

KONFLIK ISRAEL VS. PALESTINA MEMANAS, INDIVIDU MANA YANG HARUS BERTANGGUNGJAWAB?

Ilhamda Fattah Kaloko, Zainul Daulay, Syofirman Syofyan, Mustika Sukma Utari, Harmelia

Fakultas Hukum Universitas Andalas, Indonesia

Email: ilhamdaf@gmail.com, zdaulay@gmail.com, firman.justisia@gmail.com, mustikasukmautari10@gmail.com, npharmelia@gmail.com

Abstrak

Perseteruan dan hal-hal yang tidak dapat dihindari oleh negara. Konflik antara Israel dan Palestina berulang kali terjadi, namun realisasi pertanggungjawaban internasional belum sesuai dengan aturan yang ada. Adanya peristiwa yang mengakibatkan jatuhnya korban dalam perang tersebut harus dipertanggungjawabkan oleh Israel sebagai Negara, serta individu-individu yang terlibat. Akibat tindakan ini, para pelaku kejahatan perang harus dimintai pertanggungjawaban di bawah hukum internasional. Rumusan masalah Apa tanggung jawab individu pihak Israel terhadap Palestina karena melanggar hukum perang? Kesimpulan dari penelitian ini adalah: Konflik Israel-Palestina telah memenuhi unsur-unsur kejahatan internasional, sudah selayaknya orang yang melakukan hal tersebut harus dihukum. Namun dalam kasus pelanggaran ini, Israel dianggap tidak mau dan tidak mampu menangani kasus tersebut, sehingga PBB berhak mendesak dewan keamanan untuk membentuk pengadilan ad hoc agar kasus tersebut dapat diselesaikan dan pelakunya dapat dimintai pertanggungjawaban. untuk tindakan mereka.

Kata Kunci: kewajiban; pelanggaran hukum perang; israel dan palestina; perspektif hukum internasional

Abstract

Feuds and things that cannot be avoided by the state. Conflicts between Israel and Palestine occur repeatedly, but the realization of international accountability has not been in accordance with existing rules. The existence of events that resulted in casualties in the war must be accounted for by Israel as a State, as well as the individuals involved. As a result of this action, the perpetrators of war crimes must be held accountable under international law. The formulation of the problem What is the individual responsibility of the Israeli side towards Palestine for violating the laws of war?. The conclusions of this research are: The Israeli-Palestinian conflict has fulfilled the elements of an international crime, it is proper that individuals who have committed this should be punished. However, in this violation case, Israel is considered unwilling and unable to handle the case, so the UN should have the right

How to cite:	Ilhamda Fattah Kaloko, Zainul Daulay, Syofirman Syofyan, Mustika Sukma Utari, Harmelia (2022) Konflik Israel VS. Palestina Memanas, Individu Mana Yang Harus Bertanggungjawab?, (7) 12, http://dx.doi.org/10.36418/syntax-literate.v7i12.11279
E-ISSN:	2548-1398
Published by:	Ridwan Institute

to urge the security council to establish an ad hoc court so that the case can be resolved and the perpetrators can be held accountable for their actions.

Keywords: *liability; violation of the law of war; israel and palestine; international law perspective*

Pendahuluan

Perseteruan dan konflik terjadi di dunia merupakan dinamika yang terjadi dan hal yang tidak bisa dihindari oleh negara. Konflik antar negara pernah dialami beberapa negara yang pada umumnya diakibatkan oleh masalah perebutan wilayah, sengketa perbatasan, masalah kebijakan politik, sumber daya alam, dan lain sebagainya. Sejarah konflik Palestina dan Israel bisa dibilang terjadi sejak Deklarasi Balfour, yakni pernyataan terbuka yang dikeluarkan Pemerintah Inggris pada tahun 1917 semasa Perang Dunia I untuk mengumumkan dukungan bagi pembentukan pendirian rumah kediaman nasional bagi minoritas Yahudi di Palestina. Masyarakat Islam Palestina menganggap bahwa Inggris memaksakan pendirian negara Yahudi di kawasan Palestina yang bertentangan dengan keinginan mayoritas masyarakat Palestina (Dipoyudo, 1977). Secara normatif kini Palestina sudah memenuhi syarat sebagai sebuah negara diantaranya punya penduduk tetap, wilayah yang jelas, pemerintah yang efektif, serta pengakuan dari negara lain (diakui oleh 136 negara dari 193 negara di dunia) (Syuib, 2020).

Dalam hal ini Negara Israel telah melakukan tindakan yang melanggar hukum yang diatur dalam hukum humaniter internasional, sehingga Negara tersebut harus bertanggungjawab dalam hukum internasional atas segala aktivitas militer yang melanggar kewajiban internasional dan atas segala aksi penggunaan kekerasan yang melanggar hak asasi manusia internasional dan hukum humaniter internasional sesuai dengan aturan-aturan dalam Responsibility of States for Internationally wrongful acts. Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts yang diadopsi oleh International Law Commission merupakan sumber utama yang relevan untuk menjawab bentuk pertanggung-jawaban negara. Meskipun Draft Articles tersebut hingga kini belum menjadi konvensi yang bersifat mengikat, dokumen tersebut mengakomodasikan hukum kebiasaan internasional dan pendapat-pendapat publicist yang otoritatif. Kebiasaan internasional terdiri dari aturan-aturan hukum yang berasal dari tindakan negara-negara yang konsisten yang muncul dari keyakinan bahwa tindakan mereka itu diwajibkan oleh hukum.

Terkait dengan aspek opinio juris yang merupakan unsur subjektif, Mahkamah Internasional menyatakan dalam perkara North Sea Continental Shelf bahwa kebiasaan tersebut harus dilakukan dengan sedemikian rupa sehingga menjadi bukti keyakinan bahwa kebiasaan tersebut diwajibkan oleh hukum, sehingga negara yang melakukan kebiasaan tersebut harus merasa bahwa tindakan mereka sejalan dengan kewajiban hukum. Mahkamah Internasional menekankan perlunya pembuktian rasa untuk memenuhi kewajiban hukum dan bukan "tindakan yang didorong oleh pertimbangan kesopanan, kemudahan atau tradisi". Pernyataan ini ditegaskan kembali dalam perkara *Nicaragua v. United States of America* (Papastavridis, 2016).

Pengecualian diberikan kepada negara yang menjadi persistent objector atau dalam kata lain negara yang terus menerus menentang keberadaan suatu kebiasaan internasional, kecuali jika hukum tersebut masuk ke dalam kategori *jus cogens* (Judgement, 1951). Konflik antara kedua Negara berulang kali terjadi, namun realisasi pertanggungjawaban secara internasional belum sesuai dengan aturan yang ada. Adanya peristiwa yang mengakibatkan korban jiwa dalam perang tersebut mesti dipertanggungjawabkan oleh Israel sebagai Negara, juga individu yang terlibat. Akibat tindakan ini harus dipertanggungjawabkan oleh pelaku kejahatan perang berdasarkan hukum internasional. Berdasarkan latar belakang masalah di atas begitu pentingnya untuk dibahas lebih lanjut mengenai bagaimana tanggung jawab individual pihak Israel terhadap Palestina atas pelanggaran hukum perang?

Metode Penelitian

Metode yang digunakan adalah metode penelitian hukum Normatif, yang bertujuan untuk mencari pemecahan atas isu hukum serta permasalahan yang timbul didalamnya, sehingga hasil yang akan dicapai kemudian adalah memberikan preskripsi mengenai apa yang seyogyanya atas isu hukum yang diajukan (Marzuki & SH, 2021). Teknik pengumpulan bahan hukum dilakukan melalui metode bola salju (*snow ball method*) yang diawali dengan pengumpulan bahan hukum baik primer maupun sekunder dan diinventarisasi, identifikasi, dan diambil hal-hal yang relevan dengan pokok masalah.

Pengolahan bahan hukum dilakukan dengan mengaitkan ketiga bahan hukum tersebut dan dilakukan penelaahan untuk mendapatkan penjabaran yang sistematis. Bahan hukum yang diolah dari penelitian ini dianalisa dengan menafsirkan dan mengkonstruksi pernyataan yang terdapat dalam dokumen dan perundang-undangan dengan metode deduktif, yakni menganalisis hal-hal yang sifatnya umum kemudian disimpulkan menjadi khusus untuk menjawab permasalahan yang dibahas.

Hasil dan Pembahasan

1. Tanggung Jawab Individual Pihak Israel Terhadap Palestina Atas Pelanggaran Hukum Perang

Di dalam Statuta Roma 1998 memang tidak ada pasal yang mengatur secara tegas tentang kedudukan Mahkamah Ad Hoc ketika ICC telah dibentuk, tetapi berdasarkan pembukaan Statuta Roma 1998 yang menyatakan bahwa kejahatan yang paling serius menurut masyarakat internasional tidak dapat dibiarkan tanpa adanya ganjaran dan untuk mengakhiri “*impunity*” bagi yang melakukan kejahatan tidak menutup kemungkinan dapat dibentuknya suatu mahkamah Ad Hoc. Hal ini dibuktikan dengan sebuah video yang menyatakan bahwa ICC tetap akan memperhatikan posisi hamas dalam kasus tersebut apakah bersalah atau tidak, kemudian berdasarkan keterangan wartawan dalam video tersebut (Nida Ibrahim) menyampaikan bahwa hamas merupakan bagian perjuangan bersenjata (tentara Palestina) dan juga sebagai oposisi dalam pemerintahan, sehingga Palestina mengharapkan agar ICC fokus terhadap kejahatan Israel karena merekalah yang berada dalam situasi yang illegal (ICC, 2022).

a) Peran ICC (*International Criminal Court*) Dalam Perang Antara Israel Dan Palestina

Israel dimintai pertanggungjawaban individu karena melanggar hukum Statuta Roma sebagai hukum internasional yang berlaku, namun Israel ternyata tidak meratifikasi Statuta Roma ke dalam hukum nasionalnya dengan alasan tidak ingin tunduk dan terikat dengan Statuta Roma sebagai hukum internasional, berdasarkan hal tersebut dapat dikatakan bahwa Israel dianggap *unwilling* dan *unable* dalam menangani kasus tersebut maka PBB berhak mendesak dewan keamanan untuk membentuk pengadilan ad hoc agar kasus tersebut dapat terselesaikan dan pelaku dapat di mintai pertanggungjawaban sesuai perbuatannya. Penegakan hukum atas kejahatan internasional yang dilaksanakan oleh suatu negara, ada kalanya negara dianggap tidak mau (*unwilling*), bahkan tidak mampu (*unable*), padahal dalam penegakan hukum atas kejahatan ini haruslah akuntabel. *International Criminal Court* merupakan suatu mahkamah yang memiliki yurisdiksi terhadap kejahatan internasional tetap menjadi perhatian dan pengharapan masyarakat internasional, ketika suatu negara mengalami keadaan negara dianggap tidak mau (*unwilling*) atau tidak mampu (*unable*) (Charles Frera Sumilat, 1998). Negara yang dianggap melakukan unwilling dan unable pada prinsipnya hanya berlaku bagi negara peserta yang telah melakukan ratifikasi terhadap statuta roma akan tetapi makna bias diperluas dengan dasar ICC memiliki kewenangan untuk mengadili kejahatan yang paling serius (*the most serious crimes*) yakni kejahatan terhadap kemanusiaan, genosida, kejahatan perang, dan agresi.

Dengan berbagai bukti banyaknya korban jiwa dan serangan-serangan dari Israel terhadap penduduk sipil Palestina yang selalu disiarkan ke publik, hal ini menjadikan keyakinan bahwa memang Israel telah melakukan suatu tindakan sistematis dan terencana untuk menyingkapkan penduduk Palestina. Pemimpin-pemimpin Israel sebagai pihak yang paling bertanggung jawab dalam keluarnya perintah keji terhadap penindasan rakyat Palestina, adalah merupakan suatu kejahatan perang dan kemanusiaan yang melanggar hak asasi manusia dan sangat berat hukumannya. Tindakan yang dilakukan oleh para pemimpin Israel itu bisa diproses di ICC, karena sesuai dengan Pasal 5 ayat (1) Statuta Roma, bahwa yurisdiksi ICC adalah terbatas pada kejahatan internasional yang paling serius. Terlepas dari kemampuan ICC untuk menghukum para penjahat perang Israel tersebut, sebagai salah satu metode menghentikan konflik berkepanjangan Israel-Palestina, ada hal prinsipil yang menyebabkan tidak bisanya ICC mengambil alih permasalahan itu, yaitu masalah keterikatan dan eksistensi yurisdiksi ICC.

Negara-negara anggota PBB tidak secara otomatis terikat oleh yurisdiksi ICC tersebut, tetapi melalui suatu pernyataan mengikatkan diri dan menjadi pihak pada Statuta Roma 1998. Seperti yang dijelaskan dalam Pasal 12 ayat (2) Statuta Roma 1998 bahwa ICC hanya berlaku bagi negara yang telah meratifikasi Statuta Roma

1998, sedangkan Israel belum meratifikasi Statuta Roma, maka ICC tentunya tidak akan bisa memproses kasus penjahat perang bagi para pemimpin Israel.

Namun demikian dalam Pasal 12 ayat (3) menyatakan bahwa ICC memiliki kewenangan untuk mengadili negara non-ratifikasi Statuta Roma 1998 dengan syarat negara tersebut haruslah membuat suatu pernyataan penerimaan yurisdiksi ICC atau perjanjian khusus yang isinya negara tersebut harus menundukan diri dan menerima yurisdiksi ICC. Maka dengan demikian, Israel dapat dituntut ke Mahkamah Internasional atas kejahatan kemanusiannya terhadap penduduk sipil Palestina berdasarkan Pasal 12 ayat (3) *juncto* Pasal 4 ayat (2). Namun di sini Israel unwilling untuk tunduk dan terikat terhadap yurisdiksi ICC yang mengakibatkan Israel tidak dapat dituntut ke Mahkamah Internasional atas kejahatan kemanusiaan yang dilakukakan.

Dalam Pasal 11 Statuta Roma 1998 menyatakan bahwa yurisdiksi ICC hanya mencangkup kejahatan yang dilakukan setelah Statuta Roma 1998 mulai berlaku yaitu tanggal 1 Juli 2002. Dalam Pasal 12 ayat (3) Statuta Roma 1998 menyatakan bahwa ICC dapat menjalankan fungsi dan kewenangannya di wilayah yang bukan merupakan negara pihak apabila terdapat perjanjian khusus. Pada pasal ini kurang efektif, karena apabila suatu negara non pihak tidak membuat suatu perjanjian khusus yang mengikatkan diri terhadap Statuta Roma 1998, maka yurisdiksi ICC tidak dapat digunakan. Padahal tujuan dari ICC adalah untuk mengakhiri impunity bagi yang melakukan kejahatan dan mengupayakan pencegahan terjadinya kejahatan, tentu saja hal ini sangat bertentangan dari tujuan utama dibuatnya ICC. Dalam melihat kasus ini seharusnya PBB memaksakan ICC harus tetap mengadili para pelaku kejahatan dengan cara dan metode-metode yang sebelumnya pernah ada yakni pada kasus Yugoslavia dalam tribunal ICTY 1991 padahal Statuta Roma baru ada di tahun 1998 (QC & Suhartono, 2002).

b) Korban Konflik Antara Israel dan Palestina

Pasukan Israel dan kelompok bersenjata Palestina melakukan serangan selama pertempuran Mei 2021 di Jalur Gaza dan Israel yang melanggar hukum perang dan merupakan kejahatan perang. Terdapat beberapa fakta pembuktian kejahatan Israel pada saat perang 2021. Diantaranya Human Rights Watch menyelidiki ada tiga serangan Israel yang menewaskan 62 warga sipil Palestina di mana tidak ada target militer yang jelas di sekitarnya. Kelompok bersenjata Palestina juga melakukan serangan yang melanggar hukum, 360 roket dan mortir terarah ke pusat-pusat populasi Israel, melanggar larangan terhadap serangan yang disengaja atau tanpa pandang bulu terhadap warga sipil. Gerry Simpson, direktur krisis dan konflik di *Human Rights Watch* mengatakan bahwa keengganan konsisten otoritas Israel untuk secara serius menyelidiki dugaan kejahatan perang, serta serangan roket pasukan Palestina ke pusat-pusat populasi Israel, menggarisbawahi pentingnya penyelidikan Pengadilan Kriminal Internasional (Israeli, 2021). Selain itu PBB melaporkan bahwa selama pertempuran Mei, serangan oleh militer Israel menewaskan 260 warga Palestina, termasuk

setidaknya 129 warga sipil, 66 di antaranya adalah anak-anak. Pihak berwenang Israel mengatakan bahwa serangan roket dan mortir oleh kelompok bersenjata Palestina mengakibatkan kematian 12 warga sipil, termasuk dua anak, satu tentara, dan melukai "beberapa ratus" orang.

Beberapa warga Palestina juga tewas di Gaza ketika roket yang ditembakkan oleh kelompok bersenjata gagal dan mendarat di Gaza. Sejak akhir Mei, Human Rights Watch mewawancarai secara langsung 30 warga Palestina yang menyaksikan serangan Israel, kerabat warga sipil yang terbunuh, atau penduduk daerah yang menjadi sasaran. Mereka harus mengambil semua tindakan pencegahan yang layak untuk meminimalkan kerugian bagi warga sipil, termasuk dengan memberikan peringatan dini serangan yang efektif. Serangan di mana kerugian yang diharapkan terhadap warga sipil dan properti sipil tidak proporsional dengan keuntungan militer yang diantisipasi juga dilarang.

Israel dan otoritas Palestina telah menunjukkan sedikit atau tidak ada minat dalam menangani pelanggaran oleh pasukan mereka, sehingga lembaga peradilan global dan nasional harus melangkah untuk memutus lingkaran setan serangan yang melanggar hukum dan impunitas untuk kejahatan perang. Penyelidikan ini juga harus membahas konteks yang lebih besar, termasuk penutupan Gaza oleh pemerintah Israel dan kejahatan apartheid dan penganiayaan terhadap jutaan orang. Serangan yang tidak ditujukan pada tujuan militer tertentu adalah melanggar hukum. Ini juga harus mempertimbangkan apakah semua tindakan pencegahan yang layak diambil untuk meminimalkan kerugian sipil, termasuk kemungkinan serangan di jalan dapat menyebabkan gedung bertingkat yang berdekatan dengan ratusan penduduk runtuh. Serangan yang melanggar hukum dan dilakukan dengan tujuan kriminal sengaja atau sembrono akan menjadi kejahatan perang.

c) Kombatan dan Non Kombatan

Israel Dalam Hukum humaniter internasional dikenal dengan Prinsip Pembedaan atau *distinction principle* yang terbagi menjadi 2 karakteristik, yakni yang pertama kombatan dalam arti luas ialah penduduk yang secara aktif turut serta dalam permusuhan, dan kedua non kombatan yang diidentikan dengan penduduk sipil. Hukum humaniter internasional mewajibkan pihak-pihak yang bersengketa untuk membedakan antara penduduk sipil dengan kombatan. Perlindungan penduduk sipil ini juga mencakup orang-orang yang bekerja sebagai penolong atau relawan, wartawan, dan personel pertahanan sipil. Dengan demikian yang boleh turut dalam permusuhan (kombatan) menurut Regulasi Den Haag adalah;

- 1) *Army* (yang kombatan)
- 2) *Militia and volunteer corps* yang memenuhi 4 persyaratan
- 3) *Levee en masse* yang juga memenuhi 5 persyaratan

Menurut Protokol Tambahan I Jenewa 1977 Article 43

1. Angkatan bersenjata suatu Pihak yang berkonflik terdiri dari semua angkatan bersenjata, kelompok dan unit yang terorganisir yang berada di bawah

komando yang bertanggung jawab atau perilaku bawahannya kepada Pihak tersebut, bahkan jika Pihak tersebut diwakili oleh pemerintah atau otoritas yang tidak diakui oleh Pihak lawan. Angkatan bersenjata tersebut harus tunduk pada sistem disiplin kesatuan yang, antara lain, harus mematuhi peraturan hukum internasional yang berlaku dalam konflik bersenjata.

2. Anggota angkatan bersenjata suatu Pihak dalam sebuah konflik (kecuali tenaga medis dan pendeta yang tercakup dalam Pasal 33 dari Konvensi Ketiga) adalah kombatan, yaitu mereka yang berhak ikut serta secara langsung dalam permusuhan.
3. Apabila suatu pihak yang berkonflik memasukkan para militer atau badan penegakan hukum bersenjata ke dalam angkatan bersenjata, maka pihak tersebut harus memberitahukan hal ini pada pihak-pihak yang berkonflik lainnya tersebut.

Article 48 Protokol Tambahan I 1977

“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”.

Jadi, yang boleh dijadikan objek kekerasan adalah Kombatan yang tidak boleh dijadikan objek kekerasan adalah penduduk sipil.

Article 52.-General protection of civilian objects

1. *Civilian objects shall not be the object of attack or of reprisals. Civilian objects are all objects which are not military objectives as defined in paragraph*
2. *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 and whose total or partial destruction, capture or neutralization, in the circumstances ruling at the time, offers a definite military advantage.*

Jadi, objek yang boleh dijadikan objek kekerasan adalah objek militer dan objek yang tidak boleh dijadikan objek kekerasan adalah objek sipil. Tidak ada penandaan khusus objek militer selain dengan kualifikasi:

objects which by their nature, location, purpose or use make an effective contribution to military action and whose total or partial destruction, capture or neutralization, in the circumstances ruling at the time, offers a definite military of advantage.

Objek yang menurut sifat, lokasi, tujuan atau penggunaannya memberikan kontribusi yang efektif terhadap tindakan militer dan yang kehancuran total atau sebagian, penangkapan atau netralisasi, dalam keadaan yang berlaku pada saat itu, menawarkan keuntungan militer yang pasti).

2. Pertanggungjawaban Komando

Hukum Mahkamah Pidana Internasional memiliki yurisdiksi terhadap orang-orang atau individu-individu yang harus bertanggung jawab atas kejahatan yang dilakukannya (*individual criminal responsibility*). Prinsip-prinsip umum terkait dengan beberapa karakter khusus orang yang dapat dimintai pertanggungjawabnya dalam Statuta Roma adalah: (Situngkir, 2018)

- a) Statuta ini akan berlaku kepada setiap orang tanpa melihat perbedaan berdasarkan jabatannya dalam pemerintahan.
- b) Seorang komandan militer bertanggung jawab secara pidana untuk kejahatan yang dilakukan oleh pasukan di bawah kewenang/komandonya, atau akibat dari kegagalannya dalam mengendalikan pasukannya dimana pasukannya melakukan atau mencoba melakukan suatu kejahatan dan gagal untuk melakukan segala tindakan yang diperlukan sesuai dengan kekuasaannya untuk mencegah terjadinya atau untuk melaporkannya kepada pihak-pihak yang berwenang untuk diadakan penyelidikan.
- c) Seseorang akan bertanggung jawab secara pidana dan dapat dihukum untuk suatu kejahatan jika dilakukan dengan niatan dan pengetahuan.

Komandan militer atau seseorang yang secara efektif bertindak sebagai komandan militer dapat dipertanggungjawabkan terhadap tindak pidana yang berada di dalam yurisdiksi Pengadilan HAM, yang dilakukan oleh pasukan yang berada di bawah komando dan pengendaliannya yang efektif dan tindak pidana tersebut merupakan akibat dari tidak dilakukan pengendalian pasukan secara patut, yaitu: (Muladi, 2011)

1. Komandan militer atau seseorang tersebut mengetahui atau atas dasar keadaan saat itu seharusnya mengetahui bahwa pasukan tersebut sedang melakukan pelanggaran hak asasi manusia yang berat; dan.
2. Komandan militer atau seseorang tersebut tidak melakukan tindakan yang layak dan diperlukan dalam ruang lingkup kekuasaannya untuk mencegah atau menghentikan perbuatan tersebut atau menyerahkan pelakunya kepada pejabat yang berwenang untuk dilakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan.

Doktrin bahwa para komandan militer dan orang-orang lain yang menduduki posisi dan kewenangan yang lebih tinggi dapat dipertanggungjawabkan dalam hukum pidana terhadap perbuatan yang melawan hukum dari bawahannya sudah dimantapkan dalam norma hukum kebiasaan dan perjanjian Hukum Internasional. Pasal 86 “(2) Kenyataan bahwa suatu pelanggaran terhadap Konvensi atau Protokol ini dilakukan oleh seorang bawahan sama sekali tidak membebaskan para atasannya dari tanggung jawab pidana atau disiplin, maka dalam hal ini dapat terjadi, apabila para atasannya mengetahui, atau telah mendapat keterangan yang seharusnya memungkinkan mereka dalam keadaan pada saat itu untuk menyimpulkan bahwa bawahannya itu tengah melakukan atau akan melakukan pelanggaran dan apabila mereka itu tidak mengambil segala tindakan yang dapat dilakukan dalam batas kekuasaan mereka untuk mencegah atau menindak pelanggaran itu.” Pasal 86 ayat (2) ini menetapkan tanggungjawab seorang atasan dalam kaitannya dengan tindakan

yang dilakukan oleh bawahannya. Dalam hal ini atasan wajib melakukan intervensi dengan cara mengambil semua langkah yang memungkinkan sesuai kewenangan yang dimiliki untuk mencegah, atau menindak pelanggaran tersebut. Terkait penerimaan pengajuan kasus Palestina oleh ICC dan saat ini sedang berjalan di tahap investigasi, apabila pengajuan kasus ini membuahkan hasil positif maka menurut penulis dapat dipastikan bahwa tanggung jawab komando akan di tanggung oleh para pemimpin tertinggi negara Israel tersebut terutama perdana menteri serta para perwira tinggi bahkan komando tingkat rendah dari militer Israel.

3. Pertanggungjawaban Individu

Seseorang yang melakukan tindak pidana di wilayah yurisdiksi mahkamah bertanggung jawab secara pribadi dan dapat dihukum sesuai isi dalam Statuta Roma tahun 1998. Dengan adanya penjelasan di atas, maka dapat disimpulkan bahwa individu yang mempunyai tanggungjawab atas tindakan tentara Israel ini adalah atasan militer mereka, karena tidak melakukan tindakan yang dianggap perlu untuk menghentikan tindakan penangkapan dan penganiayaan. Dengan adanya penjelasan mengenai instrumen hukum nasional Israel yang juga memerintahkan pasukan militernya untuk melakukan pembedaan saat melaksanakan serangan, maka tindakan tentara Israel melakukan penahanan dan penganiayaan merupakan pelanggaran terhadap hukum perang nasional Israel (Databases, 2022).

Suatu negara dikatakan tidak mempunyai kemauan dalam menyelenggarakan peradilan atas pelaku kejahatan yang terdapat dalam Statuta Roma 1998 apabila peradilan nasional dibentuk untuk melindungi pertanggungjawaban pelaku, jika terdapat penundaan dalam melakukan penuntutan dan penghukuman yang tidak sesuai dengan ketentuan yang berlaku, dan jika proses peradilannya berlangsung tidak independen dan memihak.

Individu pelaku kejahatan terlepas dari pengaruh atasan atau perintah komandan (dalam artian prajurit yang melakukan eksekusi langsung) tetap harus bertanggung jawab tidak boleh lepas dari pertanggungjawaban hukum prajurit tersebut dengan alasan dia sadar perbuatan tersebut salah namun dengan kesadaran tersebut tetap melakukan kejahatannya bahkan apabila prajurit tersebut melakukan tindakan pelanggaran hukum yang mana komandannya tidak mengetahui serta prajurit tersebut dengan sadar melakukannya hal ini tentu saja semakin menunjukkan bahwa prajurit tersebut wajib bertanggung jawab atas tindakannya.

Jika mengacu pada *Human Rights Council Fiftieth session 13 June–8 July 2022, Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, and Israel:*

Israel is therefore bound by the obligations of an occupying Power set out in the Fourth Geneva Convention and customary international law, including the Convention respecting the Laws and Customs of War on Land, throughout the Occupied Palestinian Territory. The Commission will also apply international humanitarian law to incidents relating to the conduct of hostilities occurring within Israel, as has been done by previous commissions of inquiry.

Israel terikat oleh kewajiban Negara pendudukan yang diatur dalam Konvensi Jenewa Keempat dan hukum kebiasaan internasional, termasuk Konvensi menghormati Hukum dan Kebiasaan Perang di Darat, di seluruh Pendudukan Palestina Wilayah. Komisi juga akan menerapkan hukum humaniter internasional untuk insiden berkaitan dengan perilaku permusuhan yang terjadi di Israel, seperti yang telah dilakukan sebelumnya komisi penyelidikan.

The Commission emphasizes that all norms of international humanitarian law must be respected by all parties, including Palestinian armed groups. This includes the obligation to respect the principles of military necessity, distinction, proportionality and precautions in and against the effects of attacks.

Komisi menekankan bahwa semua norma hukum humaniter internasional harus dihormati oleh semua pihak, termasuk kelompok bersenjata Palestina. Ini termasuk kewajiban untuk menghormati prinsip-prinsip kebutuhan militer, pembedaan, proporsionalitas, dan tindakan pencegahan dalam dan melawan efek serangan.

Penegakan hukum atas kejahatan internasional yang dilaksanakan oleh suatu negara, ada kalanya negara dianggap tidak mau (*unwilling*), bahkan tidak mampu (*unable*), padahal dalam penegakan hukum atas kejahatan ini haruslah akuntabel. *International Criminal Court* merupakan suatu mahkamah yang memiliki yurisdiksi terhadap kejahatan internasional tetap menjadi perhatian dan pengharapan masyarakat internasional, ketika suatu negara mengalami keadaan negara dianggap tidak mau (*unwilling*) atau tidak mampu (*unable*) (Charles Frera Sumilat, 2018).

Berdasarkan penjelasan di atas, dapat disimpulkan bahwa Israel dianggap *unwilling* dan *unable* dalam menangani kasus tersebut maka PBB berhak mendesak dewan keamanan untuk membentuk pengadilan ad hoc agar kasus tersebut dapat terselesaikan dan pelaku dapat di mintai pertanggungjawaban sesuai perbuatannya. Negara yang dianggap melakukan *unwilling* dan *unable* pada prinsipnya hanya berlaku bagi negara peserta yang telah melakukan ratifikasi terhadap statuta roma akan tetapi makna bias diperluas dengan dasar ICC memiliki kewenangan untuk mengadili kejahatan yang paling serius (the most serious crimes) yakni kejahatan terhadap kemanusiaan, genosida, kejahatan perang, dan agresi. . Pada Pasal 12 ayat (2) Statuta Roma dinyatakan bahwa ICC memiliki kewenangan untuk mengadili individu yang melakukan kejahatan di wilayah teritorial negara pihak dari ICC atau individu yang berasal dari negara yang sudah menjadi pihak dari ICC. Pasal tersebut mengartikan bahwa ICC tidak hanya dapat mengadili individu yang berasal dari negara yang sudah mengakui yurisdiksi ICC atau menjadi pihak Statuta Roma.

Mahkamah juga dapat memutuskan pelaku membayar denda berdasarkan kriteria yang ditetapkan oleh Hukum Acara dan Pembuktian, maupun Penebusan hasil, kekayaan dan aset yang berasal langsung atau tidak langsung dari kejahatan itu, tanpa merugikan hak-hak pihak ketiga. Perbedaan antara tanggung jawab komando dengan individu (natural person) yakni terdapat dalam situasi perang, bisa saja sipil ikut bergabung dalam melakukan tindakan layaknya seperti militer lakukan hal ini menunjukkan adanya indikasi yang jelas bahwa mereka bisa saja tidak di bawah

komando seseorang dan bisa saja mereka bergerak karena keinginan sendiri, kedua misalnya ada individu atau kelompok yang bergerak untuk melakukan kejahatan yang melanggar hukum internasional yang mana sebelumnya ia sebagai representasi negara baik itu prajurit ataupun pimpinan kompi militer, sebelumnya sudah di peringatkan untuk menarik diri/menahan diri akan tetapi dengan sadarnya mereka tetap melakukan pelanggaran tersebut padahal bisa saja komandan militer tertinggi pada saat sebelum kejadian tersebut telah mengeluarkan mereka dari kesatuan militer karena tau bahwa mereka di luar kendali dan sudah sangat sulit untuk mencegahnya.

Kesimpulan

Konflik Israel-Palestina sudah memenuhi unsur-unsur sebuah kejahatan internasional karena terdapat beberapa fakta pembuktian kejahatan Israel pada saat perang, diantaranya pada tahun 2021 *Human Rights Watch* menyelidiki ada tiga serangan Israel yang menewaskan banyak warga sipil Palestina di mana tidak ada target militer yang jelas di sekitarnya. Jika mengacu pada kasus Yugoslavia dapatlah dikatakan bahwa apa yang terjadi pada wilayah Israel-Palestina telah terjadi kejahatan perang dan kejahatan kemanusiaan yang dapat mengancam perdamaian dan keamanan internasional, sudah selayaknyalah para individu yang telah melakukan hal tersebut dapat dihukum. Selain itu berdasarkan Pasal 28 (a) Statuta Roma 1998 sesungguhnya melahirkan tanggung jawab komando atas kejahatan yang dilakukan oleh pasukan yang berada dalam kendali dan perintahnya.

Namun dalam kasus pelanggaran ini Israel dianggap *unwilling* dan *unable* dalam menangani kasus tersebut maka seharusnya PBB berhak mendesak dewan keamanan untuk membentuk pengadilan *ad hoc* agar kasus tersebut dapat terselesaikan dan pelaku dapat di mintai pertanggungjawaban sesuai perbuatannya. Serta sanksi yang dapat diterapkan Mahkamah Pidana Internasional kepada pelaku kejahatan perang yaitu hukuman penjara yang tidak melebihi batas tertinggi 30 tahun, atau hukuman penjara seumur hidup apabila dibenarkan oleh gawatnya kejahatan dan keadaan-keadaan pribadi dari orang yang dihukum. Mahkamah juga dapat memutuskan pelaku membayar denda berdasarkan kriteria yang ditetapkan oleh Hukum Acara dan Pembuktian, maupun Penebusan hasil, kekayaan dan aset yang berasal langsung atau tidak langsung dari kejahatan itu, tanpa merugikan hak-hak pihak ketiga.

BIBLIOGRAFI

- (Judgement), Fisheries Case (United Kingdom v Norway). (1951). *the ten-mile rule would appear to be inapplicable as against Norway inasmuch as she has always opposed any attempt to* . Retrieved from <http://www.worldlii.org/int/cases/ICJ/1951/3.html>. [Google Scholar](#)
- Charles Frera Sumilat, Hendrik B. Sompotan dan Natalia L. Lengkong. (1998). *“Kewenangan Mahkamah Pidana Internasional Dalam Mengadili Kejahatan Internasional Bagi Negara Non Peserta Statuta Roma 1998 Berdasarkan Hukum Internasional, Lex Crimen, Vol. X/No. 2/Mar/EK/2021, hal. 80.* [Google Scholar](#)
- Charles Frera Sumilat, Hendrik B. Sompotan dan Natalia L. Lengkong. (2018). *Kewenangan Mahkamah Pidana Internasional Dalam Mengadili Kejahatan Internasional Bagi Negara Non Peserta Statuta Roma 1998 Berdasarkan Hukum Internasional, Lex Crimen.* [Google Scholar](#)
- Databases, IHL. (2022). International Humanitarian Law Databases. Retrieved from [ihl-databases.icrc.org website: https://ihl-databases.icrc.org/en/customary-ihl](https://ihl-databases.icrc.org/en/customary-ihl)
- Dipoyudo, Kirdi. (1977). *Timur Tengah dalam pergolakan.* CSIS. [Google Scholar](#)
- ICC. (2022). *ICC prosecutor opens war crimes probe in Palestinian territories, Al Jazeera.* Retrieved from <https://www.youtube.com/watch?v=xX0yZMHKMaE>. [Google Scholar](#)
- Israeli, Palestinian Violations Show Need for International Criminal Court Inquiry. (2021). Gaza: Apparent War Crimes During May Fighting. Retrieved from <https://www.hrw.org/> website: <https://www.hrw.org/news/2021/07/27/gaza-apparent-war-crimes-during-may-fighting>. [Google Scholar](#)
- Mahmud Marzuki, Peter. (2011). Penelitian Hukum. of the 7th edition. *Kencana Prenada Media Group, Jakarta.* [Google Scholar](#)
- Marzuki, Peter Mahmud, & SH, M. S. (2021). *Pengantar ilmu hukum.* Prenada Media. [Google Scholar](#)
- Muladi, Statuta Roma Tahun. (2011). Tentang Mahkamah Pidana Internasional dalam Kerangka Hukum Pidana Internasional dan Implikasinya Terhadap Hukum Pidana Nasional. *Alumni Bandung.* [Google Scholar](#)
- Papastavridis, Efthymios. (2016). Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), 1986. In *Latin America and the International Court of Justice* (pp. 233–244). Routledge. [Google Scholar](#)
- QC, Geoffrey Robertson, & Suhartono. (2002). *Kejahatan terhadap kemanusiaan: perjuangan untuk mewujudkan keadilan global.* Komisi Nasional Hak Asasi

Ilhamda Fattah Kaloko, Zainul Daulay, Syofirman Syofyan, Mustika Sukma Utari, Harmelia

Manusia. [Google Scholar](#)

Rosyidin, Mohamad. (2015). Konflik Internasional Abad ke-21? Benturan Antarnegara Demokrasi dan Masa Depan Politik Dunia. *Jurnal Ilmu Sosial Dan Ilmu Politik*, 18(3), 223–236. [Google Scholar](#)

Situngkir, Danel Aditia. (2018). Pertanggungjawaban Pidana Individu Dalam Hukum Pidana Internasional. *Jurnal Litigasi (e-Journal)*, 19(1). [Google Scholar](#)

Syuib, M. (2020). Negara Palestina Dalam Perspektif Hukum Internasional. *Jurnal Justisia: Jurnal Ilmu Hukum, Perundang-Undangan Dan Pranata Sosial*, 1(1), 39–49. [Google Scholar](#)

Triana, Nita. (2009). Perlindungan Perempuan dan Anak Ketika Perang dalam Hukum Humaniter Internasional. *Yinyang: Jurnal Studi Islam Gender Dan Anak*, 4(2), 320–334. [Google Scholar](#)

Copyright holder:

Ilhamda Fattah Kaloko, Zainul Daulay, Syofirman Syofyan, Mustika Sukma Utari, Harmelia (2022)

First publication right:

Syntax Literate: Jurnal Ilmiah Indonesia

This article is licensed under:

