

# SUATU TINJAUAN ATAS PEMBERIAN SUAKA TERHADAP PENGUNGSI BERDASARKAN KONVENSI INTERNASIONAL

Yon Riezky Prasetyo<sup>1</sup>

## Abstrak

*Relating to their sovereignty most of countries have policy to refuse any unexpected alien which entering to their countries and determined by themselves provisions for alien entrance. So that for alien whom entering any country ought to respect to relevant's domestic law of the country, eventhough mostly countries have themselves resolutions on restrictions through alliens and the law abide by. The author does elaborations to explain regarding Indonesia-Australian refugee cases in April 2006. Indonesian citizens from Papua whom entered in to Australian territory have got temporary permits from Australia government that then were influenced various responds and diplomatic heat issues.*

*Kata kunci: hukum transnasional, konvensi internasional, suaka, pengungsi*

## I. Latar Belakang

Permasalahan mengenai pengungsi menjadi wacana serius dalam hukum internasional seusaai perang dunia kedua. Perserikatan bangsa-bangsa (PBB) mengadopsi konvensi pada 1951 tentang pengungsi<sup>2</sup> sebagai penjabaran dari UN charter dan deklarasi universal hak asasi manusia (Pasal 14 deklarasi tentang suaka dan pengungsi).<sup>3</sup> Semula dalam konvensi tersebut yang dimaksud dengan pengungsi adalah orang atau sekelompok orang yang mencari suaka (perlindungan) ke Negara lain dengan alasan ketakutan akan ancaman kekerasan dan pembunuhan karena ras, religi, dan

---

<sup>1</sup> Mahasiswa Fakultas Hukum Reguler Angkatan 2003 Universitas Indonesia.

<sup>2</sup> Konvensi pada 1951 tentang pengungsi yang menyatakan *refugee* yaitu seorang atau sekelompok orang yang oleh karena rasa takut yang wajar akan kemungkinan dianiaya berdasarkan ras, gama, kebangsaan, keanggotaan pada suatu kelompok sosial tertentu, atau pandangan politik, berada di luar Negara kebangsaannya, dan tidak bias atau karena rasa takut itu, tidak berkehendak berada di dalam perlindungan Negara tersebut.

<sup>3</sup> Deklarasi Hak Asasi Manusia yang dikeluarkan PBB 10 Desember 1948.

kewarganegaraan, anggota suatu kelompok social atau politik tertentu yang dipunyai atau dianutnya.<sup>4</sup>

Namun, seiring waktu berlalu definisi ini memancing dilema yang kemudian menjadi perdebatan. Awalnya konvensi ini membatasi pengungsi hanya semata-mata mereka yang menjadi korban perang dunia dan konflik-konflik kolonial sebelum 1 Januari 1951, namun perang ternyata tidak hanya berhenti sampai disitu, konflik baru muncul dan gelombang pengungsian terus mengalir. Oleh karena itu pada 1966, PBB menambahkan aturan protokol yang secara resmi diterapkan setahun kemudian. Aturan tambahan ini tidak lagi membatasi waktu bagi pengungsi. Artinya, batas waktu bagi Negara untuk mengelola masalah pengungsi juga tidak ada dengan demikian negara tidak boleh menolak pengungsi hanya karena alasan waktu.

Seringkali orang menyalahartikan konvensi tersebut sebagai konvensi pencari suaka. Padahal dalam konvensi ini tidak terdapat satu kata pun mengenai "suaka", kecuali di pembukaannya. Hal ini memang bukan konvensi mengenai suaka, namun ini adalah konvensi yang menerjemahkan deklarasi universal hak asasi manusia (DUHAM) pada 1948 ke dalam instrumen yuridis yang khusus diperlakukan kepada pengungsi. Perihal suaka sebenarnya terdapat dalam Deklarasi Universal hak asasi manusia Pasal 14 ayat 1 yang kemudian dijabarkan dalam deklarasi PBB yang diterima oleh majelis umum menjadi deklarasi teritorial pada 1967 tentang suaka.<sup>5</sup> Deklarasi ini memang tidak memiliki kekuatan yuridis, dengan demikian negara-negara mencoba untuk membuatnya sebagai konvensi, namun hal ini gagal dan tidak pernah dicoba kembali. Itu sebabnya, untuk menghindari kesalahpahaman, tidak ada konvensi tentang "suaka". Dalam bahasa hukum biasanya hal disebut sebagai "baru merupakan hukum yang dicita-citakan dan belum merupakan hukum yang berlaku". Akan tetapi, meski konvensi 1951 ini pada dasarnya merupakan konvensi perlindungan hak asasi manusia bagi pengungsi. Namun, konvensi ini juga memuat prinsip-prinsip penting dalam lembaga suaka yaitu pengungsi yang masuk tanpa dokumen lengkap tidak dapat dipulangkan ke negara asalnya<sup>6</sup>, serta tidak mendapatkan

---

<sup>4</sup> Pemberian Suaka yang Diberikan Pemerintah Australia terhadap 43 WNI asal Papua, <<http://www.antara.co.id/seenws/?id=31502>>, diakses tanggal 29 Maret 2005.

<sup>5</sup> Deklarasi 1967 tentang suaka ini tidak pernah terwujud.

<sup>6</sup> Merupakan prinsip "*Prohibition Against Expulsion or Return (Refoulement) of a Refugee*".

pengusiran kecuali berdasarkan pertimbangan keamanan nasional atau ketertiban umum.<sup>7</sup>

Seorang atau sekelompok orang yang melakukan pengungsian pada dasarnya mereka sudah merasa tidak nyaman lagi berada di negaranya sendiri. Hal ini terutama sebagai akibat dari atau dalam rangka menghindarkan diri dari dampak konflik bersenjata, situasi rawan yang ditandai oleh tindakan kekerasan secara umum, pelanggaran hak asasi manusia, bencana alam atau bencana-bencana akibat ulah manusia. Berdasarkan fakta kini komunitas kemanusiaan semakin menyadari adanya krisis pengungsian yang mempengaruhi masyarakat dunia. Dalam perserikatan bangsa-bangsa (PBB), langkah-langkah penting telah diambil untuk meningkatkan tindakan yang efektif dan tepat waktu terhadap kebutuhan para pengungsi tersebut dan salah satunya adalah dengan mendirikan suatu badan khusus yang disebut dengan *United Nation High Commissioner for Refugees (UNHCR)*.<sup>8</sup> Badan ini juga ditugaskan untuk memimpin dan menyelaraskan tindakan-tindakan internasional untuk melindungi pengungsi serta memecahkan berbagai permasalahan yang berkaitan dengan pengungsi di seluruh dunia. Badan khusus ini diberikan "*Nobel Peace Prize*" pada 1954 dan 1981.<sup>9</sup>

Akhir-akhir ini Inonesia dihadapkan dengan permasalahan yang berkaitan dengan pengungsi, khususnya yang berkaitan dengan pemberian izin tinggal sementara kepada 42 orang warga negara Indonesia asal Papua oleh pemerintah Australia. Hal ini tentu saja akan membawa akibat yang kurang baik terhadap hubungan antar kedua Negara yang selama ini sudah terjalin dengan baik. Walau tidak dapat dipungkiri hubungan antara Indonesia dan Australia mengalami pasang surut. Apalagi setelah Australia menjadi terpilih menjadi pemimpin dalam Pasukan Multinasional Perserikatan Bangsa-Bangsa untuk Timor timur. Hubungan kedua Negara berada dalam kondisi yang buruk, akan tetapi dengan adanya berbagai ledakan yang terjadi di Indonesia dan yang menjadi korban adalah warga Negara Australia yang berada di Indonesia, hal ini kembali melekatkan kembali hubungan antar kedua Negara tersebut khususnya pada saat mereka melakukan kerjasama untuk bersama-sama memerangi terorisme.<sup>10</sup>

---

<sup>7</sup> Konsep ketertiban umum hanya dapat digunakan sebagai rem darurat apabila terjadi persinggungan dengan sistem hukum asing (*as a shield, not as a sword*).

<sup>8</sup> Badan PBB yang khusus mengurus masalah pengungsi.

<sup>9</sup> *United Nation High Commissioner for Refugees*, <[http://en.wikipedia.org/wiki/United Nations High Commissioner for Refugees](http://en.wikipedia.org/wiki/United_Nations_High_Commissioner_for_Refugees)>. diakses tanggal 29 Maret 2005

Pemberian "temporary visa"<sup>11</sup> yang dilakukan Pemerintah Australia kepada warga 42 orang warga negara Indonesia (WNI) asal Papua menimbulkan reaksi keras dari pihak Indonesia, terutama dari berbagai elemen bangsa termasuk para anggota DPR, akademisi, mahasiswa, dan masyarakat umum.<sup>12</sup> Menyikapi hal tersebut, penulis mencoba melakukan penelitian yang mengangkat mengenai pemberian "temporary visa" dari perspektif proporsional, termasuk apakah warga Papua yang berada di Australia tersebut dapat dikategorikan sebagai pengungsi. Dengan demikian mereka dapat diberikan visa tinggal sementara oleh departemen keimigrasian pemerintah Australia.

## II. Pengaturan Mengenai Pengungsi

Hubungan antara Indonesia dan Australia mengalami pasang surut dalam perkembangannya, dalam masalah terbaru yang melibatkan kedua negara sebagai pihak yaitu dalam masalah pemberian visa tinggal sementara yang diberikan kepada 42 orang warga negara Indonesia asal Papua, hal ini telah membawa kedua negara kembali bersitegang. Perkembangan pemberian visa tinggal sementara yang diberikan oleh suatu negara terhadap pengungsi dalam prakteknya telah membawa dampak yang begitu besar pada makna dari pemberian suaka itu sendiri.<sup>13</sup>

Berdasarkan Pasal 1 konvensi Jenewa pada 1951 tentang pengungsi, yang dimaksud dengan pengungsi adalah:<sup>14</sup>

*"A Person who is outside his or her country of nationality or habitual residence; has a well-founded fear of persecution because of his/her race, religion, nationality, membership in a*

---

<sup>10</sup> Hubungan antara Indonesia dan Australia. <[www.kompas.com/utamanews/0604/09/150423.htm](http://www.kompas.com/utamanews/0604/09/150423.htm)>, diakses tanggal 20 Mei 2005.

<sup>11</sup> Visa sementara yang diberikan oleh Pemerintah Australia kepada para pengungsi yang masuk ke wilayahnya tanpa dokumen yang sah.

<sup>12</sup> Maskun, "Pemberian Suaka yang Diberikan Pemerintah Australia kepada 42 WNI asal Papua", <[www.kompas.com/utama/news/0604/09/150423.htm](http://www.kompas.com/utama/news/0604/09/150423.htm)>, diakses tanggal 20 April 2005.

<sup>13</sup> Hubungan Indonesia dan Australia yang Pasang Surut, <<http://www.metrotvnews.com/berita?id=13426>>, diakses tanggal 4 Mei 2005.

<sup>14</sup> Konvensi Tentang Pengungsi 1951, <[http://en.wikipedia.org/wiki/Convention\\_Relating\\_to\\_Status\\_of\\_Refugees](http://en.wikipedia.org/wiki/Convention_Relating_to_Status_of_Refugees)>, diakses tanggal 4 Mei 2005.

*particular social group or political opinion; and is unable or unwilling to avail himself/herself of the protection of that country, or to return there, for fear of persecution".*

Sementara itu apabila kita meninjau dari berbagai aspek yang ada dalam masyarakat internasional, maka terdapat banyak pengertian tentang pengungsi. Dalam bahasa Indonesia, pengungsi adalah kata benda yang memiliki kata dasar ungsi.<sup>15</sup> Pengungsi berarti orang yang mengungsi.<sup>16</sup> Mengungsi merupakan bentuk kata kerja yang memiliki arti pergi menghindarkan diri dari bahaya atau menyelamatkan diri ke tempat yang dirasa aman.<sup>17</sup> Sementara pengungsi politik berarti penduduk suatu Negara yang pindah ke Negara lain karena alasan politik, biasanya mereka menganut aliran politik yang bertentangan dengan politik penguasa di Negara asalnya.<sup>18</sup>

Konvensi tahun 1951 tentang pengungsi memberikan pengertian pengungsi dalam pasal IA ayat (2) sebagai berikut :

*"As a result of events occurring before 1 January 1951 and owing to well-founded fear of being persecuted for reasons of race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion, is outside the country of his nationality and is unable or, owing to such protection of that country; or who, not having a nationality and being outside the country of his former habitual residence as a result of such events, is unable or, owing to such fear, is unwilling to return to it".<sup>19</sup>*

---

<sup>15</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia. *Op. Cit.*, hal. 992.

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> Lihat the 1951 *Convention Relating to the Status of Refugee* (konvensi tentang pengungsi 1951). Berdasarkan konvensi ini didapatkan arti pengungsi yaitu orang-orang yang berada di luar negaranya dan terpaksa meninggalkan Negara mereka karena adanya peristiwa yang terjadi sebelum tanggal 1 Januari 1951 dan adanya rasa takut yang sangat akan persekusi karena alasan ras, agama, kebangsaan, keanggotaan pada kelompok sosial tertentu ataupun karena pendapat politik yang dianut mereka.

Pengertian pengungsi yang diberikan oleh konvensi ini masih sempit. Oleh karena itu, pengertian konvensi diperluas oleh protocol 1967<sup>20</sup> yang terlihat dalam pasal 1 ayat (2), yaitu:

*For the purpose of the present protocol, the term "refugee" shall, except as regards the application of paragraph 3 of this article, mean any person within the definition of article 1 of the convention as if the words "as a result of events occurring before 1 January 1951 and..." and the words "...a result of such events: in article 1 A (2) were committed."*<sup>21</sup>

Dalam bahasa Indonesia, suaka merupakan bentuk kata benda yang memiliki arti tempat pengungsi (berlindung), menumpang (pada), menumpang hidup (pada).<sup>22</sup> Selain kata suaka terdapat pula kata suaka politik yang berarti perlindungan politik, perlindungan terhadap orang asing yang terlibat dalam perkara oleh Negara lain.<sup>23</sup>

*Black's Law Dictionary* memberikan definisi suaka atau *Asylum* dalam bahasa Inggris sebagai:<sup>24</sup>

1. *sanctuary or shelter*
2. *protection of usual political refugees from arrest by a foreign jurisdiction; a nation or embassy that affords such protection, also termed political asylum*
3. *an institution for the protection and relief of the unfortunate, especially the mentally ill, also termed insane asylum.*

Sementara itu pencari suaka atau *asylum seeker* diartikan sebagai "A refugee applying for asylum"<sup>25</sup>. *Asylum seeker* dapat juga disebut *asylee*.<sup>26</sup>

Helen Huges sendiri mengartikan pencari suaka sebagai "migrants who seek refugee or other humanitarian settlement in host countries."<sup>27</sup>

---

<sup>20</sup> Lihat: *Protocol Relating to the Status of Refugees of 31 January 1967*.

<sup>21</sup> *Ibid.*

<sup>22</sup> Kamus Besar Bahasa Indonesia. *Op. Cit.*, hal. 860.

<sup>23</sup> *Ibid.*

<sup>24</sup> *Black's Law Dictionary, Op. Cit.*, hal. 121.

<sup>25</sup> *Ibid.*

<sup>26</sup> *Ibid.*

Sementara itu UNHCR mengartikan pencari suaka sebagai "*person whose application for refugee status is being processed according to the asylum procedure or who are otherwise registered as asylum-seekers*".<sup>28</sup>

Dalam hukum internasional terdapat kualifikasi antara "*refugee*" (diartikan sebagai pengungsi lintas batas) dan "*Internally displaced person*" (pengungsi internal) yang dimana perbedaan ini mempunyai sejumlah implikasi yang berbeda pula. Menurut konvensi 1951 mengenai status pengungsi hal tersebut dibedakan atau:<sup>29</sup>

1. *refugee* (pengungsi lintas batas)

*seseorang atau sekelompok orang yang oleh karena rasa takut yang wajar akan kemungkinan dianiaya berdasarkan ras, agama, kebangsaan, keanggotaan pada suatu kelompok social tertentu, atau pandangan politik, berada di luar Negara kebangsaannya, dan tidak bisa atau karena rasa takut itu, tidak berkehendak berada di dalam perlindungan negara tersebut.*

2. *Internally displaced person* (pengungsi internal)

*Orang-orang atau sekelompok orang yang elah dipaksa atau terpaksa melarikan diri atau meninggalkan rumah mereka atau tempat mereka dahulu biasa tinggal, terutama sebagai akibat dari, atau dalam rangka menghindarkan diri dari, dampak-dampak konflik bersenjata, situasi rawan yang ditandai dengan maraknya tindak kekerasan secara umum, pelanggaran-pelanggaran terhadap hak asasi manusia, bencana-bencana alam, atau bencana-bencana akibat ulah manusia, dan yang tidak melintasi perbatasan Negara yang diakui secara internasional.*<sup>30</sup>

Sementara itu dalam hukum internasional juga dikenal "*international political refugee*",<sup>31</sup> yaitu:

---

<sup>27</sup> Hughes, *Op. Cit.*, hal. 47.

<sup>28</sup> UNHCR. *Global Report 2004 Achievements and Impact*, (Geneve, 2004), hal. 11.

<sup>29</sup> Lihat: Konvensi Wina 1951 tentang Pengungsi.

<sup>30</sup> *Prinsip-Prinsip Panduan Bagi Pengungsian Internal*, <[http://www.sekitarkita.com/print.php?id=16\\_0\\_4\\_0](http://www.sekitarkita.com/print.php?id=16_0_4_0)>, diakses tanggal 6 Mei 2005.

*"a person who is forced to leave or stay out of his state of nationality or habitual residence for political reasons arising from events occurring between that states and its citizen which make his stay there imposible or intolerable, and who has taken refuge in another state without having acquired a new nationality".*

Berdasarkan definisi ini menggambarkan maksud daripada para pengungsi tersebut, yaitu:

1. alasan para pengungsi tersebut melarikan diri atau keluar dari negaranya adalah karena suatu masalah politik. Dalam pengertian sosiologis seseorang dianggap sebagai pengungsi jika ia terpaksa untuk melarikan diri atau keluar dari tempat tinggalnya atau ia dihalangi untuk kembali karena alasan tertentu, termasuk kasus-kasus politik.
2. sumber yang menjadi masalah politik adalah peristiwa yang terjadi antara negara dan warga negaranya.
3. hal ini dilakukan dibawah paksaan dari keadaan yang mengharuskan untuk keluar atau melarikan diri dari negara tempat kediaman sehari-harinya. kepergiannya tersebut dilakukan baik secara sukarela maupun terpaksa.
4. tidak mungkin atau amat susah untuk kembali ke tempat tinggal atau negaranya karena berbahaya bagi dirinya.
5. pengungsi tersebut harus mendapat tempat perlindungan di negara lain
6. ia juga harus telah memperoleh kewarga negaraan yang baru.

### III. Prinsip-Prinsip Dasar Yang Menjadi Kewajiban Negara Terhadap Pengungsi

Berdasarkan hukum internasional dapat disebutkan yang menjadi Prinsip-prinsip dasar hak pengungsi menurut *United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR)*. lembaga ini merupakan badan khusus Perserikatan Bangsa Bangsa yang mengurus masalah pengungsi telah menetapkan empat prinsip dasar yang harus dijalankan pemerintah sebagai representasi eksekutif negara.<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> Hughes, Helen. *Immigrants, Refugees, and Asylum Seekers: A Global View*, (St. Leonards, New South Wales: The Centre for Independent Study, 2002).



Pertama, *Prohibition Against Expulsion or Return ("refoulement") of a Refugee* atau larangan untuk memaksa pulang pengungsi ke kampung halamannya. Bila pengungsi dipaksa pulang. Apalagi ketika tak ada jaminan bahwa daerah asalnya sudah betul-betul aman, negara atau pemerintah bisa disalahkan telah melanggar hak asasi pengungsi yang dijamin Pasal 32 dan 33 dari *Convention Relating to the Status of Refugees*.

Kedua, *Security of Refugees* atau keamanan pengungsi. Pemerintah setempat harus memberikan perlindungan keamanan kepada para pengungsi. Pelanggaran yang sering terjadi dalam berbagai kasus pengungsian, lazimnya justru dilakukan oleh petugas keamanan yang mengemban tugasnya. Jenis pelanggaran yang banyak terjadi adalah perampokan terhadap pengungsi dan pelecehan seksual (khususnya pemerkosaan) terhadap pengungsi perempuan.

Ketiga, *Prohibition Against Detention of Refugees*. Pengungsi tidak boleh ditangkap, baik saat dalam kamp pengungsian, keluar dari kamp, maupun ketika kembali kerumah di kampung halamannya. Apabila terjadi pelanggaran Pemerintah bisa dimintai pertanggung jawaban karena melanggar Pasal 31 Konvensi tentang Status Pengungsi. Perkecualian memang ada sebagaimana disebut dalam konklusi No. 44 yang diputuskan oleh Komite Eksekutif UNHCR pada 1986. Intinya, pengungsi yang terbukti melakukan tindak pidana bisa diperiksa dan ditahan sesuai hukum yang berlaku.

Keempat, *Gainful Employment of Refugees*. Pengakuan terhadap status hukum pengungsi hanyalah tahap pertama yang mengawali tahapan terpenting berikutnya, yakni mengupayakan kesempatan bagi pengungsi untuk bekerja. Menjamin hak bekerja bagi pengungsi tidak semata memberi peluang mencukupi kebutuhannya, tetapi yang lebih mendasar adalah memberi jalan menuju kemandirian dan kehormatan sebagai manusia (*human dignity*). Karena bagaimanapun secara hakiki, pengakuan terhadap hak asasi manusia adalah penghargaan terhadap independensi manusia itu sendiri.

---

<sup>22</sup> Prinsip-prinsip ini pada dasarnya adalah menjadi hak pengungsi dan menjadi kewajiban bagi si Negara penerima menurut hukum internasional.

#### IV. Kaitan Antara Pengungsi Dan Para Pendetang Lainnya

##### 1. Kaitan antara pengungsi dan orang asing biasa<sup>33</sup>

Seorang atau sekelompok orang pengungsi harus dibedakan dengan orang asing biasa (aliens). karena pengungsi disini tidak punya hubungan yang normal lagi dengan kewenangan dari negara aslinya, hal ini timbul karena ada rasa khawatir terhadap penindasan politik ketika ia kembali ke negaranya. Disini mereka dapat dianggap sebagai orang asing "khusus".

##### 2. Kaitan antara pengungsi dan imigran<sup>34</sup>

Pengungsi juga harus dibedakan dengan imigran biasa karena alasan kepergian mereka dari negaranya adalah karena kondisi politik, dan mereka juga dapat dikategorikan sebagai "imigran khusus". Seorang imigran biasa atau seorang yang melakukan migrasi dengan berbagai alasan dan sebagian besar adalah masalah ekonomis.

Dengan demikian seorang imigran bisa saja berupaya mendapatkan status sebagai pengungsi jika ia memenuhi kriteria<sup>35</sup> untuk menerima status sebagai pengungsi, ia akan diproses lebih lanjut oleh UNHCR dan akan mendapatkan status sebagai pengungsi. dengan status pengungsi ini akan dapat mencegahnya dari pemulangan secara paksa ke negara asalnya<sup>36</sup>.

---

<sup>33</sup> *Ibid.*, hal. 55.

<sup>34</sup> *Ibid.*, hal. 57.

<sup>35</sup> Kriteria untuk menjadi pengungsi terdapat pada pasal 1A ayat (2) konvensi tentang pengungsi 1951. Ini berarti ada suatu keadaan dimana seseorang tidak dapat diberikan status sebagai pengungsi. Keadaan ini disebut the Exclusions clauses, yaitu mereka-mereka yang telah memenuhi criteria sebagai pengungsi namun mereka tidak membutuhkan atau berhak untuk mendapatkan perlindungan. Mereka yang termasuk ke dalam kategori ini adalah:

- a. Orang-orang yang telah mencrima perlindungan atau bantuan dari badan-badan atau lembaga-lambaga lain PBB selain dari UNHCR;
- b. Orang-orang yang telah menikmati hak dan kewajiban yang sama seperti warga Negara di Negara dimana ia tinggal;
- c. Orang-orang yang telah melakukan kejahatan terhadap perdamaian, kejahatan perang, kejahatan terhadap kemanusiaan;
- d. Orang-orang yang telah melakukan pelanggaran yang serius terhadap hukum Negara-negara common law sebelum mengajukan permohonan ke Negara lain untuk mendapatkan suaka;
- e. Orang-orang yang telah melakukan perbuatan yang brtentangan dengan tujuan dan prinsip PBB.

Berdasar ketentuan di atas dapat diketahui bahwa imigran gelap belum tentu pengungsi, sedangkan pengungsi biasanya memasuki wilayah suatu negara tanpa menggunakan dokumen-dokumen perjalanan yang resmi sehingga tidak memenuhi ketentuan-ketentuan keimigrasian, hal ini adalah wajar karena mereka meninggalkan negaranya atas dasar keterpaksaan, sesuai dengan definisi pengungsi dalam konvensi tentang pengungsi tahun 1951.

## V. Hal-Hal Yang Mendasari Suatu Suaka

### 1. *Legal Basis*

Sebagaimana dilihat dari aspek hukum, maka hal ini dapat dipandang dari:

#### a) Hukum Internasional

Berdasarkan hukum internasional, penyelidikan yang telah dilakukan terhadap suaka diklasifikasikan kedalam :

1. Suaka teritorial menyangkut pada kewenangan negara untuk memperbolehkan pengungsi atau aktivis politik masuk atau tinggal dibawah negara tersebut yang juga berarti dibawah perlindungannya. Lebih dalam lagi dengan kehadiran treaty, suatu negara tidak harus mengakui keberadaan orang asing dalam wilayahnya dan tidak juga dapat dihalangi untuk mengakuinya. Ia dapat memilih untuk mengakui siapa saja jika ia mau atau ia mungkin mengakui seorang atau apa saja sesuai dengan persyaratan yang diajukannya, dalam hal inilah terletak dasar dari wewenang pemberian suaka di wilayahnya dimana wewenang ini merupakan konsekuensi dari kedaulatan teritorial suatu negara. Dengan demikian

---

<sup>36</sup> Prinsip non refoulement atau prinsip tidak boleh dilakukannya pengusiran atau pemulangan secara paksa ke Negara dimana keselamatan si pengungsi terancam terdapat pada pasal 33 konvensi tentang pengungsi tahun 1951 yang berbunyi sebagai berikut:

*no contracting state shall expel or return ("refouler") a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion:*

*the benefit of the present provision may not, however be claimed by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgement of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.*

negara juga tidak mempunyai kewajiban menyerahkan orang tersebut berdasarkan hukum kebiasaan internasional.<sup>37</sup>

2. Suaka non territorial Menyangkut pada hal yang berhubungan dengan kedutaan, konsulat, atau kapal umum diperairan asing. Dalam prakteknya hal ini telah melibatkan sebagian besar misi diplomatik, seperti kedutaan-kedutaan besar dan ini dikenal juga dengan istilah "diplomatic asylum".<sup>38</sup> Suaka ini terjadi dalam hal perwakilan asing memberikan perlindungan kepada seseorang yang mencari perlindungan dari pemerintah negara tempat perwakilan asing tersebut berada.

#### b) Hukum Nasional

Ketentuan pemberian suaka bagi orang asing dapat ditemukan dalam hukum nasional suatu negara. Hukum konstitusi dan perundang-undangan nasional beberapa negara mengatur tentang hal ini. Kebijakan ini bermacam-macam menurut masing-masing negara untuk memberikan suatu perlindungan terhadap suatu tindakan. Sebagai contoh, suaka diberikan kepada mereka yang dalam keadaan yang teraniaya dalam melakukan kegiatannya dalam usaha memperoleh kebebasan, atau untuk mempertahankan kepentingan pihak-pihak tertentu, atau mungkin mereka yang memperjuangkan kemerdekaan, atau mereka yang dikejar-kejar karena alasan politik, atau ketika menghalangi maupun mencegah negara mereka dari pelaksanaan kebebasan berdemokrasi.<sup>39</sup>

## 2. *Extra-Legal Basis*

Praktek suaka diplomatik memperlihatkan banyak perkembangan terhadap faktor extra-legal, seperti kebijakan politik dan perhatian di

---

<sup>37</sup> Kebiasaan internasional merupakan salah satu dari sumber hukum internasional yang diatur dalam Pasal 38 ayat 1 sub b Piagam Mahkamah Internasional yang mengatakan: *Internasional custom as evidence of a general practice accepted as law.*

<sup>38</sup> Soemaryo Suryokusumo. "Hukum Diplomatik Teori dan Kasus". Ed.1. (Bandung: Alumni, 1995).

<sup>39</sup> Negara Indonesia mempunyai peraturan secara umum mengenai suaka ini dalam Undang-undang tentang hak asasi manusia pada 1999. Namun Indonesia tidak memiliki peraturan yang secara khusus memberikan pengaturan terhadap masalah pemberian suaka ini.

bidang kemanusiaan. *International court of justice*<sup>40</sup> melihat bahwa dalam *peruvian asylum case*, pertimbangan atau kebijakan politik yang sederhana nampaknya telah menuntun negara-negara untuk mengakui suaka. Pada prakteknya sering dikatakan bahwa hal ini merupakan dasar dari pertimbangan kemanusiaan, meskipun tidak selalu merupakan dasar hukum. Pemberian suaka (perlindungan) yang dilakukan oleh suatu negara dewasa ini tidak hanya didasarkan pada situasi politik di negara asal pencari suaka (*asylum seeker*), tetapi juga didasarkan pada alasan perikemanusiaan, agama, diskriminasi ras, dan sebagainya.

Pemberian suaka yang dilakukan oleh suatu negara berdasarkan alasan-alasan diatas yang telah disebutkan tidak dapat disalahkan. Berdasarkan Pasal 14 Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia 1948 menyebutkan bahwa:

*"Setiap orang memiliki hak untuk mencari dan menikmati suaka di negara lain karena ancaman persekusi, dimana hak ini tidak berlaku atau dapat digunakan pada kejahatan non politik atau pada tindakan-tindakan yang bertentangan dengan tujuan dan prinsip-prinsip perserikatan bangsa-bangsa (PBB)".*<sup>41</sup>

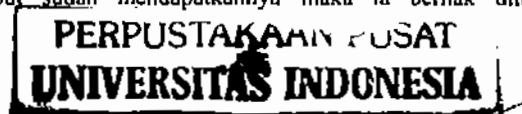
Uraian pasal 14 deklarasi hak asasi manusia itu telah menegaskan hak yang dimiliki oleh setiap individu untuk mendapatkan dan atau mencari suaka di negara yang diinginkan dengan batasan-batasan yang sangat jelas khususnya berkaitan dengan ruang lingkup suaka. Dengan demikian jika dilihat dari ruang lingkup suaka, maka dapat dikatakan bahwa prinsip-prinsip umum pada suaka adalah bahwa suaka bukanlah suatu yang dapat dituntut oleh seseorang sebagai hak dan hak seseorang hanya terbatas pada upaya untuk mencari suaka dan jikalau ia mendapatkannya maka ia bisa menikmatinya.

Undang-undang dasar negara-negara tertentu menjanjikan tentang suaka politik kepada seseorang yang dituntut, bagi negara yang memberikan suaka itu perlu menilai persoalannya kasus per kasus. Jika suatu tuntutan itu dapat dipahami, peraturan keimigrasian yang ada

---

<sup>40</sup> Suatu Mahkamah Internasional untuk menyelesaikan suatu sengketa yang para pihaknya adalah Negara.

<sup>41</sup> Deklarasi universal hak asasi manusia memberikan kebebasan kepada para individu untuk meminta perlindungan atau suaka kepada negara lain dengan alasan-alasan tertentu dan apabila orang tersebut sudah mendapatkannya maka ia berhak untuk menikmatinya.



dan persyaratan-persyaratan biasanya dapat ditinggalkan. Negara asal pencari suaka yang telah melarikan diri ke negara lain tidak boleh menganggap bahwa penerimaan suaka dari negara lain tersebut sebagai tindakan bermusuhan karena negara itu dalam memberikan suaka adalah dalam rangka melaksanakan hak kedaulatan teritorialnya. Sementara itu berdasarkan konvensi perserikatan bangsa-bangsa tahun 1951 tentang pengungsi menyatakan bahwa:

*"Mereka yang boleh diberi status suaka politik adalah mereka yang di negara asalnya memiliki alasan berada dalam ketakutan akan mengalami proses hukum karena pandangan politik, ras atau agama".<sup>42</sup>*

Sehingga disini pemberian suaka hanya dapat dilakukan dengan alasan-alasan terbatas yang telah ditetapkan oleh konvensi yang mana suatu negara hanya dapat memberikan suaka jika telah terjadi penindasan terhadap pihak atau pencari suaka tersebut, penindasan ini dilatarbelakangi karena perbedaan pandangan politik, keyakinan dan agama.

Selain ketentuan tersebut diatas, konvensi wina 1961 ternyata juga turut memberikan dasar bagi pemberian suaka yang didasarkan pada suatu hukum kebiasaan walaupun ini tidak diatur secara tegas dalam konvensi ini.<sup>43</sup> Pasal 41(3) konvensi ini menyebutkan tentang suatu "persetujuan khusus yang dapat memberikan peluang terhadap pengakuan secara bilateral, hak untuk memberikan suaka kepada pengungsi politik di dalam lingkungan perwakilan asing".<sup>44</sup> Perumusan dalam pasal ini dibuat sedemikian samar agar memungkinkan suaka diplomatik diberikan baik atas dasar instrumen yang ada maupun hukum kebiasaan. Hal ini terjadi dalam perwakilan asing memberikan suaka kepada seseorang yang mencari perlindungan dari pemerintah negara tempat perwakilan asing tersebut berada.

Dalam hal kekebalan yang dimiliki oleh perwakilan asing yang berupa tidak dapat diganggu gugatnya gedung perwakilan asing ini dapat mancegah penangkapan secara paksa oleh penguasa setempat terhadap orang tersebut, namun saat ia meninggalkan gedung perwakilan asing tersebut ia kehilangan perlindungannya. Perwakilan

---

<sup>42</sup> Ketentuan dalam konvensi 1951 tentang pengungsi.

<sup>43</sup> Suryokusumo, *Op. Cit.*, hal. 154.

<sup>44</sup> *Ibid.*

asing tidak mempunyai hak untuk menuntut agar seseorang yang telah diberikan suaka tersebut diberikan jaminan keamanan atau keselamatan untuk meninggalkan wilayah tersebut. Dengan demikian mungkin benar jika dikatakan bahwa suatu kedutaan besar dalam memberikan perlindungan itu (yang tidak lain kecuali untuk tujuan-tujuan perikemanusiaan) merupakan penyalahgunaan keistimewaan dari gedung perwakilan asing yang tidak dapat diganggu gugat.

Hukum internasional tidak mengenal hak secara umum dari kepala perwakilan asing untuk memberikan suaka di dalam gedung perwakilannya, karena jelas bahwa tindakan semacam ini dapat menghalangi perundang-undangan setempat dengan berbuat sekehendak hatinya dan melibatkan suatu pelanggaran kedaulatan negara tempat perwakilan asing tersebut berada.

## VI. Kaitan Antara Pengungsi Dan Para Pendatang Lainnya

### 1. Kaitan antara pengungsi dan orang asing biasa<sup>45</sup>

Seorang atau sekelompok orang pengungsi harus dibedakan dengan orang asing biasa (aliens). karena pengungsi disini tidak punya hubungan yang normal lagi dengan kewenangan dari negara aslinya, hal ini timbul karena ada rasa khawatir terhadap penindasan politik ketika ia kembali ke negaranya. Disini mereka dapat dianggap sebagai orang asing "khusus".

### 2. Kaitan antara pengungsi dan imigran<sup>46</sup>

Pengungsi juga harus dibedakan dengan imigran biasa karena alasan kepergian mereka dari negaranya adalah karena kondisi politik, dan mereka juga dapat dikategorikan sebagai "imigran khusus". Seorang imigran biasa atau seorang yang melakukan migrasi dengan berbagai alasan dan sebagian besar adalah masalah ekonomis. Dengan demikian seorang imigran bisa saja berupaya mendapatkan status sebagai pengungsi jika ia memenuhi kriteri<sup>47</sup> untuk menerima status

---

<sup>45</sup> *Ibid.*, hal. 55.

<sup>46</sup> *Ibid.*, hal. 57.

<sup>47</sup> Kriteria untuk menjadi pengungsi terdapat pada pasal 1A ayat (2) konvensi tentang pengungsi 1951. ini berarti ada suatu keadaan dimana seseorang tidak dapat diberikan status sebagai pengungsi. keadaan ini disebut the *Exclusions Clauses*, yaitu mereka-mereka yang

sebagai pengungsi, ia akan diproses lebih lanjut oleh UNHCR dan akan mendapatkan status sebagai pengungsi. Dengan status pengungsi ini akan dapat mencegahnya dari pemulangan secara paksa ke negara asalnya.<sup>48</sup>

Berdasarkan ketentuan di atas dapat diketahui bahwa imigran gelap belum tentu pengungsi, sedangkan pengungsi biasanya memasuki wilayah suatu negara tanpa menggunakan dokumen-dokumen perjalanan yang resmi sehingga tidak memenuhi ketentuan-ketentuan keimigrasian, hal ini adalah wajar karena mereka meninggalkan negaranya atas dasar keterpaksaan, sesuai dengan definisi pengungsi dalam konvensi tentang pengungsi tahun 1951.

Berdasarkan konvensi 1951 tentang pengungsi ini bahwa menurut hukum internasional negara memiliki kewajiban untuk melindungi para pengungsi tersebut serta negara wajib juga untuk memberikan tempat perlindungan bagi mereka. Dalam perkembangannya Seringkali orang menyalah-artikan konvensi 1951 ini sebagai konvensi pencari suaka. Padahal bahkan dalam konvensi ini tidak terdapat satu kata pun mengenai "suaka", kecuali di pembukaannya. Pemberian suaka yang diberikan oleh suatu negara terhadap pencari suaka dalam prakteknya telah membawa dampak yang begitu besar pada makna

---

telah memenuhi kriteria sebagai pengungsi namun mereka tidak membutuhkan atau berhak untuk mendapatkan perlindungan. Mereka yang termasuk ke dalam kategori ini adalah :

- a. orang-orang yang telah menerima perlindungan atau bantuan dari badan-badan atau lembaga-lembaga lain PBB selain dari UNHCR;
- b. Orang-orang yang telah menikmati hak dan kewajiban yang sama seperti warga Negara di Negara dimana ia tinggal;
- c. Orang-orang yang telah melakukan kejahatan terhadap perdamaian, kejahatan perang, kejahatan terhadap kemanusiaan;
- d. Orang-orang yang telah melakukan pelanggaran yang serius terhadap hukum Negara-negara common law sebelum mengajukan permohonan ke Negara lain untuk mendapatkan suaka;
- e. orang-orang yang telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan tujuan dan prinsip PBB.

<sup>48</sup> Prinsip non refoulement atau prinsip tidak boleh dilakukannya pengusiran atau pemulangan secara paksa ke Negara dimana keclamatan si pengungsi terancam terdapat pada pasal 33 konvensi tentang pengungsi tahun 1951 yang berbunyi sebagai berikut :

*No contracting state shall expel or return ("refouler") a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion;*

*The benefit of the present provision may not, however be claimed by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgement of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.*



dari pemberian suaka itu sendiri seiring dengan itu ruang lingkup suaka pun kemudian berkembang mengikuti perkembangan dan kemajuan zaman.

## VII. Kaitan Antara Pengungsi Dan Tanggungjawab Negara

Konsep tanggung jawab negara dalam hukum internasional lahir karena tidak ada satu negara pun yang dapat menikmati hak-haknya tanpa menghormati hak-hak negara lain, istilah tanggung jawab negara masih terus berkembang agar bisa menemukan konsep yang matang. Salah satu prinsip internasional mengakui masalah tanggung jawab negara sebagai salah satu prinsip dasar hukum internasional.<sup>49</sup> Terkait dengan konteks pembahasan mengenai pengungsi, masalah tanggung jawab negara meliputi dua hal, yaitu:

1. Tanggung jawab negara terhadap warga negaranya yang berada di negara lain

Sebagaimana hak yang dimiliki oleh negara untuk menentukan siapa-siapa saja yang menjadi warga negaranya, negara juga memiliki kewajiban untuk melindungi warga negaranya itu dimanapun warga negara itu berada. Misalnya dalam hal warga negaranya diduga telah melakukan perbuatan melawan hukum di suatu negara, negara asalnyalah yang harus mengusahakan bantuan hukum semaksimal mungkin. Negara memposisikan diri untuk melayani warganya sehingga hak-hak asasi warganya terjamin baik pengakuan, perlindungan, dan pelaksanaannya. dalam kaitannya dengan pengungsi, tindakan suatu negara mencabut kewarganegaraan seorang warga negaranya hanya karena ia meninggalkan negaranya karena dirasa tidak memberi rasa aman maupun jaminan pelaksanaan hak-hak yang paling asasi harus dihindari sebisa mungkin.<sup>50</sup>

Implikasi lebih jauh dari hal ini adalah negara harus membolehkan warganya yang telah meninggalkan negara asalnya untuk kembali, jika ada larangan untuk itu sepatutnya larangan itu disebabkan oleh hal-hal

---

<sup>49</sup> Huala Adolf. "Aspek-aspek Negara dalam Hukum Internasional", cet. 1, (Jakarta: Rajawali, 1991), sebagaimana dikutip dari MN. Shawn, "International Law", 2nd ed., (Butterworths, 1986), hal. 466., dan Ian Brownlie, "Principles of Public International Law", 1979, hal. 431.

<sup>50</sup> J.G. Starke. "Pengantar Hukum Internasional (Introduction to International Law)", Diterjemahkan oleh Bambang Iriana Djajaatmadja, (Jakarta: Sinar Grafika, 1989).

yang benar-benar mendasar, seperti alasan-alasan ketertiban umum atau kesejahteraan masyarakat dan keamanan nasional.

2. Tanggung jawab negara terhadap warga negara asing yang berada di wilayahnya.

Salah satu bentuk kedaulatan negara adalah negara berhak menentukan siapa-siapa saja orang asing yang boleh memasuki wilayah negaranya, terhadap hal ini ada empat pendapat, yaitu:<sup>51</sup>

- a. suatu negara harus memberi izin masuk kepada semua orang asing;
- b. bahwa suatu negara harus memberi izin masuk kepada semua orang asing namun berhak menolak orang-orang yang tidak dikehendaknya;
- c. bahwa suatu negara terikat untuk mengizinkan orang-orang asing memasuki wilayahnya tetapi dengan menetapkan syarat-syarat tertentu;
- d. bahwa suatu negara memiliki hak penuh untuk melarang semua orang asing memasuki wilayah sekehendaknya.

Dalam praktek kenegaraan, sebagian besar negara berpendapat mereka berhak menolak setiap orang asing yang tidak dikehendaknya dan menetapkan sendiri syarat-syarat masuknya seseorang asing ke dalam wilayahnya. Hal ini menegaskan hak tersebut adalah akibat esensial dari pemerintah yang berdaulat.<sup>52</sup> Jika seorang asing telah memasuki wilayah suatu negara, ia harus tunduk pada hukum negara tersebut sebagaimana halnya warga negara itu sendiri. Namun biasanya sebagian besar negara menetapkan pembatasan terhadap orang asing berkenaan dengan penudukannya itu.

---

<sup>51</sup> Starke, *Op. Cit.*, hal. 465.

<sup>52</sup> *Ibid.*, hal. 466., sebagaimana dikutip dari Nafziger, "General Admission of Aliens Under International Law", *American Journal on International Law* 77, 1983: 804.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Adolf, Huala. *Aspek-aspek Negara dalam Hukum Internasional*, cet. 1, Jakarta: Rajawali, 1991.
- Hughes, Helen. *Immigrants, Refugees, and Asylum Seekers: A Global View*. St. Leonards, New South Wales: The Centre for Independent Study, 2002.
- Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, 1979.
- Nafziger, "General Admission of Aliens Under International Law", *American Journal on International Law* 77, 1983.
- Shawn, MN. *International Law*, 2nd ed., Butterworths, 1986.
- Starke, J.G. *Pengantar Hukum Internasional (Introduction to International law)*. Diterjemahkan oleh Bambang Iriana Djajaatmadja. Jakarta: Sinar Grafika, 1989.
- Suryokusumo, Soemaryo. *Hukum Diplomatik Teori dan Kasus*. Ed. 1. Bandung: Alumni, 1995.

### Konvensi dan Undang-Undang

- Deklarasi Hak Asasi Manusia PBB 10 Desember 1948.
- Konvensi 1951 tentang Pengungsi .
- The 1951 Convention Relating to the Status of Refugee*.
- Undang-undang tentang Hak Asasi Manusia pada 1999.

### Internet

- "Pemberian Suaka yang Diberikan Pemerintah Australia terhadap 43 WNI asal Papua". <<http://www.antara.co.id/seenws/?id=31502>>, diakses 29 Maret 2005.
- "United Nation High Commissioner for Refugees", <<http://en.wikipedia.org/wiki/UnitedNationsHighCommissionerforRefugees>>, diakses tanggal 29 Maret 2005.

"*Hubungan antara Indonesia dan Australia*", <[www.kompas.com/utama/news/0604/09/150423.htm](http://www.kompas.com/utama/news/0604/09/150423.htm)>, diakses 20 April 2005.

Maskun, "*Pemberian Suaka yang Diberikan Pemerintah Australia kepada 42 WNI asal Papua*", <[www.kompas.com/utama/news/0604/09/150423.htm](http://www.kompas.com/utama/news/0604/09/150423.htm)>, diakses 20 April 2005.

"*Hubungan Indonesia dan Australia yang Pasang Surut*", <<http://www.metrotvnews.com/berita/?id=13426>>, diakses tanggal 4 Mei 2005.

"*Konvensi Tentang Pengungsi 1951*", <<http://en.wikipedia.org/wiki/ConventionRelatingtoStatusofRefugees>>, diakses 4 Mei 2005.

"*Prinsip-Prinsip Panduan Bagi Pengungsian Internal*", <<http://www.sekitarkita.com/print.php?id=16040>>, diakses 6 Mei 2005.

