek mendasar dari identitas individu yang tidak dapat diubah atau disembunyikan. Genosida berupaya untuk memusnahkan individu-individu berdasarkan aspek identitasnya.¹³² Dalam putusan ICTR, Jean-Paul Akayesu mendefinisikan *nationality* sebagai “...*a collection of people who are perceived to share a legal bond based on common citizenship, coupled with reciprocity of rights and duties*”.¹³³ Palestina sebagai sebuah kebangsaan didasari dengan kriteria seperti tempat lahir, afiliasi, keturunan serta ikatan perkawinan yang diatur secara jelas dalam hukum nasionalnya.¹³⁴ 70 (tujuh puluh) korban dari penyerangan udara tersebut yang merupakan penduduk sipil Kota Gaza berkebangsaan Palestina cukup membuktikan bahwa terdapat indikasi atas genosida.

Indikasi adanya genosida juga dapat dilihat dalam pernyataan-pernyataan yang diberikan oleh Benjamin Netanyahu dalam siaran pers maupun surat kabar. Dalam beberapa kesempatan Benjamin Netanyahu melakukan dehumanisasi terhadap warga Palestina sebagai strategi

132 Arnold Krammer, *War Crimes, Genocide, and The Law: A Reference Handbook*, (California: Bloomsbury Publishing, 2010), P. 45, <https://www.bloomsbury.com/us/war-crimes-genocide-andthe-law-9780313359378/> diakses pada 12 Oktober 2024

133 International Criminal Tribunal for Rwanda, Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu: Judgement, Trial Chamber I, ICTR-96-4-T, 2 September 1998, Para. 512, diakses pada 12 Oktober 2024.

134 Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, “The Contribution of the State of Palestine to the Special Rapporteur’s Thematic Report on Racism, Racial Discrimination, and Xenophobia in the Contest of Laws, Policies, and Practices Relating to Citizenship, Nationality and Immigration”, <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Racism/SR/NationalityImmigration/StatePalestine.pdf> diakses pada 12 Oktober 2024.

militer dalam konflik bersenjata dengan menyatakan bahwa Kota Gaza merupakan “*city of evil*” dengan penduduk “*savages*” atau “*human animal*”.¹³⁵ Dehumanisasi terhadap penduduk Palestina layak untuk memenuhi unsur *genocidal intent* dalam taktik militer IDF.

Konsistensi dehumanisasi oleh Benjamin Netanyahu sebagai Perdana Menteri Israel dan juga oleh aparat-aparat Israel mengindikasikan terdapat pola perilaku serupa dalam strategi militernya. Pola perilaku ini diterapkan dalam penyerangan-penyerangan yang dilakukan oleh IDF kepada penduduk sipil Palestina dengan melakukan dehumanisasi dan mengafiliasikan penduduk sipil sebagai relasi dari Hamas atau kelompok teroris. Dengan begitu terdapat hubungan erat antara tindakan kejahatan perang dan genosida atas dasar identitas korban dan intensi-intensi yang mempunyai pola perilaku diskriminatif terhadap suatu kebangsaan.

E. Penutup

1. Kesimpulan

Penyerangan terhadap konvoi evakuasi penduduk sipil di Gaza oleh IDF merupakan suatu tindakan yang melanggar hukum humaniter internasional dan termasuk dalam kategori kejahatan perang. Penyerangan oleh IDF dilakukan secara sengaja terhadap objek sipil tanpa menghargai prinsip pembedaan (*distinction principle*) dan prinsip kepentingan militer (*military necessity principle*) yang termaktub dalam Protokol Tambahan I Tahun 1977. Tindakan IDF juga memenuhi elemen kejahatan dalam Pasal 8(2)(b)(i) Statuta Roma 1998 tentang penyerangan yang dituju terhadap penduduk sipil. Hal ini juga dapat dikatakan

135 Raz Segal and Penny Green, “Intent in the genocide case against Israel is not hard to prove”, Aljazeera News, 14 January 2024, <https://www.aljazeera.com/opinions/2024/1/14/intent-in-the-genocide-case-against-israel-is-not-hard-to-prove> diakses pada 13 Oktober 2024.

sebagai pelanggaran terhadap Konvensi Jenewa 1949 tentang kejahatan perang. Adanya 70 (tujuh puluh) korban penduduk sipil terindikasi sebagai genosida, karena identitas dari korban penyerangan yang secara spesifik merupakan penduduk sipil berkebangsaan Palestina. Indikasi tersebut diperkuat dari strategi dan metode yang digunakan oleh otoritas Israel dengan melakukan dehumanisasi terhadap penduduk sipil Palestina.

Israel telah melanggar hukum internasional khususnya hukum humaniter internasional, dan prinsip-prinsip PBB. PBB seharusnya tegas menjatuhkan sanksi kepada Israel sesuai dengan Piagam PBB dan tegas dalam menegakkan sanksi yang telah dijatuhkan.

DAFTAR PUSTAKA

- Sassoli, Marco, “How Does Law Protect in War? Cases, Documents and Teaching Materials on Contemporary Practice in International Humanitarian Law”, *Volume 50, Issue 2: Outline of International Humanitarian Law, Third Edition*, (2011)
- Sassoli, Marco, *International Humanitarian Law: Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare*. United Kingdom: Edward Elgar Publishing Limited, 2024.
- Tsagourias, Nicholas, Morrison, Alasdair, *International Humanitarian Law: Cases, Materials, and Commentary*. Cambridge: Cambridge University Press, 2018.
- Herd, Paul, Herd, Jemimah, Gaza: Serangan Terhadap Konvoi Kendaraan Penduduk yang Mengungsi, 70 Orang Dilaporkan Tewas – Apa yang Perlu Anda Ketahui, *BBC News*, 15 Oktober 2023, <https://www.bbc.com/indonesia/dunia-67080885>

Zanotti, Jim, M. Sharp, Jeremy, "Israel and Hamas Conflict in Brief: Overview, U.S. Policy, and Options for Congress", *Congressional Research Service*, 2024.

Abou-Ghazala, Yahya, They followed evacuation orders. An Israeli airstrike killed them the next day, CNN World, 17 Oktober 2023, <https://edition.cnn.com/2023/10/16/middleeast/israelpalestinian-evacuation-orders-invs/index.html>

NAWA Media Open-Source Investigations Team, Salah al-Din Street: Israeli Airstrikes on Convoy of Displaced People, NAWA Media, 19 March 2024, <https://thepublicsource.org/israelresponsibility-convoy-airstrikes-salah-al-din-street>

Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana, 2011.

Soemitro, Ronny Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990

Siregar, Hendri, Fahmi, Fauza, *Metode Penelitian (Sebuah Pengantar Bidang Pendidikan)*. Yogyakarta: Jejak Pustaka, 2023.

Guterres, Antonio, Why Israel Must Reconsider Its Gaza Evacuation Order, United Nations, 13 Oktober 2023, <https://www.un.org/sg/en/content/sg/articles/2023-10-13/why-israel-mustreconsider-its-gaza-evacuation-order>

IDF, IDF Announcement Sent to the Civilians of Gaza City, IDF Press Releases, 13 Oktober 2023, <https://www.idf.il/en/mini-sites/idf-press-releases-israel-at-war/october-23-pr/idfannouncement-sent-to-the-civilians-of-gaza-city/>

Avichay Adraee, X, 13 October 2023, <https://x.com/AvichayAdraee/status/1712846493747495223?s=20>

Regan, Helen, Israel tells 1.1 million Gazans to evacuate south. UN says order is 'impossible', CNN World, 13 Oktober 2023, <https://edition.cnn.com/2023/10/13/middleeast/israelgaza-hamas-war-friday-intl-hnk/index.html>

United Nations Human Rights Council, Detailed findings on the military operations and attacks carried out in the Occupied Palestinian Territory from 7 October to 31 December 2023: Independent International Commission of Inquiry on the Occupied Palestinian Territory, Including East Jerusalem, and Israel., A/HRC/56/CRP.4, 10 Juni 2024. <https://www.ohchr.org/sites/default/files/documents/hrbodies/hrcouncil/sessionsregular/session56/a-hrc-56-crp-4.pdf>

Airwars, Civilian Casualties, ISPT0175, 13 Oktober 2023, <https://airwars.org/civiliancasualties/ispt0175-october-13-2023/>

International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, Prosecutor vs Stanislav Galić, Judgement and Opinion, IT-98-29-T, 5 Desember 2003, <https://www.legaltools.org/doc/eb6006/pdf>

Jonathan Crowe and Kylie Weston, *Principles of International Humanitarian Law*. Massachusetts: Edward Elgar Publishing. Inc, 2013.

J. Fenrick, William, “Attacking the Enemy Civilian as a Punishable offence”, *Duke Journal of Comparative and International Law*, Vol. 7, 1997.

Bhandari, Aditi, Israeli military orders Gazans to leave northern half of territory, Reuters, 14 October 2023, <https://www.reuters.com/graphics/ISRAELPALESTINIANS/MAPS/movajdladpa/#israeli-military-orders-gazans-to-leave-northern-half-ofterritory>

International Criminal Court, Prosecutor vs Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui, Public Redacted Version Decision on the confirmation of charges, ICC-01/04-01/07, 30 September 2008, <https://www.legal-tools.org/doc/67a9ec/pdf>

- L. Cox, Brian, “Recklessness, intent, and war crimes: Refining the Legal Standard and Clarifying the Role of International Criminal Tribunals as a Source of Customary International Law”, *Georgetown Journal of International Law*, Vol 52, 2020, <https://www.law.georgetown.edu/international-law-journal/wpcontent/uploads/sites/21/2021/03/RECKLESSNESS-INTENT-AND-WAR-CRIMES.pdf>
- David Ohlin, Jens, “Targeting and the Concept of Intent”, *Michigan Journal of International Law* Vol. 25, Issue 1, 2013, <https://repository.law.umich.edu/mjil/vol35/iss1/4>
- International Criminal Tribunal for Rwanda, Prosecutor v. Emmanuel Ndindabahizi: Judgement and Sentence, Trial Chamber, ICTR-2001-71-I, 15 Juli 2004, <https://ucr.irmct.org/LegalRef/CMSDocStore/Public/English/Judgement/NotIndexable/ICTR-01-71/MS36591R0000544172.PDF>
- Krammer, Arnold, *War Crimes, Genocide, and The Law: A Reference Handbook*. California: Bloomsbury Publishing, 2010.
- International Criminal Tribunal for Rwanda, Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu: Judgement, Trial Chamber I, ICTR-96-4-T, 2 September 1998, <https://www.globalhealthrights.org/wpcontent/uploads/2013/10/Akayesu-ICTR-1998-Judgment.pdf>
- Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, “The Contribution of the State of Palestine to the Special Rapporteur’s Thematic Report on Racism, Racial Discrimination, and Xenophobia in the Contest of Laws, Policies, and Practices Relating to Citizenship, Nationality and Immigration”, <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Racism/SR/NationalityImmigration/StatePalestine.pdf>

Segal, Raz, and Green, Penny, Intent in the genocide case against Israel is not hard to prove, Aljazeera News, 14 January 2024, <https://www.aljazeera.com/opinions/2024/1/14/intent-in-the-genocide-case-against-israel-is-not-hard-to-prove>

BAB VI

SERANGAN RANSOMWARE DAN PERETASAN TERHADAP PENERBANGAN SIPIL DALAM PERSPEKTIF HUKUM UDARA INTERNASIONAL

*Adya Paramita Prabandari, Zahra Nur Aliya,
Pulung Widhi Hari Hananto*

A. Pendahuluan

Tatanan dunia telah berubah dengan sangat cepat semenjak terjadinya Revolusi 3T.¹³⁶ Revolusi 3T merupakan revolusi yang memuat tiga bidang, yakni transportasi, telekomunikasi, dan travel. Mengutip pernyataan Dorodjatun Kuntjoro Jakti, bahwa revolusi ini telah menciptakan ruang mobilitas bagi barang, jasa, uang dan modal, teknologi, informasi, maupun mobilitas

136 Prabandari, A. P., Susetyorini, P., & Hartono, D. The Urgency of Ratification of the 2010 Beijing Convention Concerning Enforcement of Unlawful Acts Against International Civil Aviation. *Academic Journal of Interdisciplinary Studies*, Vol. 9(2), (2020), hlm. 31–35.

penduduk.¹³⁷ Revolusi ini telah berlangsung sejak awal abad 21 dan dikenal dengan globalisasi.¹³⁸ *International Monetary Fund* (IMF) pun menyebutkan dalam penelitiannya bahwa globalisasi berperan dalam perkembangan teknologi informasi lintas batas.¹³⁹

Perkembangan teknologi informasi lintas batas ini dapat terjadi karena adanya internet, yang memungkinkan pengguna untuk berkomunikasi dan bertukar data melalui jaringan server komputer.¹⁴⁰ Saat ini, internet telah menjadi hal yang tidak dapat dipisahkan dalam kehidupan masyarakat sehari-hari karena banyak sektor yang mengintegrasikan dengan internet, salah satunya yaitu sektor transportasi udara.

Transportasi udara merupakan satu-satunya jaringan transportasi cepat di seluruh dunia sehingga penting untuk bisnis global di mana berperan memfasilitasi perdagangan internasional dan pariwisata. Ketersediaan layanan transportasi udara yang andal pun memberikan akses pada hal-hal yang dibutuhkan oleh masyarakat, seperti akses pelayanan kesehatan dan pendidikan. Data dari *International Civil Aviation Organization* (ICAO) pun menyebutkan bahwa pada tahun 2018 terdapat 4,3 miliar penumpang yang mana diperkirakan akan tumbuh menjadi sekitar sepuluh miliar penumpang pada 2040.¹⁴¹ Hal ini menunjukkan banyak orang yang mengandalkan transportasi udara.

Industri transportasi udara atau penerbangan mencakup hampir semua aspek perjalanan udara dan kegiatan yang membantu memfasilitasinya. Secara singkat, industri

137 Jakti, D. K. *Perencanaan Ekonomi Nasional Menghadapi Tantangan Globalisasi*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1995.

138 Prabandari, AP. *Op.cit*.

139 Aslam, A., Eugster, J., Ho Giang, Jaumotte, F., & Piazza, R. (2018, April 9). Globalization Help Spread Knowledge and Technology Across Borders.

140 Küenzl, J., Schwabenland, C., Elmaco, J., Hale, S., Levi, E., Chen, M., ... Levi, E. (2010). Information Technology/Internet. In *International Encyclopedia of Civil Society* (pp. 853–858). New York, NY: Springer US. https://doi.org/10.1007/978-0-387-93996-4_555

141 We Forum. (2023, August 5). Cybersecurity in Aviation: Building A Resilient Future.

ini mencakup pesawat terbang, maskapai penerbangan dan bandara. Dalam rangka meningkatkan layanan penerbangan kepada penumpang, maskapai penerbangan dan bandara pun mengintegrasikan dengan internet. Sebagai contoh, penggunaan *boarding pass* elektronik di bandara. Penggunaan *boarding pass* elektronik ini memungkinkan penumpang untuk melewati pemeriksaan keamanan dengan menggunakan kode *Quick Response* (QR) dan *Short Message Service* (SMS) yang disediakan oleh maskapai penerbangan. Selain itu, penumpang pun juga dimudahkan untuk memilih tempat duduk dengan menggunakan akses internet.¹⁴² Pengintegrasian internet pun juga diterapkan untuk mendukung ketahanan infrastruktur dan meminimalisir terjadinya kesalahan kecil atau kelalaian yang mengakibatkan berbagai kerusakan dan kerugian yang signifikan, misalnya, kematian, pencurian informasi data pelanggan, pencurian kredensial, dan hak kekayaan intelektual.¹⁴³

Adanya pengintegrasian internet pada industri penerbangan ternyata memiliki resiko serangan siber, yaitu serangan *ransomware* dan peretasan. Menurut laporan yang dirilis oleh Eurocontrol (Eurocontrol adalah organisasi sipil militer Pan Eropa yang didedikasikan untuk mendukung penerbangan Eropa) pada Juli 2021 terjadi peningkatan serangan siber sebesar 530% dari tahun 2019-2020 dalam insiden yang dilaporkan di seluruh industri penerbangan dengan 61% serangan siber menargetkan maskapai penerbangan.¹⁴⁴ Data terbaru dari *European Union Agency*

142 Gou, L. Construction of Civil Aviation Airport Service Mode in Internet Plus Era. *Journal of Global Humanities and Social Sciences*, 3(2), 2022, hlm. 19–20. <https://doi.org/10.47852/bonviewGHSS.2022030202>

143 Ukwandu, E., Ben-Farah, M. A., Hindy, H., Bures, M., Atkinson, R., Tachtatzis, C., ... Bellekens, X. (2022). Cyber-Security Challenges in Aviation Industry: A Review of Current and Future Trends. *Information*, 13(3), 146. <https://doi.org/10.3390/info13030146>

144 Harwood, S. (2022, August 8). Aviation is facing a rising wave of cyber-attacks in

for Cyber Security (ENISA) menyebutkan bahwa ancaman paling tinggi pada Januari 2021-Oktober 2022 yakni berkaitan dengan data, disusul ancaman *ransomware* dan *malware*.¹⁴⁵

ICAO sebagai organisasi penerbangan sipil internasional mulai merespon kejahatan berbasis internet ini dalam ruang lingkup keamanan siber (*cyber security*) sejak tahun 2000-an. Respon ini dapat dilihat dari *Standards and Recommended Practices* (SARPs), resolusi Majelis ICAO, dan instrumen hukum udara internasional yang dikeluarkan sebagai sarana menghadapi kejahatan berbasis internet terhadap penerbangan sipil.¹⁴⁶ Tetapi, dalam penerapannya terdapat tantangan digitalisasi infrastruktur secara historis. Fokus awal keamanan itu sendiri yakni keamanan fisik yang meliputi serangan kinetik terhadap pesawat terbang dan infrastruktur atau tindakan lain yang merupakan gangguan yang melanggar hukum terhadap operasi fisik penerbangan. Tetapi, kini telah bergeser ke jalinan dan virtualisasi infrastruktur siber dan fisik beserta resikonya.¹⁴⁷

B. Permasalahan

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan di atas, tulisan ini akan membahas dua rumusan masalah utama: 1) bagaimanakah kasus serangan *ransomware* dan peretasan yang menargetkan penerbangan sipil?; 2) bagaimanakah Hukum Udara Internasional merespon kasus serangan *ransomware* dan peretasan yang menargetkan penerbangan sipil?

the wake of COVID

145 Ćosić, J., & Mihailescu, M. I. (2023). *ENISA Threat Landscape: Transport Sector*. Attiki.

146 ICAO. (n.d.). Aviation Cybersecurity

147 Vedder, A. Safety, Security and Ethics. In *Security and Law* (pp. 11–26). Intersentia. 2019. <https://doi.org/10.1017/9781780688909.002>

C. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan yakni yuridis normatif, di mana hukum dikonsepkan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in books*).¹⁴⁸ Metode penelitian ini meletakkan hukum sebagai sebuah bangunan sistem norma. Sistem norma yang dimaksud yakni tentang asas, norma, kaidah dari peraturan perundangan, putusan pengadilan, perjanjian serta doktrin (ajaran).¹⁴⁹ Terdapat tiga pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini. Pertama, yakni pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), yang digunakan untuk menganalisis regulasi yang berkaitan dengan isu hukum yang dibahas. Kedua, menggunakan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) untuk mengetahui makna yang termuat pada istilah-istilah hukum melalui analisis bahan hukum. Dalam rangka memvalidasi bahwa peristiwa kejahatan berbasis internet terhadap penerbangan sipil nyata terjadi, maka digunakan pula pendekatan kasus (*case approach*) untuk mendalami norma atau kaidah hukum yang dapat diaplikasikan dengan mengambil contoh kasus di masyarakat.¹⁵⁰

Spesifikasi penelitian yang digunakan adalah deskriptif analitis. Penelitian hukum deskriptif analitis merupakan penelitian yang menggambarkan fakta-fakta yang terjadi dikaitkan dengan teori-teori hukum yang mendukung untuk menjawab permasalahan yang diteliti. Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini yakni data sekunder. Data sekunder yang digunakan dalam penelitian ini dikumpulkan dengan penelusuran kepustakaan (*library research*). Metode analisis data yang digunakan dalam penelitian ini yakni analisis kualitatif.

148 Amiruddin and Z Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Raja Grafindo, 2012).

149 ND, M. F., & Achmad, Y. (2022). *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

150 Ibrahim, J. *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Malang: Bayumedia Publishing, 2007.

D. Pembahasan

1. Kasus Serangan *Ransomware* dan Peretasan terhadap Penerbangan Sipil

Istilah penerbangan sipil dalam tulisan ini mengacu pada kategori operasi penerbangan yang bersifat non-militer, yang mencakup industri swasta dan komersial. Hal ini juga termasuk seluruh bagian ekosistem penerbangan, yang mencakup keseluruhan sistem avionik, pengatur lalu lintas udara, maskapai penerbangan, dan bandara. Berikut merupakan kasus serangan *ransomware* dan peretasan terhadap penerbangan sipil yang pernah terjadi:

a. Kasus Serangan *Ransomware* Terhadap Bandara Bristol

Pada September 2018, Bandara Bristol mengalami serangan *ransomware* yang menyebabkan layar tampilan informasi penerbangan mati selama dua hari. Tidak ada uang tebusan yang dibayarkan agar sistem dapat berfungsi kembali. Serangan ini tidak memengaruhi penerbangan maupun sistem keselamatan atau keamanan. Namun, proses manual seperti penggunaan papan tulis dan spidol sebagai pengganti layar informasi penerbangan dilakukan.¹⁵¹ Pihak otoritas bandara mengatakan bahwa insiden tersebut terjadi karena infeksi *ransomware* sehingga informasi kedatangan dan keberangkatan bandara tidak dapat ditampilkan. Pihak bandara pun menghimbau penumpang untuk datang lebih awal dan memberikan waktu ekstra untuk proses *check-in*. Otoritas bandara mengatakan mereka tidak berniat membayar permintaan tebusan penyerang dan memilih untuk mematikan sistem mereka saat mereka memperbaiki komputer yang terkena dampak.¹⁵²

151 BBC. (2018, September 16). Cyber attack led to Bristol Airport blank screens

152 Cimpanu, C. (2018, September 16). Ransomware attack blacks out screens at Bristol Airport.

b. Kasus Serangan *Ransomware* Terhadap Maskapai Penerbangan India SpiceJet

Pada Mei 2022, maskapai penerbangan India SpiceJet mengumumkan informasi kepada penumpang bahwa mereka mengalami serangan *ransomware* yang berdampak pada beberapa sistemnya dan penundaan keberangkatan penerbangan. Berdasarkan pengumuman yang dipublikasikan melalui media sosial maskapai tersebut, tim TI mereka berhasil menggagalkan serangan tersebut, sehingga status operasional kembali normal. Tetapi, masih terdapat beberapa laporan penumpang di media sosial yang menyoroti penundaan penerbangan, layanan pelanggan melalui telepon tidak dapat dihubungi, dan sistem pemesanan yang tidak tersedia.¹⁵³ Selain itu, penumpang pun mengatakan bahwa mereka menunggu berjam-jam tanpa makanan atau air.¹⁵⁴ SpiceJet merupakan maskapai penerbangan terbesar kedua di India dengan mengoperasikan sebanyak 102 pesawat untuk melayani lebih dari 60 tujuan. Perusahaan ini memiliki lebih dari 14.000 karyawan dan menguasai sekitar 15% pangsa pasar lokal. Oleh karenanya, serangan *ransomware* tersebut berdampak pada sejumlah besar penumpang di seluruh India dan tujuan internasional. Penundaan tersebut mengakibatkan kerugian finansial yang signifikan. SpiceJet sendiri mengatakan bahwa mereka juga menghubungi para ahli dan otoritas kejahatan dunia maya mengenai masalah ini.¹⁵⁵

153 Toulas, B. (2022, May 25). SpiceJet airline passengers stranded after ransomware attack.

154 BBC. (2022, May 25). SpiceJet: Passengers stranded as India airline hit by ransomware attack.

155 Toulas, B. (2022, May 25). SpiceJet airline passengers stranded after ransomware attack

c. Kasus Peretasan *Vietnam Airlines* dan Bandara Vietnam

Pada Juli 2016, situs web sebuah maskapai penerbangan nasional *Vietnam Airlines* dan layar informasi penerbangan di dua bandara terbesar di Vietnam mengalami peretasan. Para peretas memasang pemberitahuan yang menurut media pemerintah mengecam Filipina dan Vietnam yang berselisih dengan Beijing mengenai kedaulatan maritim di Laut Cina Selatan. Selama beberapa menit juga terdapat pesan serupa diputar dan diucapkan oleh suara laki-laki dalam Bahasa Inggris.¹⁵⁶ Peretasan ini mengakibatkan penghentian *check-in* elektronik oleh operator bandara di Hanoi dan Ho Chi Minh. Media Vietnam menyebut peretasan itu diklaim oleh kelompok bernama 1937CN.¹⁵⁷ Tetapi, kelompok tersebut membantah keterlibatan mereka dalam serangan siber tersebut. Sementara itu, situs web *Vietnam Airlines* telah diambil alih, dipindahkan ke situs web jahat di luar negeri, dan dirusak untuk menampilkan peringatan serupa. Data penumpang mengenai sejumlah *frequent flyer* yang dirahasiakan juga dipublikasikan secara *online*. *Vietnam Airlines* meminta pelanggan *frequent flyer* untuk mengubah kata sandi mereka.¹⁵⁸

Peretasan ini tidak berdampak pada keamanan *air traffic control* pada bandara. Pihak bandara pun telah mematikan layar dan sistem suara di Bandara Noi Bai di Hanoi dan Bandara Tan Son Nhat di Kota Ho Chi Minh.¹⁵⁹ Dalam merespon insiden tersebut, Pemerintah Vietnam meningkatkan Upaya untuk menghentikan insiden di

156 Davis, B. (2016, August 13). Hacking Attack At Vietnam Airports Another Chapter In South China Sea Dispute.

157 The Guardian. (2016, July 29). Flight Information Screens in Two Vietnam Airports Hacked.

158 Blake, A. (2016, July 29). Cyberattack Claims Multiple Airports in Vietnam.

159 VOA. (2016, July 29). Flight Info Screens at Vietnam's Two Major Airports Hacked.

masa depan, tetapi respons komunitas teknologi lokal terhadap insiden tersebut harus dibatasi. Pemerintah mendesak komunitas teknologi Vietnam untuk tidak mengambil tindakan provokatif terhadap peretas asing. Di samping itu, komunitas teknologi Vietnam harus mematuhi hukum dan etika profesional.¹⁶⁰

2. Serangan *Ransomware* dan Peretasan terhadap Penerbangan Sipil dalam Perspektif Hukum Udara Internasional

ICAO telah mengeluarkan sejumlah instrumen hukum udara internasional untuk mencegah terjadinya tindakan-tindakan yang mengancam keselamatan penerbangan sipil. Sebelum menyimpulkan mengenai keberlakuan instrumen hukum udara internasional yang ada saat ini untuk merespon serangan *ransomware* dan peretasan terhadap penerbangan sipil, penting untuk menganalisis muatan-muatan yang terdapat dalam instrumen-instrumen tersebut. Terdapat beberapa faktor yang berkontribusi menjadikan serangan *ransomware* dan peretasan sebagai sebuah peluang, seperti anonimitas, waktu serangan yang cepat, dan mekanisme serangan balik yang terbatas.¹⁶¹ Sehingga, analisis instrumen hukum udara internasional dalam tulisan ini akan berfokus pada aktor atau pelaku yang diatur, tindakan-tindakan pelanggaran yang termuat dalam instrumen hukum udara internasional, dan yurisdiksi yang tercakup dalam instrumen hukum udara internasional.

a. Konvensi Chicago 1944

Konvensi Chicago 1944 menetapkan seperangkat aturan mengenai wilayah udara, pesawat terbang,

160 Thanh, V. Van, & Hai, V. (2016, August 2). Don't hack back: Vietnam's cyber community told to show restraint after attack.

161 Klenka, M. Aviation cyber security: legal aspects of cyber threats. *Journal of Transportation Security*, 14(3-4), 2021, hlm. 177-195. <https://doi.org/10.1007/s12198-021-00232-8>

navigasi, registrasi, dan keselamatan. Melalui konvensi ini pula dibentuklah badan khusus PBB yang memiliki kewajiban mengoordinasi dan mengatur penerbangan sipil secara internasional (Klenka, 2021). Konvensi Chicago 1944 menyatakan bahwa konvensi tersebut hanya berlaku bagi pesawat udara sipil (*civil aircraft*) dan tidak berlaku bagi pesawat udara negara (*state aircraft*). Hal ini dinyatakan dalam Pasal 3(a) Konvensi Chicago 1944.

Konvensi Chicago 1944 mengalami amandemen penambahan setelah Pasal 3 yang tertulis sebagai *Article 3 bis* dalam *Protocol Relating to an Amendment to the Convention on International Civil Aviation* yang ditandatangani pada 10 Mei 1984 di Montreal. Sejarah dari Pasal 3 bis Konvensi Chicago 1944 dimulai sejak Perang Dunia I. Seperti yang diketahui, pada saat Perang Dunia I, pesawat banyak digunakan untuk tujuan militer dan tidak ada standar yang terkodifikasi..¹⁶²

Pada tanggal 1 September 1982, pesawat sipil Korean Airlines Penerbangan 007 ditembak jatuh oleh Uni Soviet ketika memasuki wilayah udara Soviet.¹⁶³ Penembakan ini memicu gelombang kemarahan komunitas internasional dan berujung pada penerapan Pasal 3bis Konvensi Chicago 1944 yang melarang negara menggunakan kekerasan terhadap pesawat sipil.¹⁶⁴ Pada tanggal 10 Mei 1984, para anggota Majelis ICAO mengamandemen Konvensi Chicago 1944

162 Hartzenberg, B. *The Rights and Obligations of a State Under Article 3BIS of The Chicago Convention Pursuant To An Intrusion of Its Sovereign Air Space by Civilian Aircraft (During Peace Time)*. University of Petroria, Petroria, 2019.

163 Laveson, J. D Korean Airline Flight 007: Stalemate in International Aviation Law – a Proposal for Enforcement. *The San Diego Law Review*, 22(4), 1985, hlm. 859–894

164 Erotokritou, C. Sovereignty Over Airspace: International Law, Current Challenges, and Future Developments for Global Aviation. *Inquiries Journal*, 4(5), 2012, hlm. 1–3.

sebagai reaksi terhadap jatuhnya Korean Airlines 007. Amandemen ini dilakukan dengan mengadopsi Pasal 3bis pada Konvensi Chicago yang melarang kekerasan terhadap pesawat sipil yang sedang terbang. Pasal 3bis baru berlaku pada tahun 1998 ketika Guinea dan Kuba meratifikasi amandemen tersebut.¹⁶⁵

Berdasarkan Pasal 3bis, setiap negara harus menahan diri untuk tidak menggunakan senjata terhadap pesawat sipil yang sedang terbang. Selanjutnya, berdasarkan Pasal 3bis (b) apabila terdapat sebuah pesawat sipil yang mengganggu di atas wilayah suatu negara dapat dicegat dan diminta untuk mendarat di bandara yang ditentukan. Dalam merespon kasus serangan *ransomware* dan peretasan terhadap penerbangan sipil, kasus tersebut untuk dapat masuk dalam cakupan Pasal 3bis harus dianggap sebagai “senjata”. Tetapi, istilah “senjata” tersebut tidak didefinisikan dalam Konvensi Chicago 1944 dan perlu dilakukannya interpretasi mengenai cakupan dari istilah “senjata” tersebut. Interpretasi atau penafsiran ini dapat merujuk pada Pasal 31 dan 32 *Vienna Convention on the Law of Treaties* (VCLT). Menurut Pasal 31 dan 32 VCLT terdapat beberapa prinsip penafsiran perjanjian internasional. Prinsip-prinsip tersebut di antaranya prinsip itikad baik (*good faith*), pengertian awal (*ordinary meaning*) terhadap suatu istilah dan konteksnya serta tujuan dari perjanjian internasional itu sendiri.¹⁶⁶

b. Konvensi Tokyo 1963

Pada Pasal 1(1) Konvensi Tokyo 1963 menyebutkan bahwa konvensi ini berlaku untuk pelanggaran hukum pidana dan setiap tindakan yang mungkin atau memang

165 Hartzenberg, B. Op.cit.

166 Aprianto, A. Relevansi Monisme dan Dualisme Bagi Pemberlakuan Perjanjian Internasional di Indonesia. *Jurnal Konstitusi*, 19(3), 2020, hlm. 580–605.

membahayakan keselamatan pesawat udara, orang atau harta benda di dalam pesawat, atau tindakan apa pun yang membahayakan ketertiban dan disiplin dalam pesawat (*on board*). Pada Pasal 3 Konvensi Tokyo 1963 memperjelas mengenai pemberian yurisdiksi kepada Negara Pendaftar (*state of registration*) atas pelanggaran yang dilakukan di dalam pesawat ketika penerbangan tersebut berada di atas wilayah internasional. Konvensi Tokyo 1963 berlaku apabila kejahatan berbasis internet dianggap sebagai tindakan yang merupakan pelanggaran secara langsung menurut hukum nasional atau berdasarkan penerapan hukum internasional, seperti Konvensi Budapest 2001. Selain itu, konvensi ini akan berlaku apabila kasus serangan *ransomware* dan peretasan mungkin atau memang membahayakan keselamatan pesawat, atau orang atau properti di dalamnya. Namun, konvensi ini memiliki limitasi yakni tidak ada rincian pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan. Yurisdiksi yang diatur dalam konvensi ini pun dengan jelas menyebutkan bahwa yurisdiksi ada pada negara pendaftar (*state of registration*). Aktor dalam Konvensi Tokyo 1963 tidak disebutkan secara spesifik, sehingga berlaku bagi semua jenis aktor termasuk aktor non-negara dan individu.

c. Konvensi Den Haag 1970

Konvensi Den Haag 1970 diadopsi untuk memerangi pembajakan pesawat, Konvensi ini memuat ketentuan tentang kriminalisasi terhadap pelanggaran yang dilakukan di dalam pesawat udara yang sedang terbang. Konvensi Den Haag 1970 berfokus pada tindak pidana penguasaan pesawat udara secara melawan hukum dengan jalan kekerasan atau ancaman kekerasan. Pelanggaran tersebut berfokus ketika seseorang menyita atau menguasai pesawat udara tersebut. Dalam Pasal 1

pun tidak menyebutkan secara spesifik mengenai aktor hanya disebut sebagai “setiap orang”.

Yurisdiksi pertama pada konvensi ini ditentukan oleh negara di mana pesawat udara mendarat dan adanya pembajak di dalam pesawat udara. Konvensi Den Haag 1970 pun dapat berlaku untuk kejahatan berbasis internet apabila penumpang melakukan serangan *ransomware* dan peretasan di dalam pesawat dengan tujuan mengambil kendali pesawat. Selain itu, kasus serangan *ransomware* dan peretasan perlu dianggap sebagai kekerasan (*by force*) yang dapat ditafsirkan secara berbeda tergantung pada yurisdiksi tempat kasus diadili.

d. Konvensi Montreal 1971

Konvensi Montreal 1971 menggunakan pendekatan berbasis dampak untuk menentukan pelanggaran, yang mempunyai kesamaan sebagai berikut: a. tindakan tersebut melanggar hukum; b. tindakan tersebut disengaja; dan c. tindakan tersebut kemungkinan membahayakan keselamatan pesawat dalam penerbangan. Konvensi Montreal 1971 tidak mewajibkan pelaku berada di dalam pesawat saat melakukan perbuatan melawan hukum. Selain itu, yurisdiksi yang diatur mencakup yurisdiksi atas pelanggaran yang dilakukan “terhadap atau di atas pesawat yang terdaftar di Negara tersebut.” Hal ini secara efektif memperluas cakupan penerapan konvensi ini terhadap kasus serangan *ransomware* dan peretasan sebagai kejahatan siber yang dilakukan dari jarak jauh yang dapat berdampak tidak hanya pada pesawat terbang, tetapi juga fasilitas navigasi udara maupun penyedia informasi penerbangan penting yang dikirim ke pesawat. Konvensi Montreal 1971 tidak menyebutkan aktor secara spesifik, maka dapat dikatakan aktor yang tercakup dalam konvensi tersebut

yaitu semua jenis aktor termasuk aktor non negara dan individu. Pada Pasal 1(2) bahwa konvensi ini juga berlaku untuk tindakan percobaan dan kaki kanan (*accomplice*).

Konvensi Montreal 1971 berfokus pada pencegahan dari tindakan-tindakan melawan hukum terhadap keselamatan penerbangan sipil. Berdasarkan Pasal 2(b), Konvensi ini memberikan perhatian bahwa tindakan-tindakan melawan hukum memungkinkan dilakukan pada saat pesawat sedang tidak dalam penerbangan, seperti pada saat lepas landas, pada saat pesawat masih berada di darat atau pada saat pesawat masih berada di suatu tempat di bumi.¹⁶⁷ Penjelasan mengenai yurisdiksi pada Konvensi Montreal 1971 diatur dalam Pasal 5(1) di mana negara-negara anggota diberikan panduan untuk menetapkan yurisdiksinya.

Konvensi Montreal 1971 selanjutnya mengalami amandemen melalui *Montreal Protocol 1988* (Protokol Montreal 1988). Amandemen ini dilakukan untuk memperluas penggaruan dengan memasukkan tindakan kekerasan atau gangguan layanan di bandara internasional. Hal ini dijelaskan dalam Pasal 2 Protokol Montreal 1988.

Pada kasus kejahatan berbasis internet yang telah dipaparkan sebelumnya, terdapat dua kasus yang menargetkan bandara yaitu pada kasus serangan *ransomware* terhadap layar tampilan informasi penerbangan di Bandara Bristol dan peretasan layar informasi penerbangan di Bandara Hanoi dan Ho Chi Minh. Apabila mengacu pada Pasal 2 Protokol Montreal 1988, tiga kasus tersebut mungkin untuk masuk dalam

167 Manullang, Y. N., Widodo, H., & Angwarmasse, P. Y. Aspek Hukum Internasional Terhadap Yurisdiksi Dalam Mengadili Pelaku Pembajakan Pesawat Udara . *Jurnal Krisna Law*, 13, 2019, hlm. 109–128.

ruang lingkup Pasal 2 paragraf 1*bis* (b), tetapi karena tidak ada penafsiran mengenai istilah menghancurkan atau merusak parah, maka kasus tersebut pun belum tentu masuk dalam ruang lingkup Pasal 2 paragraf 1*bis* (b).

Pasal 2 paragraf 1*bis* (b) juga menyebut bahwa tindakan yang diatur dalam Pasal 2 paragraf 1*bis* (b) merupakan tindakan yang membahayakan atau memungkinkan membahayakan keselamatan di bandara tersebut. Sedangkan, dalam tiga kasus yang disebutkan dampak dari kejahatan berbasis internet tersebut, menurut hemat penulis tidak sampai pada kondisi membahayakan keselamatan di bandara tersebut. Hal ini dikarenakan dampak dari tiga kasus tersebut yaitu hanya disebutkan penundaan keberangkatan penerbangan.

e. Konvensi Beijing 2010

Konvensi Beijing 2010 dirancang untuk mengonsolidasikan ketentuan Konvensi Montreal 1971 dan Protokol Montreal 1988. Konvensi Beijing 2010 disusun setelah terjadinya penyerangan teroris terhadap *World Trade Centre* pada tanggal 11 September 2011. Konvensi Beijing 2010 memperluas cakupan perlindungan terhadap serangan terhadap layanan navigasi udara. Hal ini diperkenalkan dengan istilah fasilitas navigasi udara (*air navigation facilities*) berdasarkan Pasal 1(1) huruf d. Cakupan dari fasilitas navigasi udara tersebut menurut Pasal 2(c) yaitu sinyal, data, informasi atau sistem yang diperlukan untuk navigasi pesawat.

Definisi tersebut memberikan kejelasan lebih lanjut mengenai cakupan tindakan yang dapat mencakup serangan terhadap terhadap fasilitas dan pesawat tersebut dengan kejahatan berbasis internet. Konvensi Beijing 2010 tidak spesifik menyebutkan aktor, seperti

yang tertulis dalam Pasal 1 yaitu “setiap orang” (*any person*). Konvensi ini berlaku untuk pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan di dalam pesawat udara ketika pesawat udara tersebut sedang terbang atau di permukaan laut lepas atau di wilayah lain mana pun di luar wilayah suatu negara. Konvensi ini berlaku untuk tindakan yang mungkin atau memang membahayakan keselamatan pesawat udara atau ketertiban dan disiplin di dalam pesawat.

Yurisdiksi yang tercakup dalam Konvensi Beijing 2010 adalah negara tempat pendaftaran (*state of registration*). Pasal 4 Konvensi ini memberikan dasar-dasar lain, antara lain, pelanggaran tersebut dilakukan oleh atau terhadap warga negara atau penduduk tetap negara tersebut dan pelanggaran tersebut bertentangan dengan keamanan negara tersebut.

Terdapat beberapa tantangan dalam aplikasi Konvensi Beijing 2010, di antaranya: a) Serangan *ransomware* dan peretasan terhadap penerbangan sipil untuk dapat masuk ke dalam ruang lingkup Konvensi ini harus melihat apakah kejahatan berbasis internet tersebut merusak atau menyebabkan kerusakan pada pesawat terbang; b) Serangan *ransomware* dan peretasan harus diartikan sama dengan penempatan perangkat atau zat di dalam pesawat; c) Serangan *ransomware* dan peretasan harus dilihat apakah menghancurkan atau merusak fasilitas navigasi udara atau mengganggu pengoperasiannya dengan cara yang mungkin membahayakan keselamatan pesawat; d) Serangan *ransomware* dan peretasan harus melihat dampak dari penyampaian informasi palsu, apabila informasi palsu tersebut membahayakan keselamatan penerbangan, maka Konvensi Beijing 2010 pun berlaku; dan e) Serangan *ransomware* dan peretasan

yang menargetkan fasilitas bandara atau pesawat udara haruslah membahayakan keselamatan.

f. Protokol Beijing 2010

Protokol ini mendefinisikan kembali pengertian pesawat dalam pelayanan (*in service*) dalam Pasal 5-nya. Pesawat dalam pelayanan (*in service*) diartikan sebagai dari awal persiapan pra penerbangan pesawat hingga dua puluh empat jam setelah pendaratan. Jangka waktu yang lebih luas ini relevan dengan skenario di mana serangan *ransomware* dan peretasan dilakukan selama persiapan penting sebelum penerbangan, seperti penghitungan dan dokumentasi penerbangan yang relevan dengan keselamatan atau skenario kejahatan berbasis internet yang terjadi selama fase pasca-penerbangan yang ditentukan, seperti aktivitas pemeliharaan tertentu.

Terdapat dua dasar tambahan yurisdiksi yang dimasukkan dalam Protokol Beijing pada Pasal 7 yaitu ketika pelanggaran dilakukan di wilayah Negara tersebut atau ketika dilakukan oleh warga negara dari Negara tersebut. Dua dasar opsional juga disertakan, ketika pelanggaran tersebut dilakukan terhadap warga negara atau orang tanpa kewarganegaraan yang biasa tinggal di Negara tersebut. Pasal 3 protokol ini mewajibkan Negara untuk menjatuhkan hukuman yang berat atas pelanggaran yang dilakukan.

g. Annex 17 Konvensi Chicago 1944

Annex 17 Konvensi Chicago 1944 tentang Safeguarding International Civil Aviation Against Acts of Unlawful Interference diadopsi oleh ICAO pada tahun 1974 yang memuat keamanan penerbangan. *Annex* ini mensyaratkan bahwa setiap negara anggota mempunyai tujuan utama untuk keselamatan penumpang, awak kapal, personel darat dan masyarakat umum dalam

segala hal yang berkaitan dengan perlindungan terhadap tindakan campur tangan yang melanggar hukum terhadap penerbangan sipil. Pada awal tahun 1970-an, ICAO menerbitkan *Aviation Security Manual* 43 untuk membantu Negara-negara Anggotanya mengambil tindakan untuk mencegah campur tangan yang melanggar hukum, meminimalkan dampaknya, dan menetapkan standar dengan mengadopsi *Annex 17 Chicago Convention*, sehingga membangun budaya keamanan. Namun, ancaman yang ditimbulkan oleh keamanan siber masih belum ditangani hingga saat ini. ICAO tampaknya berasumsi bahwa karena telekomunikasi adalah subjek nasional, masing-masing negara menentukan apa yang melewati wilayahnya dan tanggung jawab atas kekurangan keamanan berada di tangan negara tersebut. Tetapi, ancaman di dunia dimana lalu lintas, data, suara, video, dll ditransmisikan melalui Internet, sikap ini tidak dapat dipertahankan dalam jangka Panjang (Klenka, 2021).

Pada tanggal 21 hingga 26 Maret 2010 terdapat amandemen *Annex 12* di mana terdapat usulan mengenai praktik baru yang direkomendasikan terkait dengan ancaman siber. Rekomendasi ini kemudian diadopsi pada 17 November 2010 dan berlaku efektif pada 26 Maret 2011. Praktik yang direkomendasikan ini menyarankan agar setiap negara anggota mengembangkan langkah-langkah untuk melindungi sistem teknologi informasi dan komunikasi yang digunakan untuk tujuan penerbangan sipil dari gangguan. yang dapat membahayakan keselamatan penerbangan sipil. Pada Pertemuan Panel ke-22, yang diadakan oleh ICAO pada tanggal 21 hingga 25 Maret 2011, Panel mencatat nilai penilaian kerentanan yang berkaitan dengan keamanan siber dalam penerbangan yang bertujuan untuk mengevaluasi efisiensi langkah-

langkah mitigasi yang ada dan mengidentifikasi kerentanan apa pun dari perspektif berbasis ancaman. Lebih lanjut dicatat bahwa pemahaman yang lebih baik mengenai resiko akan mendukung upaya suatu negara untuk menyempurnakan respons resikonya.¹⁶⁸

Dalam *Annex 17, Standard 4.9.1* (langkah-langkah yang berkaitan dengan ancaman dunia maya) telah diperkenalkan, yang mengharuskan negara untuk mengembangkan dan menerapkan langkah-langkah untuk melindungi informasi penting, sistem teknologi komunikasi, serta data yang digunakan untuk tujuan penerbangan sipil dari campur tangan yang melanggar hukum.

Sektor penerbangan masih berupaya memahami ancaman, resiko, dan manajemen keamanan siber. Berbagai badan dan organisasi seperti *Aviation Information Sharing and Analysis Center (ISAC)*, *International Aviation Transport Association*, dan ICAO telah memberikan pedoman dan instruksi tentang resiko yang akan muncul. Keamanan siber pada penerbangan sipil memiliki dua aspek penting yakni keselamatan (*safety*) dan keamanan (*security*) Regulasi mengenai keselamatan dan keamanan didesain untuk menghindari kerusakan pada orang dan properti.¹⁶⁹ Dapat dikatakan bahwa keselamatan juga termasuk keamanan. Keamanan berarti menjaga penerbangan sipil dari tindakan atau upaya yang membahayakan keselamatan penerbangan sipil,¹⁷⁰ seperti pembajakan, kerusakan pada pesawat udara

168 R. Abeyratne, "Cyber Terrorism and Aviation—National and International Responses," *Journal of Transportation Security* 4, no. 4 (2011): 337–349, <https://doi.org/10.1007/s12198-011-0074-3>.

169 Dempsey, P. Stephen., Milde, M. (Lawyer), & McGill University. Institute of Air and Space Law. (2008). *Public International Air Law*. 463. Retrieved from <https://papers.ssrn.com/abstract=3295922>

170 Huang, Jiefang. *Aviation safety and ICAO*. Kluwer Law International, 2009, Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/13688>

atau penyampaian informasi palsu yang membahayakan keselamatan pesawat udara dalam penerbangan, di darat, penumpang, awak kapal, personel darat atau masyarakat umum, di bandara atau lokasi fasilitas penerbangan sipil.¹⁷¹

Upaya untuk mencapai keselamatan dapat dicapai melalui keseragaman dan dengan menjaga keselarasan hukum bersama. Menurut Michael Milde, penerbangan sipil tidak akan berkembang tanpa keseragaman peraturan di seluruh dunia, hal ini meliputi standar dan prosedur yang berkaitan dengan navigasi udara (Milde, 2008). Keseragaman tersebut tercapai ketika negara-negara anggota Konvensi Chicago terikat dengan perjanjian dan pada saat ICAO menentukan SARPs.

Negara memang memiliki kewajiban di bawah Konvensi Chicago untuk menjaga keseragaman peraturan mereka semaksimal mungkin dengan SARP, tetapi konvensi dirancang memberikan negara peserta suatu cara untuk menghindari penerapan standar atas dasar ketidakpraktisan. Hal ini diatur dalam Pasal 38 Konvensi Chicago 1944. Oleh karena itu, beberapa negara mungkin menganggap tidak praktis untuk mematuhi didasarkan pada kondisi kurangnya sumber daya manusia atau keuangan atau keunikan geografis atau karakteristik teknologinya. Atas keadaan/kondisi tersebut, negara memiliki kewajiban untuk segera memberi tahu/menginformasikan kepada ICAO mengenai perbedaan antara praktik mereka dengan apa yang sudah diatur oleh standar internasional (Iannini, 2016).

Meskipun negara-negara anggota memiliki hak untuk membatasi pesawat terbang tertentu di udara, mereka tidak bisa/tidak memiliki hak untuk mengabaikan mandat keselamatan ICAO. Asumsi kepatuhan universal ini sejalan dengan persyaratan Konvensi Chicago bahwa sertifikat

171 Iannini, M. C. *Civil Aviation and Cybersecurity: New Challenges*. McGill University, Montreal, 2016.

penerbang atau operator atau sertifikat kelaikan udara yang diterbitkan dengan benar oleh satu negara anggota akan diakui sebagai sah oleh negara lain.¹⁷² Prinsip pengakuan timbal balik tersebut hanya akan berhasil jika semua negara menerapkan SARPs dengan tingkat ketekunan yang setara atau lebih tinggi yang disyaratkan berdasarkan *annexes*. Meskipun ICAO telah berupaya memfasilitasi kepatuhan dengan menerbitkan berbagai manual yang menginstruksikan negara anggota untuk mematuhi, banyak negara anggota yang tidak bisa atau tidak akan mengimplementasikan kewajiban keselamatan yang telah ditetapkan oleh instrumen hukum internasional.

Amerika Serikat melalui *Federal Aviation Administration* (FAA) dan Uni Eropa melalui *European Aviation Safety Agency* (EASA), telah mengembangkan mekanisme tambahan untuk mengimplementasikan prosedur keselamatan dan keamanan. Sebagai contoh, pemerintah Amerika Serikat menerapkan prosedur keamanan tambahan untuk bandara asing dan maskapai penerbangan asing yang melayani Amerika Serikat melalui *Foreign Air Security Act 1985*. Bandara asing dinilai oleh *Department of Transportation* (DOT) untuk menentukan apakah mereka memenuhi persyaratan yang ditetapkan oleh ICAO berdasarkan *Annex 17* yang mengatur mengenai keamanan.¹⁷³

DOT melakukan audit keamanan pada bandara asing dan apabila menemukan bahwa bandara gagal untuk mengambil langkah-langkah keamanan yang tepat, akan memberi tahu otoritas yang berwenang, merekomendasikan langkah-langkah untuk mencapai kepatuhan dan sertifikasi atau mencabut sertifikat bandara asing yang didasarkan pada hasil audit keamanan.¹⁷⁴ Beberapa bandara di dunia

172 Iannini M, C. *Op.cit.*

173 Iannini M, C. *Op.cit.*

174 Iannini M, C. *Op.cit.*

yang telah bersertifikat dan lalu dicabut sertifikatnya oleh DOT yaitu Murtala Mohammed International Airport di Lagos, Nigeria, El Dorado International Airport di Bogotá, Colombia dan Hellenikon International Airport di Athens, Greece.

Beberapa perjanjian yang mengatur mengenai keamanan penerbangan merupakan instrumen hukum yang berguna untuk melawan tindakan melawan hukum terhadap penerbangan sipil. Namun, dengan berjalannya waktu dan kondisi yang berubah, terdapat pengembangan baru yang juga menjadikan ancaman terhadap penerbangan sipil. Ancaman tersebut tidak diatur dalam perjanjian-perjanjian yang sudah ada karena perjanjian yang ada hanya mengkriminalisasi beberapa pelanggaran. Serangan ransomware dan peretasan dapat menjadi ancaman yang mencakup keselamatan dan keamanan di mana tidak ada perjanjian-perjanjian/instrumen hukum udara internasional mengaturnya secara komprehensif.

Serangan *ransomware* dan peretasan sebagai akibat dari perkembangan teknologi, informasi dan globalisasi memungkinkan menjadi kejahatan transnasional yang terus berkembang. Pada masa depan tidak menutup kemungkinan serangan *ransomware* dan peretasan terhadap penerbangan sipil dilakukan oleh kelompok kejahatan terorganisir dan berdampak pada seluruh masyarakat dunia. Tidak ada instrumen internasional yang mengatur mengenai yurisdiksi di ruang siber yang dapat digunakan untuk merespon serangan *ransomware* dan peretasan di mana pelaku dan korban tidak berada dalam yurisdiksi yang sama.¹⁷⁵ Penerbangan sipil pun menjadi sektor yang terdampak dalam kompleksitas yurisdiksi kejahatan siber sebagai kejahatan transnasional.

175 Rawat, M. Transnational Cybercrime: Issue of Jurisdiction. *International Journal of Law Management & Humanities*, 4(2), 2021, hlm. 253–266.

E. Penutup

1. Kesimpulan

Pengintegrasian internet terhadap penerbangan sipil berpotensi menimbulkan ancaman terhadap penerbangan sipil, seperti ancaman serangan *ransomware* dan peretasan. Serangan *ransomware* dan peretasan tersebut menargetkan maskapai penerbangan dan bandara. Instrumen aturan yang telah tersedia masih belum cukup untuk merespon serangan *ransomware* dan peretasan dalam penerbangan sipil, Serangan *ransomware* dan peretasan dilakukan dari jarak jauh dan penilaian dampak dari serangan tersebut masih perlu diidentifikasi. Hal ini dikarenakan instrumen hukum udara internasional yang tersedia mensyaratkan pelanggaran membahayakan keselamatan penerbangan. Penyeragaman aturan mengenai penerbangan sipil pun belum maksimal, negara anggota memiliki kewajiban di bawah Konvensi Chicago 1944 untuk mematuhi standar minimum yang ditentukan oleh ICAO. Namun, negara anggota dapat memilih tidak mematuhi dengan alasan pengecualian yang dilegitimasi dalam Pasal 38 Konvensi Chicago 1944.

2. Saran

Berdasarkan analisis yang telah dilakukan, terdapat tiga saran yang penulis berikan, yaitu:

- a. Pembentukan Mahkamah Penerbangan diperlukan untuk mengadili kejahatan berbasis internet terhadap penerbangan sipil yang diharapkan dapat mengurangi impunitas pelaku kejahatan penerbangan, terkhusus kejahatan berbasis internet;
- b. Negara anggota, penyedia layanan penerbangan, otoritas penerbangan sipil, organisasi regional, maupun ICAO harus aktif dalam bertukar informasi maupun mengenai keamanan siber dalam penerbangan sipil;

- c. ICAO dapat proaktif mendorong negara anggota untuk patuh pada instrumen hukum udara internasional yang mana dapat merujuk pada proses audit DOT AS;
- d. Pengembangan kapasitas bagi pilot dan awak pesawat mengenai keamanan siber dan ancaman kejahatan berbasis internet.

Daftar Pustaka

- Abeyratne, R. (2011). Cyber terrorism and aviation—national and international responses. *Journal of Transportation Security*, 4(4), 337–349. <https://doi.org/10.1007/s12198-011-0074-3>
- Amiruddin, & Asikin, Z. (2012). *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada .
- Aprianto, A. (2022). Relevansi Monisme dan Dualisme Bagi Pemberlakuan Perjanjian Internasional di Indonesia. *Jurnal Konstitusi* , 19(3), 580–605.
- Aslam, A., Eugster, J., Ho Giang, Jaumotte, F., & Piazza, R. (2018, April 9). Globalization Help Spread Knowledge and Technology Across Borders.
- BBC. (2018, September 16). Cyber attack led to Bristol Airport blank screens.
- BBC. (2022, May 25). SpiceJet: Passengers stranded as India airline hit by ransomware attack.
- Blake, A. (2016, July 29). Cyberattack Claims Multiple Airports in Vietnam.
- Cimpanu, C. (2018, September 16). Ransomware attack blacks out screens at Bristol Airport.
- Ćosić, J., & Mihailescu, M. I. (2023). *ENISA Threat Landscape: Transport Sector* . Attiki.
- Davis, B. (2016, August 13). Hacking Attack At Vietnam Airports Another Chapter In South China Sea Dispute.

- Dempsey, P. Stephen., Milde, M. (Lawyer), & McGill University. Institute of Air and Space Law. (2008). *Public International Air Law*. 463. Retrieved from <https://papers.ssrn.com/abstract=3295922>
- Erotokritou, C. (2012). Sovereignty Over Airspace: International Law, Current Challenges, and Future Developments for Global Aviation. *Inquiries Journal*, 4(5), 1–3.
- Gou, L. (2022). Construction of Civil Aviation Airport Service Mode in Internet Plus Era. *Journal of Global Humanities and Social Sciences*, 3(2), 19–20. <https://doi.org/10.47852/bonviewGHSS2022030202>
- Hartzenberg, B. (2019). *The Rights and Obligations of a State Under Article 3BIS of The Chicago Convention Pursuant To An Intrusion of Its Sovereign Air Space by Civilian Aircraft (During Peace Time)*. University of Petroria , Petroria .
- Harwood, S. (2022, August 8). Aviation is facing a rising wave of cyber-attacks in the wake of COVID.
- Huang, Jiefang. (2009). *Aviation safety and ICAO*. Kluwer Law International. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/13688>
- Iannini, M. C. (2016). *Civil Aviation and Cybersecurity: New Challenges*. McGill University, Montreal .
- Ibrahim, J. (2007). *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif* . Malang: Bayumedia Publishing .
- ICAO. (n.d.). Aviation Cybersecurity.
- Jakti, D. K. (1995). *Perencanaan Ekonomi Nasional Menghadapi Tantangan Globalisasi*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama .
- Klenka, M. (2021). Aviation cyber security: legal aspects of cyber threats. *Journal of Transportation Security*, 14(3–4), 177–195. <https://doi.org/10.1007/s12198-021-00232-8>

- Küenzl, J., Schwabenland, C., Elmaco, J., Hale, S., Levi, E., Chen, M., ... Levi, E. (2010). Information Technology/Internet. In *International Encyclopedia of Civil Society* (pp. 853–858). New York, NY: Springer US. https://doi.org/10.1007/978-0-387-93996-4_555
- Laveson, J. D. (1985). Korean Airline Flight 007: Stalemate in International Aviation Law – a Proposal for Enforcement. *The San Diego Law Review*, 22(4), 859–894.
- Manullang, Y. N., Widodo, H., & Angwarmasse, P. Y. (2019). Aspek Hukum Internasional Terhadap Yurisdiksi Dalam Mengadili Pelaku Pembajakan Pesawat Udara . *Jurnal Krisna Law* , 13, 109–128.
- Milde, M. (2008). *Essential Air and Space Law: International Air Law and ICAO*. Den Haag: Eleven International Publishing .
- ND, M. F., & Achmad, Y. (2022). *Dualisme Penelitian Hukum Normatif & Empiris* . Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Prabandari, A. P., Susetyorini, P., & Hartono, D. (2020). The Urgency of Ratification of the 2010 Beijing Convention Concerning Enforcement of Unlawful Acts Against International Civil Aviation. *Academic Journal of Interdisciplinary Studies*, 9(2), 31–35.
- Rawat, M. (2021). Transnational Cybercrime: Issue of Jurisdiction. *International Journal of Law Management & Humanities*, 4(2), 253–266.
- Thanh, V. Van, & Hai, V. (2016, August 2). Don't hack back: Vietnam's cyber community told to show restraint after attack.
- The Guardian. (2016, July 29). Flight Information Screens in Two Vietnam Airports Hacked.
- Toulas, B. (2022, May 25). SpiceJet airline passengers stranded after ransomware attack.

- Ukwandu, E., Ben-Farah, M. A., Hindy, H., Bures, M., Atkinson, R., Tachtatzis, C., ... Bellekens, X. (2022). Cyber-Security Challenges in Aviation Industry: A Review of Current and Future Trends. *Information*, 13(3), 146. <https://doi.org/10.3390/info13030146>
- Vedder, A. (2019). Safety, Security and Ethics. In *Security and Law* (pp. 11–26). Intersentia. <https://doi.org/10.1017/9781780688909.002>
- VOA. (2016, July 29). Flight Info Screens at Vietnam's Two Major Airports Hacked.
- We Forum. (2023, August 5). Cybersecurity in Aviation: Building A Resilient Future.