

Dr. Atik Krustiyati, S.H., M.S.

# **PENANGANAN PENGUNGGSI DI INDONESIA**

**Tinjauan Aspek Hukum  
Internasional & Nasional**



**Brilian Internasional**

# Pengantar Penulis

Menurut Hukum Internasional, suatu negara mempunyai hak untuk menolak atau menerima orang asing masuk ke wilayahnya setelah memenuhi syarat-syarat tertentu. Akan tetapi dalam situasi khusus ada kemungkinan seseorang diperkenankan masuk ke wilayah suatu negara tanpa memiliki dokumen yang lengkap, misalnya dalam kasus pengungsi. Sebagai negara transit, Indonesia telah berpengalaman dalam menangani persoalan pengungsi sejak tahun 1975 sebagai akibat perubahan *regime* di Peninsula Indocina, misalnya: Kamboja, Laos, dan Vitenam. Ratusan ribu orang meninggalkan Vietnam dan mengungsi ke negara lain termasuk Indonesia menaiki perahu dan ditampung di Pulau Galang.

Selama berabad-abad masyarakat internasional dihadapkan pada persoalan pengungsi dan pencari suaka akibat adanya persekusi dan pelanggaran tempat tinggal seseorang. Setiap negara bertanggung jawab untuk melindungi para pencari suaka dan pengungsi yang berada di wilayah teritorial mereka karena persoalan pencari suaka dan pengungsi merupakan isu klasik dalam hukum internasional.

Di Indonesia, persoalan pencari suaka diatur dalam UUD 1945, UU Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, UU Nomor 37 Tahun 1999 tentang Hubungan Luar Negeri, dan TAP MPR, Nomor: XVII/MPR/1998 tentang Hak Asasi Manusia serta UU Nomor 1 Tahun 1979 tentang Ekstradisi. Akan tetapi sampai sekarang Indonesia belum melaksanakan langkah akses atau ratifikasi tentang hukum pengungsi sehubungan dengan perlindungan terhadap mereka, padahal Indonesia adalah negara hukum yang menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia.

Sebagai suatu negara hukum yang berpangkal pada paham penghargaan terhadap HAM, maka Indonesia diharapkan sesegera mungkin meratifikasi Konvensi 1951 dan Protokol

1967. Hal ini disebabkan konvensi tersebut memberikan pengakuan hak-hak yang sama dan tidak dapat dicabut dari semua anggota masyarakat yang memberikan penghargaan kepada martabat manusia, atau biasa dikenal dengan *ius cogens*, yang merupakan prinsip yang tidak dapat diubah atau *peremptory norms*.

Selain itu, isi ketentuan dalam Konvensi 1951 dan Protokol 1967 tidak akan mempengaruhi asas dan ketentuan dalam peraturan perundang-undangan nasional yang menjunjung tinggi harkat dan martabat manusia. Dengan meratifikasi konvensi ini, asas dan prinsip yang terkandung dalam peraturan perundang-undangan nasional tersebut menjadi jelas dan dapat ditegakkan. Begitu pula dalam hal pelaksanaannya, ketentuan-ketentuan dalam konvensi ini tidak akan merusak tatanan nilai-nilai budaya, adat istiadat, serta norma-norma keagamaan yang masih berlaku dan diikuti secara luas oleh masyarakat Indonesia.

Dalam menentukan keputusan untuk meratifikasi perangkat internasional tersebut, harus melihat berbagai pertimbangan, antara lain: pertimbangan politis, teknis hukum, dan administratif. Dari proses seperti ini muncul suatu rumusan-rumusan kompromi yang menjadi suatu tata nilai dan hukum baru yang menunjukkan adanya "*the lowest common denominator*", serta standar minimal dan universal yang dapat diterima oleh negara yang berdaulat. Dengan semakin meningkatnya keinginan untuk mencapai suatu keputusan secara konsensus dalam pembentukan perangkat internasional HAM, maka nilai universal standar perangkat internasional HAM akan semakin tinggi. Secara politis, ratifikasi suatu perangkat internasional HAM akan meningkatkan *international accountability* dari suatu negara melalui suatu cara yang lebih obyektif dan beradab, yakni pembahasan laporan negara pihak dalam Komite Pemantau (*treaty monitoring bodies*), secara tertutup dan tidak melalui cara-cara yang tidak beradab, yakni *public humiliation*, dan politisasi yang berlebihan. Sedangkan dari segi pertimbangan teknis hukum, ratifikasi

akan memperkuat dan memperkaya perangkat hukum nasional sehingga akan lebih menjamin pemajuan dan perlindungan HAM secara lebih baik. Ratifikasi bahkan dapat menjadi jalan pintas untuk lebih mendekatkan kesenjangan yang ada antara perangkat hukum pada tataran internasional dan nasional. Apabila muatan-muatan ketentuan hukum nasional sudah memenuhi standar internasional, maka secara teknis dan substantif semakin siaplah suatu negara melakukan ratifikasi atau akses. Dari aspek administratif, ratifikasi adalah kewajiban untuk mengimplementasikan dan melaporkan suatu perangkat hukum. Biasanya hal ini menjadi agak terhalang karena kurangnya tenaga ahli yang memiliki tingkat pemahaman dan penguasaan terhadap substansi instrumen internasional HAM. Bahkan tidak jarang malah menjadi *counter productive*, karena masih ada persepsi bahwa kedaulatan negara sebagai pilar hukum internasional dapat digunakan sebagai tameng untuk mengecualikan diri dari *peremptory norms* HAM.

Sikap menjadi pihak dalam konvensi ini sekaligus menunjukkan kesungguhan bangsa Indonesia dalam usaha internasional memperjuangkan penghargaan martabat manusia termasuk di dalamnya persoalan pengungsi. Dengan menyatakan pengesahan pada konvensi, maka Pemerintah Indonesia terikat dengan kewajiban internasional yang timbul dari konvensi ini, yaitu menerima prosedur penyidikan oleh komisi yang dibentuk berdasarkan konvensi. Sehingga keterikatan pada konvensi tidak hanya sekedar *reporting obligation*, tetapi secara utuh dapat menerimanya, termasuk menerima prosedur penyidikan oleh komisi sebagaimana diatur dalam pasal 35 Konvensi, yang antara lain menyatakan bahwa Komisariat Tinggi mengawasi penerapan instrumen internasional oleh negara pihak, dan negara pihak harus memberi kemudahan bagi pelaksanaan tugas Komisariat Tinggi tersebut.

Dengan menerima pengawasan dari Komisariat Tinggi tersebut, tidaklah dapat diartikan bahwa suatu negara menyerahkan *state sovereignty* kepada komunitas internasional. Hak dalam konvensi ini masuk dalam kategori *non derogable*

*human rights*, di dalamnya menyangkut hak untuk hidup, hak atas kehidupan, dan hak atas keselamatan, perlindungan. Keadaan darurat atau demi kepentingan stabilitas politik tidak boleh menjadi alasan untuk mengurangi hak hidup, dan hak atas keselamatan pribadi tersebut. Dalam keadaan yang bagaimana pun negara harus menghormati kewajiban tersebut, *erga omnes*. Kewajiban penguasa negara untuk menghormati hak atas kehidupan dan keselamatan pribadi itu dapat dilihat dari pasal 3 Deklarasi Umum HAM PBB sebagai berikut: *any individual has the right to life, freedom and personal security*.

Sebagai hak yang masuk dalam kategori *non derogable* tersebut, oleh ahli hukum HAM sering diargumentasikan sebagai *ius cogens*, yaitu norma-norma yang telah diterima dan diakui oleh komunitas internasional, yang tidak boleh dicabut dan tidak boleh dikecualikan oleh siapa pun. Sebagai hak yang memiliki karakteristik demikian, maka hak ini mengikat negara-negara, sekali pun tidak ada kewajiban yang diharuskan dalam konvensi atau pernyataan persetujuan dan komentar secara khusus. Jadi, dengan memiliki karakteristik demikian, tanpa meratifikasi pun, setiap negara (khususnya anggota PBB) tidak dapat mengelak dari kewajiban tersebut. Hanya saja dengan menjadi pihak dalam konvensi, negara yang bersangkutan mempunyai kewajiban internasional yang mengikat secara yuridis untuk melindungi hak dan kepentingan pengungsi yang berada di wilayah kedaulatan atau yurisdiksi negara. Hal ini merupakan konsekuensi logis yang tidak dapat dihindarkan.

Pemerintah Indonesia cukup *feasible* untuk meratifikasi instrumen internasional tersebut. Alasan lain selain yang sudah disebutkan di atas adalah bahwa dua *instrument* internasional tersebut merupakan instrumen yang cukup lunak dan feksibel, karena tidak hanya memuat keharusan atau larangan bagi negara pihak, melainkan juga memuat ketentuan yang membolehkan suatu negara pihak untuk berbuat. Selain itu, *instrument* tersebut juga memungkinkan negara pihak untuk mereservasi pasal-pasal tertentu yang kemungkinannya memang dibuka dalam konvensi tersebut.

Buku ini dikembangkan dari disertasi penulis yang berjudul "Aspek Hukum Internasional Penyelesaian Pengungsi Timor Leste" yang telah diadakan tambahan di sana sini guna kepentingan penulisan sebuah buku agar dapat enak dibaca bagi siapa saja.

Dalam perjalanan waktu, sejak Timor Leste menjadi bagian dari salah satu Propinsi di Indonesia, selalu saja terjadi konflik di wilayah ini. Konflik yang terjadi di Timor Leste adalah bagian dari konflik internal yang akhirnya menyangkut persoalan pemisahan wilayah. Konflik ini berujung pada terjadinya kejahatan berat terhadap kemanusiaan, yaitu pelanggaran HAM dan hukum humaniter internasional. Tindakan kejahatan berat itu terjadi ketika Presiden B.J. Habibie mengumumkan adanya dua opsi mengenai masa depan Timor Timur pada Januari 1999, yaitu opsi otonomi khusus atau melepaskan diri dari wilayah NKRI, dan menjadi negara merdeka dengan nama Republik Timor Leste.

Dari pelaksanaan jajak pendapat yang diumumkan pada tanggal 4 September 1999, 72,5 % atau sekitar 344.180 suara memilih pro-kemerdekaan, sedangkan 21 % atau sekitar 94.388 suara memilih pro-otonomi. Kelompok pro-otonomi yang merasa terdesak, meninggalkan Timor Leste menuju ke berbagai wilayah lain, dan yang paling banyak mereka menuju ke Timur Barat, Nusa Tenggara Timur.

Proses integrasi Timor Timur ke dalam NKRI menuai sikap pro dan kontra dari berbagai negara. Australia memberikan kritik yang cukup keras, namun tidak sampai merusak hubungan bilateral kedua negara. Sedangkan Amerika mengambil sikap lebih lunak, mengingat Amerika Serikat ingin membina hubungan bilateral yang baik dengan Indonesia. Amerika Serikat juga memberi dukungan diplomatik kepada Indonesia di PBB ketika masalah Timor Timur mulai diajukan pada tahun 1976.

Proses integrasi Timor Timur yang pada akhirnya wilayah tersebut terlepas dari NKRI, merupakan suatu hal yang cukup unik. Telah terjadi sejarah panjang transformasi kolonialisme

di Timor Timur, dimulai dari kolonialisme Portugis, beralih ke pendudukan Indonesia, dan pada akhirnya tercipta kemerdekaan bagi Timor Leste. Perjalanan panjang tersebut berujung pada terjadinya kejahatan berat terhadap kemanusiaan dan akhirnya menyebabkan banyaknya terjadi pengungsian.

Ada dua permasalahan yang diangkat dalam disertasi ini. Permasalahan pertama adalah menindaklanjuti opsi merdeka atau otonomi khusus dengan membuat perjanjian bilateral antara kedua negara yang komprehensif serta *durable solutions* tentang status kewarganegaraan. Persoalan status kewarganegaraan ini merupakan hak bagi setiap orang, termasuk pengungsi Timor Leste, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 jo Pasal 15 DUHAM 1948, Pasal 2 jo Pasal 3 Konvensi Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik, Resolusi Majelis Umum PBB 2200A (XXI) tanggal 16 Desember 1976 yang sudah diratifikasi oleh pemerintah Indonesia dalam Undang-Undang Nomor 12 tahun 2005, serta Pasal 2 Protokol Opsional Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik. Perjanjian bilateral ini diperlukan dalam rangka menciptakan hubungan bertetangga yang baik sebagaimana diamanatkan dalam Resolusi Majelis Umum PBB Nomor 2625 tahun 1970 (XXV) tentang *Declaration on Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Cooperation among states in accordance with the United Nations Charter*.

Selain itu, pembuatan tatanan hukum dalam rangka menciptakan hubungan yang harmonis antara kedua negara ini harus berdasar pada *good neighbour policy*, yang mendasarkan pada prinsip hidup berdampingan secara damai atau *Peacefull co existensy*, dan prinsip bertetangga baik atau *good neighbourliness*. Penjabaran dari dua prinsip tersebut terkistral dalam prinsip-prinsip sebagai berikut: (1) Saling menghormati integritas dan kedaulatan teritorial masing-masing; (2) Saling tidak melakukan agresi, *mutual non agresional*; (3) Saling tidak mencampuri urusan dalam negeri masing-masing; (4) Persamaan kedudukan dan saling menguntungkan; dan (5) Hidup berdampingan secara damai. Prinsip-prinsip tersebut

sangat diperlukan karena dalam situasi saat ini interdependensi antarnegara berjalan sangat cepat.

Sejak hasil jajak pendapat diumumkan pada tahun 1999 dengan kemenangan pihak pro-kemerdekaan, terjadilah pelanggaran HAM berat di Timor Leste. Menanggapi hal tersebut Dewan Keamanan Perserikatan Bangsa Bangsa mengeluarkan resolusi No. 1272 tanggal 25 Oktober 1999 yang menyerukan untuk membentuk sebuah mekanisme agar pelaku pelanggaran HAM dapat dibawa ke pengadilan dan meminta Pemerintah Republik Indonesia untuk secepatnya mengadili pelaku pelanggaran HAM dengan transparan sesuai dengan standard internasional. Seruan ini tentu mengusik harga diri sebagai bangsa yang berdaulat. Oleh karena itu, disertasi ini juga mengupas langkah-langkah yang harus dilaksanakan sehubungan dengan pelanggaran HAM tersebut, sebagai bentuk dari pertanggungjawaban negara dan politik hukum nasional dalam rangka penegakan HAM.

Berdasarkan *Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts* tahun 2001, *article 1, every internationally wrongful act of a state entails the international responsibility of that state*. Sedangkan elemen dari tindakan negara yang salah menurut hukum internasional dicantumkan dalam *article 2*, yang antara lain mengatur bahwa negara harus bertanggungjawab apabila melanggar kewajiban internasional. Dalam kaitannya dengan buku ini, negara harus melaksanakan pencegahan apabila terjadi kejahatan internasional, termasuk di dalamnya pelanggaran HAM dan tidak melakukan pembiaran atau *impunity* apabila kejahatan tersebut sudah terjadi, *action or ommision*.

Eks-pengungsi Timor Leste yang tinggal di Nusa Tenggara Timur pasca referendum pada tahun 1992 yang jumlahnya meningkat pada tahun 1996 pasca pemecatan tentara militer Timor Leste dalam tubuh Forsa Defesa Timor Leste (FDTL), yang berakibat peristiwa berdarah dan terjadinya arus pengungsian karena orang Timor Leste merasa ada persekusi berdasarkan alasan etnis, antara serdadu Virako dengan serdadu



Kaladi.

Buku ini selain mengupas persoalan Pengungsi sebagaimana diatur dalam Konvensi 1951 dan Protokol 1967, juga membahas masalah suatu pertanggungjawaban negara, dan prinsip hidup bertetangga yang baik. Persoalan urgensi serta kendala yang dihadapi dalam melakukan akses terhadap *instrument* internasional hukum pengungsi di Indonesia juga menjadi kajian dalam buku ini. Pembahasan terhadap urgensi dan kendala di dalam proses akses terhadap *instrument* internasional ini kiranya sangat penting mengingat bahwa langkah akses tersebut pada hakikatnya akan merupakan *entry point* bagi legislasi hukum pengungsi lebih lanjut di Indonesia yang pada gilirannya akan berdampak pula pada terciptanya hubungan internasional yang harmonis, khususnya hubungan bilateral antara Indonesia dan Timor Leste.

Dalam hukum internasional pengungsi dijamin hak dan kewajibannya sebagaimana diatur dalam Konvensi Pengungsi Tahun 1951 dan Protokol 1967, yang merupakan penjabaran dari Pasal 1 dan 15 DUHAM 1948. Menurut *instrument* hukum internasional tersebut, seseorang untuk dapat dikategorikan sebagai pengungsi disyaratkan harus mengalami persekusi, baik alasan ras, agama, kebangsaan, opini politik, kelompok sosial tertentu, dan harus berada di luar negara asal mereka (Pasal 1 bagian A ayat 2 Konvensi 1951). Dalam usaha memecahkan persoalan pengungsi, PBB membentuk badan khusus yang disebut *United Nations High Commissioner For Refugees* atau yang biasa disingkat UNHCR sebagai *specialized organ* PBB.

Dalam kasus persoalan pengungsi Timor Leste yang berada di Nusa Tenggara Timur hendaknya sesegera mungkin pemerintah Indonesia mengambil langkah untuk melaksanakan ratifikasi atau akses agar tidak menimbulkan kebingungan dan tumpang tindih kewenangan di antara institusi-institusi yang merasa berkepentingan untuk menangani persoalan pengungsi dan terciptanya hubungan bertetangga yang baik. Tanpa adanya pelembagaan *instrument* hukum pengungsi

dalam sistem hukum nasional Indonesia, maka persoalan pengungsi tidak ada solusinya dan menimbulkan dampak yang sangat kompleks. Apabila langkah ratifikasi ini belum dapat dilakukan, maka alternatif lain adalah menambah ketentuan pasal dalam UU Nomor 9 tahun 1992 tentang imigrasi dengan memasukkan persoalan pengungsi dengan berprinsip pada persoalan Hak Asasi Manusia dan tidak mengesampingkan asas "*Selective Policy*".

Dengan selesainya buku ini, saya haturkan puji syukur ke hadirat Allah yang Maha Kasih yang telah memberikan anugerah kepada saya. Rasa hormat dan bakti saya sampaikan kepada kedua orang tua saya, Bapak dan Ibu JF Sukardi, yang tak pernah lelah berdoa bagi saya dan keluarga. Untuk suami dan kedua anak saya, Maria Putri Kusumanegari, SIP., S.Psi dan Matheus Priyonegoro, serta kerabat lain yang tidak dapat disebutkan namanya satu per satu juga saya sampaikan terima kasih.

Saya menyadari, buku ini masih ada kekurangan, dan baik buruknya buku ini sepenuhnya menjadi tanggung jawab saya selaku penulis. Saran dan kritik guna penyempurnaan buku ini akan saya sambut dengan tangan terbuka.

Semoga buku ini dapat bermanfaat.

Surabaya, 5 Mei 2010

**Dr. Atik Krustiyati, S.H., M.S.**

# Pengantar Penerbit

Persoalan pengungsi dan pencari suaka merupakan masalah klasik dan lingkup internasional (antarbangsa). Masalah ini sudah ada sejak berabad-abad yang lampau, dan masih terus ada sampai saat ini, bahkan akan tetap ada di masa mendatang. Masalah ini sudah ada pada masa kerajaan Yunani kuno, pada zaman Budha, pada zaman Mesir kuno, pada zaman kerajaan di Indonesia, pada saat perang Vietnam, pada perang Irak, dan kini juga terjadi pada saat Provinsi Timor Timur melepaskan diri dari Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI), menjadi negara merdeka Timor Leste.

Akhir-akhir ini, masalah pengungsi dan pencari suaka kembali menarik dibicarakan karena sejalan dengan kesadaran masyarakat internasional untuk menghormati hak asasi manusia (HAM). Badan dunia Perserikatan Bangsa Bangsa (PBB) sudah mengaturnya, dan menjadi kesepakatan dari negara-negara anggotanya, termasuk Indonesia. Dalam keadaan yang bagaimanapun suatu negara harus menghormati kewajiban untuk menerima para pengungsi dan pencari suaka. Kewajiban penguasa suatu negara untuk menghormati hak atas kehidupan dan keselamatan pribadi itu dapat dilihat dari pasal 3 Deklarasi Umum HAM PBB sebagai berikut: *any individual has the right to life, freedom and personal security*.

Buku ini dikembangkan dari hasil penelitian **Dr. Atik Krustiyati, S.H., M.S.**, yang berjudul "*Aspek Hukum Internasional Penyelesaian Pengungsi Timor Leste*". Beliau adalah dosen tetap sekaligus Ketua Laboratorium Hukum Internasional Fakultas Hukum Universitas Surabaya. Buku ini terutama membahas masalah pengungsi Timor Leste, di mana mereka saat ini mengungsi di wilayah negara Indonesia.

Salah satu persoalan yang muncul dari masalah pengungsi Timor Leste adalah masalah kewarganegaraan. Persoalan status kewarganegaraan ini merupakan hak bagi setiap orang, termasuk pengungsi Timor Leste.

Penerbit Brilian Internasional menyambut baik penerbitan buku ini. Semoga buku yang dikembangkan dari hasil penelitian ini berguna untuk menambah kasanah keilmuan hukum internasional dan ikut mewarnai politik luar negeri Indonesia di masa mendatang. Selain ditujukan untuk mahasiswa fakultas hukum, buku ini diharapkan juga berguna bagi mahasiswa yang mengambil studi hubungan internasional pada fakultas ilmu sosial dan ilmu politik, serta untuk masyarakat umum pemerhati masalah-masalah internasional.

Surabaya, 15 Mei 2010

**Penerbit Brilian Internasional**

# Daftar Isi

Pengantar Penulis _____	i
Pengantar Penerbit _____	x
Daftar Isi _____	xii

## Bab 1

<b>Pengungsi, Suaka, dan Perlindungan Hukum</b> _____	<b>1</b>
1. Pendahuluan _____	3
2. Karakteristik Suaka dan Pengungsi _____	11
3. Macam-macam Pengungsi di Indonesia _____	17
4. Hak Mencari Suaka: Persekusi dan Perlindungannya _____	24

## Bab 2

<b>Pengungsi dan Pertanggungjawaban Negara</b> _____	<b>29</b>
1. Pengungsi dalam Kaitannya dengan Orang yang Tidak Berkewarganegaraan _____	31
2. Pertanggungjawaban Negara terhadap Persoalan Pengungsi _____	38
3. Macam-macam Pertanggungjawaban Negara _____	45
4. Hakikat Pertanggungjawaban Negara _____	50
5. Ratifikasi Perjanjian Internasional di Bidang Hukum Pengungsi _____	54

### **Bab 3**

<b>Peran UNHCR Dalam Penanganan Pengungsi</b> _____	71
1. Keterlibatan UNHCR dalam Penanganan Pengungsi dan Internal Displacement _____	73
2. Kendala Penanganan Pengungsi _____	84
3. Pengungsi dan Hak Asasi Manusia _____	90

### **Bab 4**

#### **Peningkatan Hubungan Bilateral Antar Negara Sebagai Salah Satu Upaya Penanganan**

<b>Persoalan Pengungsi</b> _____	101
1. Pelaksanaan Hubungan Bilateral Antarnegara _____	103
2. Pembuatan Tatanan Hukum dalam Rangka Menciptakan Hubungan Internasional yang Harmonis _____	110
3. Penyelesaian Kasus Pengungsi Timor Leste _____	120
4. Proses Integrasi Timor Timur _____	121
<b>Daftar Pustaka</b> _____	159
<b>Lampiran (Tabel-tabel)</b> _____	171
<b>Tentang Penulis</b> _____	191