

2018

# Akibat Hukum Tindakan Penyadapan Terhadap Negara Lain dari Sudut Pandang Hukum Internasional

Faslim, Jafrisca

Universitas Sumatera Utara

---

<http://repositori.usu.ac.id/handle/123456789/6697>

*Downloaded from Repositori Institusi USU, Universitas Sumatera Utara*

***AKIBAT HUKUM TINDAKAN PENYADAPAN TERHADAP NEGARA LAIN  
DARI SUDUT PANDANG HUKUM INTERNASIONAL***

**SKRIPSI**

Diajukan untuk Melengkapi Tugas Akhir Memenuhi Syarat-syarat untuk  
memperoleh Gelar Sarjana Hukum

OLEH:

JAFRISCA FASLIM

NIM: 140200004

DEPARTEMEN HUKUM INTERNASIONAL



**FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS SUMATERA UTARA  
MEDAN  
2017**

## KATA PENGANTAR

Puji dan syukur Penulis haturkan kepada Tuhan Yang Maha Esa yang selalu membimbing, memberikan harapan atas damai dan bahagia; karena atas kesempatan lahir, berpikir, dan bermimpi, serta berkat dan semangat yang diberikan-Nya lah, penelitian berjudul **“AKIBAT HUKUM TINDAKAN PENYADAPAN TERHADAP NEGARA LAIN DARI SUDUT PANDANG HUKUM INTERNASIONAL”** ini dapat diselesaikan dengan baik.

Berbekal antusiasme dan keinginan untuk mempelajari lebih dalam perdebatan semasa Penulis mengikuti kompetisi peradilan semu Philip Caryl Jessup, Penulis memilih judul dan menyelesaikan penelitian skripsi ini. Tidak dapat dipungkiri, organisasi internasional adalah salah satu subjek hukum internasional yang menyanggah hak dan kewajiban menurut hukum internasional. Menyadari pentingnya sarana prasarana penunjang hak dan kewajiban organisasi internasional, masyarakat internasional mengakui keberadaan serta yurisdiksi pengadilan internasional. Akan tetapi, pengadilan internasional yang memiliki yurisdiksi *in personam* terhadapnya hanyalah sebagai pengadilan internasional yang bersifat parsial.

Penulis menyadari dalam penelitian ini masih banyak terdapat ketidaksempurnaan akibat keterbatasan kemampuan penulis juga minimnya literatur mengenai pengadilan terhadap organisasi internasional. Oleh karena itu, kritik dan saran yang bersifat membangun sangat penulis harapkan demi perbaikan dan kesempurnaan skripsi ini, juga perkembangan hukum internasional pada umumnya.

Penulis ingin menghaturkan rasa terima kasih yang sedalam-dalamnya pula kepada semua pihak yang telah memberikan bantuan serta orang-orang yang telah memberikan warna dalam penelitian ini maupun selama perjalanan Penulis dalam proses untuk menjadi seorang terpelajar:

1. Prof Dr. Budiman Ginting, S.H., M.Hum., selaku Dekan Fakultas Hukum USU;
2. Prof. Dr. OK Saidin, S.H., M.Hum., selaku Wakil Dekan I Fakultas Hukum USU;
3. Puspa Melati Hasibuan, S.H., M.Hum., selaku Wakil Dekan II Fakultas Hukum USU;
4. Dr. Jelly Leviza, S.H., M.Hum., selaku Wakil Dekan III Fakultas Hukum USU;
5. Affan Mukti, S.H.,M.S., selaku Dosen Pembimbing Akademik Penulis yang telah banyak memberikan arahan dan nasihat selama Penulis menimba ilmu di Fakultas Hukum USU;
6. Abdul Rahman, S.H., M.Hum., selaku Ketua Departemen Hukum Internasional Fakultas Hukum USU dan juga selaku Dosen Pembimbing I yang dengan penuh kesabaran bersedia meluangkan waktunya dalam memberikan bimbingan, bantuan serta arahan kepada Penulis pada saat penelitian ini
7. Dr. Sutiarnoto, S.H., M.Hum., selaku Sekretaris Departemen Hukum Internasional Fakultas Hukum USU;

8. Arif, S.H., M.H. selaku Dosen Pembimbing II yang dengan setulus hati meluangkan waktu, tenaga, dan pikiran dalam pelaksanaan bimbingan, pengarahan, dan motivasi kepada Penulis baik dalam penyelesaian penelitian ini. Terima kasih telah meluangkan waktu dan memberikan bantuan, saran, dan kritik serta *transfer knowledge* yang berharga kepada Penulis.
9. Seluruh dosen FH USU dengan karakter dan kenangannya masing-masing, atas ilmu, diskusi, dan bimbingan akademik, serta atas seluruh nasihat, motivasi, harapan dan kepercayaan yang tidak terhenti kepada Penulis, yang membangun Penulis agar menjadi manusia yang lebih baik. Tak lupa seluruh dosen Departemen Hukum Internasional;
10. Keluarga besar Penulis, harta yang paling berharga, yang telah melindungi dan menyayangi Penulis dengan sepenuh dan setulus hati. Terutama untuk orang tua Penulis yaitu Heng She Kang dan Leling yang selalu ada dan mendukung Penulis dalam hal apapun. Jafiko faslim S.E,M.M., abang dari penulis yang selalu mendukung Penulis. Jefera Faslim, kakak dari Penulis yang selalu mendukung, memberi semangat dan juga menjadi *role model* kepada Penulis dalam hal menjadi orang sukses dan dapat berguna di dalam keluarga, bangsa dan negara. Jafenia Faslim, Adik dari Penulis yang selalu menemani Penulis dalam proses menulis skripsi ini.
11. Sahabat-sahabat terbaik Penulis: Katherine Gunawan, Shinta, S.E.,S.S., MCTSOL. Jevica Julvia, Elvi Rahmy, Rivaldo Ar Chaniago ,Silvia Sumargo, Josvita Kristianto, yang selalu mendukung dan menemani

perjalanan Penulis dalam menggapai mimpi-mimpi Penulis. Keluarga besar International Law Students Association (ILSA) FH USU Stambuk 2014, sebagai wadah bagi Penulis untuk tumbuh, berkembang, serta mengasah kepemimpinan dan kerjasama. Terima kasih atas kepercayaan dan dukungan selama proses pembelajaran yang berharga bagi Penulis.

12. Teman-teman Grup A Angkatan 2014 dan teman-teman Angkatan 2011 lainnya. Terima kasih atas kebersamaan dan semangat serta membuat hari-hari selama studi di FH USU menjadi lebih berarti.
13. Seluruh pihak yang telah membantu terselesaikannya skripsi ini yang tidak dapat disebutkan satu per satu.

Penulis menyadari bahwa penelitian ini tidak luput dari berbagai kekurangan dan masih jauh dari kesempurnaan. Oleh karena itu Penulis mengharapkan saran dan kritik yang membangun dan menyempurnakan penelitian ini. Penulis mengharapkan, dengan segala kerendahan hati, semoga penelitian ini dapat memberikan manfaat yang berguna terutama bagi tanah air tercinta, Indonesia, serta seluruh umat manusia. Semoga Tuhan Yang Maha Esa selalu memberikan Rahmat dan Karunia-Nya kepada kita semua. Amin.

Medan, 7 Januari 2018

Hormat penulis,

**JAFRISCA FASLIM**

**NIM: 140200004**

**AKIBAT HUKUM TINDAKAN PENYADAPAN TERHADAP NEGARA  
LAIN DARI SUDUT PANDANG HUKUM INTERNASIONAL**

\*) Jafrisca Faslim

\*\*) Abdul Rahman, S.H., M.Hum.,

\*\*\*) Arif, S.H., M.H.

**ABSTRAKSI**

Penyadapan adalah tindakan mengambil informasi tanpa izin dari suatu Negara. Penyadapan boleh dilakukan oleh aparat hukum atau pihak yang berwenang dalam hal menjaga keamanan dan kestabilan Negara. Jika di lihat dari sudut pandang hukum internasional masih belum ada pengaturang khusus yang mengatur tentang penyadapan tetapi dapat ditinjau dari konvensi – konvensi internasional yang berlaku. Dengan tidak adanya pengaturan khusus tentang penyadapan akibatnya masih ada kesulitan bagi hakim dalam memutuskan keabsahan alat bukti di pengadilan internasional.

Metode penulisan yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian kepustakaan melalui inventarisasi bahan-bahan dari buku, jurnal, internet, instrumen hukum internasional dan hasil tulisan ilmiah lainnya yang terkait dengan satu tujuan yang dimaksudkan dalam penyusunan penelitian ini.

Hasil peneltian menunjukkan bahwa penyerahan alat bukti dalam setiap kasus penyadapan yang di bawa ke pengadilan internasional itu tergantung pada pengadilan mana akan diadili dan kasus apa yang sedang diadili. Analisis kasus menunjukkan bahwa Wikileaks adalah dokumen Amerika Serikat yang terbocorkan di dunia internasional, dalam hal ini alat bukti dalam pengadilan Lebanon tidak dapat diterima karena tidak memiliki relevansi untuk pembuktian bersalahnya terdakwa.

---

Kata kunci : penyadapan, penyerahan alat bukti ke pengadilan Internasional

\*) Dosen Pembimbing I

\*\*) Dosen Pembimbing II

\*\*\*) Mahasiswa Fakultas Hukum USU

## DAFTAR ISI

<b>KATA PENGANTAR.....</b>	<b>i</b>
<b>ABSTRAKSI.....</b>	<b>v</b>
<b>DAFTAR ISI.....</b>	<b>vi</b>
<b>BAB I. PENDAHULUAN.....</b>	<b>1</b>
A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah.....	5
C. Tujuan Penelitian.....	6
D. Manfaat Penelitian.....	6
E. Keaslian Penelitian.....	7
F. Tinjauan Kepustakaan.....	8
G. Metode Penelitian.....	11
1. Jenis Penelitian.....	11
2. Data Penelitian.....	13
3. Teknik Pengumpulan Data.....	14
4. Analisis Data.....	15
H. Sistematika Penulisan.....	15
<b>BAB II. KONSEP DASAR PENYADAPAN MENURUT PERSPEKTIF HUKUM INTERNASIONAL.....</b>	<b>18</b>
A. Ruang Lingkup Tindakan Penyadapan .....	18
1. Pengertian Penyadapan.....	18
2. Bentuk – bentuk Tindakan Penyadapan.....	23



3. Syarat – syarat Tindakan Penyadapan.....	25
B. Pengaturan Tentang Tindakan Penyadapan.....	28
1. Perjanjian Internasional.....	28
2. Kebiasaan Internasional.....	32
3. Prinsip Umum.....	36
4. Doktrin Umum dan Yurisprudensi.....	39
<b>BAB III. AKIBAT HUKUM TINDAKAN PENYADAPAN MENURUT HUKUM INTERNASIONAL.....</b>	<b>45</b>
A. Status Penyadapan dalam hukum internasional.....	45
B. Pengajuan alat bukti hasil penyadapan di ICC.....	47
C. Pengajuan alat bukti hasil penyadapan di ICJ .....	57
<b>BAB IV. ANALISIS KASUS TENTANG KEABSAHAN DOKUMEN WIKILEAKS OLEH PENGADILAN KHUSUS UNTUK LEBANON.....</b>	<b>63</b>
A. Latar Belakang .....	63
B. Putusan.....	65
C. Pertimbangan Hukum.....	66
D. Analisis.....	69
<b>BAB V. KESIMPULAN DAN SARAN.....</b>	<b>71</b>
A. Kesimpulan.....	71
B. Saran .....	72

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Pengertian Hukum Internasional menurut Mochtar Kusumaatmadja, “Hukum Internasional adalah keseluruhan kaidah-kaidah dan asas-asas hukum yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintasi batas-batas negara (hubungan internasional) yang bukan bersifat perdata”. Lebih lanjut ditegaskan, “hukum internasional adalah keseluruhan kaedah-kaedah dan azas-azas yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintasi batas-batas negara-negara antara negara dengan negara, negara dengan subjek hukum lain bukan negara atau subjek hukum bukan negara satu sama lain.”<sup>1</sup>

Menurut J. G. Starke, “Hukum internasional dapat didefinisikan sebagai keseluruhan hukum yang sebagian besar terdiri dari prinsip-prinsip dan kaidah-kaidah perilaku yang terhadapnya negara-negara merasa dirinya terikat untuk menaati, dan karenanya, benar-benar ditaati secara umum dalam hubungan-hubungan mereka satu sama lain.”<sup>2</sup>

Hukum internasional dalam Pasal 38 Statuta Mahkamah Internasional mengatur tentang sumber – Sumber Hukum Internasional yaitu Perjanjian / traktat

---

<sup>1</sup>Mochtar Kusumaatmadja, Pengantar Hukum Internasional, (Jakarta: Binacipta, 1997), hlm. 3-4.

<sup>2</sup>J.G. Starke, Pengantar Hukum Internasional , (Jakarta: PT Sinar Grafika, 2010), hlm. 3.

, prinsip – prinsip umum yang diakui oleh bangsa yang beradab , Kebiasaan Internasional , Yurisprudensi , dan doktrin.

Perjanjian Internasional merupakan salah satu dari sumber Hukum Internasional. Perjanjian Internasional berdasarkan Pasal 2 Konvensi Wina 1969 adalah

*“treaty” means an international agreement concluded between States in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation.”<sup>3</sup>*

Perjanjian Internasional adalah suatu persetujuan yang dibuat antara negara dalam bentuk tertulis, dan diatur oleh hukum internasional, apakah instrumen tunggal atau dua atau lebih instrumen yang berkaitan dan apapun nama yang diberikan padanya.

Pengertian perjanjian internasional juga ditemukan dalam Pasal 1 ayat 3 Undang-Undang No. 37 Tahun 1999 tentang Hubungan Luar Negeri yaitu Perjanjian Internasional adalah perjanjian dalam bentuk dan sebutan apapun, yang diatur oleh hukum internasional dan dibuat secara tertulis oleh pemerintah Republik Indonesia dengan satu negara atau lebih, organisasi internasional atau sumber hukum internasional lainnya, serta menimbulkan hak dan kewajiban pada pemerintah Republik Indonesia yang bersifat hukum publik”.<sup>4</sup>

Selain itu dalam pasal 1 angka 1 Undang-Undang Republik Indonesia No. 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional yaitu: perjanjian, dalam bentuk

---

<sup>3</sup> Konvensi Wina 1969, Pasal 2 , Tentang Perjanjian Internasional

<sup>4</sup> Undang- Undang No. 37 Tahun 1999 Tentang Hubungan Diplomatik

dan nama tertentu, yang diatur dalam Hukum Internasional yang dibuat secara tertulis serta menimbulkan hak dan kewajiban di bidang hukum publik.<sup>5</sup>

Suatu negara dalam menjalankan kedaulatannya tidak dapat berdiri sendiri melainkan harus menjalin kerja sama dengan negara lain. Oleh karena itu, suatu negara akan melakukan kerjasama dengan negara lain melalui hubungan Diplomatik. Hubungan Diplomatik adalah hubungan antara suatu negara dengan negara lain.<sup>4</sup> Hubungan Diplomatik ini diatur dalam article 3 Vienna Convention on Diplomatic Relation 1961 ( konvensi Wina 1961) tentang Hubungan Diplomatik. Pasal 3 Vienna Convention on Diplomatic Relation 1961 berbunyi:

*“1. The functions of a diplomatic mission consist, inter alia, in:*  
*(a) Representing the sending State in the receiving State;*  
*(b) Protecting in the receiving State the interests of the sending State and of its nationals, within the limits permitted by international law;*  
*(c) Negotiating with the Government of the receiving State;*  
*(d) Ascertaining by all lawful means conditions and developments in the receiving State, and reporting thereon to the Government of the sending State;*  
*(e) Promoting friendly relations between the sending State and the receiving State, and developing their economic, cultural and scientific relations.*  
*2. Nothing in the present Convention shall be construed as preventing the performance of consular functions by a diplomatic mission.”<sup>6</sup>*

1. Fungsi sebuah misi diplomatik terdiri, antara lain dalam:

- a. Mewakili Negara pengirim di negara penerima;
- b. Melindungi di Negara penerima kepentingan Negara dan pengiriman warganya, dalam batas-batas yang diijinkan oleh Hukum Internasional;
- c. Negosiasi dengan Pemerintah Negara penerima;

---

<sup>5</sup> Undang – Undang No.24 Tahun 2000, tentang Perjanjian Internasional

<sup>6</sup>Vienna Convention on diplomatic Relation ,1961, Article 3

- d. Memastikan oleh semua hal berarti kondisi dan perkembangan di Negara penerima, dan pelaporan di atasnya kepada Pemerintah Negara pengirim;
- e. Mempromosikan hubungan persahabatan antara negara pengirim dan negara penerima, dan mengembangkan ekonomi, budaya dan hubungan ilmiah.

2. Mencatat dalam Konvensi ini akan ditafsirkan sebagai mencegah kinerja fungsi konsuler dari misi diplomatik.

Penyadapan adalah satu tindakan yang dilakukan oleh suatu individu ataupun suatu badan hukum untuk melakukan sadapan dengan tujuan untuk memperoleh informasi ataupun hal lain yang dapat menguntungkan bagi dirinya. Kata Penyadapan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia ( KBBI ) adalah suatu proses dimana dengan sengaja mendengarkan dan/atau merekam informasi orang lain secara diam – diam dan penyadapan sendiri juga memiliki arti yaitu suatu proses, suatu cara atau perbuatan menyadap.<sup>7</sup>

Penyadapan memiliki istilah – istilah umum yaitu salah satunya *Wiretapping*. *Wiretapping* adalah proses pengambilan informasi dari percakapan orang lain tanpa diketahui orang yang bersangkutan. Adapun istilah lain yang sering digunakan adalah *Interception*. *Interception* berasal dari kata *intercept* yang berarti tindakan penyadapan.<sup>8</sup> Di Indonesia menurut Undang-Undang ITE Nomor 11 tahun 2008 tentang Penyadapan atau *Interception* adalah kegiatan untuk mendengarkan, merekam, membelokkan , mengubah, menghambat, dan/atau mencatat transmisi informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik

---

<sup>7</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia, Jakarta: Departemen Pendidikan Nasional, 2008, h. 1337

<sup>8</sup> Undang – Undang ITE Nomor 11 Tahun 2008 tentang Penyadapan atau *Interception*

yang tidak bersifat publik, baik menggunakan jaringan kabel komunikasi maupun jaringan nirkabel, seperti pancaran elektromagnetik atau radio frekuensi.

Suatu perbuatan Penyadapan dinyatakan Melawan Hukum apabila terpenuhi unsur – unsur dari suatu tindakan Penyadapan sesuai dengan yang diatur dalam Pasal 31 ayat ( 1 ) dan ayat ( 2 ) Undang – Undang Penyadapan.<sup>9</sup> Contoh kasus dari Penyadapan ini adalah Kasus Penyadapan yang dilakukan Australia kepada Indonesia mengenai adanya misi spionase dimana Australia telah melakukan Penyadapan telepon sejumlah pemimpin Indonesia sejak tahun 2007 sampai dengan 2009.<sup>10</sup>

## **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang di atas serta sesuai dengan judul penelitian ini, dirumuskan beberapa permasalahan yang akan dibahas di dalam penelitian ini, antara lain :

1. Apakah Konsep Dasar Penyadapan menurut perspektif Hukum Internasional?
2. Apakah Akibat Hukum dari Tindakan Penyadapan terhadap suatu negara menurut Hukum Internasional?
3. Bagaimanakah Akibat Hukum dari tindakan Penyadapan terhadap Kasus Wikileaks dalam Pengadilan Khusus untuk Lebanon?

---

<sup>9</sup> Hafizd Mukti , “Aksi Penyadapan dan Aturan Main Menurut UU” diakses dari <http://www.cnnindonesia.com/teknologi/20170201175140-185-190637/aksi-penyadapan-dan-aturan-main-menurut-uu/> pada tanggal 28 juni 2017 pukul 10.28

<sup>10</sup> “Australia telah melakukan Penyadapan terhadap Indonesia sejak tahun 2007” diakses [http://www.bbc.com/indonesia/berita\\_indonesia/2013/11/131120\\_bin\\_sadap\\_australia](http://www.bbc.com/indonesia/berita_indonesia/2013/11/131120_bin_sadap_australia) pukul 11.00

### **C. Tujuan Penulisan**

Berdasarkan latar belakang dan pokok permasalahan yang ada dalam penelitian ini, maka tujuan dari penelitian ini adalah:

1. Untuk mengetahui Konsep Dasar Penyadapan dalam Perspektif Hukum Internasional
2. Untuk mengetahui Akibat Hukum dari Tindakan Penyadapan terhadap suatu negara menurut Hukum Internasional
3. Untuk Mengetahui Akibat Hukum dari Tindakan penyadapan dalam Kasus Wikileaks dalam Pengadilan Khusus untuk Lebanon.

### **D. Manfaat Penelitian**

Selain tujuan daripada penelitian, perlu pula diketahui bersama bahwa manfaat yang diharapkan dapat diperoleh dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

#### **1. Manfaat Teoritis**

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan bagi perkembangan ilmu pengetahuan secara umum dan ilmu hukum secara khusus. Penelitian ini juga dapat menambah bahan pustaka, mengingat bahan pustaka mengenai Akibat Hukum dari Tindakan Penyadapan Terhadap suatu negara Menurut Hukum Internasional sangatlah minim. Selain itu, penelitian ini dapat dijadikan dasar terhadap penelitian lain tentang hukum Internasional terutama dalam hal Penyadapan selanjutnya. Penelitian ini masukan bagi penyempurnaan perangkat

hukum internasional maupun perangkat hukum nasional dalam kaitannya dengan Tindakan Penyadapan atas Pelanggaran Hukum Internasional.

## 2. Manfaat Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan dan pemahaman yang lebih mendalam bagi pemerintah Indonesia, pemerintah di negara lain serta masyarakat mengenai arti bagaimana pengaturan hukum internasional terkait Akibat Hukum Tindakan Penyadapan terhadap suatu negara secara yuridis. Dengan demikian, masyarakat internasional dapat lebih mengerti apa yang dimaksud dengan Tindakan Penyadapan. Lebih spesifiknya, penelitian ini diharapkan pula dapat memberi pengetahuan tentang pentingnya pengaturan tentang Akibat Hukum dari Tindakan Penyadapan terhadap Suatu negara.

## E. Keaslian Penulisan

Penelitian berjudul “akibat hukum tindakan penyadapan terhadap negara lain dari sudut pandang hukum internasional” ini terjamin orisinalitasnya. Karya tulis ini merupakan refleksi dan pemahaman dari apa yang telah dipelajari selama membaca kasus *The Philip C. Jessup International Law Moot Court Competition*. Diupayakan pula untuk menuangkan seluruh gagasan dan ide-ide dengan sudut pandang yang objektif, membuat analisis yang komprehensif tentang tindakan penyadapan beserta anggota-anggotanya terhadap pelanggaran kewajiban hukum internasional berdasarkan instrumen-instrumen hukum internasional yang mengaturnya, khususnya pro-kontra yang ditinjau dari Konvensi Internasional dan sumber-sumber hukum internasional lainnya.



Sepanjang yang ditelusuri dan diketahui di lingkungan Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara bahwa penelitian tentang “Akibat Hukum Tindakan Penyadapan Terhadap Negara Lain dari Sudut Pandang Hukum Internasional” belum pernah ditulis sebelumnya. Khusus untuk yang terdapat di Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara Medan, keaslian penulisan ini ditunjukkan dengan adanya penegasan dari pihak administrator bagian/jurusan hukum internasional.

Khusus untuk yang terdapat di Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara Medan, keaslian penulisan ini ditunjukkan dengan adanya penegasan dari pihak perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara Medan.

#### **F. Tinjauan Kepustakaan**

Definisi Hukum Internasiona menurut Shearer sebagaimana dikutip oleh Starke dan Alina Kaczorowska yaitu:

*“International law may be defined as that body of law which is composed for its greater part of principles and rules of conduct which states feel themselves bound to observe, and therefore, do commonly observe in their relations with each other, and which includes also”.*

Hukum Internasional dapat diartikan sebagai bagian dari hukum yang dibuat untuk bagian yang lebih besar dari prinsip - prinsip dan aturan suatu perbuatan dimana Negara merasa mereka terikat untuk dipatuhi, dan dengan demikian, biasanya menghormati hubungan antar-sesamanya, dan termasuk juga:<sup>11</sup>

*1. The rules of law relating to the functioning of international institutions or organizations, their relations with each other, and their relations with states and individual, and*

---

<sup>11</sup> Alina Kaczorowska, Textbook: Public International Law, (London: Old Balley Press, 2002), hal. 7

*2. The rules of law relating to individuals and non-states so far as the rights or duties of such individuals and non-states entities are the concern of the international community*

1. Peraturan - peraturan hukum terkait fungsi institusi atau organisasi internasional. Hubungan antar-sesamanya, dan hubungannya dengan Negara dan individu, dan
2. Peraturan – peraturan hukum terkait individu - individu dan non-negara sepanjang hak - hak atau kewajiban – kewajiban dari individu-individu dan badan non-negara tersebut berhubungan dengan komunitas internasional.

Sedangkan Mochtar Kusumaatmadja mendefinisikan hukum internasional public sebagai keseluruhan kaidah – kaidah dan asas-asas yang mengatur hubungan atau persoalan yang melintasi batas - batas negara - negara ( hubungan internasional ) yang bukan bersifat perdata.<sup>12</sup>

Sumber hukum organisasi internasional bila kita perhatikan sedikit berbeda dengan sumber hukum internasional yang dimuat dalam Pasal 38 ayat (1) Piagam Mahkamah Internasional. Pasal 38 ayat (1) menyatakan bahwa dalam mengadili perkara-perkara yang diajukan kepadanya, Mahkamah Internasional akan mempergunakan:<sup>13</sup>

1. *International conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting states* (Perjanjian internasional, baik yang bersifat umum maupun khusus, yang mengandung ketentuan hukum yang diakui secara tegas oleh Negara - negara yang bersengketa);

---

<sup>12</sup> Mochtar Kusumaatmadja dan Etty R.Agoes, *Pengantar Hukum Internasional*, (bandung:PT.Alumni,2003) hal.1-2

<sup>13</sup>Statuta Mahkamah Internasional ,1945, pasal 38 ayat (1)

2. *International custom, as evidence of a general practice accepted as law* (Kebiasaan internasional, sebagai bukti dari suatu kebiasaan umum yang telah diterima sebagai hukum);
3. *The general principles of law recognized by civilized nations* (Prinsip hukum umum yang diakui oleh bangsa-bangsa yang beradab);
4. *Subject to the provisions of Article 59, judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law.* (Keputusan pengadilan dan ajaran para sarjana yang paling terkemuka dari berbagai Negara sebagai sumber tambahan bagi menetapkan kaidah hukum).

Menurut *Pasal 1 of the 1933 Montevideo Convention on the Rights and*

*Duties*, Negara memiliki kriteria sebagai berikut :

*“The state as a person of internasional law should possess the following qualifications:*

- a) a permanent population;*
- b) a defined territory;*
- c) government; and*
- d) capacity to enter into other states”..<sup>14</sup>*

Beberapa ahli juga turut memberi pengertian negara. J. G. Starke mendefinisikan negara sebagai: “Suatu sistem yang ditetapkan oleh dan diantara manusia itu sendiri, sebagai suatu alat untuk mencapai tujuan-tujuan; yang paling penting diantaranya ialah: suatu sistem ketertiban yang menaungi manusia dalam melakukan kegiatan-kegiatannya’.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup>Statuta Mahkamah Internasional 1945, pasal 38 Ayat 1

<sup>15</sup>J.G. Starke, *Introduction to International Law, 9th ed.*, (United Kingdom: Butterworths, 1984), hal. 137

Fenwick memberikan defenisi negara dengan mendeskripsikan kriteria negara sebagai:“Suatu masyarakat politik yang diorganisasi secara tetap, menduduki suatu daerah tertentu, dan hidup dalam batas-batas daerah tersebut bebas dari pengawasan negara lain, sehingga dapat bertindak sebagai badan yang merdeka di muka bumi’..<sup>16</sup>

Menurut Undang-undang No.11 Tahun 2008 Pasal 31 ayat 1 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE) , Penyadapan atau intersepsi adalah kegiatan untuk mendengarkan, merekam, membelokkan , mengubah, menghambat, dan atau mencatat transmisi informasi elektronik dan atau dokumen elektronik yang bersifat publik, baik menggunakan jaringan kabel komunikasi maupun jaringan nirkabel, seperti elektromagnetis atau radio.<sup>17</sup>

Pengertian penyadapan juga diatur dalam Undang-undang Republik Indonesia No. 36 tahun 1999 tentang Telekomunikasi yaitu kegiatan memasang alat atau perangkat tambahan pada jaringan telekomunikasi untuk tujuan mendapatkan informasi dengan cara tidak sah.<sup>18</sup>

## **G. Metode Penelitian**

Untuk melengkapi penelitian ini agar tujuan dapat lebih terarah dan dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah, maka metode penelitian yang digunakan sebagai berikut:

### **1. Jenis Pendekatan**

---

<sup>16</sup> S. Tasrif, *Hukum Internasional Tentang Pengakuan Dalam Teori dan Praktek*,(Bandung: Abardin, 1978), hal. 10

<sup>17</sup>UU No.11 tahun 2008 pasal 31 ayat 1 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)

<sup>18</sup>UU RI No.36 tahun 1999 tentang telekomunikasi

Soerjono Soekanto menyatakan bahwa penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah, yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu, yang bertujuan untuk mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu dengan jalan menganalisisnya.

Dalam penelitian hukum dikenal tiga jenis pendekatan dalam penelitian, yaitu pendekatan yuridis normatif, yuridis sosiologis dan multi disiplin. Pendekatan yuridis normatif merupakan pendekatan dengan data sekunder atau data yang berasal dari kepustakaan (dokumen) tanpa mengkaitkan antara hukum tersebut dengan masyarakat. Pendekatan yuridis sosiologis merupakan pendekatan dengan mengambil data primer atau data yang diambil langsung dari lapangan sebab hukum itu bukan hanya norma-norma yang tersusun secara sistematis, tetapi juga sekaligus hukum itu adalah sebuah gejala sosial. Pendekatan multi disiplin atau yang disebut juga dengan *Functional Jurisprudence* merupakan pendekatan dengan memperhatikan ilmu-ilmu sosial lainnya, psikologi, ekonomi dan antropologi, sebab, menurut aliran penelitian ini, hukum tidak bisa lagi menggunakan satu metode saja atau cara berfikir saja, akan tetapi juga menggunakan sejumlah variasi cara berfikir.

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif karena yang hendak diteliti dan dianalisis melalui penelitian ini adalah Akibat Hukum (Yuridis) Tindakan Penyadapan Terhadap Negara lain dari sudut pandang Hukum Internasional dari sudut pandang akibat hukum untuk keperluan ilmu hukum itu sendiri.

Lebih spesifiknya, penelitian ini mengambil metode penelitian yuridis normatif dengan tipologi azas – azas hukum, inventarisasi hukum positif, dan sejarah hukum karena penelitian ini meninjau sudut pandang hukum internasional dari segi sumber – sumber hukumnya serta analisis contoh kasus.

## 2. Data Penelitian

Sumber data dari penelitian ini berasal dari penelitian kepustakaan (*library research*). Penelitian kepustakaan dilakukan terhadap berbagai macam sumber bahan hukum yang dapat diklasifikasikan atas 3 (tiga) jenis, yaitu:<sup>19</sup>

- a. Bahan hukum primer (*primary resource* atau *authoritative records*), yaitu:
 

Berbagai dokumen peraturan tertulis, sifatnya mengikat dan ditetapkan oleh pihak yang berwenang. Dalam tulisan ini antara lain adalah berbagai konvensi dan perjanjian internasional seperti *Universal Declaration of Human Right (UDHR) 1948*, *International Covenant on Civil and Political Right (ICCPR) 1966*, *Konvensi Eropa untuk perlindungan HAM dan Kebebasan Fundamental (1958)* , *Vienna Cpnvention on diplomatic relations, 1961*. Serta peraturan – peraturan yang terkait lainnya.
- b. Bahan Hukum Sekunder (*secondary resource* atau *not authoritative records*) yaitu:
 

Bahan-bahan hukum yang dapat memberikan kejelasan terhadap bahan hukum primer. Semua dokumen yang merupakan informasi atau hasil kajian tentang Tindakan Penyadapan berikut akibat hukumnya yang

---

<sup>19</sup>Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Cet.Kedua, (Jakarta: Penerbit Rajawali, 1986), hal. 15

ditinjau dari sudut pandang hukum internasional seperti literatur, hasil-hasil penelitian, makalah-makalah dalam seminar, dan lain-lain.

c. Bahan Hukum Tersier (*tertiary resource*), yaitu:

Bahan-bahan hukum yang dapat memberikan petunjuk dan penjelasan terhadap bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder, mencakup kamus bahasa untuk pembenahan bahasa Indonesia serta untuk menerjemahkan beberapa literatur asing.

### 3. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data dilakukan dengan cara penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau yang disebut dengan data sekunder. Adapun data sekunder yang digunakan dalam penulisan skripsi ini antara lain berasal dari buku-buku baik koleksi pribadi maupun dari perpustakaan serta jurnal-jurnal hukum.

Tahap-tahap pengumpulan data melalui studi pustaka adalah sebagai berikut:

- a. Melakukan inventarisasi hukum positif, mengumpulkan azas - azas yang berlaku, mencari contoh kasus untuk dianalisis dan menelusuri bahan-bahan hukum lainnya yang relevan dengan objek penelitian.
- b. Melakukan penelusuran kepustakaan melalui, artikel-artikel media cetak elektronik, dokumen-dokumen internasional dan peraturan lainnya.
- c. Mengelompokkan data-data yang relevan dengan permasalahan.
- d. Menganalisa data-data yang relevan tersebut untuk menyelesaikan masalah yang menjadi objek penelitian.





penelitian, keaslian penulisan, tinjauan pustaka, metode penelitian dan yang terakhir sistematika penelitian.

## Bab II

Dalam Bab ini, Konsep dasar penyadapan menurut perspektif Hukum Internasional yang dibahas secara komprehensif dan mendalam. Bab ini memaparkan tentang definisi tindakan penyadapan, bentuk- bentuk tindakan penyadapan dan syarat-syarat tindakan penyadapan. Kemudian juga akan membahas tentang pengaturan tindakan penyadapan.

## Bab III

Bab III membahas secara mendalam tentang akibat hukum tindakan penyadapan menurut Hukum Internasional, Status penyadapan dalam hukum internasional dan tentang pengajuan alat bukti di pengadilan Internasional.

## Bab IV

Bab ini berisi tentang analisis dari sudut pandang hukum terkait kasus keabsahan dokumen wikileaks oleh pengadilan khusus untuk Lebanon. Dari awal bab terdapat gambaran sekilas tentang kasus keabsahan dokumen Wikileaks oleh pengadilan internasional khusus Lebanon. Kemudian diikuti dengan pemaparan tentang pertimbangan hukum dalam menyelesaikan sengketa tersebut. Setelah itu diikuti dengan pengujian keabsahan yuridiksi oleh pengadilan khusus Lebanon.

Diakhiri dengan pemaparan dan analisa tentang penyelesaian sengketa tersebut.

**BAB II**

**KONSEP DASAR PENYADAPAN MENURUT PERSPEKTIF HUKUM**

**INTERNASIONAL**

**A. RUANG LINGKUP TINDAKAN PENYADAPAN**

**1. Pengertian Penyadapan**

Di Indonesia, Penyadapan diartikan sebagai suatu tindakan dimana mengambil informasi yang bukan bersifat publik secara diam-diam tanpa diketahui yang memiliki tujuan tertentu. Menurut Undang - Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi yang berbunyi :

*“Setiap orang dilarang melakukan kegiatan penyadapan atas informasi yang disalurkan melalui jaringan telekomunikasi dalam bentuk apapun.”*

Bahwa penyadapan adalah kegiatan memasang alat atau perangkat tambahan pada jaringan telekomunikasi untuk tujuan mendapatkan informasi dengan cara tidak sah. Pada dasarnya informasi yang dimiliki oleh seseorang adalah hak pribadi yang harus dilindungi sehingga penyadapan harus dilarang. Siapa yang melanggarnya dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun.<sup>21</sup>

Tindakan Penyadapan secara khusus diatur dalam Undang - Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang penyadapan diatur dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (“UU ITE”) sebagaimana yang telah diubah oleh Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan

---

<sup>21</sup> UU No. 39 tahun 1999 tentang Telekomunikasi

Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (“UU 19/2016”) dan disebut dengan istilah intersepsi.<sup>22</sup>

Interception berasal dari kata “intercept” yang dalam Bahasa Indonesia diterjemahkan sebagai tindakan penyadapan. Abdul Hakim Ritonga mengatakan bahwa penyadapan ialah tindakan mendengarkan, merekam, mengubah, menghambat, dan/atau mencatat transmisi informasi elektronik yang tidak bersifat publik, baik menggunakan jaringan kabel komunikasi ataupun jaringan nirkabel.

Intersepsi atau penyadapan menurut Undang-Undang ITE adalah kegiatan untuk mendengarkan, merekam, membelokkan, mengubah, menghambat, dan/atau mencatat transmisi Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak bersifat publik, baik menggunakan jaringan kabel komunikasi maupun jaringan nirkabel, seperti pancaran elektromagnetis atau radio frekuensi.<sup>23</sup>

Penyadapan merupakan kegiatan atau serangkaian kegiatan penyelidikan dan/atau penyidikan yang dilakukan oleh penyidik pejabat polisi negara RI dengan cara melakukan penyadapan pembicaraan melalui telepon dan/atau alat komunikasi elektronika lainnya, dalam kamus hukum penyadapan intelijen adalah: “cara mendapatkan keterangan dengan melakukan penyadapan sistem komunikasi pihak sasaran yang dilakukan secara rahasia/clandestine, tanpa diketahui oleh sasaran atau pihak-pihak lain. Penyadapan yang dilakukan oleh intelijen biasanya dalam bentuk penyadapan telekomunikasi untuk mengambil data informasi. Pengertian dari Penyadapan telekomunikasi adalah:

---

<sup>22</sup>Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana yang telah diubah oleh Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

<sup>23</sup>UU No. 19 tahun 2016 Pasal 31 ayat (1) tentang perubahan UU ITE

“kegiatan memasang alat atau perangkat tambahan pada jaringan telekomunikasi untuk tujuan mendapatkan informasi dengan cara tidak sah. Penyadapan yang sah (*lawful interception*) atas informasi adalah “Kegiatan untuk mendengarkan, merekam, membelokkan, mengubah, menghambat, dan/atau mencatat transmisi Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak bersifat publik, baik menggunakan jaringan kabel komunikasi maupun jaringan nirkabel, seperti pancaran elektromagnetis atau radio frekuensi yang dilaksanakan oleh aparat penegak hukum dan/atau badan intelijen yang berwenang berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan.”<sup>24</sup>

Menurut *Black Law Dictionary*:<sup>25</sup>

*“Intercept is to covertly receive or listen to a communication, refers to covert reception by a law enforcement agency”.*

Dalam pasal 31 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik menyebutkan :Intersepsi atau penyadapan adalah kegiatan untuk mendengarkan, merekam, membelokkan, mengubah, menghambat, dan/atau mencatat transmisi Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak bersifat publik, baik menggunakan jaringan kabel komunikasi maupun jaringan nirkabel, seperti pancaran elektromagnetis atau radio frekuensi” .<sup>26</sup>

Pasal 32 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2011 tentang Intelijen Negara:Penyadapan adalah kegiatan mendengarkan, merekam, membelokkan, mengubah, menghambat, dan/atau mencatat transmisi informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik, baik menggunakan jaringan kabel komunikasi maupun jaringan nirkabel, seperti pancaran elektromagnetik atau radio frekuensi,

---

<sup>24</sup>Bab I nomor 1.3 Peraturan Menteri Komunikasi Dan Informatika Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2014 tentang Persyaratan Teknis Alat Dan Perangkat Penyadapan Yang Sah Atas Informasi Berbasis Internet Protocol Pada Penyelenggaraan Jaringan Bergerak Seluler Dan Jaringan Tetap Lokal Tanpa Kabel Dengan Mobilitas Terbatas.

<sup>25</sup>Bryan A. Garner, *Black’s Law Dictionary* 7th edition

<sup>26</sup>Pasal 31 UU No.11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik

termasuk memeriksa paket, pos, surat-menyurat, dan dokumen lain. Yang dimaksud dengan “peraturan perundang-undangan” adalah Undang-Undang ini. Hasil penyadapan hanya digunakan untuk kepentingan Intelijen dan tidak untuk dipublikasikan.”<sup>27</sup>

Dalam konstitusi Amerika Serikat, pengertian penyadapan dikenal dengan nama *Treason* yang diatur dalam *article 3 of the U.S. Constitution* :

*"Treason against the United States shall consist only in levying war against them, or in adhering to their enemies, giving them aid and comfort."*

Penyadapan terhadap Amerika Serikat dapat terjadi apabila dibuat untuk mengadakan perang terhadap mereka, atau mendukung musuh dengan memberikan bantuan.

Penyadapan dalam konstitusi U.S termasuk dalam hal pemberian informasi rahasia tentang keamanan pemerintahan terhadap Negara lain, dimana informassi tersebut dapat membahayakan keamanan dari Amerika Serikat..<sup>28</sup> Penyadapan juga dikenal dengan istilah “Spies” yang diatur dalam *article 29 of Hague Conventions of 1899 and 1907* yang berbunyi :

*a. A person can only be considered a spy when, acting clandestinely or on falsepretences, he obtains or endeavours to obtain information in the zone of operations of a belligerent, with the intention of communicating it to the hostile party.*

*b. Thus, soldiers not wearing disguise who have penetrated into the zone of operations of the hostile army, for the purpose of obtaining information, are not considered spies. Similary, the following are nor considered spies: Soldiers and civilians, carrying out their mission openly, entrusted with the delivery of despatches intended either for their own army or for the enemy army. To this class belong likewise persons sent in balloons for the purpose of carrying despatvhes and,*

---

<sup>27</sup> Pasal 32 ayat (1) UU No. 17 Tahun 2001 Tentang Intelijensi Negara

<sup>28</sup> U.S Constitution article 3

*generally, of maintaining communications between the different parts of an army or a territory*<sup>29</sup>

Istilah lain dari Penyadapan adalah Spionase (*Espionage*) yang diartikan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah penyelidikan secara rahasia terhadap data kemiliteran dan data ekonomi negara lain; segala sesuatu yang berhubungan dengan seluk-beluk spion; pemata-mataan; penangkapan dua orang wakil atase militer itu atas tuduhan.<sup>30</sup> Salah satu konvensi yang mengatur mengenai kegiatan spioase ini adalah *Hague Convention IV 1907* artikel 29 hingga 31. *Hague Convention* mengatur mengenai kegiatan *spying* dan *spies* dalam keadaan perang, dimana kegiatan *spying* yang dimaksud dilakukan secara langsung dengan konvensional bukan melalui alat komunikasi.

Seorang ahli yang bernama *Geoffrey Demarest* mengatakan bahwa:

*“The development of international legal principles regarding peacetime espionage has lagged behind changes in international intelligence gathering norms and practices.”*<sup>31</sup>

Perkembangan dari prinsip – prinsip hukum internasional secara damai sehubungan dengan penyadapan mengalami ketinggalan di intelijensi internasional).

Pasal 19 Deklarasi Universal Hak – hak Asasi Manusia dan Pasal 19 ayat (1) Konvenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik. Tindakan Penyadapan

---

<sup>29</sup> The Hague Conventions of 1899 and 1907 article 29

<sup>30</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia dalam <http://www.artikata.com/arti-351900-spionase.html>

<sup>31</sup> Lt. Col. Geoffrey B. Demarest, 1996, *Espionage in International Law*, 24 Denv. J. Int'l L. & Pol'y 321, <https://litigationessentials.lexisnexis.com/webcd/app?action=DocumentDisplay&crawlid=1&srctype=smi&srcid=3B15&doctype=cite&docid=24+Denv.+J.+Int%27I+L.+%26+Pol%27y+321&key=264b0db644528bcd78ae55fa62fec5f2> (diakses 24 Mei 2014)

adalah bagian dari upaya paksa yang hanya boleh dilakukan berdasarkan Undang-Undang yang harus diatur dalam hukum acaranya melalui Undang-Undang yang khusus menagtur hukum formil terhadap penegakkan hukum materiil. Oleh karena itu, bahkan dalam konteks penegakkan hukum sekalipun, pemberian kewenangan penyadapan sudah seharusnya sangat dibatasi untuk menghindari potensi digunakannya penyadapan secara sewenang-wenangnya.

Kewenangan penyadapan tidak dapat dilakukan tanpa kontrol dan dalam konteks penegakan hukum yang paling berwenang memberikan ijin melakukan penyadapan sekaligus melaksanakan kewenangan *check & balances* terhadap kewenangan tersebut adalah pengadilan.

## **2. Bentuk-Bentuk Tindakan penyadapan**

Menurut Pasal 31 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang ITE, suatu tindakan dinyatakan sebagai penyadapan apabila terpenuhi unsur – unsur sebagai berikut :<sup>32</sup>

1. Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan Hukum melakukan Intersepsi atau Penyadapan atas informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam suatu Komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik orang lain.
2. Setiap orang dengan sengaja dan tanpa hak atau melawan hukum melakukan Intersepsi atau Transmisi Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik yang tidak bersifat publik dari, ke , dan dalam suatu komputer dan/atau Sistem Elektronik tertentu milik Orang lain, baik yang tidak menyebabna perubahan apa

---

<sup>32</sup>Undang-undang No.11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)



pun maupun menyebabkan perubahan, penghilangan dan/atau penghentian Informasi Elektronik yang sedang ditransmisikan.

Penyadapan atau Intersepsi dapat dilakukan dengan berbagai cara yaitu :

a. Penyadapan oleh perusahaan telekomunikasi

aktivitas penyadapan ini hanya dapat dilakukan oleh tim penyelidikan untuk kasus tindakan pidana tertentu, yanguntutannya 5 tahun lebih,seumur hidup atau tuntutan mati.

b. Penyadapan Telepon Rumah Analog

cara yang paling mudah yaitu menggunakan spliter, alat sederhana yang biasa dipakai untuk memparalelkan telepon rumah. Kabel cabang spliter yang dipasang pada alat telepon target , disambungkan penyadap ke tape recorder, komputer ataupun perangkat sejenis untuk merekam pembicaraan.

c. Penyadapan Telepon Rumah Digital

Penyadapan yang mempergunakan alat kecil yang disebut sebagi bug. Bug mengirikan data menggunakan frekuensi radio ke reciever penyadap. Bug memiliki dua kaki yang dipasang pada gagang telepon.

d. *Software* Pengintai

aktivitas ini dilakukan dengan cara menanamkan aplikasi penyadap pada handphone target. Cara kerjanya saat ada kegiatan menelepon atau terima telepon, *software* akan otomatis *Auto Forward* ke Penyadap. Teknologi ini dapat digunakan terhadap *call* dan *sms*.

### 3. Syarat – syarat Tindakan Penyadapan

Perkembangan Teknologi masa kini yang pesat menyebabkan berkembangannya kejahatan – kejahatan seperti terorisme , korupsi , narkoba dan kejahatan lain yang tidak dapat di dilacak dengan cara konvensional oleh aparat penegak hukum. Oleh karena itu, dalam memberantas kejahatan – kejahatan tersebut, para aparat penegak hukum menggunakan metode penanganan yaitu melalui tindakan penyadapan. Tindakan penyadapan bukan hanya dapat dimanfaatkan dapat sisi negatif saja tetapi juga dapat dimanfaatkan dalam sisi positif pula. Sehingga demi kepentingan Negara maka ada kondisi pengecualian dimana tindakan penyadapan itu diperbolehkan yang diatur dalam Pasal 1 dan 2 *The Internasional Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) 1950* yang menyebutkan:<sup>33</sup>

*1) every one has the right to respect for his privacy and family life, his home, and his correspondence;*  
*(2) there shall be no interference by public authority with the exercise of his rights except such as in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interest of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.*

Berdasarkan bunyi Pasal 1 dan 2 dari *ICCPR 1950* di atas dapat ditegaskan bahwa penyadapan yang pada prinsipnya dilarang dapat dikecualikan jika dilakukan untuk hal-hal yang berkaitan dengan a).keamanan nasional, b). keamanan publik atau keamanan ekonomi negara, c).pencegahan kejahatan atau kriminalitas, d). perlindungan kesehatan atau perlindungan moral, serta e). perlindungan hak-hak dan kebebasan orang lain.

---

<sup>33</sup> The Internasional Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) 1950, Article 1 & 2

Instansi – Instansi pemerintah yang diberi wewenang untuk melakukan Penyadapan diatur dalam Pasal 31 Ayat (3), yaitu Kepolisian, Kejaksaan, dan Instansi/ penegak hukum lainnya yang di atur dalam Undang- undang, yaitu KPK.<sup>34</sup>

Pengecualian terhadap larangan penyadapan juga terjadi sebagai *Lex Specially* dalam Kejahatan Internasional dalam konteks penanggulangan Kejahatan Pidana Internasional, terutama terkait dengan kejahatan inti (*core crime*). Kejahatan inti (*core crime*) tersebut sebagaimana diatur oleh Statuta Roma 1998 menurut *William Chabach* mencakup: a). kejahatan HAM berat (*Gross Violation of Human Rights*), b). petnis (*genocida/ethnic cleansing*), berdasarkan pada *Newremberg Adhoc Tribunal* 1946, c). kejahatan Perang (*war crimes*), berdasarkan *Tokyo Adhoc Tribunal* 1948, d). kejahatan Kemanusiaan (*crime against humanity*), dan e). agresi (*the act of aggression*).<sup>35</sup>

Pengecualian atas larangan penyadapan dalam ranah hukumpidana internasional selain pada kejahatan inti (*core crimes*) juga diberlakukan pada Kejahatan Lintas Negara Teroganisir (*transnational organized crime*) karena termasuk kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*). Secara rinci kejahatan lintas negara yang juga termasuk kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*), mencakup: a). kejahatan korupsi (*corruption crime*), b). perdagangan orang (*human rafficking*), c). pencucian uang (*money laundering*), d). perdagangan narkotika

---

<sup>34</sup>Undang- undang No.11 Tahun 2008 Pasal 31 ayat (3) Tentang ITE

<sup>35</sup>Dokumen Rome Statute of the International Criminal Court. Text of the Rome Statute circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by process-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002. The Statute entered into force on 1 July 2002

(*illicit drug trafficking*), e). penyelundupan senjata (*weapon smuggling*), dan sebagainya. Pada kasus *extra ordinary crime* seperti tersebut di atas dimungkinkan dilakukan penyadapan sepanjang ada pengaturan yang jelas dalam peraturan perundangan-undangan negara terkait.<sup>36</sup>

Kewenangan dalam melakukan penyadapan hanyalah digunakan terbatas untuk mencegah dan mendeteksi dalam hal kejahatan-kejahatan yang sangat serius dengan syarat: (1) dipergunakan karena metode investigasi kriminal lainnya telah mengalami kegagalan, atau (2) tiada cara lainnya yang dapat digunakanselain penyadapan untuk mendapatkan informasi yang dibutuhkan dan (3) harus ada alasan yang cukup kuat dan dipercaya bahwa dengan penyadapan maka bukti-bukti baru akan ditemukan dan sekaligus dapat digunakan untuk menghukum pelaku pidana yang disasar.<sup>37</sup>

Di samping itu di beberapa negara, penyadapan dapat juga digunakan dengan dasar kepentingan khusus bagi keamanan negara (*interest of national security*) dalam rangka penegakan hukum dan stabilitas ekonomi di sebuah negara. Trend ketentuan pembatas penyadapan bagi aparaturnegara di berbagai dunia juga telah demikian berkembang. Penyadapan hanya dapat digunakan dalam kondisi dan prasyarat yang khusus misalnya: (1) adanya otoritas resmi yang jelas berdasarkan Undang-Undang yang memberikan izin penyadapan (mencakup

---

<sup>36</sup>Jawahir Thonthowi, "Penyadapan dalam Hukum Internasional dan Implikasinya terhadap Penegakan Hukum Kejahatan Luar Biasa", makalah, disampaikan dalam acara Studium General di Fakultas Hukum, Universitas Surabaya, Jumat 30 Mei 2014 Kampus UBAYA Surabaya Jawa Timur, hlm. 7.

<sup>37</sup>Supriyadi Widodo Eddyono & Erasmus A. T. Napitupulu. Komentar atas Pengaturan Penyadapan Dalam Rancangan KUHAP. Institue for Criminal Justice Reform. Jakarta. 2013, hlm. 7.

tujuan yang jelas dan objektif) (2) adanya jaminan jangka waktu yang pasti dalam melakukan penyadapan (3) pembatasan penanganan materi hasil penyadapan (4) pembatasan mengenai orang yang dapat mengakses penyadapan dan pembatasan-pembatasan lainnya.

## **B. Pengaturan Tentang Tindakan Penyadapan**

### **1. Perjanjian Internasional**

Definisi dari perjanjian internasional berdasarkan Pasal 2 Konvensi Wina 1969 adalah

*“treaty” means an international agreement concluded between States in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation.*

(Perjanjian Internasional adalah suatu persetujuan yang dibuat antara negara dalam bentuk tertulis, dan diatur oleh hukum internasional, apakah dalam instrumen tunggal atau dua atau lebih instrumen yang berkaitan dan apapun nama yang diberikan padanya).

Perjanjian internasional merupakan salah satu subjek dalam hukum internasional. Hal ini dapat dilihat dalam Pasal 38 angka 1 Piagam Mahkamah Internasional yang menyebutkan bahwa perjanjian internasional adalah sumber utama dari sumber hukum internasional lainnya.<sup>38</sup>

---

<sup>38</sup>Statuta Mahkamah Internasional (1945), pasal 38 ayat (1)

Pengertian dari perjanjian internasional juga dapat ditemui pada undang-undang. Dalam Pasal 1 Ayat 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 1999 tentang Hubungan Luar Negeri yaitu: Perjanjian Internasional adalah perjanjian dalam bentuk dan sebutan apapun, yang diatur oleh hukum internasional dan dibuat secara tertulis oleh pemerintah Republik Indonesia dengan satu atau lebih negara, organisasi internasional atau sumber hukum internasional lainnya, serta menimbulkan hak dan kewajiban pada pemerintah Republik Indonesia yang bersifat hukum publik”.<sup>39</sup>

Selain itu dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional yaitu: perjanjian, dalam bentuk dan nama tertentu, yang diatur dalam hukum internasional yang dibuat secara tertulis serta menimbulkan hak dan kewajiban di bidang hukum publik. Pengertian perjanjian internasional menurut Mochtar Kusumaatmadja adalah perjanjian yang diadakan antara anggota masyarakat bangsa-bangsa dan bertujuan untuk mengakibatkan akibat hukum tertentu.<sup>40</sup> Berdasarkan dari jumlah negara-negara yang menjadi pihak atau pesertanya, perjanjian internasional terbagi dalam 2 (dua) macam, yaitu sebagai berikut:<sup>41</sup>

#### a. Perjanjian internasional bilateral

Perjanjian internasional bilateral adalah suatu perjanjian internasional yang pihak-pihak atau negara peserta yang terikat dalam perjanjian tersebut

---

<sup>39</sup> Pasal 1 ayat (3) UU RI No. 37 Tahun 1999 Tentang Hubungan Luar Negeri

<sup>40</sup> Mochtar Kusumaatmadja Etty R. Agoes, 2010, Pengantar Hukum Internasional, PT. Alumni, h. 117

<sup>41</sup> I Wayan Parthiana, 2002, Hukum Perjanjian Internasional Bagian 1, Mandar Maju, h.

adalah hanya duapihak atau dua negara saja. Sebagai contoh perjanjian internasional bilateral yang dibuat antara Indonesia dengan Vietnam dalam bidang kebudayaan dan hukum pada tahun 2011.

#### b. Perjanjian internasional multilateral

Perjanjian internasional multilateral adalah suatu perjanjian internasional yang pihak-pihak atau negara-negara yang menjadi peserta pada perjanjian itu lebih dari dua negara. Contoh dari jenis perjanjian ini adalah Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa tentang Hukum Laut atau sering disebut *United Nations Convention Law of the Sea (UNCLOS)*.

Tindakan Penyadapan dalam *Universal Declaration of Human Right (UDHR)* 1948 yaitu konvensi yang mengatur tentang hak asasi manusia. Pasal 12

*Universal Declaration of Human Right (UDHR)* 1948 menjelaskan:

*“No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attack upon his honour and reputation. Every one has the right to protection of the law against such interference attacks. “*

Dalam pasal ini jelas bahwa tidak seorangpun boleh diganggu secara sewenang-wenang dalam urusan pribadi, keluarga, rumah tangga atau hubungan surat-menyuratnya, juga tidak boleh dilakukan serangan terhadap kehormatan dan reputasinya. Setiap orang berhak mendapat perlindungan hukum terhadap gangguan atau penyerangan seperti itu.<sup>42</sup> Pasal 17 *International Covenant on Civil and Political Right (ICCPR)* 1966 menjelaskan:

*“(1). No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home, correspondence, nor to unlawful attack on his honour and reputation*

---

<sup>42</sup>Universal Declaration of Human Rights 1948 (UDHR 1948), Article 12

(2). *Every one has the right to the protection of the law against such interference or attacks.*"

Maksud dari pasal ini menyebutkan: (1) tidak boleh seorang pun yang dapat secara sewenang-wenang atau secara tidak sah dicampuri masalah-masalah pribadinya, keluarganya, rumah atau hubungan surat-menyuratnya, atau secara tidak sah diserang kehormatan dan nama baiknya. (2) setiap orang berhak atas perlindungan hukum terhadap campur tangan atau serangan seperti tersebut di atas.<sup>43</sup> dalam Komentar Umum No. 16 mengenai Pasal 17 *ICCPR* yang disepakati oleh Komite Hak Asasi Manusia Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) pada persidangan ke dua puluh tiga, 1988 yang memberikan komentar terhadap materi muatan Pasal 17 Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik, pada poin 8 dinyatakan: <sup>44</sup>"...bahwa integritas dan kerahasiaan korespondensi harus dijamin secara *de jure* dan *defacto*. Korespondensi harus diantarkan ke alamat yang dituju tanpa halangan dan tanpa dibuka atau dibaca terlebih dahulu. Pengamatan (*surveillance*), baik secara maupun lainnya, penyadapan telepon, telegram, dan bentuk-bentuk komunikasi lainnya, serta perekaman pembicaraan harus dilarang".

Pasal 8 ayat (1), Konvensi Eropa untuk perlindungan HAM dan Kebebasan Fundamental (1958) menyatakan bahwa "Setiap orang berhak atas penghormatan terhadap kehidupan pribadi atau keluarganya, rumah tangganya dan

---

<sup>43</sup> Internasional Covenant on Civil and Political Right (ICCPR), 1966, Article 17

<sup>44</sup>Supriyadi Widodo Eddyono & Erasmus A.T. Napitupulu. Komentar atas pengaturan Penyadapan Dalam Rancangan KUHAP. Institue for Criminal Justice Reform. Jakarta. 2013, hlm:7



surat-menyuratnya.<sup>45</sup> larangan penyadapan juga diberlakukan terhadap kantor dan petugas diplomatik. Pasal 27 (1) Konvensi Wina 1961:<sup>46</sup>

*“The receiving state shall permit and protect free communication and the part of the mission for all official purposes. In communication with the government and the other missions and consulates of sending states, where ever situated, the mission may employ all appropriate. However, the mission may install and use a wireless transmitter only with the consent of the receiving state. Kemudian pada ayat (2) disebutkan: The official correspondence of the mission shall be inviolable. Official correspondence means all correspondence relating to “the mission and its function.*

Larangan penyadapan bagi korps diplomatik ini berkaitan dengan hak-hak keistimewaan (*previllege*) dan kekebalan diplomatik (*impunity*).

## 2. Kebiasaan Internasional

Dalam Kebiasaan Internasional, prinsip yang bisa dijadikan mata analisis dalam kasus penyadapan dan spionase adalah prinsip non-intervensi, yang mengandung pengertian bahwa dalam hubungan luar negeri, tidak diperkenankan untuk turut serta dalam urusan pribadi negara masing-masing.<sup>47</sup> Tetapi secara general disepakati bahwa prinsip non-intervensi akan berlaku apabila ada unsur dari salah satu pihak mencoba menekan, memaksa atau menyuruh pihak lain untuk melakukan tindakan dengan cara-cara tertentu.<sup>48</sup> Kebiasaan Internasional

---

<sup>45</sup>Indonesia Legal Center Publishing, Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, ILCP, Jakarta, 2006, hlm. 119.

<sup>46</sup>Article 27 (1), Vienna Convention 1961

<sup>47</sup>Prinsip non-intervensi dalam Resolusi Majelis Umum PBB No. 2625 Tahun 1970 yang mengatur prinsip bertetangga yang baik. <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/348/90/IMG/NR034890.pdf?OpenElement>, diakses pada 8 November 2017.

<sup>48</sup>*PENYADAPAN LINTAS NEGARA/KEDAULATAN DITINJAU DARI HUKUM INTERNASIONAL*(PDFDownloadAvailable). Available from: [https://www.researchgate.net/publication/305462455\\_PENYADAPAN\\_LINTAS\\_NEGARAKEDAULATAN\\_DITINJAU\\_DARI\\_HUKUM\\_INTERNASIONAL](https://www.researchgate.net/publication/305462455_PENYADAPAN_LINTAS_NEGARAKEDAULATAN_DITINJAU_DARI_HUKUM_INTERNASIONAL)

merupakan segala praktek – praktek kebiasaan yang terbentuk dalam sistem hukum internasional oleh subjek – subjek hukum internasional yang melahirkan kewajiban hukum bagi subjeknya.

*“the essence of custom according to article 38 is that it should constitute ‘evidence of a general practice accepted as law’. Thus, if is possible to detect two basic elements in the make-up of a custom. These are the material facts, that is, the actual behaviour of states and the psychological or subjective belief that such behaviour is “law”*

Esensi dari kebiasaan berdasarkan Pasal 38 adalah kebiasaan harus membangun bukti dari praktek-praktek umum yang diakui dua elemen dasar untuk menjadi suatu kebiasaan. Elemennya adalah fakta, yaitu tindakan nyata negara-negara dan kepercayaan subjektif atau psikologi bahwa tindak tersebut adalah hukum. Mahkamah Internasional dalam kasus *Libya/Malta* menyebutkan:

*“The substance of customary law must be ‘looked for primarily in the actual practice and opinio juris of states”*

Contoh kebiasaan internasional yang diakui menjadi sumber hukum adalah konsep personalitas hukum (*legal personality*) organisasi internasional. Personalitas hukum dari organisasi internasional adalah kemampuan organisasi internasional untuk menjadi pihak dalam kontrak, memiliki aset, dan dapat beracara dalam prosedur persidangan. Ada dua elemen yang harus ada dalam kebiasaan internasional sebagai sumber Hukum Internasional yaitu :

a. Praktik –Praktik Negara

Dalam praktik Internasional, Undang-Undang Nasional yang mengatur mengenai kewenangan penyadapan bagilembaga intelijen, harus secara tegas

mengatur mengenai hal-hal berikut ini: <sup>49</sup> (1) tindakan intersepsi yang dapat dilakukan, (2) tujuan melakukan intersepsi, (3) kategorisasi objek—individu yang dapat dilakukan intersepsi,<sup>50</sup> (4) ambang kecurigaan—bukti permulaan, yang diperlukan untuk membenarkan penggunaan tindakan intersepsi, (5) pengaturan mengenai pembatasan durasi dalam melakukan tindakan intersepsi, (6) prosedur otorisasi—perijinan, dan (7) pengawasan serta peninjauan atas tindakan intersepsi yang dilakukan.

Mengacu pada pada Komentar Umum No. 16 ICCPR, meski hak privasi adalah bagian dari fundamental rights, namun demi kepentingan publik yang lebih luas, pelaksanaan dari hak tersebut dapat dibatasi oleh negara, melalui peraturan perundang-undangan. Dinyatakan pada point 7 komentar umum, “Karena semua orang hidup dalam masyarakat, perlindungan terhadap pribadi (*privacy*) pada dasarnya bersifat relatif. Namun, pihak berwenang publik yang kompeten hanya dapat meminta informasi yang berkaitan dengan kehidupan pribadi individual sejauh diperlukan untuk kepentingan masyarakat sebagaimana dipahamiberdasarkan Kovenan”. Kemudian dalam point 8 dinyatakan, Bahkan dalam hal campur tangan yang sesuai dengan Kovenan, peraturan yang relevan harus memuat secara detil dan tepat kondisi-kondisi di mana campur tangan tersebut dapat diijinkan. Suatu keputusan untuk melaksanakan kewenangan

---

<sup>49</sup>Martin Scheinin, *Compilation of Good Practices on Legal and Institutional Frameworks and Measures that Ensure Respect for Human Rights by Intelligence Agencies while Countering Terrorism, including on their Oversight*, (UN Human Rights Council, 2010), hal. 19.

<sup>50</sup>Sejumlah negara memberikan jaminan khusus terhadap individu-individu tertentu, khususnya mereka para jurnalis dan advokat, dari tindakan pengumpulan informasi intelijen—khususnya terkait dengan kerja-kerja intersepsi komunikasi. Lihat Germany Criminal Code, G10 Act, sect. 3b; sects. 53 and 53a

campur tangan semacam itu hanya dapat dibuat oleh pihak berwenang yang ditugaskan oleh hukum, dan berdasarkan kasus-per-kasus. Artinya, hak privasi adalah bagian dari hak asasi manusia yang dapat dibatasi (*derogable rights*), dengan sejumlah pra-syarat tertentu, yang diatur menggunakan undang-undang.

Di beberapa negara seperti Belanda, Amerika Serikat, dan Canada, pengaturan mengenai penyadapan diatur secara khusus di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana mereka. Bila melihat *Canadian Security and Intelligence Service Act*, seluruh ketentuan mengenai intersepsi, termasuk pengertian, tata cara penyadapan, serta otoritasnya haruslah tunduk dan mengacu pada *Canadian Criminal Code*. Sementara di Indonesia pengaturan mengenai penyadapan diatur secara menyebar di dalam sejumlah peraturan perundang-undangan, untuk itu guna menindaklanjuti amar dari putusan MK, terkait dengan pengujian Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, sebaiknya pengaturan mengenai penyadapan diatur di dalam satu undang-undang khusus. Adanya undang-undang khusus mengenai penyadapan setidaknya menjadikan adanya satu kesatuan hukum penyadapan, sehingga bisa meminimalisir tindakan intersepsi ilegal, yang berpotensi mengancam perlindungan hak asasi manusia warga negara.

b. *Opinio Juris sive necessitatis*

*Opinio juris (opinio juris sive necessitates)* adalah aspek psikologis yang merupakan salah satu syarat dalam hukum kebiasaan internasional. *Opinio juris* dapat diistilahkan sebagai: “keyakinan bersama bahwa pengulangan tindakan itu

merupakan akibat dari suatu kaidah yang memaksa” apabila telah ada pengakuan hukum dari suatu negara bahwa tindakan atau tidak melakukan tindakan tersebut merupakan persoalan hak dan kewajiban, maka peralihan dari adat istiadat menjadi kebiasaan dianggap telah terwujud.

*Opinio juris* juga dapat diartikan sebagai kebiasaan internasional yang diulang terus menerus oleh negara-negara, karena dianggap sebagai suatu kewajiban.<sup>51</sup> *Opinio Juris sive necessitatis* adalah pengakuan subyektif dari negara-negara yang melakukan kebiasaan internasional tertentu dan kehendak untuk mematuhi kebiasaan internasional tersebut sebagai sebuah hukum yang memberikan hak dan kewajiban bagi negara-negara tersebut.

USLegal mendefinisikan *Opinio juris sive necessitatis* sebagai :

*“Opinio juris sive necessitatis means "an opinion of law or necessity.” It is the belief that an action was carried out because it was a legal obligation. This term is frequently used in legal proceedings as a defense in a case”*<sup>52</sup>

*Article 38 (1) (b) of the Statute of the International Court of Justice explains customary international law as comprising of :*

*(1) a general practice*

*(2) accepted as law”. The general practice or state practice was discussed in an earlier post. The ICJ, in its jurisprudence, has relied on, and interpreted, Article 38 (1) (b) to include two elements that assist the Court to determine the existence of an alleged customary international law – state practice and opinio juris (also known as opinio juris sive necessitates). The ICJ explained opinio juris, in the Nicaragua case, as follows:*<sup>53</sup>

### **3.Prinsip Umum**

---

<sup>51</sup> <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt5055e47a63ce3/tentang-headquarters-agreement-dan-hukum-kebiasaan-internasional> ( diakses tanggal 23 November 2017)

<sup>52</sup> <https://definitions.uslegal.com/o/opinio-juris-sive-necessitatis/> (diakses tanggal 23 November 2017)

<sup>53</sup> The Statute of the International Court of Justice, 1945, Article 38 (1) (b)

Tidak ada definisi khusus yang mengatur tentang apa itu prinsip umum internasional. Namun “Tunkin” memberikan batasan bahwa prinsip hukum internasional merupakan pandangan dasar dalam hukum alam yang telah diatur secara umum dalam berbagai hukum perjanjian dan hukum kebiasaan. Apabila terjadi kekosongan hukum, pengadilan dalam memutuskan suatu perkara dapat mengacu kepada prinsip-prinsip umum hukum internasional yang diakui oleh negara-negara yang beradab. Adapun contoh dari prinsip – prinsip yang berlaku dalam hukum Internasional adalah :<sup>54</sup>

a. Prinsip *jus cogens*

Prinsip *jus cogens* adalah serangkaian prinsip atau norma yang tidak dapat diubah, yang tidak boleh diabaikan, dan yang karenanya dapat berlaku untuk membatalkan suatu traktat atau perjanjian antara negara-negara, dalam hal traktat atau perjanjian tersebut tidak sesuai dengan salah satu prinsip atau norma.

b. Asas Teritorial

Menurut asas ini, negara melaksanakan hukum bagi semua orang dan semua barang yang ada di wilayahnya dan terhadap semua barang atau orang yang berada di wilayah tersebut, berlaku hukum asing (*internasional*) sepenuhnya.

c. Asas Kebangsaan

Asas ini didasarkan pada kekuasaan negara untuk warga negaranya, menurut asa ini setiap negara di manapun juga dia berada tetap mendapatkan

---

<sup>54</sup> <https://tumija.wordpress.com/2011/06/10/hukum-internasional/>

perlakuan hukum dari negaranya. Asas ini mempunyai kekuatan *extritorial*, artinya hukum negara tersebut tetap berlaku juga bagi warga negaranya, walaupun ia berada di negara asing.

d. Asas Kepentingan Umum

Asas ini didasarkan pada wewenang negara untuk melindungi dan mengatur kepentingan dalam kehidupan masyarakat, dalam hal ini negara dapat menyesuaikan diri dengan semua keadaan dan peristiwa yang berkaitan dengan kepentingan umum, jadi hukum tidak terikat pada batas-batas wilayah suatu negara.

e. *Pacta Sunt Servanda*

Setiap perjanjian yang telah dibuat harus ditaati oleh pihak-pihak yang mengadakannya.

f. *Egality Rights*

Pihak yang saling mengadakan hubungan itu berkedudukan sama.

g. Reciprositas

Tindakan suatu negara terhadap negara lain dapat dibalas setimpal, baik tindakan yang bersifat negatif ataupun positif.

h. *Courtesy*

Asas saling menghormati dan saling menjaga kehormatan negara.

i. *Rebus Sig Stantibus*

Asas yang dapat digunakan terhadap perubahan yang mendasar/fundamental dalam keadaan yang bertalian dengan perjanjian itu.

j. Asas Hukum Umum

Asas hukum umum ialah asas hukum yang mendasari sistem hukum modern yaitu sistem hukum positif yang didasarkan atas asas dan lembaga hukum negara barat yang untuk sebagian besar didasarkan atas asas dan lembaga hukum Romawi. Menurut Pasal 38 Ayat (1) asas hukum umum merupakan suatu sumber hukum formal utama yang berdiri sendiri di samping kedua sumber hukum yang telah disebut di muka yaitu perjanjian internasional dan kebiasaan.

#### **4. Doktrin umum dan Yurisprudensi**

Menurut *Institute for Criminal Justice Reform (ICJR)* , Tindakan penyadapan dijelaskan bahwa ketentuan Pasal 31 Undang-Undang ITE memiliki maksud .<sup>55</sup>

- a. Penegak Hukum mempunyai kewenangan untuk melakukan tindakan penyadapan yang dilakukan dalam rangka penegakkan hukum
- b. Penyadapan dilakukan harus berdasarkan permintaan dalam rangka penegakkan Hukum
- c. Kewenangan penyadapan dan permintaan penyadapan dalam rangka penegakkan hukum harus ditetapkan berdasarkan Undang-Undang

Berdasarkan rumusan Pasal 31 Undang-Undang ITE tentang larangan Penyadapan atau intersepsi, ini menunjukkan bahwa selain pihak yang berwenang dalam rangka penegakkan hukum, dilarang melakukan penyadapan. Jika penyadapan tersebut dilakukan dengan melanggar hukum maka tidak dapat digunakan sebagai bukti dalam persidangan.

---

<sup>55</sup> <https://m.cnnindonesia.com/teknologi/20170201175140-185-190637/aksi-penyadapan-dan-aturan-main-menurut-uu/> (diakses: 20 november 2017)



Hakim Konstitusi Melalui Putusan Mahkamah Konstitusi No. 5/PPU-VIII/2010 yang membatalkan Pasal 4 Undang-Undang ITE berpendapat bahwa tidak ada pengaturan yang baku mengenai penyadapan, sehingga memungkinkan terjadi penyimpangan dalam pelaksanaannya. Mahkamah Konstitusi juga berpendapat bahwa penyadapan merupakan bentuk pelanggaran terhadap hak privasi yang bertentangan dengan UUD 1945.<sup>56</sup>

Mengenai undang-undang yang mengatur tentang tata cara penyadapan, seperti pada instrumen dan praktik di negara lain, dengan mengutip pendapat ahli yang disampaikan Fajrul Falaakh, MK menyatakan bahwa undang-undang mengenai penyadapan harus mengatur:<sup>57</sup>

- a. wewenang untuk melakukan, memerintahkan maupun meminta penyadapan,
- b. tujuan penyadapan secara spesifik,
- c. kategori subjek hukum yang diberi wewenang untuk melakukan penyadapan,
- d. adanya izin dari atasan atau izin hakim sebelum melakukan penyadapan,
- e. tata cara penyadapan,
- f. pengawasan terhadap penyadapan,
- g. penggunaan hasil penyadapan.

Dalam Pasal 40 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi, menyatakan:<sup>58</sup> “Setiap orang dilarang melakukan kegiatan penyadapan atas informasi yang disalurkan melalui jaringan telekomunikasi dalam bentuk apapun”. Kemudian di dalam penjelasan Pasal 40 Undang-Undang

---

<sup>56</sup> <http://digilib.unila.ac.id/8499/3/BAB%20II.pdf> (diakses : 20 november 2017)

<sup>57</sup> M. Fajrul Falaakh, Penyadapan atas Hak Pribadi Berkomunikasi, Keterangan Ahli Tertulis untuk Perkara No 5/PUU-VIII/2010 pada Mahkamah Konstitusi

<sup>58</sup> Pasal 40 Undang-undang No. 36 Tahun 1999 tentang Telekomunikasi

tersebut juga telah ditegaskan: “yang dimaksud dengan penyadapan dalam pasal ini adalah kegiatan memasang alat atau perangkat tambahan pada jaringan telekomunikasi untuk tujuan mendapatkan informasi dengan cara tidak sah. Pada dasarnya informasi yang dimiliki seseorang adalah hak pribadi yang harus dilindungi sehingga penyadapan harus dilarang”. Dari beragam ketentuan-ketentuan hukum internasional dan nasional di atas, maka dapat ditarik beberapa kesamaan, yakni mengenai larangan bagi negara untuk secara sewenang-wenang melakukan intervensi terhadap kehidupan pribadi dan juga hubungan komunikasi warganya. Dan hal yang paling penting adalah adanya katup pengaman atau *safeguards clause* yang pada pokoknya menyatakan bahwa setiap orang berhak atas perlindungan dari suatu undang-undang untuk melawan intervensi sewenang-wenang tersebut dan berhak untuk mendapatkan ganti rugi atas pelanggaran privasi yang dilakukan secara melawan hukum.

Dalam konteks Indonesia, penegasan serupa juga diberikan oleh sejumlah peraturan perundang-undangan nasional, seperti halnya ketentuan Pasal 32 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan *ICCPR*. Ketentuan ini diperkuat oleh Mahkamah Konstitusi melalui beberapa putusannya. Sedikitnya terdapat tiga putusan Mahkamah Konstitusi yang secara khusus memberikan penegasan mengenai jaminan hak privasi serta relasinya dengan keperluan intersepsi komunikasi oleh aparat negara, dalam kerangka penegakan hukum yaitu :

1. Pertimbangan hukum putusan MK pada Perkara Nomor 006/PUU-I/2003 tentang pengujian Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap UUD 1945, yang diajukan oleh Komisi Pemeriksa Kekayaan Penyelenggara Negara (KPKPN), dan sejumlah perorangan Warga Negara Indonesia. Dalam putusan tersebut MK menyatakan, bahwa kewenangan penyadapan yang dimiliki Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) sebagaimana diatur dalam Pasal 12 Ayat 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi adalah konstitusional. Mahkamah Konstitusi menjelaskan hak privasi bukanlah bagian dari hak-hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun (*non-derogable rights*), sehingga negara dapat melakukan pembatasan terhadap pelaksanaan hak-hak tersebut dengan menggunakan Undang-Undang, sebagaimana diatur dalam Pasal 28 J ayat (2) UUD 1945. Lebih lanjut Mahkamah Konstitusi menyatakan: “untuk mencegah kemungkinan penyalahgunaan kewenangan untuk penyadapan dan perekaman Mahkamah Konstitusi berpendapat perlu ditetapkan perangkat peraturan yang mengatur syarat dan tata cara penyadapan dan perekaman dimaksud”<sup>59</sup>

2. Pertimbangan hukum putusan MK dalam Perkara Nomor 012-016-019/PUU-IV/2006, lagi-lagi pada pengujian Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yang diajukan oleh Drs. Mulyana Wirakusumah, dan sejumlah perorangan Warga Negara Indonesia. Dalam putusan tersebut MK menyatakan:”Mahkamah memandang perlu untuk mengingatkan

---

<sup>59</sup>Putusan MK No. 006/PUU-I/2003.

kembali bunyi pertimbangan hukum Mahkamah dalam Putusan Nomor 006/PUU-I/2003 tersebut oleh karena penyadapan dan perekaman pembicaraan merupakan pembatasan terhadap hak-hak asasi manusia, di mana pembatasan demikian hanya dapat dilakukan dengan undang-undang, sebagaimana ditentukan oleh Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945. Undang-undang dimaksud itulah yang selanjutnya harus merumuskan, antara lain, siapa yang berwenang mengeluarkan perintah penyadapan dan perekaman pembicaraan dan apakah perintah penyadapan dan perekaman pembicaraan itu baru dapat dikeluarkan setelah diperoleh bukti permulaan yang cukup, yang berarti bahwa penyadapan dan perekaman pembicaraan itu untuk menyempurnakan alat bukti, ataukah justru penyadapan dan perekaman pembicaraan itu sudah dapat dilakukan untuk mencari bukti permulaan yang cukup. Sesuai dengan perintah Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945, semua itu harus diatur dengan undang-undang guna menghindari penyalahgunaan wewenang yang melanggar hak asasi”.<sup>60</sup>

3. Putusandalam perkara No. 5/PUU-VIII/2010 tentang pengujian Pasal 31 ayat (4) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Eletronik, yang diajukan oleh Anggara, Supriyadi Widodo Eddyono, dan Wahyudi Djafar. Dalam ratio decidendy putusan tersebut, MK menyatakan bahwa penyadapan merupakan sebuah tindakan yang melanggar privasi orang lain dan oleh karenanya melanggar hak asasi manusia (HAM), akan tetapi untuk kepentingan nasional yang lebih luas, seperti halnya penegakan hukum, hak tersebut dapat disimpangi dengan pembatasan. Dikarenakan intersepsi merupakan

---

<sup>60</sup>Putusan MK No. 012-016-019/PUU-IV/2006.

salah satu bentuk pembatasan hak asasi seseorang, maka pengaturannya harus dilakukan dengan undang-undang. Menurut MK, pengaturan dengan menggunakan undang-undang akan memastikan adanya keterbukaan dan legalitas dari penyadapan itu sendiri.<sup>61</sup>

Ifdhal Kasim dalam putusan MK Memberikan keterangan ahli sehingga MK mengatakan bahwa penyadapan hanya dibolehkan bilamana memenuhi beberapa pra-syarat berikut:<sup>62</sup>

- a. adanya otoritas resmi yang ditunjuk oleh Undang-Undang untuk memberikan izin penyadapan (biasanya Ketua Pengadilan),
- b. adanya jaminan jangka waktu yang pasti dalam melakukan penyadapan,
- c. pembatasan penanganan materi hasil penyadapan, dan
- d. pembatasan mengenai orang yang dapat mengakses penyadapan.

---

<sup>61</sup>Putusan MK No. 05/PUU-VIII/2010.

<sup>62</sup>Kasim ifdhal, Kewenangan Penyadapan dan Perlindungan Atas Hak Privasi, Keterangan Ahli Tertulis untuk Perkara No 5/PUU-VIII/2010 pada Mahkamah Konstitusi. Lihat juga Steve Tsang (ed.), *Intelligence and Human Rights in the Era of Global Terrorism*, (London: Praeger Security International, 2007).

### **BAB III**

## **AKIBAT HUKUM TINDAKAN PENYADAPAN MENURUT HUKUM INTERNASIONAL**

### **A. Status “Penyadapan” dalam Hukum Internasional**

Kedudukan “penyadapan” dalam Hukum Internasional telah diakui dengan diaturnya tindakan penyadapan dalam konvensi – konvensi Internasional yang telah diakui oleh masyarakat internasional. Contoh konvensi- konvensi yang mengatur tentang tindakan penyadapan adalah *Universal Declaration of Human Right (UDHR)* 1948, *Internasional Covenant on Civil and Political Right (ICCPR)* 1966. Konvensi Eropa untuk perlindungan HAM dan Kebebasan Fundamental (1958) dan Konvensi Wina 1961.

Dalam hukum Nasional, tindakan penyadapan diatur dalam Pasal 28G ayat (1) 1945, Pasal 32 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999, Pasal 40 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 1999, Pasal 31 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008, dan Pasal 31 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008. Aksi penyadapan diperbolehkan pada suatu keadaan mengancam ketertiban dan keamanan negara sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Undang-Undang Narkotika, Undang-Undang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dan Undang-Undang Intelijen Negara. Kedua, larangan penyadapan dalam hukum pidana internasional bisa diperkecualikan untuk khususnya kejahatan sebagaimana diatur Statuta Roma 1998, dan Kejahatan Lintas Negara Terorganisir.

Dalam Pasal 12 *Universal Declaration of Human Rights* menyebutkan bahwa :<sup>63</sup>

*“ No one shall be subjected to arbitrary interference with his privacy, family, home or correspondence, nor to attack upon his honour and reputation. Every one has the right to protection of the law against such interference attacks. “*

Dalam pasal ini jelas bahwa tidak seorangpun boleh diganggu secara sewenang-wenang dalam urusan pribadi, keluarga, rumah tangga atau hubungan surat-menyuratnya, juga tidak boleh dilakukan serangan terhadap kehormatan dan reputasinya. Setiap orang berhak mendapat perlindungan hukum terhadap gangguan atau penyerangan seperti itu.

Kemudian dalam Pasal 17 *International Covenant on Civil and Political Right (ICCPR)* 1966 menjelaskan:<sup>64</sup>

*(1). No one shall be subjected to arbitrary or unlawful interference with his privacy, family, home, correspondence, nor to unlawful attack on his honour and reputation (2). Every one has the right to the protection of the law against such interference or attacks*

Dalam pasal ini menyebutkan: (1) tidak boleh seorangpun yang dapat secara sewenang-wenang atau secara tidak sah dicampuri masalah-masalah pribadinya, keluarganya, rumah atau hubungan surat-menyuratnya, atau secara tidak sah diserang kehormatan dan nama baiknya. (2) setiap orang berhak atas perlindungan hukum terhadap campur tangan atau serangan seperti tersebut di atas.

Dalam larangan penyadapan juga diberlakukan terhadap kantor dan petugas diplomatik. Pasal 27 (1) Konvensi Wina 1961:<sup>65</sup>

---

<sup>63</sup> Universal Declaration of Human Rights ,1928 (UDHR 1948), Article 12

<sup>64</sup> Internasional Convenanton Civil and Political Right (ICCPR)1966, Article 17

<sup>65</sup> Vienna Convention, 1961, Article 27 (1)

*The receiving state shall permit and protect free communication and the part of the mission for all official purposes. In communication with the government and the other missions and consulates of sending states, where ever situated, the mission may employ all appropriate. However, the mission may install and use a wireless transmitter only with the consent of the receiving state.*

Kemudian pada ayat (2) disebutkan:

*The official correspondence of the mission shall be inviolable. Official correspondence means all correspondence relating to the mission and its function. Larangan penyadapan bagi korps diplomatik ini berkaitan dengan hak-hak keistimewaan (previllege) dan kekebalan diplomatik (impunity).*

## **B. Pengajuan alat bukti hasil Penyadapan di Pengadilan ICC**

*The Internasional Criminal Court (ICC)* adalah pengadilan yang didirikan untuk menyelidiki, menuntut dan mengadili seseorang dalam melakukan kejahatan luar biasa yang menyangkut masyarakat internasional, seperti kejahatan genosida , kejahatan terhadap kemanusiaan, peperangan , dan kejahatan agresi. *ICC* adalah Pengadilan terakhir dimana *ICC* tidak akan bertindak jika kasus telah atau sedang diselidiki atau dituntut oleh sistem peradilan nasional kecuali proses nasional tersebut tidak asli, misalnya jika proses formal semata-mata hanya untuk melindungi seseorang dan tanggung jawab pidana.

Tujuan dari didirikannya *ICC* adalah untuk membantu mengakhiri kekebalan hukum bagi para pelaku kejahatan paling serius yang menjadi perhatian masyarakat internasional. Kejahatan luar biasa yang terjadi dalam perang memicu didirikannya *The Internasional Criminal Court (ICC)*. Pada tahun 1948, telah diadopsi *The Convention on Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*



diadopsi, PBB menyadari bahwa pengadilan internasional itu penting untuk menyelesaikan kejahatan yang kejam yang dilakukan.

*The Internasional Criminal Court (ICC)* atau yang dikenal dengan *Rome statue Internasional Criminal Court* didirikan pada tanggal 17 juli 1998 di Roma, yang diadopsi oleh 120 negara, 7 menolak dan 21 abstain. *ICC* bukanlah pengganti dari pengadilan nasional. Menurut Rome Statue, merupakan kewajiban setiap Negara untuk menggunakan *ICC* untuk menyelesaikan kejahatan internasional. *ICC* berkedudukan di den haag, Belanda. Statuta Roma menetapkan pengadilan dapat berada dimana saja tergantung dengan keinginan dari hakim. Pengadilan ini juga berada di tempat dimana penyelidikan dilakukan. *ICC* dibiayai oleh Negara – Negara yang tergabung didalamnya dan sumbangan yang berasal dari pemerintah, organisasi internasional, individu, dan badan hukum.

Dalam *The Internasional Criminal Court ( ICC)* berlaku beberapa prinsip yang dianggap sangat penting yaitu: <sup>66</sup>

#### 1. Prinsip Komplementaritas atau *Complementarily Principle*

Prinsip ini dicantumkan dalam Pasal 1 Statuta Roma (1998), sebagai berikut: <sup>67</sup>

*“An International Criminal Court shall be a permanent institution and shall have the power to exercise its jurisdiction over persons for the most serious crimes of international concern, ... shall be complementary to national criminal jurisdiction.”*

Pengertian “*Complementary*” atau komplementaritas sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 1 Statuta Roma tersebut, adalah bahwa telah disepakati secara bulat oleh seluruh peserta, bahwa yurisdiksi nasional memiliki tanggung jawab utama untuk melaksanakan penyidikan dan penuntutan setiap kejahatan

<sup>66</sup><https://sesukakita.wordpress.com/2012/01/25/pengadilan-pidana-internasional/>

<sup>67</sup><http://referensi.elsam.or.id/wp-content/uploads/2014/10/Statuta-Roma.pdf>

internasional yang menjadi wewenang Mahkamah Pidana Internasional. Prinsip ini menunjukkan bagaimana hubungan antara Mahkamah Pidana Internasional dengan Pengadilan Nasional. Berdasarkan prinsip tersebut, maka ada 2 (dua) hal yang esensial sebagai berikut:

a. bahwa sesungguhnya Mahkamah Pidana Internasional merupakan kepanjangan tangan/wewenang dari pengadilan nasional dari suatu negara;

b. bahwa sesungguhnya bekerjanya Mahkamah Pidana Internasional tidak serta merta mengganti kedudukan pengadilan nasional. Kedua hal yang bersifat esensial tersebut diatas, dapat diukur dari standar penerimaan *ataustandards of admissibility* (Pasal 17 Ayat (1) Statuta Roma-1998), yang mensyaratkan 4 (empat) keadaan sebagai berikut :<sup>68</sup>

1. Mahkamah Pidana Internasional harus menentukan bahwa suatu kasus adalah tidak dapat diterima oleh Mahkamah, jika :

- a. Kasus kejahatan internasional sedang disidik atau dituntut oleh sejumlah negara yang memiliki yurisdiksi atas kejahatan internasional tersebut kecuali : negara yang bersangkutan tidak mau (*unwilling*) atau tidak mampu secara bersungguh-sungguh (*unable genuinely*) melaksanakan penyidikan atau penuntutan.
- b. Kasus kejahatan internasional tersebut telah disidik oleh negara yang bersangkutan, akan tetapi negara yang bersangkutan telah menetapkan untuk tidak menuntut tersangka/terdakwa, kecuali tindakan tersebut disebabkan oleh tidak adanya kehendak atau ketidakmampuan negara yang bersangkutan untuk secara bersungguh-sungguh melakukan penuntutan.

---

<sup>68</sup>Statuta Roma , 1998, Pasal 17 ayat 1

- c. Terdakwa sudah diadili dan peradilan Mahkamah Pidana Internasional tidak dapat dilaksanakan berdasarkan Pasal 20 Ayat (3).
- d. Kasus tersebut tidak bersifat serius untuk diteruskan dan di adili oleh Mahkamah.

2. Prinsip “*ne bis in idem*” (*double jeopardy*),

Prinsip ini diatur dalam Pasal 20 Ayat (2) Statuta Roma (1998) yang berbunyi:<sup>69</sup>

*“No person shall be tried before another court for a crime referred to in article 5 for which that person has already been convicted or acquitted by the Court”*

Terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 20 angka 2 diatas, terdapat kekecualian dalam Pasal 20 Ayat 3 yang berbunyi sebagai berikut :<sup>70</sup>

*“No person who has been tried by another Court for conduct also proscribed under articles 6, 7, or 8 shall be tried by the Court with respect to the same conduct unless the proceedings in the Court:*

- a. Were the purposes of shielding the person concerned from criminal responsibility for crimes within the jurisdiction of the court; or*
- b. Otherwise were not conducted independently or impartially in accordance with the norms of due process recognized by international law and were conducted in manner which, in circumstances, was inconsistent with an intent to bring the person concerned to justice.*

Berdasarkan ketentuan Pasal 20 Ayat 3 tersebut diatas ditegaskan, bahwa terhadap kejahatan-kejahatan *genocide, crime against humanity* and *war crimes* sebagaimana tercantum dalam Pasal 6, 7, dan 8, prinsip “*ne bis in idem*” dapat dikesampingkan hanya dalam 2 (dua) keadaan sebagaimana telah diuraikan di atas, yaitu:

---

<sup>69</sup>Statuta Roma , 1998, Pasal 20 ayat (2)

<sup>70</sup>Statuta Roma , 1998, Pasal 20 ayat (3)

1. Pengadilan nasional dilaksanakan untuk melindungi seseorang/kelompok orang dari pertanggungjawaban pidana; dan
2. Pengadilan nasional tidak dilaksanakan secara bebas dan mandiri sesuai dengan norma-norma “due process” yang diakui Hukum Internasional dan tidak sejalan dengan tujuan membawa keadilan bagi orang/kelompok orang yang bersangkutan.

### 3) Prinsip “*nullum crimen sine lege*”

Prinsip ini diatur dalam Pasal 22 yang sangat dikenal dengan asas legalitas merupakan tiang yang kokoh dan memperkuat supremasi hukum. Yang sangat penting dari Statuta Roma (1998) mengenai asas ini adalah bagi Pasal 22 Ayat 2 yang berbunyi:

*“The definition of crime shall be strictly construed and shall not be extended by analogy. In case of ambiguity, the definition shall be interpreted in favour of the person being investigated, prosecuted or convicted.”*

Dari ketentuan tersebut diatas jelas bahwa sejalan dengan asas “praduga tak bersalah” (*presumption of innocence*) jika adakeragu-raguan mengenai materi muatan dalam Statuta Roma ini, kepada seseorang yang sedang disidik, dituntut, atau diadili.

Pembentukan *International Criminal Court* memiliki latar belakang dan erat hubungannya dengan pembentukan mahkamah kejahatan internasional sebelumnya, pembentukan mahkamah kejahatan internasional pasca Perang Dunia Kedua usai, yaitu *International Military Tribunal* (IMT) atau dikenal sebagai *Nuremberg Tribunal* pada tahun 1945 dan *International Military Tribunal for the Far East* (IMTFE) pada 1946.

Pembentukan mahkamah kejahatan internasional setelah usai perang dingin, yaitu *International Criminal Tribunal for former Yugoslavia (ICTY)* dan *International Criminal Tribunal for Rwanda (ICTR)*. Keempat mahkamah kejahatan internasional tersebut bersifat *ad hoc*. Pasal 5 Statuta Roma memberikan yurisdiksi ICC atas empat kelompok kejahatan, yang merujuk sebagai "kejahatan yang paling serius yang menjadi perhatian masyarakat internasional secara keseluruhan", yaitu kejahatan genosida, kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang, dan dari kejahatan agresi. Statuta mendefinisikan masing-masing kejahatan kecuali agresi dikarenakan dalam agresi statuta menyatakan bahwa pengadilan tidak akan melaksanakan yurisdiksinya atas kejahatan agresi sampai saat pihak menyatakan setuju pada definisi kejahatan dan berangkat dari kondisi di mana kejahatan agresi mungkin dapat dituntut.<sup>71</sup>

Syarat utama bagi eksisnya yurisdiksi oleh Pasal 12 (2) Statuta dinyatakan dalam hal ;

1. Kejahatan yang dilakukan terjadi didalam wilayah negara peserta.
2. Kewarganegaraan dari si pelaku adalah negara yang menjadi negara peserta atas Statuta.

Di samping itu yurisdiksi ICC merupakan perluasan dari yurisdiksi pidana nasional dari negara-negara pesertanya. Atau dengan kata lain, ICC merupakan suplemen bagi peradilan nasional dalam hal yang terakhir gagal menjalankan

---

<sup>71</sup> <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol6775/icc-suatu-tinjauan-politik-dan-hukum>

fungsinya. Oleh karena itu, ICC dalam menjalankan operasinya membutuhkan kerjasama dari pemerintah nasional.

Banyak negara ingin menambahkan terorisme dan perdagangan narkoba ke daftar kejahatan yang dicakup oleh Statuta Roma, namun negara-negara tidak dapat menyepakati definisi mengenai terorisme dan diputuskan untuk tidak menyertakan perdagangan narkoba. India melobi untuk penggunaan senjata nuklir dan senjata pemusnah massal termasuk sebagai kejahatan perang, tetapi langkah ini juga dikalahkan. Beberapa komentator berpendapat bahwa Statuta Roma mendefinisikan kejahatan terlalu luas atau terlalu samar-samar. Sebagai contoh, Cina telah menyatakan bahwa definisi “kejahatan perang” melampaui yang diterima di bawah hukum kebiasaan internasional.

#### 1. Yurisdiksi Teritorial

Selama negosiasi pembentukan Statuta Roma, sejumlah besar negara berpendapat bahwa pengadilan harus diizinkan untuk melaksanakan yurisdiksi universal. Namun, proposal ini dikalahkan karena sebagian besar oposisi berasal dari Amerika Serikat. Kompromi tercapai, yang memungkinkan pengadilan untuk melaksanakan yurisdiksi hanya dalam situasi terbatas sebagai berikut:

- a. Dimana orang yang dituduh melakukan kejahatan adalah warga negara dari suatu negara (atau negara mana orang telah menerima yurisdiksi pengadilan);
- b. Dimana kejahatan yang diduga telah dilakukan di wilayah suatu negara pihak (atau di mana negara di wilayah siapa kejahatan itu dilakukan telah menerima yurisdiksi pengadilan), atau
- c. Dimana situasi dirujuk ke pengadilan oleh Dewan Keamanan PBB.

## 2. Yurisdiksi Temporal

Yurisdiksi pengadilan tidak berlaku surut dimana ia hanya bisa menuntut kejahatan yang dilakukan pada atau setelah 1 Juli 2002 (tanggal dimana Statuta Roma mulai berlaku). Apabila suatu negara menjadi pihak dalam Statuta Roma setelah tanggal tersebut, pengadilan dapat melaksanakan yurisdiksi secara otomatis berkaitan dengan kejahatan yang dilakukan setelah statute tersebut berlaku bagi negara itu.

## 3. Keterangan Pelengkap

ICC dimaksudkan sebagai pengadilan terakhir, menyelidiki dan menuntut hanya apabila pengadilan nasional telah gagal. Pasal 17 Undang-Undang menyatakan bahwa kasus tidak dapat diterima jika:

1. Kasus ini sedang diselidiki atau dituntut oleh suatu Negara yang memiliki yurisdiksi atas hal itu, kecuali jika Negara tidak mau atau tidak sungguh-sungguh untuk melaksanakan penyidikan atau penuntutan;
2. Kasus tersebut telah diselidiki oleh suatu Negara yang memiliki yurisdiksi atas hal itu dan Negara telah memutuskan untuk tidak menuntut orang yang bersangkutan, kecuali keputusan yang dihasilkan dari ketidakmauan atau ketidakmampuan Negara sungguh-sungguh untuk menuntut;
3. Orang yang bersangkutan sudah mencoba untuk melakukan yang merupakan subjek pengaduan, dan percobaan oleh Mahkamah tidak diperkenankan dalam Pasal 20 Ayat 3;
4. Kasus ini tidak mempunyai causa yang cukup untuk membenarkan tindakan lebih lanjut oleh Pengadilan".

Dalam Pasal 20 Ayat 3, ditetapkan bahwa, jika seseorang telah diadili oleh pengadilan lain, *ICC* tidak bisa mencoba lagi untuk mengadili perbuatan yang sama kecuali proses di pengadilan lain menunjukkan:

1. Apakah untuk tujuan melindungi orang yang bersangkutan dari tanggung jawab pidana atas kejahatan di dalam yurisdiksi Pengadilan, atau
2. Jika itu tidak dilakukan secara mandiri atau tidak memihak, sesuai dengan norma-norma proses yang diakui oleh hukum internasional dan dilakukan dengan cara yang, dalam situasi, tidak konsisten dengan maksud untuk membawa orang yang bersangkutan ke pengadilan.

Dalam pasal 69 Ayat 4 Statuta Roma menyebutkan bahwa: Mahkamah dapat memutuskan tentang relevansi atau bisa diterimanya suatu bukti, dengan mempertimbangkan antara lain, nilai percobaan dan bukti dan setiap kerugian yang mungkin ditimbulkan oleh bukti tersebut terhadap suatu pengadilan yang adil atau terhadap evaluasi yang adil mengenai kesaksian seorang saksi, sesuai dengan Hukum Acara dan pembuktian.<sup>72</sup>

Kemudian dalam pasal 69 Ayat 7 menyebutkan bahwa bukti yang diperoleh dengan melakukan pelanggaran terhadap statuta ini atau hak asasi manusia yang diakui secara internasional tidak dapat diterima apabila:<sup>73</sup>

- a. pelanggaran itu menimbulkan keraguan besar mengenai bisa dipercayanya bukti tersebut atau
- b. diterimanya bukti tersebut akan merupakan antitesis terhadap dan akan sangat merugikan integritas pengadilan.

---

<sup>72</sup> Statuta Mahkamah Internasional, 1945, Pasal 69 Ayat 4

<sup>73</sup> Statuta Mahkamah Internasional, 1945, Pasal 69 Ayat 7



Dalam hal pengajuan alat bukti di *ICC*, semua pihak dapat mengajukan alat bukti yang berkaitan dengan kasus yang dihadapi. Semua pihak akan dianggap tidak bersalah sampai dengan dapat dibuktikan bersalah menurut hukum yang berlaku.

Sebelum dibentuknya *ICC* juga ada 2 pengadilan lain yaitu “*the Internasional Criminal Tribunal for Former Yugoslavia*” (*ICTY*) dan “*the Internasional Criminal Tribunal for Rwanda*” (*ICTR*). Dalam hal pembuktian dalam pengadilan *ICTY* diatur sendiri dalam pasal 22 Statuta *ICTY* yang menegaskan:<sup>74</sup>

*“The judges of The Internasional Tribunal shall adopt rules of procedure and evidence for the protection of victims and witnesses. Such protection measures shall include, but shall not be limited up, the conduct of in camera proceedings and the protection of victims identity”*

Artinya hakim dari pengadilan akan mengadopsi ketentuan mengenai alat bukti untuk tujuan melindungi korban dan saksi, perlindungan didepan kamera dan perlindungan terhadap identitas korban.

Mengenai pengaturan alat bukti diatur dalam pasal 89 (C) (D) (E) Statuta *ICTY* yang menegaskan:<sup>75</sup>

Article 89 (C) :

*”A Chamber may admit any relevant evidence which it deems to have probative value “*

yang artinya pengadilan boleh menerima bukti apapun yang berhubungan dimana yang dipertimbangkan bersifat membuktikan

Article 89 (D) :

---

<sup>74</sup>The Internasional Criminal Tribunal for Former Yugoslavia (*ICTY*), Article 22

<sup>75</sup> The Internasional Criminal Tribunal fo Former Yugoslavia (*ICTY*), Article 89 (C) (D) (E)

*“A Chamber may exclude evidence if its probative value is substantially outweighed by the need to ensure a fair trial”*

Yang artinya pengadilan boleh menolak bukti apabila tidak bersifat membuktikan demi memastikan keadilan dari jalannya persidangan.

Article 89 (E) :

*“A Chamber may request verification of the authenticity of evidence obtained out of the court”*

yang artinya pengadilan boleh memintak verifikasi keaslian dari bukti yang diperoleh dari luar pengadilan.

Dalam hal pembuktian dalam pengadilan *Internasional Court Tribunals of Rwanda* diatur dalam Pasal 105 (C) (D) (E) tentang hal pembuktian dalam Statuta ICTR yang berisi:<sup>76</sup>

Article 105 (C) :

*“A Chamber may admit any relevant evidence which it deems to have probative value”*

Article 105 (D) :

*“A Chamber may exclude evidence if its probative value is substantially outweighed by the need to ensure a fair trial”*

Article 105 (E) :

*“A Chamber may request verification of the authenticity of evidence obtained out of court”*

Article 105 (F) :

*“A Chamber may receive the evidence of a witness orally or in written form as provided for in rules 110,111,112,113 and 116”*

Yang artinya pengadilan boleh menerima alat bukti dari saksi dalam bentuk lisan dan tulisan yang diatur dalam pasal 110,111,112,113,dan 116.

### **3. Pengajuan alat bukti hasil Penyadapan di Pengadilan ICJ**

---

<sup>76</sup> <http://www.unmict.org/sites/default/files/documents/160418-rules-rev1-en.pdf>

*International Court Of Justice (ICJ)* / Mahkamah Internasional adalah lembaga kehakiman Perserikatan Bangsa-Bangsa yang berkedudukan di *Den Haag* Belanda, lembaga peradilan ini didirikan pada tahun 1945 berdasarkan Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa dan resmi bersidang pada tahun 1946<sup>77</sup>. *International Court Of Justice* dibentuk berdasarkan Bab IV pasal 92-96 Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa yang dirumuskan di San Fransisco.

Pada pasal 92 disebutkan bahwa *International Court Of Justice* adalah organ utama dari Perserikatan Bangsa-Bangsa. Isi pasal 92 Piagam PBB: Mahkamah Agung Internasional adalah badan peradilan utama dari Perserikatan Bangsa-Bangsa. Badan ini akan bekerja sesuai dengan Statuta Mahkamah Tetap Internasional dan peradilan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari Piagam ini. Tugas utama dari *International Court Of Justice* adalah untuk menyelesaikan sengketa-sengketa internasional mencakup bukan saja sengketa-sengketa antar Negara saja, melainkan juga kasus-kasus lain yang berada dalam lingkup pengaturan internasional, yakni beberapa kategori sengketa tertentu antara Negara di satu pihak dan individu-individu, badan-badan korporasi serta badan-badan bukan Negara di pihak lain<sup>78</sup>.

Didirikannya *International Court Of Justice* adalah untuk menggantikan peradilan yang sebelumnya yaitu *Permanent International Court Of Justice*. *Permanent International Court Of Justice* diakui sebagai suatu peradilan yang memainkan peranan penting dalam sejarah penyelesaian sengketa

---

<sup>77</sup>Starke, 1992 terj. Bambang, 208: 651)

<sup>78</sup> Piagam PBB, 1945, Pasal 2

internasional. Adapun peran *Permanent International Court Of Justice* adalah sebagai berikut :<sup>79</sup>

- a. *Permanent International Court Of Justice* merupakan suatu badan peradilan permanen yang diatur pihak yang menyerahkan sengketa kepada Permanent International Court Of Justice;
- b. *Permanent International Court Of Justice* memiliki suatu badan kelengkapan, yang antara lain tugasnya sebagai penghubung antara pemerintah dan badan-badan organisasi internasional lainnya;
- c. *Permanent International Court Of Justice* telah menyelesaikan berbagai sengketa yang putusannya memiliki nilai yang penting dalam perkembangan Hukum Internasional;
- d. *Permanent International Court Of Justice* memiliki kompetensi untuk memberikan nasihat hukum terhadap masalah atau sengketa hukum yang diserahkan oleh Dewan atau Majelis Umum PBB
- e. *Permanent International Court Of Justice* dalam menyelesaikan sengketa yang diserahkan kepadanya diberi wewenang antara lain untuk menetapkan prinsip *ex aequo et bono* sebagaimana yang diatur dalam Statuta *Permanent International Court Of Justice*.

Perserikatan Bangsa-Bangsa sebagaimana diketahui mempunyai tujuan yaitu mempertahankan perdamaian internasional. Hal yang penting dalam sistem PBB adalah meletakkan *International Court Of Justice* sebagai organ utama dalam sistem PBB, sebagaimana dalam pasal 7 Piagam Perserikatan Bangsa-

---

<sup>79</sup> [http://download.portalgaruda.org/article.php?article=329575&val=7697&title=Eksistensi%20Mahkamah%20Internasional%20Sebagai%20Lembaga%20Kehakiman%20Perserikatan%20Bangsa-bangsa%20\(PBB\)](http://download.portalgaruda.org/article.php?article=329575&val=7697&title=Eksistensi%20Mahkamah%20Internasional%20Sebagai%20Lembaga%20Kehakiman%20Perserikatan%20Bangsa-bangsa%20(PBB))

Bangsa yang menyebutkan organ- organ utama dari Perserikatan Bangsa-Bangsa terdiri dari :<sup>80</sup>

1. Majelis Umum
2. Dewan Keamanan
3. Dewan Ekonomi dan Sosial
4. Dewan Perwalian
5. Mahkamah Peradilan Internasional
6. Sekretariat

Selanjutnya pada pasal 92 Piagam PBB menyebutkan :<sup>81</sup>

*“The International Court of Justice shall be the principal judicial organ of The United Nations. It shall function in accordance with the annexed Statute, which is base upon the Statute of The Permanent Court of Justice and form an integral part of the present Charter.*

Pada umumnya , Pengaturan tentang alat bukti dalam hukum internasional terdiri atas alat bukti yang biasanya diterima oleh kedua belah pihak, yang dilihat dari beragam bentuk kasus, atau jika tidak ada pengaturan demikian .alat bukti yang diadopsi dan diterima dalam praktek pengadilan internasional.

*The Internasional Court of Justice* yang berkompentensi untuk menetapkan keeksistensian dari suatu kebenaran dimana telah diketahui dan telah dibuktikan, Dalam kasus Nicaragua, dalam mengambil keputusan di dalam pengadilan, pengadilan akan mengambil keputusan berdasarkan kebenaran. Dalam *Article 48 of the statute of the Internasional Court of justice* mengatakan :<sup>82</sup>

*“the Court shall “ make all arrangements connected with the taking of evidence”*

---

<sup>80</sup>Piagam PBB, 1945, Pasal 7

<sup>81</sup>Piagam PBB, 1945, Pasal 92

<sup>82</sup>*the statute of the Internasional Court of justice, 1945, Article 48*

(bahwa pengadilan berwenang berwenang membuat pengaturan yang berhubungan dengan pengadaan alat bukti )

Dalam sekumpulan pasal – pasal umumnya, baik dalam statutenya maupun aturan –aturan pengadilan memungkinkan pengadilan untuk mengetahui dan mengevaluasi dengan kebebasannya alat bukti yang diberikan kepada pengadilan berdasarkan yuridiksi pengadilan domestik, dengan catatan bahwa dokumen tersebut dihadapi dengan alat bukti dalam bentuk umum.

Article 69 (4) of the Internasional Criminal Court's Rome Statute mengatur tentang alat bukti di ICJ

Dalam kasus *The Corfu Channel*, dimana kapal Inggris melewati teluk Albania dan terkena ranjau dari teluk Albania tersebut. Dalam hal ini pengadilan ICJ menyatakan Albania yang bersalah karena menurut prinsip *Duty of Notification* pihak Albania wajib untuk memberitahukan kepada Inggris bahwa di teluk Albania terdapat ranjau. Dalam hal alat bukti, alat bukti yang diajukan Inggris kepada pengadilan diterima oleh pengadilan karena menurut pengadilan walaupun didapatkan dengan cara penyadapan yang dianggap sebagai hal yang Illegal karena Inggris tidak ada kesempatan untuk mendapat bukti langsung. Dimana Albania bisa mendapatkan bukti yang berhubungan dengan masuknya kapal Inggris masuk kedalam teluk Albania.<sup>83</sup>

Keputusan yang esensial adalah keputusan kasus mengenai konvensi Genosida, dimana Serbia diperbolehkan untuk memakai dokumen rahasia untuk

---

<sup>83</sup> <http://jhp.ui.ac.id/index.php/home/article/download/1016/939>

melanjutkan persidangan. Bukti tidak langsung yang diberikan oleh Bosnia dan Herzegovina yang digunakan untuk membuktikan bahwa Serbia mempunyai intense untuk melakukan genosida diterima dalam pembuktian bahwa Serbia gagal mengontrol dan menghukum kejahatan Genosida, perbedaan ini membuktikan adanya kesulitan untuk bergantung pada alat bukti tidak langsung. Sehingga dapat dari kasus diatas dapat disimpulkan bahwa mengenai penerimaan alat bukti, hakim mempunyai diskresi untuk menentukan keabsahan berdasarkan kasus per kasus.<sup>84</sup>

Dalam Hukum Internasional tidak mengatur secara khusus mengenai penyerahan alat bukti dalam mengenai penyadapan di pengadilan *ICJ*. Sehingga dapat disimpulkan bahwa dalam hal penyerahan alat buti ke pengadilan ditentukan berdasarkan hakim yang juga keabsahan dari alat bukti ditentukan berdasarkan kasus yang sedang di diadili di pengadilan.

---

<sup>84</sup> [www.lawteacher.net/free-law-essays/internasional-law/rules-of-evidence-before-the-internasional-court-justice-internasional-law-essay.php](http://www.lawteacher.net/free-law-essays/internasional-law/rules-of-evidence-before-the-internasional-court-justice-internasional-law-essay.php)

**BAB IV**  
**ANALISI KASUS TENTANG KEABSAHAN DOKUMEN**  
**WIKILEAKS OLEH PENGADILAN KHUSUS UNTUK**  
**LEBANON**

**A. LATAR BELAKANG**

Tidak adanya pengaturan khusus mengenai penyerahan alat bukti yang sah secara komprehensif oleh hukum internasional tidak berarti pengadilan tidak dapat menentukan keabsahan suatu alat bukti. Hakim-hakim diberikan diskresi untuk menentukan apakah suatu dokumen dapat diterima sebagai suatu alat bukti yang sah atau tidak.. Contohnya pada kasus wikileaks, hakim pengadilan khusus untuk Lebanon dihadapi dengan perkara yang berisi penentuan keabsahan dokumen dari website wikileaks sebagai suatu alat bukti di depan pengadilan.

Fakta kasus diuraikan sebagai berikut:

Penasehat hukum pembela meminta pengadilan khusus untuk Lebanon menerima dua dokumen wikileaks yang berisi pertemuan antara politisi Lebanon dan diplomat Amerika sebagai alat bukti yang sah. Yang satu dilaksanakan pada tanggal 6 Juli 2007 dan satunya lagi pada tanggal 8 April 2008. Pembela ini memakai dokumen-dokumen ini sebagai testimony Mr.Fouad siniora dan Mr. Walid Jumblatt. Namun, pihak jaksa menolak hal tersebut. Wikileaks merupakan suatu media non-profit yang bertujuan membawa berita dan informasi penting kepada public. Media ini menawarkan sebuah cara yang inovatif dan aman. Media ini tidak mencantumkan nama penerbit untuk melindungi keamanannya. Namun, banyak dokumen dari media ini diterbitkan dalam media-media internasional.



Mr. Fouad Siniora, perdana menteri dari Lebanon pada masa Juli 2005 sampai dengan November 2009, bersaksi dalam tanggal 23 dan 26 maret 2015. Dalam pemeriksaan, penasehat hukum pembela, Mr. Mustafa Amine Badreddine, menanyakan kepadanya tentang keadaan pembentukan penegakan pengadilan khusus. Dia ditanya tentang pertemuan antara menteri keadilan Lebanon, Mr Charles Rizk, dan perwakilan Amerika Serikat untuk Lebanon, yang terjadi pada tanggal 6 Juli 2007. Salah satu halnya adalah pelepasan 4 jenderal Lebanon, yang ditangkap di tahun 2005 oleh yang berwenang pada saat pemeriksaan sampai dengan serangan terhadap perdana menteri sebelumnya, Mr. Rafik Hariri, di Beirut, tanggal 14 Febuari 2005.

Mr. Siniora menyangkal segala hal tentang pertemuan tersebut, atau tentang yang didiskusikan, mengatakan “apa yang disebutkan dalam Wikileaks, saya tidak tahu. Saya tidak ada informasi tentang itu. Dan ini adalah pertama kalinya ssaya mendengarnya.” Mr. Siniora juga menyangkal tentang Mr. Rizk telah meminta duta besar Amerika untuk memberikan tekanan untuk menghambat pembebasan keempat jenderal tersebut.” Dia sama sekali tidak punya informasi tentang itu.

Jaksa menolak pembela menggunakan dokumen wikileaks, menyatakan bahwa tingkat kepercayaan terhadap dokumen tersebut masih dipertanyakan. Departemen Amerika Serikat tidak pernah mengakui sumber tersebut, karena diperoleh secara illegal. Yang di atur dalam Rule 162 (A) dari pengadilan khusus tentang prosedur dan bukti. Pengadilan mengatur bahwa pembela boleh menanyakan Mr. Siniora tentang informasi yang diperoleh dari segala sumber, dan yang dapat diterima, tetapi tidak boleh secara langsung berkenaan dengan

dokumen Wikileaks. Pengadilan menerima berkas tertulis terkait dengan hal-hal yang diterima dan pembela untuk Mr. Badreddine kemudian mengajukan gugatan meminta penerimaan dokumen tersebut sebagai alat bukti. Pembela untuk Mr. Hussein Hassan Oneissi mengajukan pengamatan yang mendukung bukti, yang kemudian diterima oleh jaksa.

Mr. Walid Jumblatt adalah ketua dari partai *Progressive Socialist*, anggota parlemen dari Lebanon dan ketua dari komunitas Lebano's Druze. Ketika testimony, Mr. Badreddine menanyakan tentang munculnya radikalisme di Lebanon, menyatakan bahwa gerakan jihad dituduh merupakan kejadian setelah bomnya Mr. Hariri. Pembela mengusulkan Mr. Jumblatt untuk menghadiri pertemuan dengan duta besar Amerika ke Lebanon di tanggal 8 April 2008, dimana (i) terungkap mengenai didirikannya anggota milisi Sunni melalui Al-Mustaqbal dan (ii) mengatakan bahwa "Konstitusi anggota milisi Sunni oleh Saad Hariri akan mengakibatkan dampak terhadap pergerakan tanggal 14 Maret. Berhubungan dengan topik yang pertama, Mr. Jumblatt merespon ini tidak membantunya untuk mengingat dan malahan menyangkalnya. Yang kedua, dia mengatakan bahwa tidak akurat dan merupakan analisis personal. Jaksa menolak pembela merujuk ke dokumen asli kabel Amerika Serikat, menyatakan kebenaran seperti yang dikatakan duta besar tidak dapat dipungkiri. Tidak ada submisi yang dibuat dalam hubungan dengan dokumen Wikileaks, pembela memperlihatkan barang yang dapat dijadikan bukti di pengadilan 2D133 MFI.

## **B. Putusan**

Hakim memberikan putusan dengan amar sebagai berikut :

1. Menolak mosi pembela untuk mengakui dua dokumen Wikileaks sebagai alat bukti.
2. Memerintahkan bahwa dalam Pembela terhadap repon Jaksa tentang penerimaan dokumen - dokumen Wikileaks dirahasiakan sampai akhir kesaksian Mr. Fraud Siniora.

### **C. Pertimbangan Hukum**

Pengadilan boleh menerima bukti, berdasarkan peraturan Pasal 149 (C), dimana mempertimbangkan adanya “nilai kepercayaan”. Yang mengecualikan peraturan Pasal 149 (D). Berdasarkan Pasal 149 (E) “jika memenuhi nilai kepercayaannya secara substantive melebihi keperluan untuk memastikan berlangsungnya pengadilan yang adil, Pengadilan boleh meminta verifikasi atas keaslian bukti yang diperoleh dari luar pengadilan”. Pasal 162 memperbolehkan pengecualian alat bukti yang diperoleh dengan cara yang mengeluarkan kecurigaan substansial terhadap kepercayaannya atau jika penerimannya akan dengan serius merusak integritas proses pengadilan. Pasal 154 memperbolehkan pengadilan meberima dokumen, sesuai dengan Pasal 149 © dan (D). Pengadilan telas mengakui dokumen menjadi bukti berdasarkan pasal ini dari “bar table”. Dimana pihak yang memberikan haruslah demokrasi, dengan kejelasan dan ketegasan, dimana dokumen atau rekaman itu sesuai dengan kasus tersebut.

Pasal 89 (C), (D), dan (E) dari pengadilan khusus untuk Yugoslavia tentang tperaturan tentang prosedur dan alat bukti sama dengan peraturang pengadilan khusus pasal 149 (C), (D), dan (E). Kasus hukum di ICTY memegang bahwa dokumen pada mulanya nilai kepercayaannya merupakan faktor yang relevan

dalam menentukan apakah criteria hubungannya dengan nilai kepercayaan telah terpenuhi. Pasal 69 (4) pengadilan Mahkamah Internasional statuta roma hamper sama dengan Pasal 149 pengadilan khusus, tetapi ada banyak penafsiran dari pengadilan Mahkamah Internasional. Pengadilan Lubanga mengatakan dimana alat bukti adalah yang dapat dibuktikan tanpa kekurangan hal yang dapat dipercaya dengan jelas, pengadilan harus berhati – hati dalam memutuskan apakah mengecualikan alat bukti atau menilai di akhir kasus. Akan tetapi, Katanga menggunakan beban pembuktian yang kuat dalam hal yang dapat diterima dan jika dalam mengajukan barang bukti, pihak tersebut tidak dapat memperlihatkan relevansi dan nilai – nilai kepercayaan, termasuk dengan keasliannya, ini tidak dapat diterima. Pengadilan setuju dengan pengajuan banding tentang penafsiran peraturan yang sama dalam hal yang dapat diterima. Lubanga lebih mendekati daripada Katanga. Oleh karena itu, pengadilan akan menilai keaslian dokumen Wikileaks dari apakah dokumen itu merupakan dokumen asli.

Mengenai relevansi, pengadilan menganggap dokumen mempunyai relevansi dengan prosedur perkara ini. Menurut Pembela Mr. Badreddine, dokumen pertama berhubungan dengan nilai kepercayaan terhadap kesaksian Mr. Siniora. Dokumen tersebut berfungsi untuk mengklarifikasi dan memperkuat kesaksian yang telah ada. Hal tersebut menunjukkan campur tangan pemerintahnya dalam kasus keempat jenderal dan kemudian mengilustrasikan pengarahannya. Hal ini juga mengindikasikan bahwa Mr. Siniora sendiri mungkin juga mempengaruhi keadilan demi tujuan politik dan berhubungan dengan penahanan sewenang-wenang kepada para jenderal. Penahanan sewenang-wenang

ini berpengaruh kepada pemeriksaan yang berintegritas dan karena itu berpengaruh juga kepada hukum acaranya. Namun, berhubung Mr. Siniora mengaku tidak mengetahui adanya pertemuan tersebut dan tidak terbukti kesengajannya sehingga kegunaan dari penggunaan dokumen ini sebagai alat bukti menjadi berkurang karena tidak dapat secara langsung membuktikan bersalahnya Mr. Siniora. Dalam keadaan seperti ini, sulit didapat kesinambungan keaslian dokumen dengan kredibilitas kesaksian Mr. Siniora. Untuk menerima dokumen tersebut menjadi alat bukti, pengadilan harus diyakinkan nilai kepercayaannya dan keasliannya. Namun, walaupun pengadilan ini berhasil diyakini nilai kepercayaan dan keasliannya, pengadilan juga tidak dapat menghiraukan kesaksian Mr. Jumblatt yang telah disumpah. Apalagi dokumen wikileaks tidak dapat dibuktikan akurasi dan nilai kepercayaannya. Sehingga pengadilan ini hanya dapat memegang sementara kepada kata-kata Mr. Jumblatt.

Mengenai yurisprudensi, Pengadilan Spesial untuk Sierra Leone dalam kasus Charles Taylor mengakui dokumen dari website Wikileaks sebagai alat bukti yang sah. Pengadilan tersebut menganggap lebih penting relevansinya daripada nilai kepercayaannya berdasarkan pasal 89 ayat (c). Pengadilan lain, dalam ICTY kasus Gotovina tidak mengakui dokumen tersebut atas alasan nilai kepercayaan. Hal tersebut menunjukkan prinsip kehati-hatian dalam menentukan penerimaan suatu alat bukti. Pengadilan juga harus memperhatikan nilai kepercayaan, keaslian, keakurasian dan relevansi suatu dokumen. Hakikatnya, tidak ada hal-hal yang mencegah Pengadilan untuk menerima mereka. Dokumen wikileaks telah secara berturut-turut dipublikasi dalam media-media internasional

dan negara yang bersangkutan tidak pernah menolak kebenaran isi dari dokumen tersebut. Departemen negara dalam faktanya bahkan mengakui dokumen wikileaks sebagai dokumen yang terbocorkan kepada publik. Hal tersebut memberikan dokumen tersebut indikasi nilai kepercayaan. Apalagi dokumen tersebut telah pernah diakui oleh beberapa pengadilan yang ada.

#### **D. Analisis**

Pengaturan hukum internasional memberikan diskresi kepada hakim pengadilan internasional untuk boleh mengakui segala alat bukti yang relevan yang dianggap Pengadilan memiliki nilai kepercayaan.<sup>85</sup> Selain itu pengadilan juga dapat mengecualikan jika nilai kepercayaan secara substansi melebihi keperluan berlangsungnya peradilan yang adil.<sup>86</sup> Dengan demikian, hukum internasional memberikan hak kepada hakim dalam hal hukum acara penentuan penerimaan alat bukti yang sah menurut keadaan dan situasi tertentu tergantung kepada fakta-fakta relevan pada kasus per kasus. Dalam kasus ini, Pengadilan menolak untuk menerima dokumen wikileaks sebagai alat bukti yang sah di depan pengadilan dengan berbagai pertimbangan hukum sesuai fakta-fakta yang relevan. Hal yang penting yang dipertimbangkan oleh hakim di berbagai kasus mengenai penerimaan dokumen wikileaks sebagai alat bukti adalah pertimbangan nilai kepercayaan, akurasi, pembuktian kasus, dan hal-hal lain yang dianggap apakah secara signifikan dapat mencegah pengadilan untuk menggunakan dokumen tersebut.

---

<sup>85</sup> Statuta ICTY, pasal 89 ayat (c); Statuta ICTR pasal 105 ayat (c)

<sup>86</sup> Statuta ICTY, pasal 89 ayat (d); Statuta ICTR pasal 105 ayat (d)

Dengan demikian, jenis-jenis alat bukti yang dianggap sah oleh pengadilan internasional belum secara komprehensif diatur oleh hukum internasional, khususnya mengenai tata cara perolehannya. Baik perolehan secara legal maupun illegal tidak menjadi pertimbangan yang signifikan sebab fakta kasus menunjukkan bahwa pertimbangan hukum yang dipakai oleh hakim mencakup nilai kepercayaan, akurasi dan pembuktian kesalahan terdakwa. Pertimbangan tersebut tidak termasuk tata cara perolehan dokumen wikileaks tersebut. Karena penolakan dokumen wikileaks bukan atas dasar tata cara yang benar maupun tidak benar menurut hukum internasional (dalam hal ini penyadapan) tetapi kesinambungannya dengan pembuktian yang ada.

## **BAB V**

### **PENUTUP**

#### **A. Kesimpulan**

1. Penyadapan atau juga dikenal dengan nama intersepsi adalah kegiatan untuk mendengarkan, merekam, membelokkan, mengubah, menghambat, dan/atau mencatat transmisi informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang tidak bersifat public, baik menggunakan jaringan kabel komunikasi maupun jaringan nirkabel, seperti pancaran elektromagnetis atau radio frekuensi. Dalam hukum internasional penyadapan pada prinsipnya dilarang tetapi mendapat pengecualian jika dilakukan untuk kepentingan Negara terutama dalam rangka penegakan hukum dan stabilitas ekonomi di sebuah Negara. Penyadapan sendiri dalam hukum internasional tidak ada diatur secara khusus tetapi dapat ditinjau dengan konvensi – konvensi internasional.
2. Tindakan Penyadapan dapat diadili di pengadilan internasional seperti ICC , ICJ , ICTR , ICTY , pengadilan khusus Lebanon dan pengadilan internasional lainnya. Penyerahan alat bukti dalam setiap pengadilan internasional itu berbeda seperti dalam ICC, ICTR , ICTY diatur dalam pasal 89 tentang prosedur dan alat bukti. Dalam pengadilan ICJ, penyerahan alat bukti tidak diatur dengan jelas tetapi keabsahan dari suatu alat bukti yang diserahkan oleh para pihak ditentukan oleh hakim. Maka dapat disimpulkan bahwa keabsahan dari suatu alat bukti itu tergantung pada kasus per kasus.
3. Pengadilan Khusus Lebanon adalah Pengadilan yang khusus mengadili perkara yang berada di Lebanon . Keabsahan suatu alat bukti ditentukan oleh hakim,



sehingga dalam kasus Wikileaks ini Hakim menolak alat bukti dari pihak pembela karena dianggap tidak ada relevansi untuk pembuktian bersalah atau tidaknya terdakwa.

### **B.Saran**

1. Penyadapan adalah suatu tindakan mengambil informasi secara illegal guna untuk kepentingan diri sendiri ataupun kepentingan Negara. Akhir – akhir ini banyak kasus tentang penyadapan misalnya kasus antara Indonesia dengan Australia dan kasus lainnya. Berhubung dengan banyak kasus mengenai Penyadapan maka diperlukan kesadaran masyarakat internasional terhadap pentingnya kedaulatan Negara serta privasi hak – hak individu.
2. Penyadapan merupakan perbuatan yang tidak diatur secara khusus dalam Hukum internasional sendiri. Sehingga dalam mengadili kasus penyadapan ini sering munculnya masalah – masalah terutama dalam hal penyerahan alat bukti sering terjadi kebingungan apakah alat bukti tersebut sah atau tidak. Dalam hal ini perlu dibuat peraturan tentang penyadapan sendiri agar tidak terjadi kekosongan hukum.
3. Dalam hukum internasional terutama mengenai tindakna penyadapan belum ada pengaturan khusus sehingga diperlukan pengaturan yang jelas tentang tata cara penerimaan alat bukti yang sah di depan pengadilan internasional baik Mahkamah internasional , mahkamah pidana inernasional maupun pengadilan khusus untuk berbagai Negara secara spesifik dan keseluruhan

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- A.Garner, Bryan. 1999. *Black's Law Dictionary 7<sup>th</sup> Edition*. West Group.
2006. *Indonesia Legal Center Publishing*, Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, ILCP.Jakarta.
- Falaakh, M.Fajrul. 2010. *Penyadapan atas Hak Pribadi Berkomunikasi*, Keterangan Ahli Tertulis untuk Perkara No 5/PUU-VIII/2010 pada Mahkamah Konstitusi
- Kaczorowska, Alina. 2002. *Textbook: Public International Law*, London: Old Balley Press
- Kusumaatmadja, Mochtar dan Ety R. Agoes. 2003. *Pengantar Hukum Internasional*. Bandung; PT alumni.
- Kusumaatmadja, Mochtar. 1997. *Pengantar Hukum Internasional*. Jakarta; Binacipta
- KBBI, 2008. Kamus besar Bahasa Indonesia (KBBI). Jakarta;Departemen Pendidikan Nasional.
- Parthiana, I Wayan. 2002. *Hukum Perjanjian Internasional Bagian 1*, Jakarta: Mandar Maju
- Starke, J.G. 1984. *Introduction to Internasional Law, 9<sup>th</sup> ed.*, United Kingdom; Butterworths.
- Soekanto, Soejono dan Sri Mamudji.1986. *Penelitian Hukum Normatif*, Cat. Kedua. Jakarta; Penerbit Rajawali
- Sunggono, Bambang. 2003. *Merode Penletian Hukum, Suatu Pengantar*. Jakarta; Penerbit PT. Raja Grafindo Persada
- Tasrif, S. 1978. *Hukum Internasional Tentang Pengakuan Dalam Teori dan Praktek*. Bandung; Abardin

### Jurnal

1996. Lt. Col. Geoffrey B. Demarest, *Espionage in International Law*, 24 Denv. J. Int'lL.&Pol'y321, <https://litigationessentials.lexisnexis.com/webcd/app?action=DocumentDisplay&crawlid=1&srctype=smi&srcid=3B15&doctype=cite&docid=24+Denv.+J.+Int%27+L.+%26+Pol%27y+321&key=264b0db644528bcd78ae55fa62fec5f2> (diakses: 24 November 2014)
- lfdhal Tertulis untuk Perkara No 5/PUU-VIII/2010 pada Mahkamah Konstitusi. Lihat juga Steve Tsang (ed.), *Intelligence and Human Rights in the Era of Global Terrorism*, London:

Praeger Security International., Kasim.2007. Kewenangan Penyadapan dan Perlindungan Atas Hak Privasi, Keterangan Ahli

<https://definitions.uslegal.com/o/opinio-juris-sive-necessitatis/> (diakses tanggal 23 November 2017)

<https://m.cnnindonesia.com/teknologi/20170201175140-185-190637/aksi-penyadapan-dan-aturan-main-menurut-uu/> (diakses: 20 november 2017)

Thonthowi, Jawahir. 2014. “penyadapan dalam Hukum Internasional dan Implikasinya terhadap Penegakan Hukum Kejahatan Luar Biasa”, makalah disampaikan dalam acara Staidum general di Fakultas Hukum, Universitas Surabaya, Jumat, 30 Mei 2014, Kampus UBAYA Surabaya Jawa Timur.

Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI ) dalam <http://www.artikata.com/arti-351900-spionase.html> (diakses: 26 November 2017)

Mukti, Hafizd. “*Aksi penyadapan dan aturan main menurut UU*” diakses dari <http://www.cnnindonesia.com/teknologi/20170201175140-185-190637/aksi-penyadapan-dan-aturan-main-menurut-uu/> pada tanggal 28 juni 2017 pukul 10.28

<http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt5055e47a63ce3/tentang-headquarters-agreement-dan-hukum-kebiasaan-internasional> ( diakses tanggal 23 November 2017)

Prinsip non-intervensi dalam Resolusi Majelis Umum PBB No. 2625 Tahun 1970 yang mengatur prinsip bertetangga yang baik. <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/348/90/IMG/NR034890.pdf?OpenElement>, diakses pada 8 November 2017.

*PENYADAPAN LINTAS NEGARA/KEDAULATAN DITINJAU DARI HUKUMINTERNASIONAL(PDFDownloadAvailable).Availablefrom:*[https://www.researchgate.net/publication/305462455\\_PENYADAPAN\\_LINTAS\\_NEGARAKEDAULATAN\\_DITINJAU\\_DARI\\_HUKUM\\_INTERNASIONAL](https://www.researchgate.net/publication/305462455_PENYADAPAN_LINTAS_NEGARAKEDAULATAN_DITINJAU_DARI_HUKUM_INTERNASIONAL)

[www.lawteacher.net/free-law-essays/internasional-law/rules-of-evidence-before-the-internasional-court-justice-internasional-law-essay.php](http://www.lawteacher.net/free-law-essays/internasional-law/rules-of-evidence-before-the-internasional-court-justice-internasional-law-essay.php) (diakses: 2 januari 2018)

Widodo Eddyono, Supriyadi & Erasmus A.T. Napitupulu. 2013. Komenta atas Pengaturan Penyadapan Dalam Rancangan KUHAP. Institue for Criminal Justice Reform. Jakarta

## **Konvensi Internasional**

Internasional Covenant on Civil and Political Right 1966  
The Hague Convention 1899 and 1907  
Universal Declaration of Human Rights 1948  
Vienna Convention 1969  
Vienna Convention 1961  
Statuta Mahkamah Internasional 1945

United States Constitution  
 Piagam Perserikatan Bangsa – Bangsa 1945  
 Statuta ICTY  
 Statuta ICTR

### **Undang – Undang**

Undang – undang No.37 tahun 1999 Tentang Hubungan Diplomatik  
 Undang – undang No.24 tahun 2000 Tentang Perjanjian Internasional  
 Undang – undang No.11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (ITE)  
 Undang – undang No.36 tahun 1999 Tentang Telekomunikasi  
 Undang – undang No. 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Undang- undang No.11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik  
 Undang – undang No. 17 Tahun 2001 Tentang Intelijensi Negara

### **Putusan Mahkamah Konstitusi**

Putusan MK No. 006/PUU-I/2003.

Putusan MK No. 012-016-019/PUU-IV/2006.

Putusan MK No. 05/PUU-VIII/2010.

### **Dokumen – dokumen**

Dokumen Rome Statute of the International Criminal Court. Text of the Rome Statute circulated as document A/CONF.183/9 of 17 July 1998 and corrected by process-verbaux of 10 November 1998, 12 July 1999, 30 November 1999, 8 May 2000, 17 January 2001 and 16 January 2002. The Statute entered into force on 1 July 2002

[http://download.portalgaruda.org/article.php?article=329575&val=7697&title=Eksistensi%20Mahkamah%20Internasional%20Sebagai%20Lembaga%20Kehakiman%20Perserikatan%20Bangsa-bangsa%20\(PBB\)Piagam PBB, 1945, Pasal 7](http://download.portalgaruda.org/article.php?article=329575&val=7697&title=Eksistensi%20Mahkamah%20Internasional%20Sebagai%20Lembaga%20Kehakiman%20Perserikatan%20Bangsa-bangsa%20(PBB)Piagam PBB, 1945, Pasal 7)