PENERAPAN LEMBAGA EKSTRADISI DALAM HUBUNGAN ANTARNEGARA SAAT INI DAN MASA MENDATANG*

Roeslan Saleh**

ABSTRACT

This article discusses extradition from historical point of view. It describes the function and scope of extradition in ancient times to modern times. It also compares common law approach with civil law approach regarding this institution. In addition, it deals with asylum, human rights, and state responsibility. The discussion also includes alternatively to extradition where extradition is not possible or the effort for this is frustrated, for example, abduction. This is actually an illegal act sometimes conducted by such countries as Israel and the United States.

I. PENGANTAR

Sepanjang sejarah pelaksanaannya, ekstradisi masih merupakan suatu sistem yang terdiri atas beberapa proses di mana suatu negara menyerahkan kepada negara lain seseorang yang disangkakan sebagai tersangka perbuatan pidana. Praktik ini berasal dari sivilisasi kuno dari bangsa-bangsa bukan Barat, seperti Mesir, Cina, dan Assyria-Babylonia. Pada masa kuno itu praktik penyerahan orang yang dimintakan kepada negara lain dilakukan dengan surat resmi berkhidmat dan juga dilaksanakan dengan khidmat. Penyerahan yang diminta oleh negara asing itu biasanya didasarkan pada suatu kenyataan atau perjanjian, tetapi juga bisa terjadi karena resiprositas dan sesuatu yang bersifat sopan santun serta maksud baik di antara negara-negara itu. Orang yang diserahkan itu biasanya adalah warga negara dari negara yang memintanya, dan jarang sekali warga negara dari negara yang diminta. Permintaan yang menyimpulkan mengapa minta diserahkannya tersangka itu dipandang sebagai hal esensial dari hubungan persahabatan antarnegara.

II. PRAKTIK BERDASARKAN PERJANJIAN

Kendati demikian, dalam praktik dewasa ini ekstradisi selalu merupakan suatu proses formal yang melalui itu diserahkan seseorang oleh suatu negara kepada negara lain berdasarkan suatu perjanjian antarnegara, resiprositas atau sopan santun baik antara negara-negara yang bersangkutan. Oleh karena itu pihak-pihak dalam proses itu sangat bergantung

* Makalah ini sebelumnya pernah disajikan dalam *Seminar Perjanjian Ekstradisi dan Kepentingan Nasional dalam Perlindungan Warga Negara*, diselenggarakan oleh Laboratorium Hukum FH Universitas Tarumanagara, Jakarta, 16 Maret 1995.

** Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Tarumanagara.

kepada prespektif penilaian mereka, mengenai individu yang menjadi objek-subjek dari proses tersebut. Sebegitu jauh mengenai proses dan pihak-pihaknya, tidak banyak perubahan sejak dulu, tetapi mengenai rasio dan tujuan dari praktik penyerahan itu telah banyak berubah, dan sebagai akibatnya adalah timbulnya aspek-aspek formal dari proses tersebut.

Hukum internasional humaniter melahirkan pula status hukum baru sebagai pihak, yaitu individu-individu, yang mengakibatkan pembatasan terhadap pelaksanaan kekuasaan dari negara-negara bersangkutan.

Oleh karena pihak yang meminta dan yang dimintakan itu adalah negara, maka ada faktor antara kepentingan dari negara-negara ini dengan menyetujui atau menolak ekstradisi itu. Dalam kenyataannya, sejarah dari ekstradisi itu lebih merupakan refleksi dari hubungan politik antarnegara bersangkutan. Hal ini menjelaskan pula mengapa bila suatu negara mempertahankan hubungan baiknya dengan negara lain, maka diadakanlah suatu formalitas tertentu (perjanjian), dan ekstradisipun terikat pada rumusan-rumusan yang resmi dan perjanjian-perjanjian, sedangkan bilamana hubungan antara negara-negara yang berkepentingan itu tidak formal, maka dicarikan modes yang tidak formal pula tentang penyerahan itu.

III. SEJARAH EKSTRADISI

Perjanjian ekstradisi pertama yang tercatat dalam peristiwa dunia berasal dari lebih kurang 1280 SM. Dalam dokumen sejarah diplomatik yang tua itu Ramses II, Fir'aun dari Mesir, menandatangani suatu perjanjian perdamaian dengan kaum Hittites setelah kaum ini dikalahkan dalam percobaan untuk menyerang Mesir. Raja Hattusili III menandatangani perjanjian itu untuk kaum Hittites dan dokumen itu dipahatkan pada Temple Ammon di Karnak. Perjanjian perdamaian itu dengan tegas menyatakan mengenai dikembalikannya orang-orang yang dicari oleh masing-masing negara. Setelah itu, hanya praktik ekstradisi berdasarkan pengaturan Yunani dan Romawilah yang ditemukan dalam naskah-naskah hukum internasional di Eropa.

Mereka yang diserahkan atas permintaan negara lain tadinya bukanlah mereka yang menghindarkan diri dari peradilan karena suatu kejahatan biasa. Sejak masa kuno sampai akhir Abad ke-18, mereka yang diminta untuk diserahkan itu adalah karena alasan-alasan politik (lihat De Visscher, *Theory and Reality in Public International Law*, 1957, hlm. 243; Nussbaum, *A Concise History of the Law of Nations*, 1954, hlm. 214). Negara-negara asing berkewajiban satu sama lain menyerahkan mereka yang dipandang sangat mengganggu stabilitas dari ketertiban politik negara mereka yang telah meminta diserahkannya orang

itu. Oleh karena itu, semakin erat hubungan antara negara-negara bersangkutan, maka semakin besar pula kepentingan dan keprihatinan mereka bagi kesejahteraan masing-masing, dan semakin berkehendaklah mereka itu untuk menyerahkan orang-orang yang dipandang sebagai penjahat politik tersebut. Penjahat politik dianggap telah menimbulkan bahaya besar bagi kesejahteraan bersama, sedangkan penjahat biasa kurang diperhatikan oleh karena perbuatan jahat mereka itu hanya mengganggu orang lain, bukan negara atau ketertiban umum.

Sejarah dari ekstradisi itu dapat dibedakan dalam empat masa :

1. Masa kuno sampai Abad ke-17, yaitu suatu masa yang hampir semata-mata mengekstradisi penjahat politik dan keagamaan.
2. Abad ke-18 dan permulaan Abad ke-19, suatu masa diadakannya perjanjian yang pada umumnya mengenai penjahat militer.
3. Sejak 1833 hingga sekarang, suatu masa bersama prihatin dalam menekan kejahatan umum (lihat G.F. Martens, *Recueil des Traités*).
4. Akhir 1948 berkembanglah pikiran yang mendorong perhatian lebih besar lagi untuk melindungi hak-hak asasi manusia, yang ditunjukkan dan diperhatikannya kepentingan untuk adanya suatu *due process of international law* yang mengatur hubungan-hubungan internasional.

Perkembangan sejarah dari praktik ekstradisi menyimpulkan bahwa penyerahan tersangka yang mulanya karena kepentingan memelihara ketertiban dalam negeri dari negara-negara bersangkutan, tidak menjadi upaya kerja sama internasional demi terpeliharanya kepentingan masyarakat dunia. Keprihatinan yang disebut terakhir ini pernah dalam tahun 1824 dikemukakan oleh Hugo Grotius, dan akhirnya diterima masyarakat antara Abad ke-16 dan 18 sebagai bagian dari upaya masyarakat dunia untuk memberantas pembajakan laut. Sekalipun demikian, inipun bukan pula berdasarkan pada motif-motif kemanusiaan melainkan lebih banyak karena alasan-alasan ekonomi oleh karena keamanan saluran perdagangan Eropa pada waktu itu harus dipelihara. Namun sebagian besar dari ekstradisi itu masih tetap merupakan suatu alat penting dari kerja sama antarnegara. Pada suatu waktu dia menyatakan diri dalam rangka memelihara kepentingan politik dan keagamaan dari negara-negara, lalu berangsur-angsur bergeser untuk mempertahankan tendensi militeristis, dan akhirnya dia mempunyai lingkup internasional dalam kerja sama untuk memberantas kejahatan biasa. Mengenai yang disebut terakhir ini sebagian adalah berkat jasa dari para ahli filsafat, seperti Rousseau dan Voltaire yang merintis jalan bagi pembaharu-pembaharu hukum pidana (Beccaria, *Des Delitti e Delle Pene*, 1704, diterjemahkan oleh J.A. Farrer, *Crimes and Punishments*, 1880, hlm. 193-194; Bentham,

An Introduction to the Principles of Morals and Legislations, 1948). Sejak adanya tulisan tersebut, ekstradisi yang pada mulanya dipusatkan pada kejahatan-kejahatan biasa berangsur-angsur menjadi memperhatikan pula hak-hak asasi manusia dari terdakwa. Perkembangan ini menyertakan pula kesulitan-kesulitan dari praktik serta formalitas ekstradisi itu.

Vattel memandang ekstradisi sebagai suatu kewajiban hukum murni yang dibebankan pada negara-negara oleh hukum internasional dalam hal kejahatan-kejahatan yang serius. Pandangan dari Vattel ini didukung oleh berbagai penulis, seperti Heineccius, Rutherford, Schmelzing, dan Kent (lihat Wheaton, *Elements of International Law*, 1916, hlm. 188).

Pendukung dari pandangan yang bertentangan dengan pandangan di atas, seperti Puffendorf, menganggap ekstradisi hanya sebagai suatu kewajiban yang tidak sempurna memintakan suatu bantuan khusus guna menjamin terlaksananya dengan penuh dan efektif hukum internasional (lihat Puffendorf, *Elements of International Law*, 1916). Dia didukung oleh Vet, Martens, Leyser, Mittermair (lihat Wheaton, pada *note* 11, hlm. 188).

IV. EKSTRADISI MENURUT BEBERAPA STELSEL HUKUM

Praktik pelaksanaan dewasa ini merefleksikan sebegitu jauh pandangan dari Puffendorf di atas, tetapi ada pula kecenderungan untuk membenarkan posisi yang dikemukakan oleh Vattel.

Supreme Court dari Amerika Serikat dengan tegas menyatakan tahun 1840, bahwa prinsip tidak ada kewajiban untuk mengekstradisi, yang merupakan bagian tersendiri dan terlepas dari pelaksanaan suatu perjanjian antarnegara. Pendirian ini sejak 1840 dipertahankan dengan kuat oleh Amerika Serikat. Pengadilan Inggris Raya mempertahankan sikap yang sama dengan itu sejak 1815, walaupun pandangan sebelumnya yang dianut adalah bahwa merupakan prerogatif raja untuk menyerahkan warga negaranya kepada negara asing. Tetapi dalam tahun 1815 dipandang bahwa tanpa adanya wewenang berdasarkan aturan perundang-undangan tidak ada orang yang dapat diserahkan kepada negara asing. Sejak saat itu praktik Inggris Raya secara konsisten mempertahankan bahwa tidak ada wewenang ekstradisi kecuali dengan aturan perundang-undangan dan perjanjian antarnegara. Dengan *Extradition Act* 1870 tidak diragukan lagi bahwa untuk semua aspek dari ekstradisi diharuskan ada perjanjian ekstradisi sebagai syarat untuk dapat disetujuinya permintaan negara-negara asing mengenai ekstradisi ini. Sejak itu pula orang tidak dapat disetujui untuk diekstradisi jika tidak ada kewajiban berdasarkan aturanperundang-undangan atau perjanjian antarnegara, dan ini dikuatkan dalam keputusan-keputusan pengadilan Inggris Raya dan negara-negara *Commonwealth*.

Adapun yang dikemukakan di atas adalah pendekatan menurut *Common Law System*. Sebaliknya, negara-negara dengan *Civil Law System* menunjukkan kehendak yang lebih besar untuk menyetujui ekstradisi walaupun tidak ada perjanjian antarnegara. Menurut pandangan ini ekstradisi didasarkan pada resiprositas. Beberapa negara Amerika Selatan mengakui adanya suatu kewajiban hukum untuk mengekstradisi walaupun tidak ada perjanjian antarnegara. Demikian pernah diputuskan oleh *Supreme Court* dari Venezuela tahun 1953, yang telah menyerahkan seorang berkebangsaan Amerika kepada Panama tanpa suatu perjanjian ekstradisi dengan negara itu. Dalam menyetujui permintaan itu Mahkamah Agung menegaskan bahwa penyerahan itu adalah "*in conformity with the public law of nations whereby friendly states recognize a reciprocal obligation to surrender offenders who have taken refuge in their respective countries.*" Keputusan ini telah merefleksikan pandangan yang juga telah lama dianut oleh pengadilan Venezuela. Tahun 1924 pengadilan Brazil menyerahkan pula warga negara Brazil kepada Inggris Raya tanpa suatu perjanjian antarnegara.

Praktik dari kebanyakan negara telah mengukuhkan pandangan Wheaton, bahwa ekstradisi dilihat sebagai suatu kewajiban mutlak bersifat internasional, dan bahwa bilamana suatu negara berkeinginan untuk terjamin bahwa ekstradisi akan menjamin pula kembalinya penjahat mereka sendiri, maka mereka harus mengadakan suatu perjanjian dengan negara-negara lain, yang biasanya terdiri atas perjanjian yang bersifat bilateral.

V. EKSTRADISI DENGAN PERJANJIAN ANTARNEGARA

Banyak negara di dunia tidak mempunyai perjanjian antarnegara mengenai ekstradisi, tetapi beberapa negara menjadi pihak dari banyak perjanjian antarnegara tentang ekstradisi. Brazil, misalnya, mempunyai sepuluh perjanjian antarnegara mengenai ekstradisi. Thailand mempunyai tiga perjanjian, Inggris mengadakan perjanjian dengan 44 negara, dan Amerika Serikat dengan 88 negara.

Beberapa negara lebih menghendaki sebagai suatu prinsip atau hal yang menyenangkan bagi mereka jika hanya mengadakan perjanjian antarnegara mengenai ekstradisi dengan negara-negara terpilih saja, seperti dengan negara-negara yang tidak pernah mau mengadakan ekstradisi jika tidak ada perjanjian antarnegara mengenai hal ini, atau dengan negara yang karena alasan batas teritorial atau karena alasan perdagangan yang erat sekali, sehingga mereka menginginkan adanya suatu perjanjian ekstradisi yang formal.

VI. EKSTRADISI TANPA PERJANJIAN ANTARNEGARA

Kerap kali menjadi masalah adalah mengenai kemungkinan dijaminnya tersangka suatu

kejahatan dari suatu negara untuk diserahkan kepada negara lain dalam hal tidak ada perjanjian antarnegara mengenai ekstradisi. Seperti telah dikemukakan di atas, negara-negara *Common Law*, sebagai suatu ketentuan umum mereka, tidak melakukan ekstradisi dalam hal tidak ada perjanjian antarnegara mengenai hal ini, sedangkan negara-negara Barat dan negara-negara lain dengan *Civil Law System* bersedia melakukan ekstradisi tanpa perjanjian antarnegara mengenai ekstradisi. Amerika Serikat memerlukan adanya suatu *treaty or convention for extradition*, sedangkan aturan perundang-undangan ekstradisi dari Inggris Raya menggunakan hanya *where an arrangement has been made with any foreign state*. Di sini perkataan *arrangement* sangat samar dan menunjuk kepada arti yang sangat luas, sehingga bukan mustahil adanya suatu pertukaran korespondensi diplomatik mengenai seorang tertentu, dapat saja termasuk ke dalamnya. Amerika Serikat pernah dalam suatu kejadian mencari kemungkinan ekstradisi tanpa perjanjian antarnegara dan berusaha melakukannya atas dasar sopan santun antarnegara, tetapi menganggap bahwa hal ini merupakan suatu pengecualian.

Undang-Undang Dasar Belanda mengharuskan adanya perjanjian antarnegara sebelum dilakukan ekstradisi. Aturan perundang-undangan Zaire, Ethiopia, Israel, dan Turki, juga mengharuskan adanya pengaturan perjanjian antarnegara. Walaupun tidak ada larangan khusus dalam undang-undang di Norwegia, dalam praktik, adanya suatu perjanjian antarnegara dipandang mutlak untuk dapat diserahkannya pelaku perbuatan pidana dari Norwegia ke negara-negara di luar daerah *Nordic Treaty*.

Perundang-undangan mengenai ekstradisi dari beberapa negara mengharuskan adanya jaminan resiprositas sebagai suatu kondisi mendahului operasinya itu dalam hal tidak ada suatu perjanjian antarnegara yang formal sifatnya. Undang-Undang Ekstradisi Jerman tahun 1929, misalnya, menegaskan bahwa ekstradisi tidak dapat dilakukan kecuali telah ada jaminan tentang resiprositas. Ketentuan seperti itu juga ada dalam undang-undang dari Argentina, Austria, Belgia, Irak, Jepang, Luxemburg, Mexico, Peru, Spanyol, Swiss, dan Thailand (lihat Shearer, *Extradition in International Law*, 1971).

Mengenai Amerika Serikat seperti dinyatakan dalam keputusan *Supreme Court* tahun 1886, dan diperkuat kembali dalam tahun 1933, dikemukakan sebagai berikut: "... *the principles of International Law recognize no right to extradition apart from treaty. While a government may, if agreeable to its own constitution and laws, voluntarily exercise the power to surrender a fugitive from justice to the country from which he has fled, and it has been said that it is under a moral duty to do so, ... the legal right to demand his extradition and the correlative duty to surrender him to the demanding country exist only when created by treaty*" (Rauscher v. United States, 1886, dan Factor v. Laubenheiner, 1933).

VII. EKSTRADISI DENGAN PERJANJIAN BILATERAL DAN MULTILATERAL

Hampir semua negara maju dan sebagian besar negara berkembang merupakan pihak-pihak dalam perjanjian antarnegara yang bersifat bilateral mengenai ekstradisi. Bagi negara-negara itu yang undang-undangnya atau praktik bakunya tidak membolehkan mereka melakukan ekstradisi tanpa suatu perjanjian internasional yang formal, maka perjanjian antarnegara mengenai ekstradisi adalah salah satu upaya yang dengan itu mereka bekerja sama dengan negara-negara lain dalam menyerahkan tersangka kepada yurisdiksi yang berkompeten dalam mengadili para penjahat. Jumlah dan efektivitas perjanjian demikian itu menjadi sangat penting. Bahkan, bagi negara-negara yang perundang-undangnya memungkinkan ekstradisi tanpa suatu perjanjian antarnegara, perjanjian bilateral masih selalu diadakan sebagai yang penting untuk dasar ekstradisi.

Ada usaha-usaha yang dilakukan untuk mengadakan konvensi multilateral mengenai hukum pidana internasional yang akan mengatur ekstradisi dalam rangka pengaturannya itu. Dalam *International Convention for the Suppression of Counterfeiting Currency* tahun 1929 ditegaskan bahwa kejahatan-kejahatan yang disebutkan dalam *convention* akan dipandang sebagai kejahatan yang dapat diekstradisi dalam tiap perjanjian ekstradisi yang telah berjalan, atau yang masih akan dinyatakan kemudian antara para pihak yang mengadakan kontrak. Peraturan seperti itu pula, yang memperluas diterapkannya perjanjian-perjanjian antarnegara yang sudah ada, terlihat dalam perjanjian-perjanjian mengenai narkotika, misalnya dalam *Convention for the Suppression of Illicit Traffic in Dangerous Drugs*. Seperti itu pula dalam bidang perlindungan terhadap hak-hak asasi, *Slavery Convention* 1948, hanya mengharuskan negara-negara tidak mengkuualifikasikan *genocide* dan pelanggaran-pelanggaran lainnya yang disebutkan dalam *convention* itu sebagai kejahatan-kejahatan politik. Dalam *Tokyo Convention Offences on Board Aircraft* 1963 dengan tegas ditiadakan kewajiban untuk mengakui adanya ekstradisi terhadap kejahatan-kejahatan yang berkaitan dengan itu, sedangkan *Hague Convention* tahun 1970 menegaskan adanya kewajiban untuk ekstradisi. Oleh banyak penulis adanya suatu konvensi ekstradisi dipandang sebagai yang paling ideal. Sementara itu perjanjian-perjanjian antarnegara bersifat bilateral tetap merupakan dasar utama dalam praktik internasional.

VIII. EKSTRADISI DAN ASYLUM

Praktik *asylum* telah ada lebih dulu daripadanya aslinya: ekstradisi. Ekstradisi menjadi pengecualian terhadap *asylum*, baik karena substansinya maupun karena konsekuensi dari perkembangannya.

PENERAPAN LEMBAGA EKSTRADISI DALAM HUBUNGAN ANTAR NEGARA SAAT INI DAN MASA MENDATANG

Kata *asylum* berasal dari bahasa Latin, dan diambil dari suatu pengertian dalam bahasa Yunani, yaitu "tempat yang tidak berbahaya." Konsep mengenai sifat tidak berbahaya ini, yang tersimpul dalam *asylum*, diperluas sampai kepada pribadi yang diberi *asylum*, yaitu oleh karenanya menjadilah ia tidak berbahaya seperti juga tempat yang dipandang tidak berbahaya itu.

Menurut sejarahnya *asylum* adalah tempat di mana suatu negara tidak dapat melaksanakan yurisdiksinya terhadap setiap manusia pribadi yang ada di dalamnya, atau setiap orang yang telah diberikan "sifat tidak berbahaya" pada dirinya. Hal ini mengakibatkan timbulnya hubungan hukum antara *asylum* dan yurisdiksi.

Sekalipun demikian, *asylum* tidak selalu diakui atau dipraktikkan oleh masyarakat sepanjang sejarah. Dia lebih merupakan suatu *privilege* daripada suatu hak. Namun dari contoh-contoh diterapkannya *asylum* sepanjang waktu, terlihat bahwa ia semakin didasarkan pada teori dari Suarez dan Grotius, bahwa *asylum* tersimpul sebagai hak asasi manusia yang diambil dari hukum kodrat alam. Di antara 21 sivilisasi yang dicatat sejarah, hanya sivilisasi dari sekitar daerah Mideterania yang mengakui dan mempraktikkan suatu bentuk dari *asylum* (lihat Sinha, *Asylum and International Law*, 1971, hlm. 5-49). Mengenai *asylum*, disebut pula dalam Talmud, Injil, dan Al-Qur'an.

Di Yunani, di mana *asylum* itu sangat berkembang, dia dilembagakan dalam dua bentuk: (1) sebagai hal yang diterapkan terhadap orang-orang tertentu, dan (2) sebagai hal yang diterapkan pada tempat-tempat tertentu. Mengenai orang-orang tertentu itu pada mulanya adalah atlit-atlit yang ikut serta dalam *olympic games*, para artis, dan duta-duta besar dari Dionysia. Menurut peristilahan sekarang, status mereka adalah sama dengan immunity yang merupakan suatu bentuk pembatasan terhadap penerapan dari kekuasaan yurisdiksi terhadap orang-orang yang mendapat status privelege. Mengenai tempat-tempat, biasanya adalah kuil-kuil, bangunan-bangunan yang merupakan tempat keagamaan bersejarah yang karena berbagai alasan di dalam bangunan itu diberikan perlindungan. Jadi ada semacam hubungan antara pidana dan kepercayaan. Alasan mengapa sifat kesucian itu tidak berbahaya oleh karena mereka yang masuk ke dalamnya itu menjadi subjek dalam perlindungan yang mahakuasa, yang jika tempat itu diganggu, menjadi terganggu pula yang mahakuasa itu. Tetapi dalam beberapa hal dia juga merupakan subjek dari pemidanaan yang bersifat sementara. Di Yunani kuno dan Mesir masa Dinasti Ptolemaic, hukuman mengganggu sifat kesucian itu adalah hukuman mati. Sementara itu *asylum* dilaporkan ada pula di India dan Cina selama beberapa abad sebelum Masehi, tetapi tidak ditemukan catatan mengenai praktik atau hubungan *asylum* itu dengan ekstradisi.

Dikatakan ada status hukum tertentu karena *asylum* diberikan kepada orang-orang

yang biasanya berada di tempat-tempat tertentu yang diakui mempunyai status hukum tertentu pula, atau karena bentuk-bentuk imunitas tertentu yang diberikan kepada orang itu karena terhadap fungsinya diakui suatu perlakuan khusus. Rasio dari imunitas dalam proses hukum itu berbeda dalam dua kategori dalam tempat-tempat tertentu.

Dalam Abad ke-16 doktrin ini bergeser. Yang perlu dicatat dalam tulisan-tulisan yang menunjukkan diberikan *asylum* terhadap orang yang mencari perlindungan adalah yang karena dia telah menemukan jalan ke tempat yang suci dan tidak dapat dihambat. Catatan ini pernah ada dalam hukum dan praktik *asylum* dari Greco-Roman dan Talmud, tetapi dilupakan dalam praktik *asylum* kemudian, yang mendasarkan diri lebih banyak kepada sifat kesucian dari tempat dibandingkan dengan orang yang mencari kesucian itu. Dalam kenyataannya, keadaan sosio-ekonomi yang ada di sekitar Laut Tengah di mana *asylum* itu lahir dan berkembang antara Abad ke-5 SM dan Abad ke-16 M, merupakan faktor-faktor yang sangat menentukan perkembangan praktik *asylum*. Keadaan sosio-ekonomi di sini yang lebih berperan daripada di tempat-tempat lain, telah mendorong jumlah yang besar sekali bagi timbulnya pencari perlindungan *asylum*, seperti pada perang keagamaan dan konflik di antara negara-negara Kristen dan negara-negara Eropa yang mendorong pula bagian yang substantif bagi meningkatkan jumlah pelarian mencari tempat-tempat suci itu. Dengan demikian maka *asylum* dan ekstradisi menjadi sesuatu yang tidak dapat dipisahkan lagi karena ekstradisi pun mencari perlindungan dan *asylum* melindungi mereka.

Dalam Abad ke-16 lahir pikiran-pikiran mengenai perombakan dan pembaruan hukum pidana, dan pada Abad ke-17 perang-perang agama berkobar. Dalam Abad ke-18 perubahan terhadap hukum pidana dan begitu pula karena keprihatinan terhadap ketertiban dunia, lalu mengakibatkan perkembangan ini mendapat pembatasan baru dalam hukum dan praktik *asylum*. Di antaranya adalah: (1) tempatnya tidak perlu secara mutlak memberikan imunitas kepada semua alasan pelarian, oleh karena negara mempunyai pula kewajiban untuk menghukum para penjahat biasa; (2) negara mempunyai kewajiban bersifat resiprositas terhadap sesamanya dalam mendorong dan mengembangkan ketertiban dunia. Cukup menarik pula bahwa perkembangan ini terjadi pada waktu sekitar pembaru-pembaru hukum pidana, seperti Beccaria dan Bentham mendapatkan dukungan mengenai pandangan mereka yang baru itu, begitu pula setelah penulis seperti Grotius memperluas pandangan dalam tulisan-tulisan sebelumnya dengan membawa *law of nations* ke suatu tingkat pembahasan yang baru.

Asylum keagamaan berkurang dengan muncul dan berkembangnya negara-negara nasional di kebanyakan negara-negara Eropa, yaitu setelah lahirnya teori pemisahan gereja

dari negara, dan hilangnya hak-hak raja atas dasar kuasa Tuhan. Lebih khusus lagi, setelah terjadi Reformasi, Perkembangan inilah yang mengakibatkan tipe *asylum* seperti sekarang, yaitu suatu bentuk imunitas dari proses hukum asing yang diberikan oleh negara yang menerima pelarian terhadap orang asing yang menjadi subjek dari yurisdiksinya. Penerapannya ada dalam batas yurisdiksi teritorial suatu negara.

Dalam tingkat-tingkat modern teori *asylum* berisikan dasar yang cukup untuk ekstrapolasi. Salah satu di antaranya adalah doktrin *ius quartertorum* yang digunakan peraturan kolonial Eropa di Timur Tengah melalui sistem *capitulations* dan di Timur Jauh melalui apa yang disebut *concessions*. Atas dasar teori itulah maka warga negara Eropa di Kerajaan Ottoman Turki, atau di sebagian Cina, diberikan *ius quartertorum*, suatu bentuk *asylum* dalam hal ekstrateritorialitas, yang adalah untuk melindungi mereka dari proses keputusan yang berotorita dari negara dalam mana mereka berada, dan jika tidak demikian, maka sebaliknya negara-negara itu akan mempunyai yurisdiksi terhadap mereka. Manifestasi kolonial ini yang didasarkan pada perluasan pengertian *asylum* secara dibuat-buat ini berakhir setelah Perang Dunia ke-2.

Semua bentuk *asylum* yang telah berkembang di Abad Tengah dan ditiadakannya doktrin kolonial mengenai *concession* dan *capitulations*, maka tipe *asylum* yang otentik dan ada dalam praktik dewasa ini adalah bentuk-bentuk dari teritorial *asylum*. Konsep mengenai *asylum* masih merupakan imunitas pribadi terhadap penguasa lain daripada penguasa yang mempunyai yurisdiksi terhadap warga asing itu. Seperti itulah dia lalu menimbulkan dua penerapan, yaitu: (1) teritorial *asylum* yaitu yang menolak proses berwibawa yang lain mempunyai wewenang untuk melaksanakan yurisdiksi terhadap seorang individual melalui ekstradisi atau mode lain dari penyerahan orang yang dicari itu, tetapi yang telah diberi *asylum*, dan (2) *asylum* bersifat ekstrateritorial, yaitu memberikan *asylum* dalam suatu kedutaan besar atau suatu kapal.

Kebanyakan penulis dan ahli hukum pidana yang mengkaji masalah ini berpendapat bahwa teritorial *asylum* berbeda dari ekstrateritorial atau diplomatik *asylum* yang dianggap sebagai suatu bentuk lain dari *asylum*, dan sebagai akibatnya adalah harus dilihat sebagai lembaga-lembaga yang berbeda. Ekstrateritorialitas menolak kedaulatan dari negara di atas wilayah di mana ia dilaksanakan, sedangkan teritorialitas menegaskan mengenai kedaulatan dari negara di wilayah di mana ia dilaksanakan. Judi perbedaannya adalah tanpa perbedaan dasar oleh karena tiap-tiap aspek ini menegaskan kembali mengenai *rationae materiae* dari praktik dan berasalkan dari sumber yang sama. Perkembangan dari perbedaan ini menimbulkan dikotomi antara diplomatik dan ekstrateritorial *asylum* yang berada dalam lingkungan dari *customary international law*, dan teritorial *asylum* berada di dalam

lingkungan hukum tata negara. Jadi *territorial asylum* kerap kali disebut pula sebagai *internal asylum* yang dibedakan dari *extraterritorial asylum* atau *external* atau *diplomatic asylum*. Masing-masing bentuk ini oleh karenanya merupakan kajian oleh dua sumber hukum yang berbeda, yaitu hukum internasional dan hukum tata negara.

Dua bentuk pelaksanaan *asylum* ini mengakibatkan perbedaan yang melibatkan banyak negara, termasuk Amerika Serikat, yang berpendapat bahwa *asylum* adalah suatu masalah hukum tata negara dan karenanya menolak setiap pelaksanaan *customary international law* terhadapnya.

Asylum mempunyai berbagai fase, tetapi ciri pelaksanaannya yang terpenting adalah bahwa latar belakang pikiran diberikan kepadanya *asylum*, adalah bahwa suatu negara menolak negara lain untuk dimungkinkannya pelaksanaan setiap bentuk kekuasaan terhadap orang yang negara pemberi *asylum* itu mampu melindunginya dari proses kekuasaan negara lain. Hal ini bisa terjadi baik sebelum maupun setelah proses ekstradisi dimulai. Jika *asylum* diberikan sebelum proses ekstradisi dimulai memberi tanda bahwa negara yang mencari orang tersebut mengetahui bahwa permohonan ekstradisinya tentu akan ditolak. Tentu saja tidaklah selalu harus demikian, sebab negara yang memberi *asylum* selalu dapat membatalkan *privilege* tersebut dari yang menikmatinya, terutama setelah negara yang memberi *asylum* sepenuhnya menerima kenyataan-kenyataan yang mendukung permohonan dari negara yang meminta ekstradisi. Kendati demikian tidaklah demikian apabila *asylum* diberikan setelah dimulainya proses ekstradisi. Dalam hal ini memberikan *asylum* akan mengakibatkan ditolaknya permohonan, baik atas dasar alasan-alasan perkecualian karena kejahatan politik, atau atas dasar diskresi dari pemerintah.

Kedaulatan atas teritorial meliputi hal untuk menolak pelaksanaan yurisdiksi di atas teritorial itu oleh kedaulatan lain. Jadi *territorial asylum* berisikan hak tersebut. Penerapannya dengan memperluas sampai kepada kedutaan-kedutaan, perwakilan, basis militer, *enclave territorial*, kapal-kapal dan pesawat terbang. Penerapan ekstraterritorial dari kedaulatan itu berisikan pengawasan yurisdiksi secara eksklusif, yang sama seperti dilakukan oleh prinsip teritorialitas, yang adalah perluasannya.

Sumber dari kekuasaan hukum ini berbeda pada keduanya disebabkan *territorial asylum* dasarnya ada dalam hukum tata negara, sedangkan *extraterritorial asylum* dasar hukumnya ada dalam hukum internasional, baik *customary international law* maupun secara kontraktual. Perbedaan ini agak aneh dilihat dari perkembangan humanitarian international law dan penerapannya terhadap hukum tata negara. Selanjutnya *extraterritorial asylum* hanyalah perluasan dari *territorial asylum*, walaupun pengakuan dari perluasan ini didasarkan lebih banyak pada hukum internasional daripada hukum tata negara.

Praktik dari *extraterritorial immunity* oleh karenanya adalah diperluas sampai kepada organisasi-organisasi internasional, mengingat kebutuhan mereka untuk adanya imunitas demikian agar dapat melaksanakan fungsi-fungsi nonnasionalnya.

Pribadi-pribadi tertentu dengan alasan imunitas diberikan kepada pribadi mereka atau kapasitas mereka berada di luar kekuasaan yurisdiksi dari suatu negara yang jika tidak demikian akan melakukan yurisdiksi demikian pula terhadap mereka dengan alasan prinsip teritorial. Oleh karenanya pribadi-pribadi itu dengan alasan mengenai kapasitas yang merupakan ciri khas dari imunitas tersebut dan bukanlah mengenai tempat di mana orang itu berada. Dan ini diterapkan pada kepala negara, diplomat, dan anggota-anggota tertentu dari organisasi internasional.

Dia didugakan sebagai suatu perluasan dari doktrin kedaulatan yang dipersonifikasikan dalam wakil-wakil diplomatik atau badan-badan organisasi internasional guna menjamin pelaksanaan fungsi perwakilan mereka.

Rasio mengenai materi adalah untuk menegaskan kedaulatan teritorial, sedangkan rasio personal adalah menolak kedaulatan teritorial itu. Tetapi pandangan seperti demikian dapat membingungkan. Tujuan dari mempertahankan kedaulatan teritorial dengan suatu pemberian *territorial asylum* adalah untuk memberikan seseorang dalam wilayah hukum imunitas dari kebiasaan yurisdiksi lain, sedangkan tujuan dari menolaknya dengan alasan imunitas personal adalah juga untuk diberikan kepada seseorang imunitas terhadap penguasa yurisdiksi tanpa memperhatikan apakah situs yang jika tidak demikian tentu dilaksanakan yurisdiksi teritorial. Keduanya hasilnya sama, yaitu imunitas personal dari jangkauan proses penguasa lain, juga walaupun mereka berbeda mengenai premisnya. Memberikan dasar kepada prerogatif hukum itu adalah untuk keduanya dalam doktrin kedaulatan yang suatu kejadian diterapkan kepada individu dengan alasan oleh karena di sana dia adalah, dan dalam kejadian lain oleh karena siapakah dia, atau apakah yang dilakukannya.

Dapat diragukan bahwa *diplomatic asylum* dalam kaitannya dengan mengenyampingkan prinsip teritorialitas agar memberikan jaminan kepada tujuan dan fungsi-fungsi dari perwakilan asing yang diakui dalam kapasitas mewakili negara lain. Tetapi jika prinsip dari ekstraterritorialitas diplomatik tidak dapat diterima secara mendasar, maka perbedaan antara *diplomatic* dan *territorial asylum*, tidak akan lebih lama lagi.

IX. ALTERNATIF TERHADAP EKSTRADISI

Terlebih dulu perlu dikemukakan bahwa alternatif-alternatif terhadap ekstradisi bukan dimaksud sebagai ekstradisi yang lain daripada berdasarkan perjanjian antarnegara. Yang dimaksud dengan alternatif terhadap ekstradisi adalah suatu tindakan yang legal dan

ekstralegal yang tidak termasuk ke dalam kerangka ekstradisi. Hasil akhir dari semua proses adalah diserahkan seseorang bertentangan dengan kemauannya oleh suatu negara kepada negara lain. Adapun yang menjadi masalah bukanlah diserahkan orang itu, melainkan proses yang digunakan. Teknik-teknik menyerahkan itu, yang berada di luar kerangka ekstradisi, terdiri atas tiga kemungkinan :

1. secara melawan hukum menggiring seseorang (*abduction*) dan penculikan seseorang oleh agen negara lain;
2. diserahkan secara informal seseorang oleh agen suatu negara kepada negara lain tanpa suatu proses formal atau legal;
3. dengan menggunakan aturan perundang-undangan imigrasi secara langsung atau tidak langsung menyerahkan seseorang dalam kekuasaan agen negara lain.

Cara dan strategi yang disebutkan di atas adalah ekstralegal, baik dalam bentuk maupun hakikatnya. Terlepas dari hal membahayakan hak asasi manusia, praktik-praktik demikian itu mengganggu stabilitas hubungan internasional dan merusak proses internasional.

Teknik-teknik yang dikemukakan di atas tidak biasa dalam hukum, oleh karena proses hukum yang biasa sudah ada, yaitu ekstradisi. Sebaliknya, praktik-praktik ini mungkin disebabkan frustrasi pada negara yang meminta diekstradisi yang telah mengikuti saluran-saluran formal tetapi tidak berhasil. Pernah dipertanyakan orang: jika ekstradisi gagal, apakah penculikan merupakan cara penyelesaian?

Dalam usaha untuk mengontrol terorisme individual, dan argumentasi yang timbul dalam kaitan dengan penculikan: mengapa disebut terorisme jika perbuatan itu dilakukan oleh seorang pribadi yang bertindak sendiri atau atas nama kelompok politik, dan bukan terorisme bilamana perbuatan yang sama dilakukan oleh agen suatu negara?

Ciri dari perbuatan ini adalah bahwa agen-agen dari suatu negara bertindak secara melawan hukum dengan kekuasaan menangkap dan menguasai seseorang dalam yurisdiksi negara lain tanpa persetujuan negara lain tersebut dan dengan mengganggu kedaulatan dan integritas teritorial negara itu. Di sini terkait tiga gangguan utama, yaitu : (1) mengganggu ketertiban dunia, (2) mengganggu kedaulatan dan integritas teritorial dari negara lain, dan (3) mengganggu hak asasi dari individu yang ditindak secara melawan hukum itu.

Teknik ini haruslah dibedakan dari upaya formal atau quasi formal lainnya sebagai suatu cara penyerahan. Kejadian yang paling dramatis dalam sejarah adalah mengenai Soblen, Eichmann, Argoud, Ahlers, dan Tshombe. Dalam peristiwa-peristiwa ini cara orang itu dicari dan dibawa untuk diadili membahayakan yang disebut *international due process of law*. Kebanyakan peristiwa ini terjadi dalam bulan Februari 1973, yaitu ketika sebelas

orang secara kekerasan ditangkap oleh Angkatan Bersenjata Israel di Libanon dan diadili di Israel oleh Mahkamah Militer dengan alasan, bahwa mereka anggota suatu organisasi yang menimbulkan bahaya atau bermaksud untuk menimbulkan bahaya di Israel, tanpa memperhatikan mengenai di manakah perbuatan-perbuatan itu secara aktual telah terjadi. Dalam menolak argumentasi-argumentasi dari terdakwa utama, yaitu warga negara Turki yang bernama Faik Bulut, Mahkamah Militer lalu mengemukakan peristiwa Eichmann sebagai preseden yang sah.

Berlanjutnya praktik seperti ini adalah suatu pertanda bahwa bilamana seorang yang dicari dihadapkan kepada pengadilan dalam negeri maka pengadilan akan menyatakan kehadiran secara nyata fisik itu telah dianggap cukup sebagai dasar yurisdiksi dikaitkan dengan terdakwa tanpa mempersoalkan bagaimana ia telah ditangkap dan dihadapkan ke pengadilan.

Dalam pengadilan Faik Bulut, warga negara Turki yang ditangkap oleh tentara Israel pada bulan Februari 1973 di kamp pengungsi Palestina yang terletak 100 miles di dalam daerah teritorial Libanon. Bulut yang ditangkap bersama sepuluh orang lain, adalah warga negara berbagai negara Arab, dituduh atas dasar undang-undang Israel, yang diberlakukan bagi setiap orang, di manapun dia ikut serta dalam suatu organisasi yang bermaksud untuk menimbulkan bahaya terhadap negara atau terhadap warga negara Israel. Pengacara dari Bulut mengemukakan masalah yurisdiksi atas dasar bahwa Bulut dengan yang lainnya itu ditangkap dengan melanggar hukum internasional, dan bahwa undang-undang Israel hanya dapat diterapkan kepadanya bilamana dia memang melakukan suatu kejahatan di Israel atau terhadap warga negara Israel, yang dalam peristiwa ini sama sekali tidak ada. Mahkamah Militer tanggal 23 Juli 1973 menolak kedua argumen itu dan mengemukakan peristiwa Eichmann dan Kerr sebagai presedennya yang diakui berwibawa. Dalam peristiwa Kerr sebenarnya Illinois adalah teritorial yurisdiksinya oleh karena kejahatan telah dilakukan di sana, sedangkan mengenai Eichmann, memang dianggap ada suatu yurisdiksi universal oleh karena dia telah melakukan yang disebut kejahatan-kejahatan internasional. Hal ini menunjukkan kerancuan yang ditimbulkan oleh yurisdiksi mengenai perbuatan, dan yurisdiksi mengenai orang.

Amerika Serikat dalam peristiwa Kerr mengemukakan bahwa masalah yurisdiksi mengenai perbuatannya adalah sah. Sebagai alasan selalu dikemukakan bahwa melawan hukum menurut hukum internasional adalah bilamana pengiring dan penangkap adalah seorang agen publik atau orang lain yang berbuat atas nama negara. Argumen ini didasarkan kepada pikiran bahwa hukum internasional dirancang untuk membatasi perbuatan negara dan bukan untuk menjamin integritas dari suatu proses bilamana dibahayakan oleh manusia-

manusia pribadi yang berbuat dalam kapasitas pribadinya. Argumen ini juga dikemukakan dalam peristiwa Eichmann, tetapi pada waktu itu dikemukakan bahwa sukarelawan-sukarelawan sipil tersebut telah beroperasi dengan sepengetahuan diam-diam dari Pemerintah Israel dan Eichmann telah diadili secara sah. Berlainan dengan ini adalah peristiwa Vincenti, di mana agen-agen Departemen Kehakiman Amerika Serikat secara melawan hukum telah menangkap warga negara Amerika di Inggris yang diprotes Inggris. Ia lalu dibebaskan dan Amerika Serikat meminta maaf kepada Inggris mengenai penangkapan yang tidak pada tempatnya itu dengan mengatakan bahwa agen-agen tersebut "bertindak atas inisiatif mereka sendiri dan tanpa sepengetahuan apalagi persetujuan pemerintahnya." Jika praktik itu sah oleh karena dilakukan oleh sukarelawan-sukarelawan sipil, maka berarti bahwa negara hanya akan membiarkan agen-agensya bertindak sebagai "sukarelawan-sukarelawan sipil," dan dengan demikian maka seluruh masalah akan hilang. Tetapi ini tidak sesuai dengan usaha pencegahan terorisme oleh individu-individu sipil yang menggunakan teknik yang sama. Paradoks itu menarik perhatian untuk mencegah terorisme antara lain termasuk penculikan-penculikan, namun itu dilakukan oleh agen-agen mereka atau oleh sukarelawan-sukarelawan sipil apabila hal itu menguntungkan. Standar ganda ini sangat jelas sekali dan akan mengakibatkan lebih jauh tidak dihiraukannya hukum internasional.

Jika proses dengan maksud agar seseorang ditempatkan dalam suatu kondisi begitu rupa, sehingga dia masuk ke dalam kontrol dari penguasa negara yang mempunyai kepentingan dan menempatkan orang itu dalam pengawasan yurisdiksinya, disebut dengan *disguised extradition*. Mengenai cara dilakukannya tidaklah ilegal menurut hukum internasional karena orang itu tidak digiring dan ditangkap secara melawan hukum. Hal ini tidak pula suatu proses informal dari penyerahan sebab agen dari negara yang berkepentingan tidak mempunyai rencana untuk menangkap orang itu, dan juga mereka tidak melakukan kerja sama untuk itu. Dia adalah suatu cara yang menggunakan undang-undang imigrasi untuk menolak seorang asing mendapatkan hak menetap di negara itu, dan dengan demikian dapat membawa orang tersebut keluar, atau dideportasi. Tindakan itu akan memungkinkan secara langsung atau tidak langsung orang itu ada di bawah kontrol agen negara lain yang mencarinya. Cara ini bermaksud: (1) menggunakan undang-undang dan peraturan imigrasi, sebab (2) orang itu sedang berada dalam yurisdiksi dari suatu negara yang diharapkan sebagai *asylum*, (3) dia kemudian ditolak sebagai pencari *asylum*, (4) dia dipindahkan atau dideportasi atau diminta untuk meninggalkan negara itu atau ditolak masuknya secara sah, dan (5) keberangkatannya dilakukan dengan suatu cara yang mengakibatkan dia

terperangkap dalam tangan agen-agen dari negara yang berminat.

Hak negara untuk menyetujui dan memberikan ijin tinggal kepada seorang asing adalah bagian dari undang-undang imigrasi dan karenanya adalah bagian dari undang-undang dalam negeri. Beberapa negara menegaskan hak tersebut sebagai sesuatu yang bersifat eksklusif dan menolak dalam penerapannya itu keberlakuan hukum internasional. Seperti demikian misalnya pendapat Amerika Serikat.

Sebelum mengkaji mengenai penerapan prinsip tanggung jawab negara, adalah penting untuk mengetahui mengenai tiga kategori bahaya yang muncul dalam praktik dan diskusi orang. Tiga kategori bahaya itu adalah: (1) bahaya terhadap kedaulatan, integritas teritorial dan proses hukum dari negara di mana telah terjadi perbuatan tersebut, (2) bahaya terhadap hak asasi manusia dari individu yang terlibat, dan (3) bahaya terhadap proses hukum internasional.

Tanggung jawab negara dibebankan pada perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh negara melalui badan-badannya atau kegagalan negara melakukan sesuatu, jika dianggap bahwa untuk itu ada kewajiban hukum melakukan. Hal ini menimbulkan dua pertanyaan pokok, yaitu: (1) bagaimanakah tingkat hubungan yang harus ada antara negara dan badan-badannya atau antara badan-badan negara dan individu-individu yang berbuat dalam kapasitas sipil, untuk dikaitkan dengan tanggung jawab negara, (2) apakah suatu negara berkewajiban hanya untuk menahan diri dari keterlibatan dalam perbuatan-perbuatan yang membahayakan, apakah ada kewajiban untuk juga menegah perbuatan-perbuatan tertentu sehingga tidak terjadi.

Jelas bahwa tanggung jawab negara dilekatkan pada perbuatan-perbuatan yang dilakukan oleh badan negara atau oleh individu yang berbuat untuk atau atas nama negara. Dalam hal terakhir ini bentuk hubungan antara individu yang bertindak secara pribadi dan negara tidaklah begitu jelas, dan *customary international law* juga tidak mempunyai ketentuan mengenai ukuran-ukuran tentang ini. Tetapi tidak diragukan bahwa dalam kejadian-kejadian di mana negara melalui agennya telah menghasut, mendorong atau mendesak individu-individu pribadi untuk ambil bagian dalam perbuatan melawan hukum negara bertanggung jawab. Jelas bahwa tidak adanya hubungan antara negara dan individu yang berbuat secara pribadi, menjadikan semakin sulit pula untuk menjelaskan betapa tanggung jawab negara terhadap perbuatan individu walaupun itu dilakukan untuk kepentingan negara.

Apakah tanggung jawab negara itu didasarkan hanya pada perbuatan-perbuatan ataukah juga diperluas sampai kepada perbuatan-perbuatan pasif seperti bilamana negara hanya

memberi ijin untuk dapat terjadinya perbuatan itu? Orang akan bertanya apakah ada kewajiban pada pihak negara untuk mencegah perbuatan melawan hukum bilamana dia mengetahui tentang itu atau mempunyai kemampuan untuk mencegah dari terjadinya itu?

Dapat ditegaskan bahwa hukum internasional dewasa ini melekatkan tanggung jawab negara terhadap penangkapan secara tidak sah dari orang-orang bilamana dilakukan oleh agen-agen dari suatu negara atau individu yang bertindak untuk atau atas nama negara. Tetapi upaya yang menyusulnya baru maaf diplomatik, sedangkan mengenai dikembalikannya orang yang telah ditangkap secara tidak sah itu masih belum ditegaskan. Tetapi sama diakui bahwa tanpa upaya demikian itu maka integritas dari ketertiban hukum dunia tidak akan tercapai.

Telah dikemukakan bahwa setelah 1948 terjadi perkembangan yang memperhatikan lebih besar lagi perlindungan terhadap hak-hak kemanusiaan, dan menunjukkan sikap diperlukannya suatu *due process of law* yang bersifat internasional yang mengatur hubungan-hubungan internasional. Perkembangannya dalam sejarah dari praktik ekstradisi menyimpulkan bahwa mereka yang "dicari" itu, memang pada mulanya berhubungan dengan keperluan untuk memelihara ketertiban dalam negeri atau ketertiban negara bersangkutan dan tidak merupakan suatu upaya dari kerja sama internasional untuk memelihara kepentingan masyarakat dunia.

Dalam pengkajian orang memerukan untuk memperhatikan sumber-sumber dari hak asasi manusia ini, yang kemudian menentukan apakah sumber-sumber ini berisikan suatu hak khusus sehubungan dengan penerapan dari penangkapan secara tidak sah, dan penyerahan tidak menurut ketentuan berlaku. Mengenai sumber-sumber hukum dapat disebut:

1. *charter* dari Perserikatan Bangsa-Bangsa;
2. Universal Declaration on Human Rights;
3. perjanjian-perjanjian yang bersifat multilateral;
4. keputusan-keputusan dari International Courts;
5. resolusi-resolusi Perserikatan Bangsa-Bangsa.

Mengenai *charter* PBB beberapa pasal menunjuk diperhatikannya hak-hak kemanusiaan ini, seperti Pasal 1 Ayat (3), 13 Ayat (1-b), 55 Huruf (c), 62 Ayat (2), dan 76 Huruf (c).

Pasal 55 dari *charter* menyebutkan, "*With a review to the creation of conditions of stability and well being which are necessary for peaceful and friendly relations among nations based on respect for the principles of equal rights and self-determination of peoples.*"

the United Nations shall promote: (-) universal respect for, and observance of, human rights and fundamental freedoms for all without distinction as to race, sex, language, or religions."

Penegasan tersebut oleh banyak pakar hukum internasional dipandang sebagai suatu pernyataan dari prinsip-prinsip atau suatu tujuan yang akan dicapai, sedangkan banyak pula yang berkesimpulan bahwa dalam pasal itu ditentukan mengenai kewajiban-kewajiban negara berdasarkan *charter*.

Tetapi lebih jauh Pasal 56 *charter* menyatakani: "*All members pledge themselves to take joint and separate action in cooperation with the organization for the achievement of the purposes set forth in Article 55.*"

Dalam salah satu keputusan *International Court of Justice*, dalam *advisory opinion* terhadap *the legal consequences for states of the continued presence of South Africa in Namibia*, tersimpul pengakuan bahwa *charter* itu menerapkan kewajiban, baik kemanusiaan, terhadap negara-negara anggota, dan bahwa semua itu merupakan kewajiban-kewajiban yang bersifat *self-executing*. Pengadilan itu dalam pendapatnya telah mengemukakan bahwa aturan perundang-undangan Afrika Selatan yang bersifat *apartheid*; "*Constitute a violation of the purposes and principles of the charter of the United Nations.*"

The Universal Declaration of Human Rights yang telah diterima dalam tahun 1948 sebagai resolusi di Sidang Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa dan merupakan hak-hak preventif, yang beberapa di antaranya menjadi penghalang dari praktik penangkapan secara tidak sah dan penyerahan yang tidak menurut ketentuan, misalnya Pasal 3: "*Everyone has the right to life, liberty, and the security of person,*" Pasal 9: "*No one shall be subjected to arbitrary arrest, detention or exile,*" Pasal 10: "*Everyone is entitled in full equality to a fair and public hearing by an independent and military tribunal, in the determination of his rights and obligations and of any criminal charge against him.*"

Memang dipermasalahkan pula apakah deklarasi ini mempunyai kekuatan mengikat menurut hukum. Ada pendapat yang mengutakan, bahwa sebagai resolusi dari Sidang Umum PBB dia tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat terhadap negara-negara anggota, tetapi pendapat lainnya menyatakan, dia merupakan penafsiran terhadap kewajiban *charter*.

Dikatakan, bahwa deklarasi pun mengudakani suatu konsensus dari negara-negara anggota dan sejak itu dia merupakan bagian dari *general principles of international law recognized by civilized nations*, sehingga ketentuan-ketentuan dari deklarasi itu dapat dikatakan mengikat secara hukum karena dia menafsirkan mengenai prinsip dan tujuan *charter* dan dapat diterapkan terhadap negara-negara anggota seperti telah ditogaskan oleh

Pasal 55, yang pelaksanaannya diharuskan oleh Pasal 56. Selanjutnya sebagai bagian dari hukum internasional, yaitu *general principles* pelanggaran terhadap norma-normanya akan mengakibatkan dibahayakannya hukum internasional yang kepadanya telah dilekatkan tanggung jawab negara.

Penerapan dari perjanjian-perjanjian ini dapat kita lihat, seperti halnya pada *Universal Declarations*, yaitu sebagai norma khusus yang menafsirkan mengenai prinsip-prinsip dan tujuan-tujuan dari *charter* dan sebagai konsekuensinya adalah semuanya itu dapat dipandang sebagai *self-executing* Pasal 56 dari *charter*. Di samping itu sebagai perjanjian internasional, ia merupakan bagian dari hukum internasional yang konvensional, dan mendapatkan kekuatan mengikatnya juga dari sumber hukum internasional itu.

Tidak diragukan lagi, bahwa membahayakan beberapa hak kemanusiaan yang dilindungi oleh aturan-aturan internasional tersebut di atas menimbulkan hak-hak dapat dilaksanakannya secara internasional segala sesuatu yang telah termasuk dalam kewajiban dan tanggung jawab negara yang disimpulkan dengan upaya-upaya khusus. Dalam perkembangannya kita lihat beberapa peristiwa, seperti peristiwa Jacob Solomon. Dalam kejadian itu seorang bekas warga negara Jerman telah dipaksa dibawa ke Jerman dengan kekerasan dari Swiss. Oleh karena perjanjian tahun 1921 antara Jerman dan Swiss masih merupakan sesuatu yang belum diselesaikan pada waktu itu, maka masalah itu diserahkan kepada Mahkamah Arbitrase Internasional, yang tidak lama kemudian Jerman mengemukakan kekeliruannya dan menyerahkan Jacob kepada penguasa Swiss.

Peristiwa yang lain adalah mengenai seorang warga negara Belgia yang telah ditangkap oleh agen-agen Perancis dan dibawa untuk diadili di Perancis. *Tribunal Correctional d'Avesnes* yang diadakan pada tahun 1933 menegaskan, bahwa tersangka harus dikembalikan ke Belgia oleh karena dia telah ditangkap secara tidak sah. Dan tersangka segera dikembalikan ke Belgia. Dalam tahun 1965 muncul lagi masalah antara Italia dan Swiss yang disebut dengan *affair Mantovani*, dan dalam kejadian ini orang yang ditangkap secara tidak sah itu dikembalikan ke Swiss dan Pemerintah Italia mengemukakan penyesalan serta maaf kepada Pemerintah Swiss. Tahun 1962 terkenal pula peristiwa dengan sebutan *the Red Crusader* antara Denmark dan Inggris, yang melibatkan penangkapan seorang kapten kapal ikan oleh Denmark yang menangkap orang ini untuk diadili karena secara tidak sah melakukan penangkapan ikan di perairan teritorial. Inggris memprotes penangkapan tidak sah itu dan kapten kapal itu dikembalikan ke negaranya. Begitu pula tahun 1974 Amerika Serikat telah menangkap seorang prajuritnya melalui agen Amerika Serikat 50 yards masuk ke dalam daerah Kanada, tetapi kemudian juga karena protes dari Kanada, maka dia dikembalikan ke Kanada.

Terakhir kita lihat pula resolusi dari Dewan Keamanan PBB atas dasar protes Argentina terhadap Israel dalam peristiwa Eichmann, yang dalam peristiwa ini Dewan Keamanan menegaskan, "... *That acts such as that under consideration, which affect the sovereignty of another state and therefore, cause international friction, may, if repeated, endanger peace and security. Request the government of Israel to make appropriate reparation in accordance with the charter of the United Nations and the rules of international law.*"

Jelaslah prinsip-prinsip dari *charter* dan aturan-aturan hukum internasional meliputi perlindungan secara internasional dari hak-hak kemanusiaan yang merupakan bahaya yang memang terlibat dalam praktik-praktik ini.

X. KESIMPULAN

Oleh karena itu, di dalam pengaturan masalah ekstradisi ini kita melihat semakin luas dan banyaknya segi yang harus diperhatikan dan dipertimbangkan untuk disinggung pula oleh perjanjian ekstradisi tersebut, antara lain adalah mengenai hak-hak kemanusiaan yang telah menjadi tanggung jawab negara untuk melindunginya sebagai suatu usaha ketertiban dunia. Terlebih lagi bagi kita, yang dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 secara tegas disebutkan mengenai kewajiban untuk memelihara kesejahteraan dunia, masalah-masalah yang berkaitan dengan hal tersebut harus mendapat perhatian kita pula.

Harus pula segera ditambahkan, jika ekstradisi merupakan satu-satunya proses yang sah untuk menjamin diserahkannya seseorang yang dikehendaki oleh suatu negara yang lain daripada negara yang telah dicari oleh orang tersebut untuk melindunginya, maka semua upaya lain dengan maksud untuk menyerahkan orang tersebut adalah tidak sah. Semua yang dikatakan di atas sebagai alternatif terhadap ekstradisi adalah tidak lazim dan bersifat luar biasa. Termasuk di dalamnya itu adalah penggiringan secara melawan hukum, baik dengan menggunakan aturan perundang-undangan imigrasi maupun cara-cara lain dan dengan alasan apapun.