

## BAB II

### PEMBAHASAN

#### A. Tinjauan Umum tentang Hak Lintas Pesawat Udara

##### a. Hak Lintas Damai

Hak lintas damai adalah hak melintasi atau melewati laut wilayah suatu negara dengan tidak menimbulkan gangguan bagi perdamaian, ketertiban dan keamanan negara pantai.<sup>3</sup> Kedaulatan suatu negara merupakan kekuasaan yang tertinggi dalam batas-batas wilayah negara itu sendiri, baik wilayah darat, laut maupun udara. Kedaulatan negara telah dibatasi oleh hak-hak negara lain untuk melintas di wilayah ruang udara sebagaimana telah diatur dalam Konvensi Chicago 1944 dan perjanjian-perjanjian lain. Pesawat asing yang lewat dengan hak lintas damai tidak perlu ijin terlebih dahulu, akan tetapi pesawat udara tersebut harus melaporkan kepada *air traffic control*.

Ada dalil yang mengatakan, bahwa ada negara di dunia yang tidak memiliki wilayah laut, namun tidak satupun yang tidak memiliki ruang udara. Dapat dikatakan apabila suatu negara memiliki tanah, maka dengan sendirinya negara itu akan memiliki wilayah udara di atasnya. Ternyata dalil tersebut merupakan dalil yang bersifat umum, masih ada ketentuan lain yang bersifat khusus sebagai ketentuan pengecualian yang menyatakan bahwa udara sebagai unsur *res communis*.<sup>4</sup>

---

<sup>3</sup> <http://arti-definisi-pengertian.info/pengertian-hak-lintas-damai/>

<sup>4</sup> Frans L. F, *Masalah Lintas Di Ruang Udara*, 1987, Bandung, Binacipta.

Ketentuan mengenai kepemilikan ruang udara, sekitar tahun 1913 muncul 2 teori, yaitu *The Air Freedom Theory* dan *The Air Sovereignty Theory*. *The Air Freedom Theory* menyatakan, bahwa udara karena sifat yang dimilikinya, ia menjadi bebas (*by its nature is free*). Teori ini dapat dikelompokkan menjadi:<sup>5</sup>

- 1) Kebebasan ruang udara tanpa batas,
- 2) Kedaulatan ruang udara yang dilekati beberapa hak khusus negara kolong,
- 3) Kedaulatan ruang udara, tetapi diadakan semacam wilayah territorial di daerah dimana hak-hak tertentu negara kolong dapat dilaksanakan.

Sedangkan teori *The Air Sovereignty Theory* merupakan kebalikan dari *The Air Freedom Theory*, yang menyatakan, bahwa udara itu tidak bebas, sehingga negara berdaulat terhadap ruang udara di atas wilayah negaranya. Teori ini dapat dikelompokkan menjadi:

- 1) Negara kolong berdaulat penuh hanya satu ketinggian tertentu di ruang udara,
- 2) Negara kolong berdaulat penuh, tetapi dibatasi oleh hak lintas damai bagi navigasi pesawat-pesawat udara asing,
- 3) Negara kolong berdaulat penuh tanpa batas.

---

<sup>5</sup> <https://klinikhukum.wordpress.com/2007/08/13/masalah-kedaulatan-negara-di-ruang-udara-kaitannya-dengan-hak-lintas-berdasarkan-konvensi-chicago-1944-dan-perjanjian-lain-yang-mengaturinya/>

Dalam kedua teori ini tampak sudah ada pembatasan negara atas wilayah udara, yaitu adanya hak lintas damai (*innocent passage*) bagi pesawat udara asing. Selain teori yang sudah disebutkan di atas, ada hal lain yang perlu diketahui, yaitu ketentuan mengenai *The Five Freedom Agreement* yang ada dalam ketentuan Pasal 1 ayat 1 *International Air Transportation Agreement 1944* dinyatakan bahwa:

*“Each contracting State grants to the other contracting State the following freedoms of the air in respect of scheduled international air service:*

- 1. the privilege to fly across its territory with out landing,*
- 2. the privilege to land for non traffic purposes,*
- 3. the privilege to put down passegers, mail and cargo taken on territory of the state whose nationality the aircraft possesses,*
- 4. the privilege to take on passegers, mail and cargo destined for territory of the state whose nationality the aircraft possesses, and*
- 5. the privilege to take on passegers, mail and cargo detined for the territory of any other contracting state and the privilege to put down passegers, mail and cargo coming from any such territory.”<sup>6</sup>*

Dalam ketentuan Pasal 2 Konvensi Paris 1919 dijelaskan bahwa negara peserta konvensi mempunyai hak melakukan lintas penerbangan secara damai (*right of innocent passage*) dalam wilayah ruang udara negara peserta konvensi lain, tanpa terlebih dahulu mendapat ijin dari negara yang dilalui. Berbeda dengan ketentuan Pasal 3 ayat 3 Konvensi Chicago 1944. Dalam pasal ini dijelaskan bahwa tidak ada pesawat udara negara dari negara penandatanganan dapat melintas di wilayah ruang udara lain atau di atas daratan tanpa ijin berupa persetujuan khusus atau dalam bentuk lain.

---

<sup>6</sup> Konvensi Chicago 1944 Pasal 1 Ayat 1

## b. Hak Lintas Pesawat Udara di Ruang Udara Negara Konflik

Setiap pesawat udara yang akan melintasi wilayah udara negara lain, pada dasarnya memiliki prinsip yang sama. Pesawat udara yang akan melakukan penerbangan baik itu penerbangan berjadwal maupun penerbangan tidak berjadwal harus meminta ijin kepada negara kolong yang akan dilintasinya. Dengan adanya ijin ini, maka pesawat udara barulah dapat melintasi negara yang bersangkutan.

Pesawat udara dalam melintasi harus menaati peraturan udara yang telah ditetapkan Organisasi Penerbangan Sipil Internasional (*International Civil Aviation Organisation*) sepanjang berlaku bagi pesawat udara sipil. Pesawat udara juga setiap waktu memonitor frekuensi radio yang ditunjuk oleh otoritas pengawas lalu lintas udara yang berwenang yang ditetapkan secara internasional atau oleh frekuensi radio darurat internasional yang tepat.

<sup>7</sup>Ketentuan-ketentuan ini adalah ketentuan yang berlaku secara umum baik bagi kapal maupun pesawat udara. Begitu pula halnya, ketika pesawat udara akan melintasi wilayah udara negara yang sedang berkonflik, maka pesawat udara itu harus mematuhi perintah dari menara pengawas lalu lintas udara.

Pesawat udara tidak boleh melanggar ketentuan tersebut, karena apabila pesawat udara melanggar dapat dikenakan sanksi berupa penurunan secara paksa bahkan penembakan. Pesawat udara juga tidak boleh melanggar zona larangan terbang yang telah ditetapkan oleh negara yang dilintasinya. Dalam keadaan konflik tentu banyak wilayah larangan yang ditetapkan negara.

---

<sup>7</sup> <http://blake-aero.blogspot.co.id/2011/07/dampak-alki-terhadap-ruang-udara.html>

Dengan demikian pesawat udara harus mendapatkan ijin dan pemberitahuan terlebih dahulu sebelum melakukan penerbangan dan melintasi negara tersebut.<sup>8</sup>

#### c. Hak Lintas di Zona Larangan Terbang

Pada awalnya, zona larangan terbang diatur dalam ketentuan Pasal 3 dan 4 Konvensi Paris 1919. Setiap negara berhak untuk menetapkan zona larangan terbang atas pertimbangan kepentingan pertahanan dan keamanan nasional dengan ancaman hukuman bilamana terdapat pelanggaran. Dalam hal terjadi pesawat sipil masuk zona larangan terbang, begitu menyadari berada dalam zona larangan terbang secepatnya meninggalkan zona larangan terbang tersebut dan mendarat di bandar udara terdekat.<sup>9</sup>

Selanjutnya zona larangan terbang juga diatur dalam ketentuan Pasal 9 Konvensi Chicago 1944, yaitu:

- a. *Each contracting state may, for reason of military necessity or public safety, restrict or prohibit uniformly the aircraft or other states from flying over certain areas of its territory, provided that no distinction in this respect is made between the aircraft of the state whose territory is involved, engaged in international scheduled airlines service, and the aircraft of the other contracting states likewise engaged. Such prohibited area shall reasonable extent and location so as not to interfere unnecessarily with navigation. Description of such prohibited areas in the territory of contracting states, as well as any subsequent alteration there in shall be communicated to the other contracting states and to international civil aviation organization.*
- b. *Each contracting states reserves also the right, in exceptional circumstances or during a period of emergency, or in the interest of public safety, and with immediate effect, temporary to restrict or*

---

<sup>7</sup> Konvensi Hukum Laut 1982

<sup>9</sup> H. K. Martono, S.H., Amad Sudiro, *Hukum Udara Nasional dan Internasional Publik*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 30.

- prohibit flying over the whole or any part in its territory, on condition that such restriction or prohibition shall be applicable without distinction of nationality to aircraft of all other states.*
- c. *Each contracting states, under such regulation as it may prescribe, may require any aircraft entering the areas contemplated in the subparagraph (a) or (b) above to effect a landing as soon as practicable there after at some designated airport within its territory.*<sup>10</sup>

Dalam ketentuan Pasal 9 Konvensi Chicago 1944 ini telah di atur mengenai zona larangan terbang yang harus dipatuhi oleh semua penerbangan, baik penerbangan berjadwal maupun penerbangan tidak berjadwal. Seperti telah ditentukan dalam pasal ini bahwa zona larangan terbang menjadi penting bagi pertahanan dan keamanan negara kolong. Dengan adanya pengaturan ini maka setiap pesawat udara akan dikenakan perlakuan yang sama apabila melanggar zona larangan terbang yang telah ditetapkan suatu negara. Akan tetapi, terdapat suatu pengecualian apabila dalam keadaan darurat maka pesawat udara diperbolehkan terbang di zona larangan terbang tersebut. Tentunya dengan izin dari menara pengawas penerbangan, baik itu penerbangan berjadwal dan tidak berjadwal dan juga pesawat udara militer dan kepresidenan negara lain.

Pesawat udara nasional maupun asing dilarang terbang di atas daerah terlarang atau daerah terbatas untuk menjamin keselamatan penerbangan, ekonomi nasional, maupun keamanan nasional. Larangan tersebut berlaku umum terhadap pesawat udara manapun juga dan tidak boleh diskriminasi. Bila pesawat udara asing dilarang terbang di daerah tersebut maka pesawat udara nasional juga harus dilarang. Penentuan daerah terlarang hanya didasari atas

---

<sup>10</sup> Konvensi Chicago 1944 Pasal 9

pertimbangan keamanan nasional, keselamatan penerbangan maupun kemakmuran nasional.

Pertimbangan politik atas penentuan daerah terlarang tidak boleh dilakukan. Semangat Konvensi Chicago 1944 adalah keselamatan penerbangan, sedangkan ajaran hukum tentang bela diri mengatakan bahwa tindakan penembakan pesawat udara terhadap pesawat udara sipil, tidak seimbang dengan kesalahan yang dilakukan oleh pesawat udara sipil yang terlanjur terbang di daerah larangan terbang. Pesawat udara sipil yang ditembak jelas bertentangan dengan hak-hak asasi manusia karena pesawat udara sipil tidak dipersenjatai. padahal pesawat udara yang menembak dipersenjatai.<sup>11</sup>

## **B. Tinjauan Umum tentang Kedaulatan Negara di Ruang Udara**

### **a. Kedaulatan Negara atas Wilayah Udara**

Kedaulatan negara atas wilayah udaranya adalah bersifat *complete and exclusive*, yang terdapat dalam ketentuan Pasal 1 Konvensi Paris 1919.<sup>12</sup>

Ketentuan Pasal 1 Konvensi Paris 1919 menyebutkan

*“The High Contracting Parties recognize that every Power has complete and exclusive sovereignty over the air space above its territory.*

*For the purpose of the present Convention, the territory of a State shall be understood as including the national territory, both that the mother country and of the colonies, and the territorial waters adjacent there to.”*

Dalam konvensi ini dijelaskan bahwa setiap negara memiliki kedaulatan yang lengkap dan eksklusif terhadap ruang udara diatas wilayahnya.

---

<sup>11</sup> *ibid.* hlm. 25

<sup>12</sup> Konvensi Paris 1919 Pasal 1

Karena sifatnya yang demikian, maka di ruang udara tidak dikenal adanya hak lintas damai (*innocent passage*) bagi pihak asing, sementara itu di laut territorial dibatasi dengan hak negara lain untuk melakukan hak lintas damai. Ruang udara sepenuhnya tertutup bagi pesawat udara asing, baik sipil maupun militer. Hanya dengan ijin negara kolong terlebih dahulu, baik melalui perjanjian bilateral maupun multilateral, maka ruang udara suatu negara dapat dilalui oleh pesawat udara asing.

Sifat tertutup ruang udara yang sedemikian itu dapat dipahami mengingat udara sebagai media gerak sangatlah rawan ditinjau dari segi pertahanan dan keamanan negara kolong. Karena serangan-serangan militer dengan menggunakan pesawat udara memiliki keuntungan dan kemudahan, seperti kecepatan (*speed*), jangkauannya (*range*) yang luas, pendadakan (*surprise*) dan penyusupan (*penetration*) dapat dilakukan dengan optimal. Hal ini yang mendorong negara mengenakan standar penjagaan ruang udara yang kuat dan ketat.

Konsekuensi dari ketentuan Pasal 1 Konvensi Paris 1919 ini adalah negara peserta konvensi dapat melakukan pembatasan penerbangan pesawat udara negara lain yang bukan peserta konvensi, sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 5 Konvensi Paris 1919 yang berisi:

*“No contracting State shall, except by a special and temporary authorization, permit the flight above its territory of an aircraft which does not possess the nationality of a contracting State.”*



Dalam konvensi ini dijelaskan bahwa tiada satu negara peserta kecuali dengan izin khusus dan sementara sifatnya untuk mengizinkan penerbangan diatas wilayahnya oleh pesawat udara yang tidak memiliki kebangsaan dari suatu negara peserta.<sup>13</sup> Konsekuensi lain dari kedaulatan di ruang udara, yaitu:

1. Melarang lintas pesawat udara asing melalui wilayah ruang udara nasional, kecuali dengan ijin dan merupakan suatu pelanggaran bila memasuki wilayah ruang udara suatu negara tanpa ijin lebih dahulu, akibatkan dapat diusir.
2. Menetapkan jalur-jalur udara yang dapat dilewati oleh pesawat udara asing.
3. Menetapkan kawasan udara terlarang.
4. Menjalankan yurisdiksi territorial.<sup>14</sup>

Selanjutnya diatur pula dalam Pasal 1 Konvensi Chicago 1944 yang berbunyi:

*“The Contracting States recognize the every state has complete and exclusive sovereignty over the airspace above its territory.”*

Lebih jelasnya didalam Pasal 2 Konvensi Chicago 1944 menjelaskan lagi bahwa untuk keperluan Konvensi Chicago 1944 yang dimaksudkan adalah batas wilayah negara (*state territory*). Dengan demikian, secara tegas bahwa berlaku juga terhadap bukan negara anggota. Namun, dalam konvensi ini tidak secara tegas disebutkan semua negara mengakui bahwa tidak ada negara manapun yang berdaulat di laut lepas (*high seas*). Lebih lanjut Konvensi

---

<sup>13</sup> *ibid*, pasal 5.

<sup>14</sup> <http://www.sumbbu.com/2016/05/kedaulatan-negara-atas-wilayah-kedaulatan-wilayah-udara.html>

Chicago 1944 juga tidak membuat pengertian apa yang dimaksudkan dengan wilayah udara (*airspace*).

#### b. Kedaulatan Negara Kolong

Wilayah udara suatu negara adalah tertutup dari pesawat udara negara lain. Oleh karena itu, setiap penerbangan yang memasuki wilayah udara negara lain harus meminta izin dari negara kolong. Jika pesawat udara suatu negara tidak meminta izin terlebih dahulu kepada negara kolong, maka dapat dikatakan negara tersebut melakukan pelanggaran wilayah udara.

Serangan militer dapat terjadi sewaktu-waktu, jika negara kolong tidak menerapkan sifat tertutup ini. Hal tersebut yang mendorong negara membuat standar penjangkaan ruang udara nasional secara ketat dan kaku. Alasan tersebut yang menjadikan setiap pesawat udara harus mendapatkan izin melintasi wilayah udara negara kolong, apabila tidak mendapatkan izin maka pesawat udara negara yang melintasi wilayah udara negara kolong tanpa izin dapat dicurigai bahkan dilakukan 'pengusiran' dari wilayah udara negara kolong.

Dalam hukum Romawi, ada suatu adagium yang menyebutkan, bahwa *Cojus est solum, ejus est usque ad caelum*, artinya: barang siapa yang memiliki sebidang tanah dengan demikian juga memiliki segala-galanya yang berada diatas permukaan tanah tersebut sampai ke langit dan segala apa yang ada di dalam tanah. Menurut dalil tersebut, apabila suatu negara memiliki tanah, maka

dengan sendirinya negara itu akan memiliki ruang udara di atasnya.<sup>15</sup> Dengan demikian maka negara kolong yang dalam kasus ini yaitu Ukraina bertanggung jawab penuh atas kejadian penembakan pesawat MH17 Malaysia Airlines sebagaimana yang telah diatur pada Pasal 5 Konvensi Chicago 1944 mengenai *Non Scheduled Flight* dan *Scheduled Flight*.

Dapat disimpulkan bahwa kedaulatan negara kolong atas ruang udaranya adalah bebas tanpa batas. Karena sifatnya yang tertutup, maka setiap penerbangan berjadwal maupun tidak berjadwal yang akan melintasi wilayah udara negara lain harus meminta izin terlebih dahulu. Disamping itu pesawat udara bebas melakukan penerbangan di laut bebas. Dengan demikian, jika ada pesawat udara yang tidak meminta izin terlebih dahulu kepada negara yang bersangkutan terhadap pelanggaran dapat dikenakan sanksi, termasuk menurunkan secara paksa pesawat hingga menembak jatuh.

### c. Kedaulatan Negara di atas Pesawat Udara

Menurut J.C. Cooper<sup>16</sup>, ia berpendapat bahwa pembahasan tentang status hukum suatu pesawat udara, dapat ditinjau dari segi:

1. Status hukum pesawat udara dalam hukum publik dan
2. Status hukum pesawat udara dalam hukum perdata

Hal pertama akan mempermasalahkan hubungan hukum antara suatu pesawat udara dengan suatu negara tertentu, sedangkan hak kedua akan mempermasalahkan hubungan hukum pesawat udara sebagai objek hukum

---

<sup>15</sup> Setyo Widagdo, Masalah Kedaulatan Negara Di Ruang Udara Kaitannya dengan Hak Lintas Berdasarkan Konvensi Chicago 1944 dan Perjanjian Lain yang Mengaturnya

<sup>16</sup> J.C. Cooper, *National Status of Aircraft*, JALC, vol. 17 No. 3, 1950, hlm. 100.

dengan pesawat udara lainnya dan hubungan hukum pesawat udara dengan subjek hukum/perorangan tertentu status hukum pesawat udara ini, akan bertolak pangkal dari pandangan J.C. Cooper tentang status hukum pesawat udara dalam hukum publik.<sup>17</sup> Menyangkut tentang aspek pemberian status hukum menurut klasifikasi hukum keperdataan yang dianut mayoritas negara yang selanjutnya akan berpengaruh pada penetapan aturan-aturan hukum keperdataan yang menguasai pesawat udara sebagai objek hukum nasional tertentu. Pengaturan hukum yang menguasai pesawat tersebut apabila timbul elemen asing dalam hubungan hukum/peristiwa hukum yang menyangkut pesawat udara tersebut.

Status hukum pesawat udara dalam hukum public, yang berkaitan dengan pemberian tanda nasionalitas dan tanda registrasi pesawat udara adalah amat penting.<sup>18</sup> Hal ini yang akan menentukan hukum nasional mana yang menguasai pesawat udara dalam hubungan hukum public, yang diakui pula oleh hukum internasional, serta kewajiban-kewajiban dan hak-hak negara yang berlaku terhadap pesawat udara itu baik dalam lingkup hukum nasional maupun dalam hubungan negara yang bersangkutan dengan negara-negara lain. dan persyaratan-persyaratan yang harus dipenuhi agar suatu pesawat udara dapat memperoleh perlindungan dan pengawasan dari negara yang bersangkutan.

Pentingnya status hukum pesawat udara dalam bidang hukum public dengan pemberian suatu nasionalitas pada pesawat udara tersebut dan

---

<sup>17</sup> *ibid*

<sup>18</sup> Escalada, *Videla Aeronautical Law*, Sijthoft, 1979, hlm. 132.

berlakunya satu hukum nasional tertentu bagi suatu pesawat udara terlihat pula dalam hubungan hukum perdata internasional. Dengan memberlakukan hukum dari negara dimana pesawat udara didaftarkan (*law of the flag/hukum Bendera Pesawat*).<sup>19</sup> Diterimanya satu aturan titik pertalian yang substansial (*a single substansial connection*), oleh karena Hukum Bendera Pesawat merupakan suatu titik pertalian yang paling utama selama jangka hidup yuridis pesawat udara yang bersangkutan.

Di dalam hukum internasional setiap pesawat udara sipil yang digunakan dalam melakukan penerbangan internasional harus mempunyai tanda pendaftaran dan kebangsaan (*nationality and registration mark*).<sup>20</sup> Pendaftaran dan kebangsaan pesawat udara menggunakan prinsip pendaftaran tunggal. Tidak ada pesawat udara secara resmi diakui mempunyai pendaftaran ganda (*dual registration*).<sup>21</sup> Konvensi Chicago 1944 tidak mengatur secara rinci mengenai pendaftaran ini. Prosedur dan tata cara serta persyaratan pendaftaran pesawat udara diatur berdasarkan hukum dan regulasi hukum nasional negara yang bersangkutan.

Adanya pendaftaran ini yang membuat pesawat udara tunduk pada hukum suatu negara. Misalnya, pada pesawat udara yang telah terdaftar di Indonesia maka pesawat udara tersebut tunduk pada hukum yang ada di negara Indonesia. Hal ini tidak hanya berlaku pada saat pesawat udara terbang di wilayah Indonesia, akan tetapi berlaku selama terbang di ruang udara dan ketika mendarat di negara lain. Pesawat udara beserta awak pesawat udara dan

---

<sup>19</sup> Sudargo Gautama, *Hukum Perdata, Internasional Indonesia II, Buku 2*, Jakarta, 1962, hlm. 180.

<sup>20</sup> Pasal 20 Konvensi Chicago 1944

<sup>21</sup> Pasal 18 Konvensi Chicago 1944

penumpang wajib dan harus tunduk pada hukum Indonesia. Dengan demikian kedaulatan suatu negara di atas pesawat udara adalah mutlak.

Pesawat udara yang telah didaftarkan di suatu negara maka akan tunduk pada hukum dari negara tersebut. Pendaftaran dan kebangsaan yang dimiliki pesawat udara menjadikan pesawat udara akan menggunakan hukum dari negara yang bersangkutan. Kedaulatan negara di pesawat udara berkebangsaan suatu negara menjadi mutlak dan penuh.

### **C. Penembakan Pesawat Malaysia Airlines MH17 di Ruang Udara Ukraina pada Tahun 2014**

Pesawat Boeing 777 Malaysia Airlines bernomor penerbangan MH17 dalam penerbangan dari Amsterdam menuju Kuala Lumpur pada 17 Juli 2014 ditembak jatuh sebuah rudal di kawasan udara Ukraina. Sebanyak 298 penumpang yang mayoritas adalah warga Belanda dan awak pesawat udara tidak ada yang selamat dalam insiden ini. Malaysia Airlines (MAS) menerima pemberitahuan dari *Air Traffic Control (ATC)* Ukraina bahwa mereka kehilangan kontak dengan MH17 sekitar 30 kilometer (km) dari Tamak, sekitar 50 km dari perbatasan Rusia-Ukraina. MH17 diperkirakan mengalami kecelakaan.

Ada beberapa fakta penting yang diperoleh:<sup>22</sup>

1. Penyebab jatuhnya pesawat, tim penyidik Belanda menyebutkan, menganalisis kerusakan pada bagian depan pesawat, disimpulkan pesawat

---

<sup>22</sup> [www.dw.com](http://www.dw.com), Inilah Fakta Insiden Penembakan MH17, pada 3 Maret 2018.

MH17 dilanggar obyek dari luar. Akibatnya pesawat ini pecah di udara. Sejauh ini tidak ada petunjuk kerusakan teknis atau kesalahan pilot.

2. Ditembak rudal BUK, analisa mayoritas pakar keamanan penerbangan internasional menyebutkan, di hari kecelakaan diduga keras pesawat ditembak peluru kendali darat ke udara BUK buatan bekas Uni Sovyet.
3. Rute berbahaya, rute penerbangan MH17 yang melintasi kawasan udara di bagian timur Ukraina yang sedang bergolak dan jadi ajang pertempuran antara separatis pro-Rusia melawan militer pro-Kiev. Pemerintah Ukraina sebetulnya sudah memerintahkan pemblokiran sebagian ruang udara di kawasan itu pada tanggal 1 Juli 2014. Malaysia Airlines bukan satu-satunya maskapai yang terbang di atas wilayah krisis ini. Tercatat ada 900 penerbangan lain melintas di atas Ukraina.
4. Siapa sebenarnya pelaku serangan tersebut, Ukraina menuding kelompok separatis pro-Rusia yang menembak jatuh pesawat sipil itu. Rusia membantah dan balik menuduh pemerintah Ukraina yang bertanggung jawab. Namun banyak indikasi dan bukti menunjukkan, rudal ditembakkan dari posisi pemberontak pro-Rusia. Sebuah rekaman percakapan suara, menunjukkan kelompok separatis salah mengira pesawat sipil itu sebagai pesawat militer Ukraina.

Malaysia dan Ukraina capai kesepakatan soal penanganan kecelakaan pesawat Malaysia Airlines berkode penerbangan MH17. Jasad para korban akan diserahkan para milisi kepada Pemerintah Belanda dan Malaysia akan mendapatkan kotak hitam. Perdana Menteri Malaysia

Najib Razak mengatakan dia telah membuat kesepakatan dengan perdana menteri Republik Rakyat Donetsk (DNR) yang memproklamkan diri, Alexander Borodai, bahwa jasad 282 korban yang ada di tangan DNR akan dipindahkan memakai kereta ke Kharkiv, di Ukraina dan diserahkan kepada Pemerintah Belanda. Najib juga mengatakan tim dari Malaysia akan mendapatkan kotak hitam pesawat itu pada Senin pukul 21.00 waktu setempat atau Selasa (22/7/2014) pukul 01.00 WIB. Dalam kesepakatan itu dinyatakan pula bahwa semua penyelidik internasional akan mendapatkan akses penuh dan aman ke lokasi kecelakaan untuk mengungkap insiden ini.<sup>23</sup>

Sebuah kelompok investigasi internasional mengatakan telah mengidentifikasi seorang jenderal senior Rusia sebagai “*figure of interest*” dalam jatuhnya pesawat udara Malaysia di Ukraina timur pada tahun 2014. Kelompok ini menggunakan teknik digital canggih untuk menganalisa data audio dan visual, bahwa seorang lelaki yang diidentifikasi sebagai Delfin dalam komunikasi yang disadap adalah Jenderal Nikolai Tkachyow, yang pada saat itu bertugas sebagai inspektur kepala Distrik Militer Pusat Rusia. Tim Investigasi Gabungan, JIT, yang dipimpin Belanda, yang menyelidiki jatuhnya pesawat Malaysia Airlines penerbangan berkode MH17 di Ukraina timur melaporkan temuannya bulan September 2016. Mereka merilis rekaman audio lima komunikasi yang dicegat antara orang-orang yang diidentifikasi dengan nama Delfin dan Orion.

---

<sup>23</sup> internasional.kompas.com, di akses pada 3 Maret 2018



JIT menyimpulkan bahwa pesawat itu ditembak dari wilayah yang dikuasai separatis yang didukung Rusia dengan sistem pertahanan udara BUK yang dibawa ke Ukraina dari Rusia dan kemudian dikembalikan ke Rusia tidak lama sesudah penembakan tersebut terjadi. Namun, pemerintah Rusia dan separatis Ukraina membantah akan keterlibatannya dalam penembakan pesawat Malaysia Airline MH17. Pada bulan Juli 2015, Rusia memveto resolusi Dewan Keamanan PBB untuk membentuk mahkamah internasional untuk mengadili orang-orang yang bertanggung jawab atau penembakan itu.<sup>24</sup>

Menteri Luar Negeri Australia Julie Bishop mengatakan, para pelaku yang menembak jatuh pesawat tersebut mungkin saja menjalani persidangan in absentia. Sebelumnya, Amsterdam menyatakan para tersangka penembak jatuh MH17 akan diadili di sebuah pengadilan di Belanda sesuai dengan undang-undang yang berlaku di Negeri Tulip tersebut. Bishop ingin langkah hukum harus dilakukan, ia juga mendesak Rusia agar mematuhi resolusi 2166 Dewan Keamanan PBB. “Resolusi itu meminta semua negara untuk bekerja sama untuk memastikan bahwa mereka yang bertanggung jawab atas pembunuhan tersebut dibawa ke pengadilan. Mungkin saja ada persidangan in absentia,” tutup Julie Bishop.

Kegigihan Australia dan Belanda dalam menuntut keadilan terkait penembakan jatuh MH17 dapat dipahami. Sebab, mayoritas dari 298 orang

---

<sup>24</sup> <https://www.voaindonesia.com/a/jenderal-rusia-diduga-terkait-jatuhnya-pesawat-mh17-/4156407.html>, diakses pada 27 Maret 2018.

korban tewas berasal dari Australia dan Belanda. Selain Australia dan Belanda, para korban tewas juga berasal dari 17 negara berbeda.<sup>25</sup>

Pihak Intelijen Amerika Serikat menunjukkan 10 temuan dan bukti mengenai dugaan keterlibatan pihak separatis pro-Rusia dalam insiden jatuhnya pesawat udara MH17. Temuan tersebut disampaikan Menteri Luar Negeri Amerika Serikat (AS) John Kerry.<sup>26</sup>

- a. Selama sebulan terakhir, pihaknya mendeteksi adanya peningkatan jumlah persenjataan berat yang dimiliki oleh kelompok separatis pro-Rusia. Pada akhir pekan kemarin, Rusia dikabarkan telah mengirimkan peralatan militer sekitar 150 kendaraan termasuk tank, mobil pengangkut personel lapis baja, artileri dan beberapa peluncur roket.
- b. Selama sebulan terakhir kelompok separatis pro-Rusia sudah menunjukkan kemampuannya untuk menjatuhkan target pesawat termasuk pesawat angkut besar.
- c. Pada waktu pesawat udara Malaysia Airlines MH17 putus kontak, kami mendeteksi adanya serangan rusak yang diluncurkan daerah wilayah kelompok separatis di tenggara Ukraina. Kami percaya rusul itu berjenis SA-11.

---

<sup>25</sup> <https://news.okezone.com/read/2017/07/16/18/1737639/tersangka-penembak-jatuh-mh17-kemungkinan-jalani-persidangan-in-absentia>, diakses pada 27 Maret 2018.

<sup>26</sup> Angga Mahaputra, 2014, Ini Dia 10 Temuan Intelijen AS atas Pelaku Penembakan MH17 (2), Diakses dari <http://news.okezone.com/read/2014/07/21/414/1015857/ini-dia-10-temuan-intelijen-as-atas-pelaku-penembakan-mh17-2>

- d. Sebuah video yang diposting di Youtube menangkap pembicaraan kelompok separatis yang memiliki sebuah sistem rusak SA-11 pada 14 Juli 2014.
- e. Pada Kamis, 17 Juli 2014 menunjukkan sistem perjalanan SA-11 dikendalikan oleh kelompok separatis dari Kota Torez dan Snizhne, dekat lokasi jatuhnya pesawat. Lokasi ini memiliki jangkauan dengan ketinggian yang mampu menembak jatuh pesawat MH17 menggunakan SA-11.
- f. Ukraina dikabarkan juga mampu mengoperasikan sistem rudal SA-11. Namun, saat insiden itu terjadi tidak ada sistem pertahanan udara Ukraina yang berada dalam jangkauan kecelakaan. Ukraina juga tidak wilayah teritorial udaranya.
- g. Pembicaraan yang berhasil ditangkap, seorang yang dianggap pemimpin kelompok separatis juga mengaku bahwa mereka telah menembak jatuh pesawat sipil.
- h. Atas rekaman yang didapat oleh dinas keamanan Ukraina sudah dievaluasi oleh Intelijen AS. mereka mengonfirmasi bahwa percakapan pemimpin kelompok separatis itu memang otentik.
- i. Berdasarkan video yang diposting di media sosial menunjukkan transporter rudal SA-11 yang berada di wilayah Krasnodon telah kembali ke Rusia.

j. Perihal lokasi kecelakaan jelas menunjukkan bahwa tempat tersebut memang dikuasai secara penuh oleh kelompok separatis.<sup>27</sup>

Pemerintah Jerman diberi tahu mengenai resiko terbang di atas Ukraina sesaat sebelum penerbangan MH17 ditembak jatuh pada bulan Juli 2014 lalu, namun Jerman tidak meneruskan pesan tersebut. Kabel diplomatik yang dikirimkan dua hari sebelum kecelakaan mengatakan situasi di Ukraina sudah ‘sangat membahayakan’, begitu ujar media Jerman. Kabel diplomatik juga menyebutkan bahwa pada tanggal 14 Juli, pesawat angkatan udara Ukraina jatuh dari ketinggian 6.000 meter. Kemudian kita ketahui bahwa 3 hari setelah jatuhnya pesawat angkatan udara Ukraina, penerbangan MH17 yang merupakan pesawat udara komersial ditembak jatuh dan menewaskan 298 penumpang dan awak di dalam pesawat.

Intelijen Jerman sudah berulang kali memperingatkan resiko kepada keamanan penerbangan. Akan tetapi, sumber dari Lufthansa mengatakan kepada media Jerman bahwa tidak ada komunikasi diberikan kepada maskapai penerbangan itu mengenai perubahan situasi. Tiga pesawat Lufthansa terbang di atas wilayah itu pada hari terjadinya kecelakaan, termasuk satu penerbangan yang terbang 20 menit sebelum MH17 dan karena kebetulan saja tidak ada yang tertembak. “Kalau saja pemerintah memberi perusahaan kami diberikan peringatan tentang ‘status baru’ ini, pasti Lufthansa tidak akan terbang di atas Ukraina timur lagi.”<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> Angga Mahaputra, 2014, Ini Dia 10 Temuan Intelijen AS atas Pelaku Penembakan MH17 (2), Diakses dari <http://news.okezone.com/read/2014/07/21/414/1015857/ini-dia-10-temuan-intelijen-as-atas-pelaku-penembakan-mh17-2>

<sup>28</sup> [http://www.bbc.com/indonesia/dunia/2015/04/150427\\_jerman\\_ukraina\\_mh17](http://www.bbc.com/indonesia/dunia/2015/04/150427_jerman_ukraina_mh17)

Di lihat dari sisi pelanggaran zona larangan terbang, tentu pesawat udara MH17 telah melanggar zona larangan terbang yang telah ditetapkan oleh pemerintah Ukraina. Menurut fakta yang telah di berberkan diatas, pada tanggal 1 Juli 2014 Pemerintah Ukraina telah melakukan pemblokiran sebagian ruang udara di kawasan udara Ukraina bagian timur. Kawasan tersebut adalah kawasan yang menjadi tempat jatuhnya pesawat udara Malaysia Airlines MH17 pada tanggal 17 Juli 2014. Pesawat udara Malaysia Airlines MH17 telah melanggar ketentuan dalam ketentuan Pasal 3 dan ketentuan Pasal 4 Konvensi Paris 1919 dan juga ketentuan Pasal 9 Konvensi Chicago 1944. Tidak diketahui apakah benar kawasan tersebut telah dilakukan pemblokiran atau tidak.

Pemerintah Ukraina dan pemberontak pro Rusia menyepakati sebuah memorandum dalam rencana perdamaian untuk konflik di bagian timur negara tersebut. Kesepakatan termasuk membentuk zona penyangga 30 km, larangan terbang di atas Ukraina timur bagi pesawat militer dan menarik mundur 'tentara bayaran' dari kedua pihak. Kesepakatan ini diumumkan dalam pembicaraan di ibukota Belarusia Minsk, dimana sebelumnya dicapai kesepakatan untuk memberlakukan gencatan senjata. Lebih dari 3.000 orang tewas dalam pertempuran di dua wilayah timur Ukraina sejak April lalu.<sup>29</sup>

Di bawah doktrin tanggung jawab negara, Belanda dan/atau Malaysia mungkin dapat mengajukan kasus di hadapan ICJ untuk pelanggaran hukum internasional dan tindakan salah secara internasional yang disebabkan oleh Rusia dan/atau Ukraina. Meskipun sangat sulit untuk memenuhi kriteria untuk yurisdiksi

---

<sup>29</sup> [http://www.bbc.com/indonesia/majalah/2014/09/140920\\_ukraina](http://www.bbc.com/indonesia/majalah/2014/09/140920_ukraina)

sebelum ICJ, konvensi penerbangan sipil dapat memungkinkan untuk proses tersebut. Ada argument kuat yang mendukung posisi bahwa Rusia dan Ukraina mungkin telah melanggar kewajiban mereka di bawah konvensi penerbangan sipil untuk mengkomunikasikan informasi, untuk menyelidiki situasi dan tuduhan terhadap pelaku potensial dan untuk mengadaili atau mengekstrasisi mereka yang mungkin bertanggung jawab. Namun, menghubungkan penembakan rudal yang sebenarnya pada penerbangan MH17 ke suatu negara akan jauh lebih sulit dan tergantung pada ketersediaan bukti untuk membangun hubungan antara para pelaku (termasuk mereka yang memerintahkan atau berkontribusi untuk menembakkan rudal) dan negara yang bersangkutan. Meskipun demikian, sejumlah kasus yang diperdebatkan dan pendapat-pendapat oleh ICJ telah menunjukkan bahwa, bahkan ketika pengadilan tidak dapat menemukan negara yang secara langsung bertanggung jawab atas pelanggaran kewajiban internasional tertentu, ia dapat menguraikan latar belakang faktual dari kasus tersebut. Fungsi deklaratif dari keputusan-keputusan ICJ ini dapat berfungsi untuk secara terbuka mencirikan perilaku negara responden atau bahkan memberikan tingkat kepuasan bagi keluarga korban.

Ada beberapa pelanggaran hukum internasional yang relevan, termasuk pelanggaran hukum humaniter internasional dan hukum hak asasi manusia internasional, yang berpotensi dikaitkan dengan Rusia atau Ukraina. Namun, untuk pelanggaran ini lebih sulit untuk menemukan pengadilan dengan yurisdiksi atau pelanggaran negara tersebut. Berkenaan dengan MH17, korban berpotensi membawa proses terhadap Rusia dan/atau Ukraina karena melanggar hak untuk

hidup. Standar pembuktiaan sebelum ECtHR lebih rendah dari yang disyaratkan oleh ICC (yang menentukan tanggung jawab pidana individual). Dimana pelanggaran ditemukan, ECtHR dapat mengeluarkan penilaian yang mengikat terhadap negara-negara anggota dan hanya memberikan kepuasan, yang dapat membantu dalam memperoleh ganti rugi bagi para korban.<sup>30</sup>

Menurut doktrin tanggung jawab negara menyatakan bahwa bilamana satu negara melakukan tindakan salah secara internasional terhadap negara lain, tanggung jawab internasional ditetapkan antara keduanya. Oleh karena itu, tanggung jawab negara tidak dapat menetapkan tanggung jawab individu atau kelompok non-negara tetapi hanya dari negara-negara di antara satu sama lain. Berkenaan dengan MH17, Rusia dan Ukraina adalah dua negara yang paling jelas yang mungkin telah melanggar kewajiban internasional di bawah doktrin tanggung jawab negara. Adanya kemungkinan untuk meminta pertanggungjawaban Rusia atas pelanggaran hukum internasionalnya sehubungan dengan jatuhnya pesawat MH17. Hal ini didasarkan pada kewajiban hukum internasional Rusia dan Ukraina di bawah konvensi penerbangan sipil.<sup>31</sup>

a. Kesepakatan antara Malaysia dan Ukraina Terkait Hak Lintas

Pesawat udara Malaysia Airlines MH17 yang terbang dari Amsterdam menuju ke Malaysia diduga telah melanggar zona larangan terbang yang telah ditetapkan oleh Ukraina pada tanggal 1 Juli 2014. Dugaan pelanggaran ini merupakan pelanggaran yang akan menyebabkan pesawat udara MH17

---

<sup>30</sup> *Legal Remedies for Downing Flight MH17, White Paper, Public Internasional Law & policy Group and VU University Amsterdam*, hal. 3.

<sup>31</sup> *ibid*, hal. 26

melanggar ketentuan dalam Pasal 3 Konvensi Paris 1919 dan ketentuan dalam Pasal 9 Konvensi Chicago 1944 yang berisikan tentang zona larangan terbang. Namun, pertanyaan bahwa rute penerbangan yang dilalui pesawat udara Malaysia Airlines dengan kode MH17 sudah disetujui dan aman. Hal ini masih menjadi misteri apakah benar pesawat udara MH17 telah melanggar zona larangan terbang atau tidak dan siapa sebenarnya pelaku penembakan pesawat udara sipil ini.

Konvensi internasional tentang tanggung jawab negara tercantum dalam *Draft Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* (ARS). Meskipun pasal-pasal ini belum diadopsi dalam bentuk perjanjian oleh negara-negara bagian, sebagian besar dari mereka telah diterima sebagai cerminan dari hukum kebiasaan internasional. Menurut rancangan ini, ada tiga persyaratan yang harus dipenuhi untuk membentuk tanggung jawab negara.

Harus dibuktikan bahwa:

1. suatu negara melanggar kewajiban internasional;
2. perilaku yang dipertanyakan disebabkan oleh negara; dan
3. tidak ada keadaan yang menghalangi kesalahan.

Dua kriteria pertama memiliki relevansi khusus dengan penurunan MH17 dan dapat dibahas secara rinci. Pada tahap ini, tampaknya tidak ada kemungkinan yang meyakinkan bagi Rusia untuk bergantung pada 'keadaan yang menghalangi kesalahan'. Kemudian kriteria ketiga, untuk mencegah pembentukan tanggung jawabnya. Ketika tanggung jawab berada di bawah kewajiban untuk memberikan reparasi penuh atas cedera yang disebabkan oleh



tindakan yang salah. Kewajiban ini terutama memerlukan kewajiban untuk melakukan retitusi untuk menetapkan kembali situasi yang ada sebelum kesalahan.<sup>32</sup>

Menurut ketentuan Pasal 13 Konvensi Chicago 1944 yang berisi:

*“The laws and regulation of a contracting States as to the admission to or departure from its territory of passengers, crew or cargo of aircraft, such as regulations relating to entry, clearance, immigration, passports, customs, and quarantine shall be complied with by or on behalf of such passengers, crew or cargo upon entrance into or deparature from, or while within the territory of that State.”<sup>33</sup>*

Menurut ketentuan Pasal 13 Konvensi Chicago 1944 ini adalah mengenai *Aircraft Accident Investigation* sebagai panduan bagi negara anggota Organisasi Penerbangan Sipil Internasional untuk melakukan investigasi kecelakaan pesawat udara. Investigasi pesawat udara pada dasarnya diatur dalam ketentuan Pasal 26 Konvensi Chicago 1944, dalam hal terjadi kecelakaan pesawat udara di wilayah negara anggota Organisasi Penerbangan Sipil Internasional, negara tersebut mempunyai kewajiban untuk mengadakan investigasi penyebab kecelakaan pesawat udara. Sepanjang hukum nasional mengizinkan, prosuder dan tata cara investigasi kecelakaan pesawat udara mengacu kepada rekomendasi yang diberikan oleh Organisasi Penerbangan Sipil Internasional.

Selain konvensi dan pasal-pasal yang telah disebutkan sebelumnya, bentuk tanggung jawab yang harus dilakukan adalah memberikan santunan

---

<sup>32</sup> *ibid*, hal. 26

<sup>33</sup> Konvensi Chicago 1944 Pasal 13

atau hal lainnya yang di atur didalam Konvensi Warsawa 1929. Pengangkutan udara yang diselenggarakan oleh negara atau perusahaan milik negara harus tunduk pada syarat-syarat yang ditentukan dalam ketentuan Pasal 2 ayat (1) Konvensi Warsawa 1929. Pengangkut bertanggungjawab atas kecelakaan atau kerugian terhadap:

- a. Penumpang (*passangers*), dalam hal ini adalah luka, cacat, meninggal dunia.
- b. Bagasi (*baggage*), dalam hal ini adalah bagasi tangan atau kargo yang musnah, hilang atau rusak.
- c. Keterlambatan dalam pengangkutan (*delay*).

Malaysia dan Ukraina telah capai kesepakatan soal penanganan kecelakaan pesawat Malaysia Airlines MH17. Malaysia dan pihak maskapai juga telah capai kesepakatan mengenai pertanggungjawaban atas jatuhnya pesawat ini. Kesepakatan antara Malaysia dan Ukraina tidak lagi diperlukan mengingat pesawat udara MH17 ini merupakan penerbangan berjadwal yang rutin terbang dari Amsterdam menuju ke Kuala Lumpur. Pesawat berjadwal lainnya yang juga terbang secara rutin tidak memerlukan kesepakatan khusus, pesawat ini hanya memerlukan izin untuk melintasi wilayah udara negara lain.