

# BAYANGAN AKAN BANGSA DALAM KONTEKS HAK UNTUK MENENTUKAN NASIB SENDIRI: SUATU WACANA

Tristam Pascal Moeliono

Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan  
Jalan Ciumbuleuit 94, Bandung  
Email: tristam@unpar.ac.id

## Abstract

*Two issues shall be discussed: what is meant by people's right to self determination and how has it been realized, also in the context of indigenous-tribal peoples. Analysis shall be done, by using a juridical doctrinal method. The purpose would go beyond explaining but also induce understanding of people's right to self determination in the context of nation states. One determining faktor in the construction of a nation state is the emergence of an imagined solidarity between peoples from different races, tribes, or religious beliefs, being the result of suffering under colonialism. Notwithstanding that indigenous or tribal peoples may and in fact experience similar suffering under the state they are considered to be part of, international law, while recognizing their right to self determination, does not fully extend the same scope of rights to them.*

**Keywords:** *peoples; nation-state; right to self determination.*

## Intisari

Dua persoalan akan dibahas dalam tulisan ini, yaitu apa yang dimaksud dengan hak penduduk untuk menentukan nasib sendiri dan bagaimana hak itu diwujudkan sebagai proses dekolonisasi dan dalam kaitannya dengan masyarakat tradisional. Ulasan atau deskripsi dilakukan dengan menggunakan metoda yuridis doktrinal. Tujuannya adalah menjelaskan maupun untuk memahami problematika pengejawantahan hak menentukan nasib sendiri dalam konteks kemunculan negara bangsa. Ditengarai bahwa satu faktor penting dalam pembentukan bangsa (dan baru negara) adalah solidaritas yang muncul dari penindasan oleh bangsa lain dan seiring dengan itu bayangan akan kesatuan-persatuan yang melampaui perbedaan suku, ras dan agama. Sekalipun faktor ini juga muncul dalam kaitan dengan masyarakat bumiputera (adat/tradisional), hukum internasional memberikan hak menentukan nasib sendiri dengan lingkup jauh lebih terbatas.

**Kata kunci:** rakyat; negara bangsa; hak menentukan nasib sendiri.

## A. Pendahuluan

Tulisan ini akan menelusuri kembali luas lingkup pemahaman konsep *people & nation* dalam kaitan dengan hak menentukan nasib sendiri (*the right to self determination*) dan bagaimana hak tersebut terkait dengan kewenangan

m e m b e n t u k - m e n g - a d a - k a n (*to constitute*) negara-bangsa (*nation state*). Dengan kata lain, pemahaman konstitusi sebagai kontrak sosial akan digunakan menelaah pemaknaan *people's right to self determination par excellence*. Alasan

untuk itu adalah, pertama kekaburan dan kelenturan penggunaan konsep-konsep tersebut dalam kehidupan sehari-hari maupun kepustakaan hukum, kedua, fakta dalam hubungan dan hukum internasional yang menempatkan *the people's right to self determination* sebagai titik tolak pembentukan negara baru atau rekonfigurasi negara-negara bangsa yang sudah ada dan, ketiga, ditengarai ada ketidakjelasan pemaknaan hak ini dalam kaitan dengan (minoritas) masyarakat (hukum) adat.

Di dalam lintasan sejarah bangsa-bangsa modern, hak (rakyat-bangsa) menentukan nasib sendiri terpaut dengan ikhtiar dekolonisasi pasca Perang Dunia II, persoalan penggabungan ataupun pemisahan Negara dan bagaimana kemudian, pasca dekolonisasi, tafsiran atas hak tersebut menjadi titik tolak untuk menguji keabsahan (dalam arti legalitas ataupun legitimitas) keputusan atau tindakan rakyat (dalam sistem politik demokratik-liberal) ataupun siapapun yang dikonstruksikan sebagai pemegang kedaulatan tertinggi. Lebih lanjut hak yang sama tampaknya juga dikaitkan dengan luas lingkup hak asasi (kelompok) masyarakat hukum adat (*indigenous and tribal peoples*) untuk justru menolak atau terpaksa menerima penggabungan utuh ke dalam payung *nation-state*.

Tentu tidak lagi perlu dipertanyakan pandangan bahwa Negara-Bangsa (*nation-state*) adalah komunitas (*community* atau *society*) yang tidak lagi terbentuk sekadar karena relasi personal (berdasarkan ikatan kekerabatan ataupun

genealogis) melainkan terbentuk justru terutama berdasarkan ikatan-ikatan impersonal.<sup>1</sup> Bahkan negara-bangsa modern adalah 100% *imagined reality*.<sup>2</sup> Dengan kata lain, negara bangsa sebagai wujud masyarakat internasional modern dapat dikontraskan dengan komunitas hukum adat yang masih bercirikan paguyuban dan mengandalkan ikatan-ikatan genealogis<sup>3</sup>. Negara bangsa

<sup>1</sup> Periksa: Dr S.B.M. Marume, R.R. Jubenkanda, C.W. Namusi, N. C. Madziyire, "An analysis of essential elements of the State", *International Journal of Engineering Science Invention*, Vol. 5 (3), 2016, hlm. 24-28. Tanpa merujuk pada Konvensi Montevideo 1933 (*Montevideo Convention on the Rights and Duties of States (signed December 26, 1933)*), para penulis menyatakan: *The state is an association distinguished by a. territorial limits, b. inclusiveness within those limits, c. the power in its officers to exercise force and the fear of force as instruments of policy, and d. the possession by its officers of ultimate legal authority. The state is an association which, acting through law as promulgated by a government endowed to this end with coercive powers, maintains within a community territorially demarcated the universal external conditions of social order.*

<sup>2</sup> Anderson, Benedict, 1991, *Imagined Communities Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*, revised edition, Verso: London-New York. Cf.: Smith, A. D, 2006, *The Nation: Invented, Imagined, Reconstructed?* *Millennium*, 20(3), hlm. 353-368.

<sup>3</sup> Masyarakat paguyuban (*Gemeinschaft; communal society*) dan patembayan (*Gesellschaft; associational society*) adalah tipologi ideal yang dikembangkan Ferdinand Tönnies dalam karyanya *Gemeinschaft und Gesellschaft (1887; Community and Society)*. Disebutkan bahwa: *In the rural, peasant societies that typify the Gemeinschaft, personal relationships are defined and regulated on the basis of traditional social rules. People have simple and direct face-to-face relations with each other that are determined by Wesenwille (natural will)—i.e., natural and spontaneously arising emotions and expressions of sentiment. The Gesellschaft, in contrast, is the creation of Kürwille (rational will) and is typified by modern, cosmopolitan societies with their government bureaucracies and large industrial organizations. In the Gesellschaft, rational self-interest and calculating conduct act to weaken the traditional bonds of family, kinship, and religion that*

(modern) di sini dipandang sebagai realitas sosial-politik yang dibayangkan eksistensi dan kehadirannya oleh sekumpulan orang dari sekian generasi (termasuk yang berganti) dan kemungkinan besar tidak lagi saling mengenal. Maka juga membentuk atau meng-ada-kan (*to constitute*) negar-bangsa harus dibayangkan – bukan sekadar membuat dan menetapkan undang-undang dasar atau konstitusi tertulis/tidak tertulis, melainkan sebagai tindakan berlanjut atau kehendak bersama yang harus diperjuangkan setiap hari.<sup>4</sup> Dalam hal ini *to constitute* (membentuk atau meng-ada-kan) Negara berkelindan dengan *commitment*: upaya untuk bersungguh-sungguh menjaga dan melestarikan apa yang sudah dibentuk.

Sementara itu kiranya juga diterima bahwa konsep nasional (sebagai *-isme* atau *ideologi*) yang sebagai pengikat melampaui perbedaan suku-ras-etnisitas dan agama yang justru mencirikan masyarakat di manapun juga dan negara bangsa adalah produk dari revolusi industri dan modernitas. Komunitas pra-modern atau tradisional, sejatinya

---

*permeate the Gemeinschaft's structure. In the Gesellschaft, human relations are more impersonal and indirect, being rationally constructed in the interest of efficiency or other economic and political considerations.* Periksa lebih lanjut: The Editors of Encyclopaedia Britannica, "Gemeinschaft and Gesellschaft: Social Theory", <https://www.britannica.com/topic/Gemeinschaft-and-Gesellschaft>, diakses 16 September 2019.

<sup>4</sup> Renan, Ernest, "What is a Nation? text of a conference delivered at the Sorbonne on March 11th, 1882, in Ernest Renan, *Qu'est-ce qu'une nation?*", Paris, Presses-Pocket, 1992. (translated by Ethan Rundell), [http://ucparis.fr/files/9313/6549/9943/What\\_is\\_a\\_Nation.pdf](http://ucparis.fr/files/9313/6549/9943/What_is_a_Nation.pdf), diakses 12 September 2019.

tidak membutuhkan tatanan masyarakat (*political order*) yang disebut *nation-states*, termasuk perangkat pemerintahan (*government*) serta birokrasi modern.<sup>5</sup> Pertanyaan yang muncul kemudian adalah mengapa fenomena negara bangsa juga muncul di wilayah yang sebenarnya tidak mengalami revolusi industri.<sup>6</sup> Satu jawaban cepat adalah ide nasionalisme dan negara bangsa (dalam satu wilayah tertentu) adalah gagasan yang ditransplantasikan negara-negara barat (modern) melalui penjajahan-kolonialisme dan terutama persentuhan-perkenalan bumiputera dengan pendidikan barat-modern.

Dengan tujuan menjawab pertanyaan di atas dan juga dalam rangka menjelaskan dan memahami kembali luas lingkup dan pengertian hak bangsa/rakyat atau penduduk suatu wilayah tertentu untuk menentukan nasib sendiri, ulasan akan dilakukan dalam tiga tahap. Pertama adalah penggambaran *leitmotiv* untuk merdeka dan membentuk negara bangsa baru.

---

<sup>5</sup> Baca: Fukuyama, Francis, 2011, *The Origins of Political Order: from Prehuman Times to the French Revolution*, Farrar, Straus and Giroux: New York dan dari penulis sama, 2014, *Political Order and Political Decay: from the Industrial Revolution to the Globalization of Democracy*, Farrar, Straus and Giroux: New York.

<sup>6</sup> Mishra, Binoda K., "The Nation-State Problematic in Asia: The South Asian Experience", *PERCEPTIONS*, Volume XIX, Number 1, Spring 2014, hal. 71-85. Ia menyatakan sebagai premis bahwa: *historically, political systems in South Asia have always been territorial states without any reference to nationalities and nationalism. The concept of nation and nationalism are of recent origin to the region and like every other concept are heavily loaded with modern/western characteristics. In the absence of suitable socio-economic base, the western/modern political concepts have created a conflict that seems unending now.*

Di sini akan dilakukan perbandingan terhadap beberapa proklamasi atau konstitusi yang merupakan wujud konkrit hak menentukan nasib sendiri. Selanjutnya, akan ditelaah kesamaan yang muncul dari perbandingan itu. Terakhir akan ditunjukkan beberapa masalah yang terkait dengan pemahaman *people's right to self determination*, khususnya tentang konsep *people* atau *nation* dan bagaimana hal tersebut bisa mencakup atau justru mengecualikan dan meminggirkan kelompok-kelompok masyarakat, termasuk *indigenous and tribal peoples* yang berdiam di dalam wilayah negara. Ini dikatakan dengan kesadaran, sebagaimana akan ditelaah di bawah, penduduk (*population*), rakyat (*people*) atau bangsa (*nation*) tidak sertamerta dapat dipadankan dengan negara (*state*).

## B. Pembahasan

### 1. Leitmotiv Untuk Merdeka: Kolonisasi Dan Penjajahan

Di bawah ini akan ditunjukkan pengaruh kolonisasi dan penjajahan dalam pembentukan identitas bangsa dan kehendak bangsa ini untuk bersatu dan memerdekakan diri. Dengan melakukan perbandingan pada teks pernyataan kemerdekaan (proklamasi) dari Indonesia dan negara-negara lain akan ditunjukkan adanya *leitmotiv* yang kurang lebih sama.

Kalimat pembuka Piagam Jakarta (22 Juni 1945) yang menjadi Bagian Pembukaan UUD 1945 (disahkan 18 Agustus 1945 dikukuhkan 29

Agustus 1945)<sup>7</sup>. menyatakan: bahwa sesungguhnya kemerdekaan itu ialah hak segala bangsa dan oleh sebab itu maka penjajahan di atas dunia harus dihapuskan karena tidak sesuai dengan peri kemanusiaan dan peri keadilan. Namun, baru kemudian di lapangan Imada pada 17 Agustus 1945, pada masa kekosongan kekuasaan di wilayah eks Hindia Belanda, 'bangsa Indonesia' menyatakan kemerdekaannya. Di dalam Proklamasi Kemerdekaan Republik Indonesia ditegaskan: kami (Ir. Soekarno, didampingi M. Hatta dan banyak orang lain lagi yang hadir dan menyaksikan momen ini di lapangan Imada pada 17 Agustus 1945) untuk dan atas nama bangsa Indonesia dengan ini menyatakan kemerdekaan (*freedom-independence-liberte*). Sementara itu klaim ragam kaula bumiputera dari berbagai daerah dan suku sebagai satu bangsa (Sumpah Pemuda, 1928)<sup>8</sup> dimunculkan justru ketika 'bangsa Indonesia' masih berada di bawah kekuasaan pemerintahan Hindia Belanda. Artinya ikatan kebangsaan justru terbentuk jauh sebelum mampu mewujudkan diri sebagai negara berdaulat.

Beranjak dari itu pula, merdeka di sini dimaknai (tidak sekadar sebagai suatu momen) namun pada peristiwa

<sup>7</sup> Komite Nasional Indonesia Pusat (KNIP) mengukuhkan UUD 1945 pada sidang 29 Agustus 1945. UUD 1945 sendiri dirancang oleh Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) kemudian Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) yang mengesahkan UUD 1945 pada 18/8/1945.

<sup>8</sup> Foulcher, Keith, "Sumpah Pemuda: *the making and meaning of a symbol of Indonesian Nationhood*", *Asian Studies Review*, Vol. 24 (3): September 2000, hal 377-410.

adanya sekumpulan orang yang setelah sekian lama menyadari salahnya penjajahan (kolonisasi) kemudian menggunakan kebebasan (*freedom*)—secara alamiah dianggap melekat pada dirinya - untuk menyatakan diri sebagai satu bangsa (*nation*) atau rakyat (*people*) yang memiliki identitas tersendiri, baik ke dalam (melampaui keberagaman suku-ras-agama yang ada) serta ke luar sebagai satu kesatuan yang berbeda dan berhadapan dengan negara bangsa lain. Konsekuensi dari itu adalah adanya hak di bawah hukum internasional untuk mengurus rumah tangga sendiri (*to become independent*).

Sebagai negara-bangsa berdaulat itulah Indonesia sejak lahirnya pada 1945 menuntut perlakuan sederajat dihadapan hukum internasional. Ini pula yang melandasi prinsip yang dikukuhkan ketentuan Pasal 1 (2) Piagam PBB (1945) yang menegaskan pentingnya penghormatan atas *equal sovereignty of all (member) states* dan kewajiban menghormati *territorial integrity* atau *political independence of (member) states*.<sup>9</sup> Kemerdekaan sebagai bangsa, dengan demikian, artinya punya kedaulatan (kekuasaan tertinggi atau *political independence*) untuk mengurus diri sendiri dalam wilayah kekuasaannya (*territorial integrity*). Penegasan adanya

<sup>9</sup> Article 1 The Purposes of the United Nations are:  
(2) To develop friendly relations among nations based on respect for **the principle of equal rights and self-determination of peoples**, and to take other appropriate measures to strengthen universal peace;

Naskah lengkap UN Charter tersedia di: United Nations Charter, <https://www.un.org/en/sections/un-charter/un-charter-full-text/> diakses 31 Juli 2019.

*right to self determination* kendati begitu baru muncul pada 1966. Di dalam *International Convention of Civil and Political Rights* (ICCPR) disebut secara tegas adanya *the right of all peoples to self determination*.<sup>10</sup>

Peristiwa di atas bukanlah suatu anomali yang tidak terulang dalam sejarah. Teramati, dengan menelusuri sejarah bangsa-bangsa di Asia-Afrika abad 18-19 dan 20 (termasuk Indonesia), dan mungkin juga berlaku untuk banyak negara-negara lain di Eropa dan Amerika Utara, bahwa keinginan suatu masyarakat untuk memperjuangkan kemerdekaan sebagai satu bangsa muncul dari pengalaman mengalami penindasan dan/atau penjajahan. Singkat kata, penjajahan yang didahului penaklukan militer atau ekonomi justru menjadi pengikat dan pemersatu ragam suku-etnis yang kebetulan berdiam di satu wilayah. Penindasan yang sama menjadi katalisator dari kelompok orang yang dipersatukan kesamaan nasib dan derita ini untuk berontak, menolak penindasan sekaligus kehadiran bangsa penjajah dan kemudian mendirikan negara baru.

Harus disadari, setidaknya di sini, bahwa kolonisasi dan/atau penjajahan pada suatu masa (setidaknya sampai dengan abad 19-20) dianggap absah

<sup>10</sup> *International Convention of Civil-Political Rights (ICCPR; Adopted by the General Assembly of the United Nations on 19 December 1966 dan International Convention on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR), adopted by the General Assembly of the United Nations on 16 December 1966. The principle of legal equality and self determination ditegaskan pula dalam Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the UN Charter of 1970 (UN GA Res. 2625 (XXV), 24.10.1970*

(*valid-legitimate*) dan benar secara legal (*legally sound or valid*). Pembeneran yang umumnya diberikan adalah hak yang muncul dari penemuan (*discovery*) dan penaklukan (*conquest*) dan sebab itu muncul kewenangan untuk menundukkan (*subjugate*) pihak yang kalah. Seiring dengan itu muncul pula keyakinan pada bangsa penjajah adanya keunggulan ras/etnis yang bersifat alamiah bahkan kodrati. Penakluk dengan demikian bebas untuk memusnahkan atau memperbudak penduduk di wilayah yang ditaklukan. Pergeseran pandangan mulai terjadi ketika pemusnahan atau perbudakan tidak lagi dianggap masuk akal. Manusia terjajah juga mulai dilirik sebagai sesama manusia. Sebagai pengganti dimunculkan alasan pembeneran lain untuk menjelaskan keunggulan bangsa penakluk atas taklukannya. Disebutkan adanya tanggungjawab sosial-politik yang lebih besar – walaupun bukan mandat<sup>11</sup>- penakluk untuk membawa

peradaban dan mengangkat harkat derajat dari mereka yang karena takluk dianggap tidak beradab.

Pergeseran paradigma (*paradigmatic shift*) berikutnya terjadi pasca Perang Dunia II. Pada masa itu muncul dan terus berkembang pemahaman tentang hak asasi manusia, hak yang melekat pada manusia secara kodrati.<sup>12</sup> Pandangan ini disusul kemudian oleh penerimaan pandangan tidak masuk akal nya (perlakuan) diskriminasi atas dasar perbedaan ras, suku- etnisitas (kemudian juga agama). Selanjutnya bila diterima bahwa manusia dari kelompok yang ditaklukan sebenarnya adalah sesama (tidak hanya dihadapan Tuhan namun justru sederajat dihadapan hukum buatan manusia) dengan penakluk, maka pemahaman akan kesamaan derajat ini juga pantas diperluas hingga mencakup kelompok-kelompok manusia (*peoples, communities, societies* dan *nations*).<sup>13</sup> Mengikuti cara penalaran

<sup>11</sup> Disebutkan: *Many people in the industrialized nations of the world thought they had a duty to spread Western idea and knowledge around the world. People were considered inferior if their religion or culture differed from that of Europe and America.* Baca: Anonimus, "The white man's Burden", [http://mrdixonsclass.weebly.com/uploads/8/0/1/9/8019996/white\\_mans\\_burden.pdf](http://mrdixonsclass.weebly.com/uploads/8/0/1/9/8019996/white_mans_burden.pdf), diakses 02 April 2020. Cf. Schraeder, Peter J., 2004, "African politics and society: a mosaic in transformation", 2<sup>nd</sup> ed. Belmont, CA: Thomson/Wadsworth, hlm. 57. Disebut: *Nineteenth century Europe embodied an imperial mindset that accepted the necessity of promoting direct colonial rule throughout Africa. Racist and self-serving rationales, such as Britain's portrayal of its efforts as the white man's burden and France's pronouncement for its Mission civilisatrice (civilization mission) were offered to justify European domination over peoples deemed "backward", "ignorant", "uncivilized", "barbaric", "savage" and "godless heathens".*

<sup>12</sup> *The Universal Declaration of Human Rights (UDHR) 1948, was proclaimed by the United Nations General Assembly in Paris on 10 December 1948 (General Assembly resolution 217 A). The Universal Declaration of Human Rights, [https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR\\_Translations/eng.pdf](https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/eng.pdf), diakses 02 April 2020.*

<sup>13</sup> Disebut juga sebagai hak asasi manusia generasi ketiga. Disebutkan: *This division of human rights into three generations was introduced in 1979 by Czech jurist Karel Vasak. The three categories align with the three tenets of the French Revolution: liberty, equality, and fraternity. First-generation, "civil-political" rights deal with liberty and participation in political life. They are strongly individualistic and negatively constructed to protect the individual from the state. These rights draw from those articulated in the United States Bill of Rights and the Declaration of the Rights of Man and Citizen in the 18th century. Civil-political rights have been legitimated and given status in international law by Articles 3 to 21 of the Universal Declaration*

itu pula dideduksi bahwa penjajahan, termanifestasi dalam kolonialisme-imperialisme, tidak (lagi) sesuai dengan perikemanusiaan (*humanisme*) dan perikeadilan (*justice*).

Pandangan inilah yang muncul dalam penegasan adanya *peoples right to self determination* yang tidak terlepas dan bisa dilepaskan dari konsep kesetaraan kedaulatan negara (*state's sovereign equality*). Keduanya tercantum dalam Piagam PBB (*UN Charter, 1948*) dan *Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples (General Assembly resolution 1514 (XV) of 14 December 1960)*.<sup>14</sup> Dokumen terakhir mengakui adanya:

---

*of Human Rights and the 1966 International Covenant on Civil and Political Rights. Second-generation, "socio-economic" human rights guarantee equal conditions and treatment. They are not rights directly possessed by individuals but constitute positive duties upon the government to respect and fulfill them. Socio-economic rights began to be recognized by government after World War II and, like first-generation rights, are embodied in Articles 22 to 27 of the Universal Declaration. They are also enumerated in the International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights. Third-generation, "collective-developmental" rights of peoples and groups held against their respective states aligns with the final tenet of "fraternity." They constitute a broad class of rights that have gained acknowledgment in international agreements and treaties but are more contested than the preceding types. They have been expressed largely in documents advancing aspirational "soft law," such as the 1992 Rio Declaration on Environment and Development, and the 1994 Draft Declaration of Indigenous Peoples' Rights. Periksa: anonimus, "Three Generations of Human Rights", <https://www.globalization101.org/three-generations-of-rights/> diakses 17 September 2019.*

<sup>14</sup> Anonimus, "Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples (General Assembly resolution 1514 (XV) of 14 December 1960)", <https://www.un.org/en/decolonization/declaration.shtml>, diakses 31 Juli 2019.

*(...) the passionate yearning for freedom in all dependent peoples and the decisive role of such peoples in the attainment of their independence.*

Menjadi merdeka, dengan demikian, dimaknai sebagai ihtiar bangsa-bangsa terjajah (koloni; *dependent peoples*) untuk menyetarakan diri (*equal status under international law*) dengan bangsa penjajah dan juga negara induk. Ini pula menjadi latarbelakang penting perumusan Pasal 2 *Declaration* di atas:

*All peoples have the right to self-determination; by virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development.*

Membentuk dan menjadi negara (bebas-merdeka-berdaulat) atau justru sebaliknya tidak membentuk negara sendiri, misalnya ketika memilih bergabung dengan negara lain, dengan demikian, adalah pilihan terbuka yang diberikan pada *all peoples*. Persoalan yang muncul di sini adalah tidak ada acuan jelas tentang apa yang dipandang dalam hukum internasional sebagai *peoples* yang memiliki hak menentukan nasib sendiri dan juga luas lingkup hak tersebut. Ini dapat dikaitkan dengan kenyataan penentuan dan pengidentifikasian *peoples* sekaligus berkaitan dengan penetapan batas wilayah *nation-state*, bagaimana kekuasaan Negara dijalankan dan juga terkait berkelindan dengan proses inklusi-eksklusi: siapa yang dianggap layak menjadi warganegara.<sup>15</sup>

<sup>15</sup> Ini tampak nyata dalam proses pembentukan India dan perpecahannya (*partitioning*)

Untuk sementara, terlepas dari itu, dapat dikatakan bahwa *peoples* dalam hukum internasional inilah yang kemudian sebagai satu kesatuan diberi hak dalam wujud kebebasan memilih dan menentukan bagaimana mereka hendak mewujudkan kebebasan mengembangkan kehidupan ekonomi, sosial dan budaya dan mendayagunakan sumberdaya alam dan manusia yang tersedia. Berkenaan dengan ini harus diperhatikan:<sup>16</sup>

*Self-determination has two aspects, internal and external. Internal self-determination is the right of the people of a state to govern themselves without outside interference. External self-determination is the right of peoples to determine their own political status and to be free of alien domination, including formation of their own independent state. However, independence is not the only possible outcome of an exercise of self-determination.*

---

menjadi India-Pakistan dan kemudian Pakistan-Bangladesh. Penduduk di India yang beragama Islam bermigrasi ke Pakistan dan penduduk beragama Hindu di wilayah Pakistan berpindah ke India. Baca: Vidhi Doshi & Nisah Mehdi, "70 Years later, Survivor recall the horror of India-Pakistan Partition", [https://www.washingtonpost.com/world/asia-pasific/70-years-later-survivor-recall-the-horror-of-india-pakistan-partition/2017/08/04/3b8c58ed-7de9-11e7-9026-4a0a64977c92\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/world/asia-pasific/70-years-later-survivor-recall-the-horror-of-india-pakistan-partition/2017/08/04/3b8c58ed-7de9-11e7-9026-4a0a64977c92_story.html). Diakses 5 Mei 2020.

<sup>16</sup> Baca lebih lanjut: Hannum, Hurst, "Legal Aspects of Self-Determination", Encyclopedia Princetonensis, <https://pesd.princeton.edu/?q=node/25>, diakses 01 Agustus 2019. Cf. Hannum, Hurst, *Rethinking Self-Determination* (October 7, 2011). "Self-Determination In International Law", Robert McCorquodale, ed., Ashgate Publishing, 2000; *Virginia Journal of International Law*, Vol. 34, No. 1, 1993. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1940662>. Diakses 02 April 2020.

Dari kutipan di atas yang harus diperhatikan adalah adanya *caveat*: kemerdekaan atau pembentukan Negara baru bukan satu-satunya wujud pelaksanaan hak menentukan nasib sendiri. Hal ini harus dipahami dalam kaitan dengan dibiarkannya terus terbuka adalah pemahaman seberapa luas sebenarnya ruang lingkup pengertian *all peoples* dan apakah setiap kali *the right to self determination* harus dimaknai hak suatu kelompok masyarakat untuk menyatakan diri berbeda dari bangsa-negara tempat mereka berada, berontak dengan atau tanpa senjata, memisahkan diri dan/atau menyatakan kemerdekaan dengan membentuk negara(-bangsa) baru.<sup>17</sup> Kata kunci yang muncul di sini

---

<sup>17</sup> Maya Abdullah, "The Right to Self Determination in International Law", Master Thesis/Tillämpade studier, Public international law May 2006, Department of Law, School of Economics and Commercial Law, University of Göteborg, hal 20, <https://core.ac.uk/download/pdf/16310405.pdf>. diakses 5 Mei 2020. Ia sebagai tesis utama menelaah perbedaan pandangan ahli hukum internasional dari Negara Barat terhadap *people's right to self determination* (yang menganggapnya sudah terpenuhi dengan tuntasnya proses dekolonisasi pada 1960an) dengan pandangan negara-negara berkembang. Disebut: *Third World advocates tend to view the right to self-determination (and the right to development) not only as a fundamental right but as the most fundamental right and a prerequisite for the realization of democracy, the individual human rights and minority rights. Itu pula sebabnya kedua kubu ini berbeda pandangan tentang the right to secede dari kelompok minoritas dalam Negara bangsa yang sudah ada.* (hlm. 45). Cf. Patrick Thornberry, The Principle of Self Determination, in: Vaughan Lowe & Colin Warbrick, 1994, "The United Nations and Principles of International Law: Essays in Memory of Michael Akehurst", Routledge: London & New York, hlm. 184. Ia juga merujuk pada pentingnya pembedaan pendekatan demokratis (dalam Negara multi etnis) dengan pendekatan sentimen kebangsaan (politik identitas) dalam pemahaman luas lingkup konsep *people*.

adalah hak suatu kesatuan masyarakat (*the people's right*) untuk membentuk-mengubah-membubarkan-memisahkan diri dari Negara yang melingkupinya. Bahkan satu penulis dengan menganalisis ambiguitas konsep *people* dan luas lingkup *rights to* dalam kaitan dengan *self determination* di atas menyimpulkan:<sup>18</sup>

*Self-determination is a political principle, and even if it is given a legal garb by being incorporated into legal instruments, it would be difficult to enforce it as a legal right; and it is doubtful whether a judicial body would agree to adjudicate an issue purely on the basis of this right.*

Pandangan di atas merujuk terutama pada tuntutan kelompok-kelompok minoritas (*ethnic* atau *religious minority*) atau mereka yang pada suatu waktu tidak puas dengan pemerintahan yang ada untuk memisahkan diri dan membentuk Negara sendiri. Reaksi umum, Negara terhadap tuntutan demikian, adalah sertamerta menganggapnya illegal atau memberlakukan hukum pidana nasional.<sup>19</sup> Namun pendekatan di atas dalam kenyataan tidak pernah tuntas menyelesaikan persoalan yang ada.

S e l a n j u t n y a , d e n g a n mempertimbangkan pandangan di atas perihal kerumitan memberikan

<sup>18</sup> Zubaida Mustafa, "The Principle of Self Determination in International Law", *International Lawyer*, Vol. 5 (3), 1971, hlm. 479-487.

<sup>19</sup> Ini misalnya adalah reaksi Indonesia terhadap tuntutan Gerakan Aceh Merdeka pada era 1980'an atau terhadap Organisasi Papua Merdeka (OPM) sejak 1970'an. Pemerintah Indonesia memberlakukan situasi darurat sipil dan melakukan aksi polisionil untuk meredam pemberontakan bersenjata di Aceh maupun Papua.

batasan tentang *people* dan hak apa yang muncul darinya, terkait dengan itu adalah persoalan nyata bahwa rakyat (*the peoples*)<sup>20</sup> tidak serta merta dapat dipersamakan dan identik dengan konsep bangsa (*nation*) yang terbentuk dalam proses sejarah. Konsep bangsa lagipula mengindikasikan adanya atau setidaknya ihtiar akan adanya homogenitas, terutama bila berhadapan dengan yang lain (*liyan*). Sementara itu dalam dunia nyata, apa yang disebut dengan *nation* (bangsa) tidak pernah homogen dan di dalamnya selalu mengandung keberagaman etnis (*ethnicity*), suku (*tribes*), ras (*race*) bahkan agama/keyakinan (*religion*). Maka pertanyaan lanjutan adalah seberapa jauhkah perbedaan suku, ras, etnisitas (juga agama) dapat dilampaui dan dilebur ke dalam bayangan (*imagination*) adanya satu bangsa (*nation*) atau justru sebaliknya menjadi alasan untuk membedakan diri dan berpisah dengan cara memperjuangkan kemerdekaan?

Di bawah ini akan ditelaah, dengan perspektif sedikit berbeda dari sudut pandang hukum internasional

<sup>20</sup> Cf. United Nations, "Indigenous Peoples and the United Nations: Human Rights System, Fact Sheet No. 9/Rev.2, New York and Geneva, 2013", <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/fs9Rev.2.pdf> diakses 01 Agustus/2019. Dan Wolfrum, Rüdiger, 1994, "The Protection of Indigenous Peoples in International Law", [https://www.zaoerv.de/59\\_1999/59\\_1999\\_2\\_a\\_369\\_382.pdf](https://www.zaoerv.de/59_1999/59_1999_2_a_369_382.pdf), diakses 01 Agustus 2019. Disebutkan bahwa 'the people' yang terdiri dari mayoritas pendatang (dari wilayah lain) seringkali meminggirkan atau menyingkirkan *indigenous peoples* atau *tribal or native peoples* dan meniadakan hak-hak dasar mereka, termasuk untuk menentukan nasib sendiri. Baca pula: Benedict. Kingsbury "Indigenous Peoples in International Law: A Constructivist Approach to the Asian Controversy." *The American Journal of International Law* 92, no. 3, 1998, hlm. 414-507.

lainnya,<sup>21</sup> bagaimana *people* terbentuk atau sebaliknya justru tidak terbentuk menjadi *nation* (bangsa) dan bagaimana pilihannya itu diungkap dalam konstitusi. Di sini konstitusi dimaknai sebagai suatu kontrak sosial yang menjadi dasar pembentukan Negara, bangsa dan pemerintahan.<sup>22</sup> Akan diungkap konstitusi beberapa negara sebagai perbandingan.

## 2. Konstitusi Sebagai Wujud Kehendak Untuk Merdeka Dan Membentuk Negara Baru

Kita dapat mulai dari pengamatan bahwa, bahkan (rakyat, bangsa atau negara) Belanda (yang konon berhasil menaklukan dan menjajah Indonesia selama 350 abad)<sup>23</sup> pernah dijajah Spanyol<sup>24</sup> dan Perancis,<sup>25</sup> dan pada Perang Dunia II (1940-1945) ditaklukan dan diduduki tentara Jerman<sup>26</sup>. Pada

waktu dan selama mengalami penjajahan oleh Negara atau Bangsa lain, penduduk di wilayah Belanda yang merasakan derita di bawah penjajahan memutuskan untuk bersatu, bekerjasama dan berontak untuk memerdekakan diri. Khususnya berkaitan dengan penjajahan Spanyol, pada Juli 26, 1581, *the States General of the United Provinces of the Low Countries* menerbitkan *the Plakkaat van Verlatinge*. *The Plakkaat (the Act of Abjuration)* menyatakan, *inter alia*, bahwa:<sup>27</sup>

(...) *In order to impoverish the subjects, and to incapacitate them to hinder his design, and that he might with more ease execute the instructions received in Spain, to treat these countries as new conquests, he (King Philip II of Spain) began to alter the course of justice after the Spanish mode, directly contrary to our privileges; and, imagining at last he had nothing more to fear, he endeavored by main force to settle a tax called the tenth penny on merchandise and manufacture, to the total ruin of these countries, (..).*

*All these considerations give us more than sufficient reason to renounce the King of Spain, and seek some other powerful and more gracious prince to take us under his protection; and,*

---

*faculty.webster.edu/woolfm/netherlands.html* diakses 18 September 2019. Sementara itu, Hindia Belanda diserbu Jepang dan dalam perjanjian Kalijati (Subang), 9 Maret 1942, KNIL menyerah kalah pada tentara Jepang dan menyerahkan penguasaan Hindia Belanda pada Jepang.

<sup>27</sup> Anonimus, "The act of abjuration and the declaration of independence", <https://www.newnetherlandinstitute.org/history-and-heritage/additional-resources/dutch-treats/the-act-of-abjuration/>, diakses 01 Agustus 2019.

<sup>21</sup> Periksa catatan kaki No.16 sd 18, *Loc. Cit.*

<sup>22</sup> Penjelasan umum tentang kontrak sosial dapat ditemukan di: The Editors, of Encyclopaedia Britannica, "The Social Contract", <https://www.britannica.com/topic/constitution-politics-and-law/The-social-contract> diakses 17 September 2019.

<sup>23</sup> Perhitungan masa penjajahan yang dibantah Resink, G.J. 2012, *Indonesia's History Between the Myths: Essay in Legal Historical Theory*, Jakarta: Komunitas Bambu, hlm. 56.

<sup>24</sup> The Editors of Encyclopaedia Britannica, "Spanish Netherlands (c. 1579-1713): historical province Europe", <https://www.britannica.com/place/Spanish-Netherlands> diakses 31 Juli 2019.

<sup>25</sup> Baca untuk uraian singkat penaklukan dan penjajahan Belanda oleh Perancis: Anonimus, "1806-1813: The French Period", <https://www.rijksmuseum.nl/en/rijksstudio/timeline-dutch-history/1806-1813-french-period>, diakses 31 Juli 2019. Cf. Joor J. 2016, "The Napoleonic Period in Holland from a Dutch Historical Perspective". In: Planert U. (eds) *Napoleon's Empire. War, Culture and Society, 1750-1850*. Palgrave Macmillan, London.

<sup>26</sup> Woolf, Linda M., "Survival and Resistance: The Netherlands Under Nazi Occupation", <http://>

*more especially, as these countries have been for these twenty years abandoned to disturbance and oppression by their king, during which time the inhabitants were not treated as subjects, but enemies, enslaved forcibly by their own governors.*

Penindasan (di atas muncul dan dialami dalam bentuk pengenaan pajak dan salah urus) oleh Raja Spanyol disebutkan memunculkan hak (bangsa Belanda untuk) menentukan nasib sendiri. Di dalam plakat (deklarasi) di atas setidaknya disebut adanya penolakan (*renounce*) perlindungan yang diterima dari Raja Spanyol (dan *de facto* diberikan dengan tidak layak). Selanjutnya kelompok yang ditindas bebas mencari dan memilih pelindung baru.

Sekian ratus tahun kemudian kongsi dagang Belanda (*Verenigde Oost Indische Compagnie* (VOC) didirikan (1602), kapal-kapal niaganya menjelajah lautan, agen-agensya membuat perjanjian-perjanjian internasional, termasuk menaklukan, mengambilalih dan menguasai wilayah petaklukan. Singkat kata, VOC sebagai perusahaan (berbasis saham) atau konglomerasi privat dan juga memiliki kewenangan *quasi* negara (berperang dan menaklukan termasuk membuat perjanjian panjang-panjang dengan penguasa-penguasa lokal) ternyata punya kekuatan dan mendaku kewenangan menjajah bangsa-bangsa di belahan benua lain.<sup>28</sup>

<sup>28</sup> Baca Fadhila Sabhrina, "A Brief History of the VOC in Indonesia", <http://www.globalindonesianvoices.com/32483/a-brief-history-of-the-voc-in-indonesia/> diakses 01

Ketika VOC bangkrut (1799), semua asset-nya, termasuk wilayah-wilayah petaklukannya, beralih pada dan menjadi milik negara Belanda.

Maka bangsa Belanda yang dahulu pernah mengalami penjajahan Spanyol dan Perancis kemudian berganti peran menjadi negara yang melegitimasi dan melegalkan penaklukan maupun penjajahan. Bahkan pasca merdeka dari pendudukan militer Jerman (dengan berakhirnya Perang Dunia II) tetap berupaya mengambil-menguasai kembali bekas wilayah jajahannya di Hindia-Timur (Hindia Belanda) maupun Hindia Barat (Curaçao, Suriname). Ironi yang tampak adalah pengalaman suatu bangsa pernah dijajah tidak otomatis memadamkan semangat untuk tetap pergi menjajah dan menguasai bangsa-bangsa lain.

Ironi lain dapat ditunjukkan dengan merujuk pada sejarah (proklamasi) kemerdekaan Amerika Serikat. Berkenaan dengan ini, Proklamasi kemerdekaan Indonesia (1945) dapat disandingkan- sekalipun dengan tetap mempertimbangkan sejumlah perbedaan dengan *declaration of independence* Amerika Serikat (1776). Deklarasi kemerdekaan Amerika Serikat tidak seketika membentuk Negara (bagian maupun federal). Namun justru menyebut perlu adanya *government* (yang terbentuk dan bekerja atas dasar *consent of the governed*) dan baru selanjutnya menyatakan hak sebagai koloni (bukan bangsa yang berbeda dari bangsa negara Induk: Inggris) untuk memisahkan

diri dan membentuk Negara sendiri (*United States of America*). Kutipan dari *Declaration of Independence Amerika 1776*<sup>29</sup> menyatakan:

*We, therefore, the Representatives of the united States of America, in General Congress, Assembled, appealing to the Supreme Judge of the world for the rectitude of our intentions, do, in the Name, and by Authority of the good People of these Colonies, solemnly publish and declare, That these united Colonies are, and of Right ought to be Free and Independent States, that they are Absolved from all Allegiance to the British Crown, and that all political connection between them and the State of Great Britain, is and ought to be totally dissolved; and that as Free and Independent States.*

Kiranya betul bahwa hasrat untuk merdeka (suatu kelompok masyarakat; anggota-anggotanya tidak lagi saling kenal secara pribadi) muncul dari penderitaan bersama (dari *good people of these colonies*) yang muncul dari kolonialisme (yang disetarakan dengan penjajahan dan penindasan; *in casu* pengenaan pajak tanpa dibarengi hak suara (*no taxation without representation*)<sup>30</sup>. Sekalipun perlu

dicatat bahwa *good people of the colonies* tidak sekaligus mencakup masyarakat yang disebut *First Nation (native Indian-American-indigenous/tribal people)* yang justru karena kedatangan *good people of the colonies* ditindas, kehilangan kemerdekaan dan tanah mereka.<sup>31</sup> Bahkan juga tidak mencakup kelompok budak belian yang kemudian didatangkan dari benua Afrika melalui jalur perdagangan budak<sup>32</sup> dan baru dianggap manusia merdeka pasca perang saudara (*the America civil war; 1861-1865; 1868 the fourth amendment to the Constitution*) dan sebagai warganegara setara baru era 1960'an (*Civil Right Act of 1964*).

Ini menjadi catatan penting karena membentuk negara (bangsa) yang merdeka ternyata sekaligus mencakup keputusan untuk menetapkan siapa saja (perseorangan) atau kelompok mana yang layak disebut warganegara (*citizen*), rakyat (*people*) atau bangsa (*nation*). Keputusan yang diambil tidak hanya atau melulu berdasarkan

---

*this form of representation in the Stamp Act Congress in 1765, but few other delegates supported him. The British, on the other hand, supported the concept of virtual representation, which was based on the belief that a Member of Parliament virtually represented every person in the empire and there was no need for a specific representative from Virginia or Massachusetts, for example. Baca lebih lanjut: Anonimus, "No Taxation without Representation", <https://www.u-s-history.com/pages/h640.html>, diakses 01 Agustus/2019*

<sup>29</sup> Untuk sejarah singkat dan latar belakang munculnya *declaration of independence* 13 koloni Inggris di benua Amerika (utara) baca: Anonimus, "The Declaration of Independence, 1776", <https://history.state.gov/milestones/1776-1783/declaration>, diakses 01 Agustus 2019.

<sup>30</sup> *A fundamental difference of opinion had developed between British authorities and the Americans on the related issues of taxing the colonists and their representation in Parliament. On the surface, the Americans held to the view of actual representation, meaning that in order to be taxed by Parliament, the Americans rightly should have actual legislators seated and voting in London. James Otis argued for*

<sup>31</sup> Untuk uraian singkat tentang nasib *First Nations* atau *Native Americans* di Amerika Serikat, baca: Anonimus, "Atrocities Against Native Americans", <http://endgenocide.org/learn/past-genocides/native-americans/>, diakses 01 Agustus 2019.

<sup>32</sup> Thomas Lewis, "Transatlantic Slave Trade: Slavery", <https://www.britannica.com/topic/transatlantic-slave-trade> diakses 01 Agustus 2019.

parameter penderitaan bersama di bawah penindasan, namun juga bisa dan bercampur dengan ukuran lain: kesamaan *ethno-religious*, *race* atau *tribe* atau penggolongan kaula. Dengan cara itu dikualifikasikan siapa yang berhak menyebut diri anggota atau warga-negara (*inclusion*) dan siapa yang dikecualikan dari keanggotaan itu dan disebut asing atau bahkan musuh (*exclusion*). Penetapan siapa yang asing dan yang lain (*liyan* atau *the other: bukan kita*) bahkan tampaknya merupakan konsekuensi langsung dari pernyataan merdeka sebagai bangsa (*nation* sebagai *imagined community*) yang berbeda dari yang lain dan sebab itu berhak sebagai hak alamiah membentuk negara sendiri.

Lepas dari itu, pemahaman bahwa kolonialisasi memunculkan penderitaan dan sekaligus mempersatukan (memunculkan ikatan-solidaritas kebangsaan yang berbeda dari “bangsa” penjajah-negara induk), juga menjadi titik tolak pidato kemerdekaan *Hồ Chí Minh* (2 September 1945) yang menyatakan, antara lain:

*From the autumn of 1940, our country had in fact ceased to be a French colony and had become a Japanese possession. After the Japanese had surrendered to the Allies, our whole people rose to regain our national sovereignty and to found the Democratic Republic of Vietnam. **The truth is that we have wrested our independence from the Japanese and not from the French.** The French have fled, the Japanese have capitulated, Emperor Bào Đai has abdicated. **Our people***

***have broken the chains which for nearly a century have fettered them and have won independence for the Fatherland.***

*Our people at the same time have overthrown the monarchic regime that has reigned supreme for dozens of centuries. In its place has been established the present Democratic Republic.*

Sedikit berbeda adalah deklarasi kemerdekaan Malaysia yang menyatakan bahwa Persekutuan Tanah Melayu (bukan bangsa Melayu – yang berdasarkan kesepakatan dengan Negara Induk) menyatakan berpisah dari Inggris dan menjadi negara merdeka. Kutipan dari perjanjian (bukan pernyataan) kemerdekaan ini berbunyi:

*Whereas the time has now arrived when the people of the Persekutuan Tanah Melayu will assume the status of a free independent and sovereign nation among nations of the World and **whereas by an agreement styled the Federation of Malaya Agreement, 1957, between Her Majesty the Queen and Their Highnesses the Rulers of the Malay States** it was agreed that the Malay States of Johor, Pahang, Negeri Sembilan, Selangor, Kedah, Perlis, Kelantan, Terengganu and Perak and the former Settlements of Malacca and Penang should as from the 31st day of August, 1957, be formed into a new Federation of States by the name of Persekutuan Tanah Melayu.*

Kemerdekaan Negara (Federasi) Malaysia, sebagai kontras, tampaknya tidak diperoleh melalui perang atau pemberontakan panjang dan berdarah-

darah melawan penjajah (negara induk), seperti yang dialami Amerika Serikat, Indonesia maupun VietNam. Sebaliknya yang terjadi, Malaysia terbentuk berdasarkan kesepakatan (perjanjian internasional). Bahkan bentuk negara (federasi alih-alih kesatuan) diputuskan dalam perjanjian pemisahan atau kemerdekaan ini. Disebutkan bahwa:<sup>33</sup>

*Malaysia practices parliamentary democracy with a constitutional monarch. His Majesty the Yang di-Pertuan Agong, is the Supreme Head of the country. The supreme institution in Malaysia is the Conference of Rulers (Majlis Raja-Raja), which is composed of the hereditary rulers of nine states in Peninsular Malaysia and four state governors appointed by the king. The nine hereditary rulers in the Conference of Rulers elect one of themselves as the "supreme sovereign" or king (Yang di-Pertuan Agong) who acts as head of state for a single five-year term. The deputy head of state is elected in the same manner and, although exercising no power, is available to fill the king's position if the latter is absent or disabled. (..)*

*Nine of Malaysia's thirteen states (the majority of states in peninsular Malaysia) are still officially ruled by sultans and tunkas (princes), who have retained some power and control over the land as outlined by the constitution although their positions are largely ceremonial. Their positions are hereditary.*

<sup>33</sup> Hays, Jefferey, "Malaysia's Constitutional Monarchy", [http://factsanddetails.com/southeast-asia/Malaysia/sub5\\_4c/entry-3672.html](http://factsanddetails.com/southeast-asia/Malaysia/sub5_4c/entry-3672.html), diakses 1 Februari 2018.

Namun demikian, untuk urusan penyelenggaraan pemerintahan juga dibentuk satu sistem pemerintahan modern (demokratis-parlementer) yang dipimpin oleh seorang perdana menteri.<sup>34</sup> Kombinasi bentuk kesultanan dengan pemerintahan modern yang membentuk Negara (bangsa-modern) Malaysia disebut sebagai<sup>35</sup>:

*(...) a parliamentary democracy with a federal constitutional monarchy. The Paramount Ruler, commonly referred to as the Yang di-Pertuan Agong, is the head of state as well as the leader of the Islamic faith in Malaysia. This monarch is selected for a five-year term from among their own number by the nine hereditary rulers (sultans) of Peninsular Malaysia.*

*The four Malaysian states that do not have hereditary rulers – Melaka and Pulau Pinang in Peninsular Malaysia and Sabah and Sarawak in East Malaysia – have governors and do not participate in the selection of the Yang di-Pertuan Agong. These governors are appointed by the Yang di-Pertuan Agong for a four-year term.*

<sup>34</sup> Periksa Anonimus, "Federal Constitution First introduced as the Constitution of the Federation of Malaya on Merdeka Day", 31 August 1965. Subsequently introduced as the Constitution of Malaysia on Malaysia Day 16 September 1963 Latest amendment made by Act A1320 which came into operation on 27 December 2007. "Federal Constitution", [www.agc.gov.my/agcportal/uploads/files/.../Federal%20Consti%20\(BI%20text\).pdf](http://www.agc.gov.my/agcportal/uploads/files/.../Federal%20Consti%20(BI%20text).pdf), diakses 1 Desember 2018.

<sup>35</sup> Anonimus, "Government", <http://www.commonwealthofnations.org/sectors-malaysia/government/> diakses 22 Januari 2018.

Terlepas dari perbedaan ini, kelima deklarasi di atas (NKRI, Belanda, USA, VietNam dan Federasi Malaysia) beranjak dari pengalaman dan selanjutnya premis yang sama: penjajahan (kolonialisme di bidang politik; tidak mesti sekaligus di bidang ekonomi) bertentangan dengan hak suatu bangsa (atau persekutuan: koloni) untuk menentukan nasibnya sendiri (*the right to self determination*) yang selanjutnya diterjemahkan sebagai hak untuk mendirikan Negara (dan pemerintahan yang) merdeka dan berdaulat. Juga perlu diperhatikan bahwa penjajahan yang sama merupakan faktor penentu terbentuknya solidaritas dan rasa kebangsaan yang melampaui ikatan suku, etnisitas, golongan penduduk, bahkan agama.<sup>36</sup>

Selain itu, perlu diperhatikan bahwa pasca era dekolonisasi (1960-70'an), keputusan sekelompok masyarakat (sebelumnya tergabung dalam satu ikatan negara bangsa) untuk melepaskan diri dan memisahkan identitas diri serta menuntut hak menentukan nasib sendiri dengan membentuk negara terpisah (*secession*) muncul

dari faktor yang serupa penjajahan dalam esensinya. Pemicunya acap kali adalah pengabaian negara (induk) atas kesejahteraan kelompok masyarakat tersebut (pengabaian hak-hak sosial-politik & ekonomi mereka). Perlakuan diskriminatif (atau *exclusion*) itu selanjutnya memicu tuntutan untuk memisahkan diri dalam rangka menentukan nasib sendiri. Dalam beberapa kasus, negara induk merespons tuntutan tersebut dengan serangkaian pelanggaran hak asasi manusia berat (*ethnic cleansing, genocide* dan *mass killing*).<sup>37</sup> Alternatif lain adalah kompromi politik, misalnya yang terjadi dengan pemisahan Ceko-Slovakia.<sup>38</sup>

Cara lain yang juga diterima sebagai legal dan legitim dari kacamata hukum internasional adalah dengan menyelenggarakan jajak pendapat atau referendum baik yang dilakukan dengan baik, seperti yang terjadi dalam

<sup>36</sup> Tentu juga perlu dicatat sejumlah pengecualian. Misalnya lepasnya India dari Inggris pada 1947 seketika diikuti fragmentasi (partition) India ke dalam 2 Negara berbasiskan afiliasi kepercayaan agama: India (Hindu) dan Pakistan (West East Pakistan; Islam). Bangladesh (East Pakistan) kemudian memisahkan diri dari Pakistan (Barat), sekalipun mayoritas penduduknya beragama Islam. Untuk uraian singkat baca Bates, Crispin, "The Hidden Story of Partition and its Legacies", [http://www.bbc.co.uk/history/british/modern/partition1947\\_01.shtml](http://www.bbc.co.uk/history/british/modern/partition1947_01.shtml), diakses 18 September 2019. Cf. Dalrymple, William, "The Great Divide: The violent legacy of Indian Partition", June 22, 2015, <https://www.newyorker.com/magazine/2015/06/29/the-great-divide-books-dalrymple>, diakses 18/ September 2019.

<sup>37</sup> Berlin, Ilya, "Unilateral Non-Colonial Secessions: An Affirmation of the Right to Self-Determination and a Legal Exception to the Use of Force in International Law", 2017, *Electronic Thesis and Dissertation Repository* hlm. 4777, <https://ir.lib.uwo.ca/etd/4777>, Diakses 02 April 2020.

<sup>38</sup> Baca Kafkadesk, "Why did Czechoslovakia break up?", <https://kafkadesk.org/2018/10/30/why-did-czechoslovakia-break-up/>, Diakses 02 April 2020. Dituliskan: *On January 1, 1993, Czechoslovakia split into two independent states, the Czech Republic and Slovakia, in what is now known as the "Velvet divorce" (in a reference to the Velvet revolution) due to its peaceful and negotiated nature. Both countries divided their common "goods" (embassies, military equipment, etc.) on a two-to-one ratio to reflect their populations. Although the dissolution didn't lead to any unrest or bloodshed, the new frontiers did create a few odd situations, like splitting border-towns in half.*

kasus Quebec-Canada,<sup>39</sup> Timor-Timur<sup>40</sup> atau justru yang dilakukan dengan di Crimea penuh rekayasa, tekanan dan kecurangan.<sup>41</sup> Dalam kasus-kasus di atas, *people* (di sini dimaknai berturut-turut sebagai masyarakat Negara bagian Quebec (berbahasa Perancis) di Canada (berbahasa Inggris), masyarakat Timor-Timur di Provinsi Timor Timur, bagian dari Negara Kesatuan Indonesia dan masyarakat Crimea (mayoritas berbahasa Rusia) yang berada di bawah kekuasaan Negara Ukraina), diakui haknya untuk menentukan nasib sendiri dalam proses jajak pendapat yang diselenggarakan di bawah hukum nasional. Dalam proses ini justru campurtangan Negara luar akan dimaknai sebagai gangguan terhadap proses pemenuhan hak masyarakat dalam kawasan tersebut. Nasib berbeda namun dialami masyarakat Basque (Catalonia-Spanyol)<sup>42</sup> dan suku Kurdi di Irak<sup>43</sup>.

<sup>39</sup> Globus, P., "Questioning The Question: The Quebec Referendum" ETC: A Review of General Semantics, 53(2), 1996, hlm. 148-151. Retrieved from <http://www.jstor.org/stable/42579746>, Diakses 02 April 2020.

<sup>40</sup> Periksa pula perjanjian antara Portugal-Indonesia: Annex I Agreement between the Republic of Indonesia and the Portuguese Republic on the question of East Timor (5 May 1999). Dokumen perjanjian tersedia di <https://peacemaker.un.org/timorleaste-agreement99>, Diakses 10 September 2019.

<sup>41</sup> Coynash, Halya, "Myth, 'observers' & victims of Russia's fake Crimean referendum", <http://khpg.org/en/index.php?id=1458089893>, Diakses 10 September 2019. Cf. Anonimus, "U.S. State Department: Russia's Crimea 'referendum' was farce 17 March 2019", <https://www.unian.info/politics/10482378-u-s-state-department-russia-s-crimea-referendum-was-farce.html>, Diakses 10 September 2019.

<sup>42</sup> Baca: Anonimus, "Catalonia's bid for independence from Spain explained", <https://www.bbc.com/news/world-europe-29478415>, Diakses 5 Mei 2020.

<sup>43</sup> Baca: Anonimus, "Iraq Supreme Court rules

Referendum dan pernyataan kemerdekaan mereka justru dipersamakan dengan upaya makar. Hal ini juga menunjukkan bahwa proses referendum dalam praktik hukum internasional tidak atau belum dipandang sebagai wujud *people's right to self determination*.

### 3. Masih Relevankah *The People's Right to Self Determination*?

Pertanyaannya kemudian siapakah yang disebut dengan *the people* (rakyat-bangsa-masyarakat serumpun-seagama?) dan apakah *the right of self determination* selalu berarti memisahkan diri dan membentuk negara-bangsa (*nation-state*) dengan tata pemerintahan modern? Apakah juga sebagaimana dapat dilihat dari sejarah kemunculan *the right of self determination* hanya relevan dalam proses dekolonisasi dan keberlakuannya terbatas untuk masyarakat (*population* atau *people*) yang secara resmi dianggap belum bebas-merdeka?<sup>44</sup> Pertanyaan

*Kurdish referendum unconstitutional*, <https://www.bbc.com/news/world-middle-east-42053283>, Diakses 5 Mei 2020.

<sup>44</sup> Berdasarkan Chapter XI of the Charter of the United Nations, the Non-Self-Governing Territories adalah "territories whose people have not yet attained a full measure of self-government". Majelis Umum PBB, melalui resolution 66 (I) of 14 December 1946, mencatat adanya 74 Non-Self Governing Territories. Pada 1963, the Special Committee on the Situation with regard to the Implementation of the Declaration on the Granting of Independence to Colonial Countries and Peoples (also known as the "Special Committee on Decolonization" or the "C-24") menyetujui daftar sementara Territories yang terhadapnya Declaration di atas dapat diterapkan (A/5446/Rev.1, annex I). Berdasarkan catatan PBB tersisa 17 non-self governing territories. Lihat: Anonimus, "Non-Self-Governing-Territories", <https://www.un.org/dppa/decolonization/en/nsgt>, Diakses 5 Mei 2020. Cf. Peter Malanczuk, 1997, "Akehurt's, Modern Introduction to International Law",

terakhir juga berkaitan dengan pemahaman kita tentang luas lingkup konsep *the right to self-determination*. Apakah hal ini terkait dengan solidaritas kebangsaan atau sentimen nasionalisme yang bisa berubah dari waktu ke waktu dan sekaligus niscaya berujung pada hak untuk berontak dan memisahkan diri (*the right to rebel and secede*)?

Dalam konteks luas lingkup pengertian negara bangsa (*nation-states*), konsep dan pengertian bangsa (*nation*) dan rakyat (*the peoples*) dapat dipertukarkan. Adalah kesatuan masyarakat yang bernama rakyat atau bangsa (+ satu tanah air dan satu (beberapa) bahasa nasional dan kadang satu agama) yang membentuk Negara. Sedangkan bangsa/rakyat sebagai satu kesatuan masyarakat (*society/community*) yang membentuk negara (*state*) terbentuk oleh pengalaman sejarah. Termasuk atau khususnya bagi masyarakat di Asia-Afrika dan Amerika Latin yang bersatu menjadi (satu) bangsa karena pengalaman penjajahan atau kolonisasi atau kemudian justru terpecah belah karena ketidakmampuan menjaga solidaritas dan melampaui perbedaan suku-agama atau lainnya.

Bagaimanapun juga pembentukan (penyatuan-pemisahan, hilangnya)

---

Seventh Revised Edition, *Routledge*: London New York, hlm. 28. Ia juga menyatakan: *many states have a multinational composition as regards population. Thus, it would be absurd to legally require any ethnic, linguistic, historical, cultural or religious homogeneity in the sense of the antiquated political concept of the nation-state. Issues connected with such factors again arise under the topic of self-determination and the rights of minorities and indigenous peoples,19 but are not relevant as criteria to determine the existence of a state* (hlm.75).

negara bangsa dapat dipandang sebagai konstruksi sosial politik dan buah dari serangkaian kebetulan sejarah. Kesimpulan ini juga diperkuat dengan pengamatan sederhana bahwa bangsa dapat mencakup hanya penduduk asli (bumiputera) dengan mengecualikan pendatang (yang dianggap tidak pernah dan perlu terasimilasi). Maka di dalam satu bangsa terdapat dan dipertahankan penggolongan penduduk seperti misalnya terjadi di Malaysia.<sup>45</sup> Sebaliknya juga dapat terjadi pendatang yang mengklaim diri sebagai bangsa yang membentuk negara dan penduduk asli (*indigeneous peoples, tribes* atau *traditional communities*) dianggap (bukan-) bangsa dan dapat diabaikan dalam proses bernegara. Ini muncul misalnya di Amerika Serikat, Canada, Australia, atau Afrika Selatan (sampai keberhasilan perjuangan Nelson

---

<sup>45</sup> Pin Lean Lau, "Affirmative Action in Malaysia: Constitutional Conflict with the ICERD?", <https://verfassungsblog.de/affirmative-action-in-malaysia-constitutional-conflict-with-the-icerd/>, Diakses 10 September 2019. Perhatikan pula: "The Constitution also provides for the "special position" of the Malays and the natives of Sabah and Sarawak, and quotas may be reserved in certain areas for these communities. This can be found in Article 153 of the Federal Constitution. "Malay" is generally defined in Article 160 as "a person who professes the religion of Islam, habitually speaks the Malay language and conforms to Malay custom". This means that the special position in Article 153 does not include the orang asli of Peninsular Malaysia. However, Article 8 does allow for special laws to be made for the benefit of the orang asli of Peninsular Malaysia.": Johan, Syahredzan, "What defines a bumiputra?", <https://www.thestar.com.my/opinion/online-exclusive/a-humble-submission/2017/07/27/what-defines-a-bumiputra-as-we-debate-this-issue-it-is-important-for-us-to-get-all-the-terminology-r#fBfQBgk3vtt8Jgt3.99>, Diakses 10 September 2019.

Mandela).<sup>46</sup>

Varian lainnya adalah pengaitan pengertian bangsa pada agama/keyakinan penguasa dan masyarakat, baik sebagai kelanjutan dari adagium *cuius regio, eius religio*<sup>47</sup> atau dalam konteks negara (di dalam konstitusi) menetapkan agama resmi (Malaysia, Pakistan, Bangladesh, Brunei Darussalam). Dalam hal ini, konsep bangsa berkelindan dengan umat/ummah dan kepala negara sekaligus menjadi pimpinan agama (Arab Saudi; Brunei Darussalam) atau harus berbagi kekuasaan dengan pemuka agama (Republik Islam Iran). Juga dapat terjadi bangsa (atau setidak-tidaknya satu rumpun, etnisitas atau ras) yang sama harus hidup terpisah di dua negara berbeda karena persoalan ideologi politik (RRC-Taiwan; Korea Utara-Selatan; VietNam Utara-Selatan).

<sup>46</sup> The Editors of Encyclopaedia Britannica, "Apartheid: social policy", <https://www.britannica.com/topic/apartheid>. Diakses 12 September 2019. Disebutkan: *Apartheid, (Afrikaans: "apartness") policy that governed relations between South Africa's white minority and nonwhite majority and sanctioned racial segregation and political and economic discrimination against nonwhites. The implementation of apartheid, often called "separate development" since the 1960s, was made possible through the Population Registration Act of 1950, which classified all South Africans as either Bantu (all black Africans), Coloured (those of mixed race), or white. A fourth category—Asian (Indian and Pakistani)—was later added*

<sup>47</sup> Untuk ulasan sejarah tentang ini periksa: The Editors of Encyclopaedia Britannica, "*Cuius regio, eius religio: political and religious doctrine*"; <https://www.britannica.com/topic/cuius-regio-eius-religio>, Diakses 10 September 2019. Pengertian ringkasnya adalah: *he who governs the territory decides its religion*. Maka penguasa menetapkan agama apa yang harus diyakini dan dianut kaula yang berada dan bermukim di dalam lingkup dan wilayah kekuasaannya.

Sebaliknya juga dapat terjadi – ini bahkan hal yang sangat umum - ragam kelompok masyarakat yang berbeda (suku-etnisitas, ras, agama) justru menyebut diri sebagai satu bangsa dan bersepakat atas dasar suatu kesepakatan politik (konstitusi-kontrak sosial-politik) membentuk negara. Bangsa (*nation*) dalam hal ini mencakup dan melampaui identitas yang dibentuk berdasarkan suku, ras, etnisitas atau agama.<sup>48</sup> Bahkan justru keberagaman itu dijadikan identitas (Amerika sebagai *the melting pot*) atau setidaknya di Indonesia menjadi simbol (Bhineka Tunggal Ika) yang dikaitkan dengan sila Persatuan Indonesia (Pancasila).

Dalam konteks cairnya batas-batas pengertian di atas (*peoples, nations, society, communities*) juga dapat kita tempatkan pembedaan dan pencampuran antara *peoples* dengan *indigenous & tribal peoples*. Seperti telah disinggung di atas, di beberapa negara maju bahkan juga di Indonesia posisi dan kedudukan hukum *indigenous & tribal peoples* (masyarakat hukum adat) masih menjadi persoalan besar. Apa yang juga muncul adalah bahwa kategori khusus ini (masyarakat hukum adat yang mesti mendapat perlakuan khusus) dibuat dengan mengenyampingkan kategori warganegara (*citizen*) dan bukan warganegara (*alien*) yang sejatinya menjadi acuan bila titik tolaknya adalah negara-bangsa- dan hukum modern.

<sup>48</sup> Baca pula: Thomas Hylland Eriksen, 1993, "*Ethnicity & Nationalism: Anthropological Perspectives*", Pluto Press: London, hlm. 79. Dalam pandangan antropologis, etnisitas adalah konstruksi social-politik.

Bukankah seharusnya setiap orang (warganegara) berkedudukan sama dihadapan hukum dan pemerintahan (negara)? Bagaimanapun juga ternyata hukum internasional, bahkan juga hukum nasional mengenal dan mempertahankan pembedaan itu.

#### 4. Indegenous-Tribal Peoples Dan Hak Menentukan Nasib Sendiri

Beberapa negara-bangsa maju (Amerika Serikat, Canada, Australia, bahkan juga Selandia Baru), seperti digambarkan di atas, terbentuk oleh masyarakat pendatang (yang beberapa abad kemudian dibedakan lagi dengan migran) dengan meminggirkan penduduk asli. Dalam hal ini sejarah dan *genealogy* (asal-usul; keturunan) menjadi penentu dan pembeda. Namun bagaimana dengan negara-negara eks-koloni yang kemudian merdeka: siapakah penduduk asli? Apakah mereka yang diakui memberontak dan berjasa mengusir “bangsa” penjajah ataukah ada kriteria lain? Ini berkaitan dengan bagaimana Malaysia, seperti juga kemudian diikuti di Indonesia, *de facto* (bila tidak hendak dikatakan *de jure*) membedakan tiga kategori: bumiputera, pendatang (Timur Asing: India, Arab, Tionghoa), dan orang asli<sup>49</sup>.

<sup>49</sup> Periksa “Malaysia: Federal Constitution, 31 August 1957”, <https://www.refworld.org/docid/3ae6b5e40.html>, diakses 13 September 2019. Art. Article 153. *Reservation of quotas in respect of services, permits, etc., for Malays and natives of any of the States of Sabah and Sarawak:*(1) *It shall be the responsibility of the Yang di-Pertuan Agong to safeguard the special position of the Malays and natives of any of the States of Sabah and Sarawak and the legitimate interests of other communities in accordance with the provisions of this Article.* Disebutkan

Di Indonesia, orang asli dibahasakan sebagai masyarakat (hukum) adat atau dalam perspektif pembangunan kerap juga diberi label peyoratif masyarakat terbelakang atau pra-sejahtera.

Apakah hukum internasional ketika melekatkan hak menentukan nasib sendiri pada *indigenous peoples* sekaligus memberikan batasan? Apa yang pasti adalah pada 1989, International Labour Organization (ILO) mengadopsi: *Indigenous and Tribal Peoples Convention, 1989 (No. 169)*; *Convention concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries*<sup>50</sup> Ketentuan Pasal 1 Konvensi ini menyebutkan:

---

pula bahwa: *Article 153 which is about special position of bumiputras (Malays and natives of Sabah and Sarawak) and legitimate interests of other communities must be read with Article 160 which is on Constitutional definition of Malay. Article 160 defines a “Malay” as a person who professes the religion of Islam, habitually speaks the Malay language, conforms to Malay custom and was, before Merdeka day, born in the Federation or in Singapore. So many Indonesian Muslims who migrated to Malaya became Malay by definition of the Constitution.*

*Article 160 further defines Malay citizens who convert out of Islam are no longer considered Malay under the law. Such converts will no longer be considered bumiputras and will not enjoy the privileges of Article 153. Likewise, a non-Malay who converts to Muslim can lay claim to bumiputra privileges provided he meets the other conditions.* Baca lebih lanjut: On Your Own- Tan Thiam Hock, “Meaningless debate on the constitution”, <https://www.thestar.com.my/business/business-news/2018/11/26/meaningless-debate-on-the-constitution#XUJLQCXX1q3q1qqO.99>, Diakses 02 April 2020.

<sup>50</sup> *Convention concerning Indigenous and Tribal Peoples in Independent Countries; entry into force: 05 September 1991*, Adoption: Geneva, 76th ILC session (27 June 1989). Sebelumnya ILO pada 1957 mengadopsi *Convention concerning the Protection and Integration of Indigenous and Other Tribal and Semi-Tribal Populations in Independent Countries (Entry into force: 02 June 1959)*. Adoption: Geneva, 40th ILC session (26 June 1957). Status: *Outdated instrument (Technical Convention)*.

*This Convention applies to:*

- (a) *tribal peoples in independent countries whose social, cultural and economic conditions distinguish them from other sections of the national community, and whose status is regulated wholly or partially by their own customs or traditions or by special laws or regulations;*
- (b) *peoples in independent countries who are regarded as indigenous on account of their descent from the populations which inhabited the country, or a geographical region to which the country belongs, at the time of conquest or colonisation or the establishment of present state boundaries and who, irrespective of their legal status, retain some or all of their own social, economic, cultural and political institutions.*

Selanjutnya ketentuan Pasal 2 menetapkan prinsip:

*Self-identification as indigenous or tribal shall be regarded as a fundamental criterion for determining the groups to which the provisions of this Convention apply.*

Berkenaan dengan hak-hak mereka, secara umum Pasal 7 menyebut:

*The peoples concerned shall have the right to decide their own priorities for the process of development as it affects their lives, beliefs, institutions and spiritual well-being and the lands they occupy or otherwise use, and to exercise control, to the extent possible, over their own economic, social and cultural development. In*

*addition, they shall participate in the formulation, implementation and evaluation of plans and programmes for national and regional development which may affect them directly.*

*ILO Convention* di atas harus kita tempatkan dalam konteks semangat negara-negara baru merdeka (mengalami dekolonisasi dan berkembang) untuk membangun (*nation-state building*). Kecenderungan yang ada di negara tersebut adalah pengembangan kebijakan yang meniadakan atau mengenyampingkan hak-hak asasi kelompok masyarakat yang enggan berkorban demi pembangunan atau menolak mengintegrasikan diri ke dalam bangsa yang sedang dan terus dibentuk pemerintah dan negara baru merdeka. Upaya melestarikan tradisi atau berpegang pada kepercayaan nenek moyang dipandang menghambat ihtiar mulia menjadi modern dan menjadi beradab. Itu sebab mengapa rumusan dalam Pasal 7 di atas dirumuskan dengan ambiguitas: *shall have the right to decide*. Juga dapat dibayangkan bahwa kelompok ini tidak memiliki hak menentukan nasib sendiri apalagi memisahkan diri dari Negara induk (*right to secede*), bahkan sekalipun secara nyata mereka mengalami diskriminasi atau penindasan.

Dengan demikian, baru pada 2007, masyarakat internasional secara tegas memberikan dan mengakui adanya *the right to self determination* pada *indigenous & tribal peoples*. Sekalipun begitu perlu pula dicatat bahwa pengakuan (formal) ini diberikan bukan melalui suatu perjanjian internasional,

namun dalam satu deklarasi: *The United Nations Declaration on Indigenous Peoples* (UNDRIP).<sup>51</sup> Ketentuan Pasal 3 UNDRIP ini menyatakan:

*Indigenous peoples have the right to self-determination. By virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development.*

Pengakuan adanya hak untuk menentukan nasib sendiri dari *indigenous peoples* ini dicantumkan dalam suatu deklarasi (pernyataan bersama) yang tidak merta dapat dipersamakan dengan perjanjian (internasional) yang mengikat.<sup>52</sup> Ini jelas akan besar

pengaruhnya pada bagaimana negara-negara penandatangan, melalui kebijakan atau hukum nasional, mematuhi ketentuan dalam kesepakatan yang mengikat atau sekadar menghormati komitmen (*soft moral obligation*) yang muncul dalam deklarasi.<sup>53</sup> Selain itu, hal ini juga akan berpengaruh pada bagaimana masyarakat internasional mengawasi pelaksanaan “kewajiban” dan merespons pelanggaran atau pengabaian penghormatan dan penegakan hak asasi komunal tersebut. Apakah misalnya dalam konteks Indonesia dan Papua atau RRC dan Tibet, hal itu adalah persoalan domestik dan negara lain dengan merujuk pada *UN Charter* dilarang ikut campur?

Lebih dari itu terkesan di balik dua instrumen hukum internasional di atas adanya keengganan masyarakat

<sup>51</sup> UNGA, United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, UN Doc, A/RES/61/295, 2007. Disebutkan bahwa: Deklarasi ini diadopsi oleh Majelis Umum PBB pada **13 September 2007**, dengan mayoritas suara 144 negara setuju, 4 menentang (Australia, Canada, New Zealand dan the United States, kemudian mereka berubah sikap dan mendukung) and 11 abstain (Azerbaijan, Bangladesh, Bhutan, Burundi, Colombia, Georgia, Kenya, Nigeria, Russian Federation, Samoa and Ukraine). Sekarang diakui bahwa: *Today the Declaration is the most comprehensive international instrument on the rights of indigenous peoples. It establishes a universal framework of minimum standards for the survival, dignity and well-being of the indigenous peoples of the world and it elaborates on existing human rights standards and fundamental freedoms as they apply to the specific situation of indigenous people.* Baca: United Nations, “United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples”, <https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/declaration-on-the-rights-of-indigenous-peoples.html>, Diakses 5 Mei 2020.

<sup>52</sup> Namun perhatikan pula argumen yang diajukan Marko Divac Öberg, “The Legal Effects of Resolutions of the UN Security Council and General Assembly in the Jurisprudence of the ICJ”, *The European Journal of International Law*, Vol. 16(5), 2005, hal. 879-906. Ia menyatakan bahwa resolusi Majelis Umum atau Dewan Keamanan yang berbentuk deklarasi apalagi yang menetapkan standar atau pedoman umum tetap harus diakui punya kekuatan mengikat.

<sup>53</sup> Barelli, Mauro. “The Role of Soft Law in the International Legal System: The Case of the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples.” *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 58, no. 4, 2009, hal. 957–983. Cf: Isa, Felipe Gómez, “The Role of Soft Law in the Progressive Development of Indigenous Peoples’ Rights”. di dalam Stéphanie Lagoutte, Thomas Gammeltoft-Hansen, and John Cerone, 2017, *Tracing the Roles of Soft Law in Human Rights*, Oxford Scholarship Online. Diargumentasikan bahwa: “indigenous peoples have used soft law in their efforts to put an end to historically rooted patterns of subjugation, dispossession, and cultural assimilation. The UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP), adopted in 2007 by the UN General Assembly, represents the culmination of a long and difficult journey, in which indigenous peoples themselves and their representatives have been the driving force and key participants. Many of the provisions enshrined in the Declaration simply reaffirm existing customary rules of international law, while others point to future developments. Irrespective of the uncertain legal nature of the UNDRIP, they have thus become an unavoidable parameter of reference when implementing indigenous peoples’ right”.

internasional (keanggotaan didominasi negara-bangsa) untuk secara nyata mengakui dan selanjutnya menerima konsekuensi dari adanya hak menentukan nasib sendiri dari *indigenous & tribal peoples*. Jelas pula bahwa pengakuan akan adanya hak ini sekaligus dilakukan dengan penolakan adanya *the right to secede* atau bahkan pemosisian Negara induk sebagai penjajah. Lagipula dibalik itu tersembunyi ragam persoalan tentang proses pembentukan dan kegagalan mempertahankan dan menjaga solidaritas kebangsaan (kesatuan-persatuan). Mungkin pula apa yang dikuatirkan adalah risiko atau ancaman fragmentasi negara-negara (maju atau berkembang). Ancaman yang nyata pernah muncul dan terjadi dengan pecahnya Uni-Sovyet<sup>54</sup> atau Yugoslavia<sup>55</sup> (pasca perang dingin) dan sekarang menjadi ancaman nyata negara-negara multi etnis-multi kultural. Salah satu faktor adalah hilangnya ikatan kebangsaan dan kebanggaan sebagai warga Sovyet atau Yugoslavia dan

digantikan dengan *imagined solidarity* yang berbeda yang digunakan untuk membenarkan pemisahan diri atas dasar hak rakyat menentukan nasib sendiri. Untuk Indonesia khususnya, perpecahan negara berdasarkan perbedaan afinitas-afiliasi etnisitas-suku-bangsa dan wilayah, bahkan agama/keyakinan pernah terjadi dengan pembentukan RIS, pemberontakan PRRI/Permesta, DI-TII atau Aceh, Maluku, Timor-Timur dan Papua.

### C. Kesimpulan

Salah satu faktor penting dalam pembentukan solidaritas berbangsa dalam dunia modern adalah penindasan. Perbedaan (suku-) bangsa, ras dan agama terlampaui dan hilang lebur dihadapan musuh-penindas yang sama. Dari perspektif hukum internasional, bangsa itulah yang dipersamakan dengan rakyat (*the people*) yang memiliki hak menentukan nasib sendiri. Kendati begitu, tampaknya hukum (dan masyarakat-) internasional yang beranggotakan negara-negara (bangsa) yang sudah ada mengembangkan dan mempertahankan perbedaan kategori *people* ke dalam dua golongan. Pertama adalah *people* yang punya *inalienable right to establish a new independent and sovereign state*. Sedangkan kelompok kedua adalah *communities* (terutama *indigenous-tribal*) di dalam negara yang hanya berhak atas otonomi terbatas dan itupun pada akhirnya hanya sepanjang dan sebagaimana diatur dalam hukum nasional negara ke dalam mereka kebetulan dicakupkan.

<sup>54</sup> *The former superpower (USSR/Uni Sovyet) was replaced by 15 independent countries: Armenia, Azerbaijan, Belarus, Estonia, Georgia, Kazakhstan, Kyrgyzstan, Latvia, Lithuania, Moldova, Russia, Tajikistan, Turkmenistan, Ukraine, and Uzbekistan.* Baca: The Editors of Encyclopaedia Britannica, "Collapse of the Soviet Union: Russian history, Aug, 11, 2019", <https://www.britannica.com/event/the-collapse-of-the-Soviet-Union>, Diakses 18 September 2019.

<sup>55</sup> Disebutkan bahwa: ***The varied reasons for the country's breakup ranged from the cultural and religious divisions between the ethnic groups making up the nation, to the memories of WWII atrocities committed by all sides, to centrifugal nationalist forces. However, a series of major political events served as the catalyst for exacerbating inherent tensions in the Yugoslav republic.*** Baca: Anonimus, "The Breakup of Yugoslavia, 1990–1992", <https://history.state.gov/milestones/1989-1992/breakup-yugoslavia>, Diakses 18 September 2019.

Kiranya pendekatan ini (kategorisasi *the people* ke dalam dua bentuk: *nation* dan *tradisional/indigenous communities*) menjadi titik tolak penolakan penamaan (atau sebaliknya penerimaan dan pengakuan *de facto* atau *de jure*) suatu kelompok sebagai bangsa (atau komunitas *ethnic* dan/atau *religious*) yang memiliki hak alamiah (*inalienable right*) untuk (secara politik) membentuk Negara sendiri, terpisah dari negara (-bangsa) induk. Dapat dimengerti mengapa perbedaan di atas tidak selamanya memuaskan bagi kelompok-kelompok masyarakat yang “sekadar karena kebetulan sejarah” atau alasan lain tercakup ke dalam suatu Negara, padahal mereka merasa dan yakin punya identitas berbeda dari “bangsa” yang dianggap memayungi mereka.

Apalagi perlu dicermati bahwa dari kelima ilustrasi yang diberikan di atas sekaligus muncul pengandaian bahwa sebelum membentuk suatu negara harus ada solidaritas berbangsa (*nasionalisme: political identity*) yang tidak sertamerta meniadakan faktor adanya ikatan lain (yang hidup bersamaan dan mungkin tumpang tindih) yang muncul dari kesamaan atau perbedaan agama/keyakinan (*religious identity*) yang dianut orang-perorangan atau bahkan budaya kelompok-kelompok dalam bangsa tersebut (*cultural identity*). Bagaimanapun juga penentuan dan pengidentifikasian diri sebagai bangsa yang berbeda niscaya memuat ikhtiar menyamakan (*inclusion*) maupun membedakan (*exclusion*) dan salah satu parameter yang digunakan diam-diam

atau justru eksplisit adalah kesamaan atau perbedaan keyakinan/agama.

## Daftar Pustaka

### Buku

- Benedict Anderson, 2006, *Imagined Communities Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*, revised edition, Verso: London-New York.
- Francis Fukuyama, 2011, *The Origins of Political Order: from Prehuman Times to the French Revolution*, Farrar, Straus and Giroux: New York .
- Francis Fukuyama, 2014, *Political Order and Political Decay: from the Industrial Revolution to the Globalization of Democracy*, Farrar, Straus and Giroux: New York.
- G.J. Resink, 2012, *Indonesia's History Between the Myths: Essay in Legal Historical Theory*, Jakarta: Komunitas Bambu.
- Peter J. Schraeder., 2004, *African politics and society: a mosaic in transformation*, 2nd ed. Belmont, CA: Thomson/Wadsworth.
- Peter Malanczuk, 1997. *Akehurt's, Modern Introduction to International Law*, Seventh Revised Edition, Routledge: London New York
- Thomas Hylland Eriksen, 1993, *Ethnicity & Nationalism: Anthropological Perspectives*, Pluto Press: London.
- Vaughan Lowe & Colin Warbrick ed., 1994, *The United Nations and Principles of International Law: Essays in Memory of Michael*

Akehurst, Routledge: London & New York.

#### Artikel

Barelli, Mauro, "The Role Of Soft Law In The International Legal System: The Case Of The United Nations Declaration On The Rights Of Indigenous Peoples." *The International And Comparative Law Quarterly*, Vol. 58, No. 4, 2009.

Foulcher, Keith, "Sumpah Pemuda: The Making And Meaning Of A Symbol Of Indonesian Nationhood", *Asian Studies Review*, Vol. 24 (3): September 2000.

Globus, P. "Questioning The Question: The Quebec Referendum" *Etc: A Review Of General Semantics*, 53(2), 1996.

Hannum, Hurst, "Rethinking Self-Determination (October 7, 2011). *Self-Determination In International Law*, Robert Mccorquodale, Ed., Ashgate Publishing, 2000; *Virginia Journal Of International Law*, Vo. 34, No. 1, 1993.

Kingsbury, Benedict, "Indigenous Peoples" In *International Law: A Constructivist Approach To The Asian Controversy* *The American Journal Of International Law* 92, No. 3, 1998.

Mishra. Binoda K, "The Nation-State Problematic In Asia: The South Asian Experience", *Perceptions*, Volume Xix, Number 1, Spring 2014.

Marko Divac Öberg, "The Legal Effects Of Resolutions Of The Un Security Council And General Assembly In

*The Jurisprudence Of The ICJ*", *The European Journal Of International Law*, Vol. 16(5). 2005

Marume. Dr. S.B.M, R.R. Jubenkanda, C.W. Namusi, N. C. Madziyire, "An Analysis Of Essential Elements Of The State", *International Journal Of Engineering Science Invention*, Vol. 5 (3): March 2016.

Zubaida Mustafa, "The Principle Of Self Determination In International Law", *International Lawyer*, Vol. 5 (3), 1971.

Smith, A.D. "The Nation: Invented, Imagined, Reconstructed?" *Millennium*, 20(3), 1991.

#### Hasil Penelitian (Disertasi/Thesis)

Maya Abdullah, 2006, *The Right to Self Determination in International Law*, Master Thesis/Tillämpade studier, Public international law Department of Law, School of Economics and Commercial Law, University of Göteborg. <https://core.ac.uk/download/pdf/16310405.pdf>, Diakses 5 Mei 2020.

Ilya Berlin, 2017, *Unilateral Non-Colonial Secessions: An Affirmation of the Right to Self-Determination and a Legal Exception to the Use of Force in International Law*, Electronic Thesis and Dissertation Repository. 4777. <https://ir.lib.uwo.ca/etd/4777>, Diakses 02 April 2020.

#### Paper

Ernest Renan, "What is a Nation? text of a conference delivered at the

*Sorbonne on March 11th, 1882, in Ernest Renan, Qu'est-ce qu'une nation?*, Paris, Presses-Pocket, 1992, (translated by Ethan Rundell), [http://ucparis.fr/files/9313/6549/9943/What\\_is\\_a\\_Nation.pdf](http://ucparis.fr/files/9313/6549/9943/What_is_a_Nation.pdf), Diakses 12 September 2019.

### Artikel dalam Kumpulan Buku

J. Joor, "The Napoleonic Period in Holland from a Dutch Historical Perspective", In: Planert U. (eds), 2016, *Napoleon's Empire. War, Culture and Society, 1750–1850*, Palgrave Macmillan, London.

Felipe Gómez Isa, "The Role of Soft Law in the Progressive Development of Indigenous Peoples" in Stéphanie Lagoutte, Thomas Gammeltoft-Hansen, and John Cerone, 2017, *Tracing the Roles of Soft Law in Human Rights*, Oxford Scholarship Online.

### Internet

Anonimus, "The Act of Abjuration and The Declaration of Independence", <https://www.newnetherlandinstitute.org/history-and-heritage/additional-resources/dutch-treats/the-act-of-abjuration/>, Diakses 01 Agustus 2019.

Anonimus, "Atrocities Against Native Americans", <http://endgenocide.org/learn/past-genocides/native-americans/>, Diakses 01 Agustus 2019.

Anonimus, "Catalonia's bid for independence from Spain explained",

<https://www.bbc.com/news/world-europe-29478415>, Diakses 5 Mei 2020

Anonimus, "The Declaration of Independence, 1776", <https://history.state.gov/milestones/1776-1783/declaration>, Diakses 01 Agustus 2019.

Anonimus, "Government", <http://www.commonwealthofnations.org/sectors-malaysia/government/>, Diakses 22 Januari 2018.

Anonimus, "Iraq Supreme Court rules Kurdish referendum unconstitutional", <https://www.bbc.com/news/world-middle-east-42053283>, Diakses 5 Mei 2020.

Anonimus, "No Taxation without Representation", <https://www.u-s-history.com/pages/h640.html>, Diakses 01 Agustus 2019.

Anonimus, "The Breakup of Yugoslavia, 1990–1992", <https://history.state.gov/milestones/1989-1992/breakup-yugoslavia>, Diakses 18 September 2019.

Anonimus, "The White Man's Burden", [http://mrdixonsclass.weebly.com/uploads/8/0/1/9/8019996/white\\_mans\\_burden.pdf](http://mrdixonsclass.weebly.com/uploads/8/0/1/9/8019996/white_mans_burden.pdf), Diakses 02 April 2020.

Anonimus, "Three Generations of Human Rights", <https://www.globalization101.org/three-generations-of-rights/>, Diakses 17 September 2019.

Anonimus, "1806-1813: The French Period", <https://www.rijksmuseum>.

- nl/en/rijksstudio/timeline-dutch-history/1806-1813-french-period*, Diakses 31 Juli 2019.
- Anonimus, “U.S. State Department: Russia’s Crimea ‘referendum’ was farce, 17 March 2019”, <https://www.unian.info/politics/10482378-u-s-state-department-russia-s-crimea-referendum-was-farce.html>, Diakses 10 September 2019.
- Bates, Crispin, “The Hidden Story of Partition and its Legacies”, [http://www.bbc.co.uk/history/british/modern/partition1947\\_01.shtml](http://www.bbc.co.uk/history/british/modern/partition1947_01.shtml), Diakses 18 September 2019.
- Coydash. Hayla, “Myth, ‘observers’ & victims of Russia’s fake Crimean Referendum”, <http://khpg.org/en/index.php?id=1458089893>, Diakses 10 September 2019.
- Dalrymple. William, “The Great Divide: The violent legacy of Indian Partition”, June 22, 2015, <https://www.newyorker.com/magazine/2015/06/29/the-great-divide-books-dalrymple>, Diakses 18 September 2019.
- Doshi Vidhi dan Nisah Mehdi, “70 Years later, Survivor recall the horror of India-Pakistan Partition”, [https://www.washingtonpost.com/world/asia-pacific/70-years-later-survivor-recall-the-horror-of-india-pakistan-partition/2017/08/04/3b8c58ed-7de9-11e7-9026-4a0a64977c92\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/world/asia-pacific/70-years-later-survivor-recall-the-horror-of-india-pakistan-partition/2017/08/04/3b8c58ed-7de9-11e7-9026-4a0a64977c92_story.html), Diakses 5 Mei 2020
- Hannum, Hurst, “Legal Aspects of Self-Determination, Encyclopedia Princetoniensis”, <https://pesd.princeton.edu/?q=node/25>, Diakses 01 Agustus 2019
- Hays. Jefferey, “Malaysia’s Constitutional Monarchy”, [http://factsanddetails.com/southeast-asia/Malaysia/sub5\\_4c/entry-3672.html](http://factsanddetails.com/southeast-asia/Malaysia/sub5_4c/entry-3672.html), Diakses 1 Februari 2018.
- Johan, Syahredzan, “What defines a bumiputra?”, <https://www.thestar.com.my/opinion/online-exclusive/a-humble-submission/2017/07/27/what-defines-a-bumiputra-as-we-debate-this-issue-it-is-important-for-us-to-get-all-the-terminology-r#fBfQBgk3vtt8Jgt3.99>, Diakses 10 September 2019.
- Kafkadesk, “Why did Czechoslovakia break up?”, <https://kafkadesk.org/2018/10/30/why-did-czechoslovakia-break-up/>, Diakses 02 April 2020.
- Lau, Pin Lean, “Affirmative Action in Malaysia: Constitutional Conflict with the ICERD?”, <https://verfassungsblog.de/affirmative-action-in-malaysia-constitutional-conflict-with-the-icerd/>, Diakses 10 September/2019.
- Lewis. Thomas, “Transatlantic Slave Trade: Slavery” <https://www.britannica.com/topic/transatlantic-slave-trade>, Diakses 01 Agustus 2019.
- The Editors of Encyclopaedia Britannica, “Apartheid: Social Policy”, <https://www.britannica.com/topic/apartheid>, diakses 12 September 2019.

- The Editors of Encyclopaedia Britannica, “*Cuius regio, eius religio: Political and Religious Doctrine*”, <https://www.britannica.com/topic/cuius-regio-eius-religio>, Diakses 10 September 2019.
- The Editors of Encyclopaedia Britannica, “*Gemeinschaft and Gesellschaft: social theory*”, <https://www.britannica.com/topic/Gemeinschaft-and-Gesellschaft>, Diakses 16 September 2019.
- The Editors of Encyclopaedia Britannica, “*Spanish Netherlands (c. 1579-1713): historical province, Europe*”, <https://www.britannica.com/place/Spanish-Netherlands>, Diakses 31 Juli 2019.
- The Editors of Encyclopaedia Britannica, “*Collapse of the Soviet Union: Russian history, Aug, 11, 2019*”, <https://www.britannica.com/event/the-collapse-of-the-Soviet-Union>, Diakses 18 September 2019.
- The Editors, of Encyclopaedia Britanica, “*The Social Contract*”, <https://www.britannica.com/topic/constitution-politics-and-law/The-social-contract>, Diakses 17 September 2019.
- On Your Own- Tan Thiam Hock, “*Meaningless Debate on the Constitution*”, <https://www.thestar.com.my/business/business-news/2018/11/26/meaningless-debate-on-the-constitution#XUjLQCXX1q3q1gqO.99>, Diaksses 02 April 2020.
- Sabhrina. Fadhila,, “*A Brief History of the VOC in Indonesia*”, <http://www.globalindonesianvoices.com/32483/a-brief-history-of-the-voc-in-indonesia/>, Diakses 01 Agustus 2019.
- United Nations, “*Indigenous Peoples and the United Nations: Human Rights System, Fact Sheet No. 9/ Rev.2, New York and Geneva, 2013*”, <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/fs9Rev.2.pdf>, Diakses 01 Agustus/2019.
- United Nations, “*Non-Self-Governing Territories*”, <https://www.un.org/dppa/decolonization/en/nsgt>, Diakses 5 Mei 2020.
- United Nations, “*United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*”, <https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/declaration-on-the-rights-of-indigenous-peoples.html>, Diakses 5 Mei 2020.
- Wolfrum, Rüdiger, “*The Protection of Indigenous Peoples in International Law*”, [https://www.zaoerv.de/59\\_1999/59\\_1999\\_2\\_a\\_369\\_382.pdf](https://www.zaoerv.de/59_1999/59_1999_2_a_369_382.pdf), Diakses 01 Agustus 2019.
- Woolf. Linda M., “*Survival and Resistance: The Netherlands Under Nazi Occupation*”, <http://faculty.webster.edu/woolflm/netherlands.html>, Diakses 18 September 2019.

## Hukum dan Peraturan Perundang-Undangan

*Annex I: Agreement Between The Republic Of Indonesia And The Portuguese Republic On The Question Of East Timor (5 May 1999)*, <https://peacemaker.un.org/timorleaste>

- agreement99*, Diakses 10 September 2019.
- Convention Concerning The Protection And Integration Of Indigenous And Other Tribal And Semi-Tribal Populations In Independent Countries (Entry Into Force: 02 June 1959). Adoption: Geneva, 40th Ilc Session (26 June 1957). Status: Outdated Instrument (Technical Convention).*
- Convention Concerning Indigenous And Tribal Peoples In Independent Countries; Entry Into Force: 05 September 1991), Adoption: Geneva, 76th Ilc Session (27 June 1989).*
- Federal Constitution*, [www.agc.gov.my/agcportal/uploads/files/.../federal%20consti%20\(bi%20text\).pdf](http://www.agc.gov.my/agcportal/uploads/files/.../federal%20consti%20(bi%20text).pdf), Diakses 1 Desember 2018.
- Federal Constitution 31 August 1957*, <https://www.refworld.org/docid/3ae6b5e40.html>, Diakses 13 September 2019.
- Declaration On The Granting Of Independence To Colonial Countries And Peoples (General Assembly Resolution 1514 (Xv) Of 14 December 1960)*, <https://www.un.org/en/decolonization/declaration.shtml>, Diakses 31 Juli 2019.
- International Convention Of Civil-Political Rights (ICCPR; Adopted By The General Assembly Of The United Nations On 19 December 1966.*
- International Convention On Economic, Social And Cultural Rights (ICESCR), Adopted By The General Assembly Of The United Nations On 16 December 1966.*
- The United Nations Charter*, <https://www.un.org/en/sections/un-charter/un-charter-full-text/>, Diakses 31 Juli 2019.
- The Universal Declaration Of Human Rights*, [https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr\\_translations/eng.pdf](https://www.ohchr.org/en/udhr/documents/udhr_translations/eng.pdf), Diakses 02 April 2020.
- United Nations Declaration On The Rights Of Indigenous Peoples, UN DOC, A/Res/61/295 (2007).*