

**ANALISIS KONFLIK NORMATIF ANTARA PRINSIP *NON-REFOULEMENT* DAN KEPENTINGAN NASIONAL DALAM KASUS
PENGUNGSI ROHINGYA DI INDONESIA**

Oleh

**NABILA RIANA PUTRI
NPM 2322011074**



**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS LAMPUNG
BANDAR LAMPUNG
2025**

ABSTRAK

ANALISIS KONFLIK NORMATIF ANTARA PRINSIP *NON-REFOULEMENT* DAN KEPENTINGAN NASIONAL DALAM KASUS PENGUNGSI ROHINGYA DI INDONESIA

Oleh

NABILA RIANA PUTRI

Penelitian ini mengkaji dilema hukum dan kebijakan yang dihadapi Indonesia dalam menyeimbangkan kewajiban internasional terhadap perlindungan pengungsi berdasarkan prinsip *non-refoulement* dengan kepentingan nasional dalam menjaga stabilitas sosial, ekonomi, dan keamanan. Meningkatnya arus pengungsi dari Bangladesh, termasuk etnis Rohingya, telah menimbulkan tantangan signifikan, khususnya karena Indonesia belum meratifikasi Konvensi 1951 dan Protokol 1967. Dalam konteks ini, sebagian negara bahkan mengklasifikasikan pengungsi asal Myanmar dan Bangladesh sebagai imigran gelap yang pergerakannya dinilai terstruktur dan masif, sehingga menambah tekanan terhadap kebijakan domestik. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisis status normatif prinsip *non-refoulement* dalam hukum internasional serta implikasinya bagi Indonesia, mengkaji penerapannya dalam konteks pengungsi dari Bangladesh dengan mempertimbangkan kedaulatan negara dan ancaman terhadap keamanan nasional, serta merumuskan arah kebijakan yang dapat mengakomodasi tuntutan hukum internasional tanpa mengabaikan kepentingan domestik.

Pendekatan yuridis normatif digunakan dengan menelaah instrumen hukum internasional, peraturan perundang-undangan nasional, literatur akademik, serta laporan dari organisasi internasional seperti UNHCR.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa prinsip *non-refoulement* telah diakui sebagai norma *jus cogens* dalam hukum internasional, yang secara teoretis mengikat semua negara tanpa memandang status ratifikasi. Namun, penerapannya di Indonesia berlangsung secara *de facto* melalui kerja sama administratif dengan UNHCR, tanpa pengakuan *de jure* dalam sistem hukum nasional. Meskipun prinsip ini bersifat mengikat secara mutlak, tetap terdapat ruang diskresi bagi negara untuk mempertimbangkan aspek keamanan nasional dan ketertiban umum. Oleh karena itu, pembatasan terhadap prinsip *non-refoulement* dapat dibenarkan sepanjang dilakukan secara proporsional, dengan tetap menghormati nilai-nilai kemanusiaan sebagaimana diatur dalam kerangka hukum internasional.

Kata Kunci: *Non Refoulement*, Kedaulatan Negara, Keamanan Nasional, Hukum Pengungsi Internasional, Kebijakan Imigrasi.

ABSTRACT

NORMATIVE CONFLICT ANALYSIS BETWEEN THE PRINCIPLE OF NON-REFOULEMENT AND NATIONAL INTERESTS IN THE CASE OF ROHINGYA REFUGEES IN INDONESIA

By

Nabila Riana Putri

This study examines the legal and policy dilemma faced by Indonesia in balancing its international obligations to protect refugees under the principle of non-refoulement with its national interests in maintaining social, economic, and security stability. The increasing influx of refugees from Bangladesh, including the Rohingya ethnic group, has posed significant challenges, particularly as Indonesia has not ratified the 1951 Refugee Convention and its 1967 Protocol. In this context, some states classify refugees originating from Myanmar and Bangladesh as illegal migrants whose movements are perceived to be organized and massive, thereby exerting additional pressure on domestic policy. The research aims to analyze the normative status of the non-refoulement principle under international law and its implications for Indonesia, to examine its application in handling refugees from Bangladesh in relation to state sovereignty and national security, and to formulate policy recommendations that reconcile international legal obligations with national interests.

A normative juridical method is employed, utilizing international legal instruments, national legislation, academic literature, and reports from international organizations such as UNHCR.

The findings indicate that the non-refoulement principle has attained the status of jus cogens under international law, theoretically binding on all states regardless of ratification status. However, its implementation in Indonesia is de facto through administrative cooperation with UNHCR, without de jure incorporation into the national legal framework. Although the principle is considered absolutely binding, states retain discretionary authority to weigh national security and public order considerations. Therefore, limitations on the non-refoulement principle may be justified under international law, provided they are applied proportionally and in accordance with humanitarian principles.

Keywords: Non-Refoulement, Rohingya Refugees, State Sovereignty, National Interest, International Law, Indonesia.

**ANALISIS KONFLIK NORMATIF ANTARA PRINSIP *NON-
REFOULEMENT* DAN KEPENTINGAN NASIONAL DALAM KASUS
PENGUNGSI ROHINGYA DI INDONESIA**

Oleh

**NABILA RIANA PUTRI
NPM 2322011074**

Tesis

**Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Mencapai Gelar
MAGISTER HUKUM**

Pada

**Program Studi Magister Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Lampung**



**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS LAMPUNG
BANDAR LAMPUNG
2025**

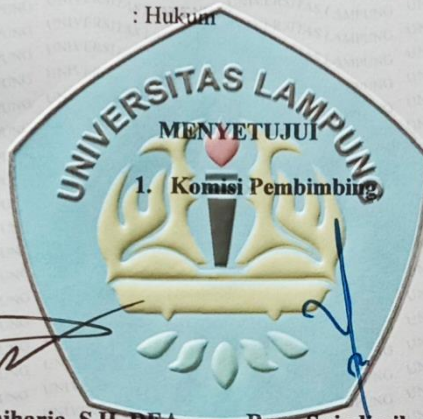
Judul Tesis : Analisis Konflik Normatif Antara Prinsip *Non-Refoulement* Dan Kepentingan Nasional Dalam Kasus Pengungsi Rohingya Di Indonesia

Nama Mahasiswa : Nabila Riana Putri

Nomor Pokok Mahasiswa : 2322011074

Bagian : Hukum Kenegaraan

Fakultas : Hukum



Dr. Rudi Natamiharja, S.H., DEA.
NIP.197812312003121003

Bayu Sujadimiko, S.H., M.H., Ph.D.
NIP. 198504292008121001

2. Koordinator Program Studi Magister Ilmu Hukum



Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H.
NIP. 196502041990031004

MENGESAHKAN

1. Tim Penguji

Ketua Penguji : **Dr. Rudi Natamiharja, S.H, DEA.**

Sekretaris Penguji : **Bayu Sujadmiko, S.H., M.H., Ph.D.**

Penguji Utama : **Ria Wicarna Putri, S.H., M.Hum., Ph.D.**

Anggota : **Dr. Muhtadi, S.H., M.H.**

Anggota : **Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H.**

2. Dekan Fakultas Hukum

Dr. M. Fakhri, S.H., M.S.
NIP. 196412181988031002

3. Direktur Program Pascasarjana Universitas Lampung

Prof. Dr. Ir. Murhadi, M.Si
NIP. 196403261989021001

Tanggal Lulus Ujian Tesis : 04 Juni 2025

LEMBAR PERNYATAAN

Yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Nabila Riana Putri

NPM : 2322011074

Alamat: Jl. Purnawirawan I Gg. Ratu No.18, Gedong Meneng, Kec. Rajabasa,
Kota Bandar Lampung, Lampung

1. Dengan ini saya menyatakan yang sebenarnya bahwa Tesis dengan judul “Analisis Konflik Normatif Antara Prinsip *Non-Refoulement* Dan Kepentingan Nasional Dalam Kasus Pengungsi Rohingya Di Indonesia” adalah karya sendiri dan tidak melakukan pengutipan atas karya orang lain dengan cara yang tidak sesuai dengan etika ilmiah yang berlaku dalam masyarakat akademik atau yang disebut plagiarisme.
2. Hak intelektual atas karya ini diserahkan sepenuhnya kepada Universitas Lampung.
3. Karya tulis ini adalah murni, gagasan, rumusan, dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan pihak lain, kecuali arahan pembimbing dan masukan pembahas.
4. Pernyataan ini, apabila dikemudian hari ternyata ditemukan adanya ketidakbenaran, saya bersedia menanggung akibat dan sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya. Serta saya bersedia dan sanggup dituntut sesuai dengan hukum yang berlaku.

Bandar Lampung, 04 Juni 2025
Penulis,



Nabila Riana Putri
NPM 2322011074

RIWAYAT HIDUP



Penulis bernama lengkap Nabila Riana Putri, dilahirkan di Desa Kalidadi, Lampung Tengah, Provinsi Lampung, pada 27 Mei 1999. Penulis merupakan anak pertama dari dua bersaudara dari pasangan Bapak Kasrin, dan Ibu Yani Miswati.

Penulis menyelesaikan Pendidikan Taman Kanak-Kanak di TK Baitul Hikmah, Kadu, Tangerang Selatan pada tahun 2005, kemudian melanjutkan Pendidikan Sekolah Dasar di SDN 2 Kalidadi yang di selesaikan pada tahun 2011, dan melanjutkan Pendidikan Sekolah Mengah Pertama di SMPN 7 Bengkulu Selatan yang diselesaikan pada tahun 2014, serta melanjutkan Pendidikan Sekolah Menengah Atas di SMAN 6 Bengkulu Selatan yang di selesaikan pada tahun 2017. Penulis di terima sebagai mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Bengkulu pada tahun 2017 melalui jalur SNMPTN (Seleksi Nasional Masuk Perguruan Tinggi). Selanjutnya pada tahun 2023, penulis melanjutkan pendidikan Strata Dua (S2) pada Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Lampung. Penulis menyelesaikan Tesis sebagai salah satu syarat untuk mencapai gelar Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Lampung.

MOTO

“iy yanshurkumullâhu fa lâ ghâliba lakum...”

“Jika Allah menolongmu, maka tidak ada yang dapat mengalahkanmu”

Q.S. Ali Imran:160

“Percayalah, ketika kita berfikir positif, tenang, dan selalu berprasangka baik kepada Allah, maka hal-hal baik akan datang dengan sendirinya ke dalam hidup kita”

-Nabila Riana Putri-

PERSEMBAHAN



Alhamdulillah robbil'alamin, dengan mengucapkan syukur kepada Allah SWT, karena atas kerunia rahmat dan hidayah-Nya penulis bisa menyelesaikan penulisan tesis ini untuk mendapatkan gelar Magister Hukum. Shalawat dan salam selalu tercurahkan kepada Baginda Rasulullah Muhammad SAW dan semoga kita senantiasa mendapatkan syafa'atnya di hari akhir kelak *aamiin*.

Dengan teriring doa, rasa syukur, dan segala kerendahan hati.
Dengan Segala cinta dan kasih sayang, ku persembahkan Tesis ini kepada:

Bapakku tercinta Kasrin, dan Mamaku tercinta Yani Miswati

Kedua orang tua yang selama ini telah mendoakan, mendidik, membimbing dan berkorban dengan setulus hati dan rasa cinta yang luar biasa sehingga saya bisa menjadi seorang yang kuat, dan semoga kelak dapat terus menjadi anak yang membanggakan kalian. *Aamiin Ya Rabbal Alamin*.

Adikku tercinta, Nayla Zazkia Asyifa yang senantiasa menemaniku dengan segala suka dan duka serta kasih sayang yang memberiku semangat.

Dosen Pembimbing dan Dosen Pembahas, terima kasih atas segala bantuan dan ilmu serta dukungannya dalam proses penulisan tesis ini. Keluarga besar Magister Ilmu Hukum Universitas Lampung terima kasih atas segala semangat yang diberikan dan kebersamaan serta motivasinya.

Untuk Almamaterku Tercinta Universitas Lampung, tempatku memperoleh ilmu dan merancang mimpi untuk jalan menuju kesuksesan diriku ke depan.

SANWACANA

Dengan mengucapkan Alhamdulillahirobil'amin. Segala puji bagi Allah SubhanahuwaTa'ala, Rabb semesta alam, yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang. Shalawat serta salam senantiasa terlimpah kepada Baginda Rasulullah Muhammad, Shallallahu 'alaihi wasallam, keluarga, sahabat, dan seluruh pengikutnya yang senantiasa mengikuti jalan petunjuk-Nya. Aamiin. Hanya dengan kehendak-Nya penulis dapat menyelesaikan penulisan Tesis yang berjudul **"Analisis Konflik Normatif Antara Prinsip Non-Refoulement Dan Kepentingan Nasional Dalam Kasus Pengungsi Rohingya Di Indonesia"** yang diajukan untuk memenuhi syarat mencapai gelar Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Lampung.

Penulis menyadari masih terdapat banyak kekurangan dalam penulisan Tesis ini, serta penulis telah mendapatkan banyak bantuan, bimbingan, dan saran dari berbagai pihak yang sangat berharga bagi penulis dalam menyelesaikan Tesis ini, untuk itu pada kesempatan ini penulis menyampaikan terima kasih yang tak terhingga kepada:

1. Prof. Dr. Ir. Lusmeilia Afriani, D.E.A., I.P.M selaku Rektor Universitas Lampung.
2. Prof. Dr. Murhadi, M.Si., selaku Direktur Program Pascasarjana Universitas Lampung.
3. Dr. Muhammad Fakih, S.H., M.S., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Lampung.
4. Dr. Heni Siswanto, S.H., M.H., selaku Koordinator Program Studi Magister Ilmu Hukum Universitas Lampung, sekaligus Dosen Pembahas III, terima kasih karena telah meluangkan waktu, tenaga, dan pikirannya untuk memberikan bimbingan, kritik, dan saran dalam proses penyelesaian tesis.
5. Dr. Rudi Natamiharja, S.H., D.E.A., selaku Dosen Pembimbing I, terima kasih atas waktu yang telah di luangkan untuk bimbingan, saran, masukan, motivasi, serta kebaikan hatinya dalam membantu penulis menyelesaikan karya ilmiah ini dan bantuan yang sangat berarti, sehingga tesis ini dapat diselesaikan dengan baik.
6. Bayu Sujadmiko, S.H., M.H., Ph.D, selaku Dosen Pembimbing II, terima kasih atas waktu yang telah di luangkan untuk bimbingan, saran, masukan, motivasi, serta kebaikan hatinya dalam membantu penulis menyelesaikan karya ilmiah ini dan bantuan yang sangat berarti, sehingga tesis ini dapat diselesaikan dengan baik.
7. Ria Wierma Putri, S.H., M.Hum., Ph.D., selaku Dosen Pembahas I, terima kasih karena telah meluangkan waktu, tenaga, dan pikirannya untuk memberikan bimbingan, kritik, dan saran dalam proses penyelesaian tesis.
8. Dr. Muhtadi, S.H., M.H., C.R.A., C.R.P., selaku Dosen Pembahas II, terima kasih karena telah meluangkan waktu, tenaga, dan pikirannya untuk memberikan bimbingan, kritik, dan saran dalam proses penyelesaian tesis.
9. Prof. Dr. FX. Sumarja, S.H., M.Hum., selaku Pembimbing Akademik yang telah membantu dan membimbing penulis dalam perkuliahan di Fakultas Hukum Universitas Lampung.

10. Seluruh Dosen, Staff Administrasi dan karyawan yang bertugas di Program Studi Magister Ilmu Hukum yang selama ini telah memberikan ilmu dan pengalaman yang sangat berharga bagi penulis.
11. Superhero dan panutanku, yaitu Bapakku Kasrin, terima kasih selalu berjuang dalam mengupayakan yang terbaik untuk kehidupanku, beliau memang tidak sempat merasakan pendidikan sampai bangku perkuliahan, namun beliau mampu mendidik penulis, memotivasi, memberikan dukungan hingga penulis mampu menyelesaikan studinya sampai Magister.
12. Pintu surgaku, Mama Yani Miswati, yang tidak henti-hentinya memberikan kasih sayang dengan penuh cinta dan selalu memberikan dukungan serta do'a yang teramat tulus sehingga penulis mampu menyelesaikan studinya sampai Magister.
13. Adikku tercinta Nayla Zazkia Asyifa, yang selama ini selalu memberikan motivasi, dukungan dan doa sehingga penulis dapat mewujudkan impian keluarga dan menjadi teladan bagi adik tercinta.
14. Keluarga Besarku yang selama ini selalu memberikan dukungan, nasihat, dan motivasi kepada penulis selama menjalankan studi di Fakultas Hukum Universitas Lampung.
15. Sahabat terbaikku, yang telah menemani penulis dari masa putih abu-abu, Ema Yuliana S, S.Pd., Gr., dan Shely Noperiani, M.Pd., terima kasih telah bersedia meluangkan waktu untuk selalu menemani, berbagi cerita, memberikan semangat, motivasi, inspirasi, suka duka dalam menjalani persahabatan, dan juga canda tawa selama ini, semoga kelak kita sukses bahagia bersama.
16. Sahabat yang baru penulis temui dalam perjalanan menyelesaikan studi S2 ini, Zulian S.Sos., M.H., (Jule) dan Nadia Asmelinda S.H., M.H., adik sekaligus sahabat yang menemani penulis dalam masa-masa mencapai gelar Magister ini, terima kasih telah bersedia menemani, berbagi cerita, memberikan semangat, motivasi, dan inspirasi. Walaupun pertemuan ini mungkin singkat, semoga tali silaturahmi ini akan senantiasa berjalan.
17. Keluarga Besar Kenegaraan Magister Ilmu Hukum 2023, Zulian (Jule), Susi, Mayang, Kak Tara, Kak Anggun, Nesya, Bang Zul, Yusuf, dan Sadzili, terima kasih atas kebersamaan dan kekompakkannya, sehingga penulis senantiasa menjalani masa-masa perkuliahan dengan suasana yang menyenangkan. Semoga jalinan tali silaturahmi ini akan senantiasa berjalan.
18. Almamater Tercinta, semoga Allah SWT senantiasa memberikan balasan atas jasa dan budi baik yang telah di berikan kepada penulis.

Semoga Allah SWT membalas jasa dan kebaikan yang telah di berikan kepada penulis. Penulis menyadari bahwa masih terdapat kekurangan dalam penulisan Tesis ini, maka dari itu kritik, saran dan masukan membangun dari semua pihak sangat diharapkan untuk pengembangan dan kesempurnaan ini.

Bandar Lampung, 04 Juni 2025
Penulis



Nabila Riana Putri

DAFTAR ISI

	Halaman
ABSTRAK	i
<i>ABSTRACT</i>	ii
HALAMAN JUDUL	iii
HALAMAN PERSETUJUAN	iv
HALAMAN PENGESAHAN	v
LEMBAR PERNYATAAN	vi
RIWAYAT HIDUP	vii
MOTO	viii
PERSEMBAHAN	ix
SANWACANA	x
DAFTAR ISI	xii
DAFTAR TABEL	xiii
DAFTAR GAMBAR	xiv
I. PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang	1
B. Permasalahan dan Ruang Lingkup	6
a. Permasalahan	6
b. Ruang Lingkup	6
C. Tujuan dan Manfaat Penelitian	7
a. Tujuan Penelitian	7
b. Manfaat Penelitian	7
D. Kerangka Pikir dan Konseptual	8
a. Kerangka Teoritis	8
b. Kerangka Konseptual	16
c. Alur Pikir	17
E. Metode Penelitian	18
a. Jenis Penelitian	18
b. Pendekatan Masalah	19
c. Sumber Data, Pengumpulan dan Pengolahan Data	20
d. Analisis Data	20
F. Sistematika Penulisan	21
II. TINJAUAN PUSTAKA	
A. Tinjauan Umum Tentang Pengungsi Dalam Hukum Internasional	23
a. Istilah	22

b. Pendapat Para Ahli	25
B. Tinjauan Umum Tentang Prinsip <i>Non-Refoulement</i> Dalam Penanganan Pengungsi	27
a. Istilah	27
b. Sumber Hukum	26
c. Akibat Prinsip <i>Non-Refoulement</i>	30
d. Pengecualian terhadap Penerapan Prinsip <i>Non-refoulement</i>	31

III. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pengakuan Dan Penerapan Prinsip <i>Non-Refoulement</i> Dalam Sistem Hukum Internasional	35
a. Sejarah dan Perkembangan Prinsip <i>Non-Refoulement</i>	36
b. Teori Hukum <i>Alam</i> Yang Melatarbelakangi Penguatan Posisi Hukum Internasional	44
c. Prinsip <i>Non-Refoulement</i> Sebagai Jus Cogens	47
d. Prinsip <i>Non-Refoulement</i> Dalam Sistem Hukum Internasional	53
e. Penentuan Status Etnis Rohingya Menurut Konvensi Pengungsi Tahun 1951 dan Protokol 1967	60
B. Implementasi Prinsip <i>Non-Refoulement</i> Dalam Kebijakan Imigrasi Indonesia Terhadap Pengungsi Rohingya Serta Analisis Kesesuaian Kebijakan Tersebut Dengan Hukum Internasional	69
a. Perdebatan Antara Prinsip <i>Non-Refoulement</i> Dengan Kepentingan Nasional Indonesia	69
b. Perdebatan Antara Prinsip Kemanusiaan dalam <i>Non-Refoulement</i> dan Kepentingan Nasional Indonesia: Perspektif Ekonomi, <i>Welfare State</i> , dan Pasal 51 UN Charter	72
c. Dinamika Keterlibatan Pengungsi Rohingya dalam Jaringan Penyelundupan Manusia di Indonesia	75
d. Penerepan Prinsip <i>Non-Refoulement</i> dalam Penanganan Pengungsi Rohingya di Indonesia Dikaitkan dengan Kedaulatan Negara	81

IV. PENUTUP

A. Kesimpulan	90
B. Saran	91

DAFTAR PUSTAKA

DAFTAR TABEL

Tabel 1. Perdebatan Prinsip Non-Refoulement dengan Kepentingan Nasional...	69
Tabel 2. Perdebatan Antara Prinsip Kemanusiaan dalam Non-Refoulement dan Kepentingan Nasional Indonesia: Perspektif Ekonomi, Welfare State, dan Pasal 51 UN Charter.....	72

DAFTAR GAMBAR

Gambar 1. Jumlah Pengungsi di Seluruh Dunia.....	82
---	----

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Krisis Rohingya telah muncul sebagai salah satu tantangan kemanusiaan yang paling mendesak saat ini, ditandai dengan eksodus besar-besaran orang-orang Rohingya yang melarikan diri dari penganiayaan di Myanmar. Krisis yang sedang berlangsung ini telah menyebabkan lebih dari satu juta orang mengungsi sejak tahun 1990-an, dengan hampir 750.000 pengungsi mengungsi ke negara-negara di Asia Selatan dan Asia Tenggara.¹ Rohingya, sebagai minoritas yang tidak memiliki kewarganegaraan dan teraniaya, menghadapi pengucilan politik dan penganiayaan berdasarkan garis etnis dan agama.² Mereka dipaksa untuk hidup di bawah ancaman penahanan, deportasi, dan relokasi paksa yang terus menerus, membuat mereka berada dalam ketidakpastian sosio legal.³

Bangladesh saat ini menjadi tuan rumah bagi sejumlah besar pengungsi Rohingya yang tidak memiliki kewarganegaraan, Bangladesh sendiri telah menghabiskan dana sekitar \$ 1,21 miliar per tahun untuk mendukung pengungsi Rohingya.⁴ Penganiayaan terhadap Rohingya di Myanmar telah berlangsung sistematis dan melibatkan berbagai aktor di berbagai tingkatan, termasuk para pemimpin militer, pasukan keamanan, dan warga yang main hakim sendiri.⁵ Tanggapan internasional terhadap krisis ini tidak memadai dan tidak konsisten, sehingga menyebabkan pengungsian yang berkepanjangan terhadap populasi Rohingya.

Komunitas Rohingya telah menghadapi sejarah panjang diskriminasi, kekerasan, dan pengungsian di Myanmar, yang membuat mereka mencari suaka

¹ Irom, B. (2023). Visual themes and frames of the Rohingya crisis: newspaper content from three countries neighboring Myanmar. *Visual Communication*, 14703572231173076.

² Rajan, S. I. (2023). The politics of statelessness, refugeehood, and humanitarianism of the Rohingyas. *Frontiers in Human Dynamics*, 4, 921461.

³ Tania, K., Tasnim, K. S., & Islam, M. Z. (2023). REFUGEE, MIGRANT AND STATELESS PERSON IN BANGLADESH: PROBLEMS AND LEGAL PERSPECTIVE. *Journal of Asian and African Social Science and Humanities*, 9(1), 1–11.

⁴ Hossain, M. P. (2023). Criminology of Atrocity Crimes: Analysing the Aetiology of the Rohingya Persecution in Myanmar. *International Annals of Criminology*, 61(1), 43–65.

⁵ Takemura, H. (2023). Background to the Rohingya Crisis. In *The Rohingya Crisis and the International Criminal Court* (pp. 11–26). Springer.

ke negara lain seperti Bangladesh dan Malaysia.⁶ Para pengungsi ini menghadapi berbagai hambatan hukum dan perjuangan hak asasi manusia di negara penerima mereka, termasuk terbatasnya akses terhadap sumber daya publik seperti layanan kesehatan dan pendidikan.⁷ Pengungsi Rohingya telah tinggal di Bangladesh selama hampir 6 tahun tanpa kesempatan untuk kembali ke tanah air mereka. Krisis identitas yang dihadapi oleh para pengungsi Rohingya telah membuat mereka mencari cara alternatif untuk mendapatkan paspor Bangladesh dan penerbangan ke seluruh dunia, menciptakan krisis citra bagi Bangladesh melalui kegiatan ilegal mereka.⁸ Keamanan dan privasi para pengungsi Rohingya juga menjadi perhatian utama, dengan kebutuhan akan pendekatan yang berpusat pada manusia untuk merancang dan mengimplementasikan solusi yang dapat mengatasi tantangan-tantangan ini.⁹

Beberapa akhir belakangan ini, orang Rohingya berdatangan ke Indonesia, terutama di Provinsi Aceh. Berdasarkan laporan UNHCR, tercatat total pengungsi Rohingya yang berada di Aceh sebanyak 1.608 jiwa, termasuk 140 orang, yang bertahan dalam 1 (satu) tahun terakhir.¹⁰ Sebelum masuk ke wilayah Indonesia, masyarakat Rohingya sebenarnya telah memiliki Kamp Pengungsian yang bernama Cox's Bazar di Bangladesh. Kamp tersebut didirikan dari tahun 2017, dan lebih dari 700.000 masyarakat Rohingya menempati kamp tersebut. Alasan dari masyarakat Rohingya meninggalkan kamp Cox's Bazar adalah di karenakan hilangnya tempat tinggal bagi 15.000 pengungsi Rohingya akibat kebakaran pada sekitar bulan Maret – April 2023 yang diduga dilakukan oleh sekelompok militan

⁶ Hospodaryk, V. (2023). Male and Gender-Diverse Victims of Sexual Violence in the Rohingya Genocide: The Selective Narrative of International Courts. *International Journal of Transitional Justice*, 17(2), 252–267.

⁷ Ullah, A. N. Z., Pratley, P., Islam, S., Islam, K., & Roy, T. (2023). Exploring Mental Health Status and Psychosocial Support among Rohingya Refugees in Bangladesh: A Qualitative Study. *Mental Illness*, 2023.

⁸ Bülbül, K., Islam, M. N., & Khan, M. S. (2022). Rohingya Refugee Crisis in Myanmar: Ethnic Conflict and Resolution. Springer Nature.

⁹ Kingston, L. N. (2018). Protecting the world's most persecuted: the responsibility to protect and Burma's Rohingya minority. In *The Responsibility to Protect* (pp. 179–191). Routledge.

¹⁰ Hidayatullah, "Pengungsi Rohingya Tembus 1.600 Orang, Mengapa Nelayan Aceh Menolong Mereka?," BBC News Indonesia, December 15, 2023,

<https://www.bbc.com/indonesia/articles/c4nye1ewp2xo#:~:text=Berdasarkan%20laporan%20UNHCR%2C%20ini%20merupakan,bertahan%20dalam%20satu%20tahun%20terakhir>

Bangladesh.¹¹ Peristiwa tersebut memaksa ribuan masyarakat Rohingya untuk mencari tempat mengungsi, salah satunya ke Indonesia.

Indonesia yang merupakan tempat persinggahan kelompok etnis Rohingya, menghadapi arus pengungsi dalam jumlah besar yang dapat berdampak pada keamanan, perekonomian, dan keseimbangan sosial-politik negara.¹² Terkait ini, Hikmahanto Juwana yang merupakan pakar hukum internasional berpendapat bahwa “tentunya Indonesia akan melaksanakan mandat Alinea ke-4 Pembukaan Undang-Undang Dasar Tahun 1945 (UUD 1945), namun tetap memperhatikan kemampuan dari segi anggaran, dan sejatinya pendekatan-pendekatan dengan menampung pengungsi tanpa adanya suatu pembatasan dengan tegas dapat memperluas masalah ini ke Indonesia”.¹³

Indonesia sendiri belum meratifikasi Konvensi Pengungsi Tahun 1951 dan Protokol 1967 dengan beberapa alasan, yaitu aspek ekonomi, keamanan dan kondisi internasional.¹⁴ Indonesia sebagai negara yang berdaulat tentunya memiliki pertimbangan yang matang dalam menyikapi pencari suaka dari Rohingya. Salah satu unsur dalam menyikapi pencari suaka dari Rohingya tersebut haruslah memperhatikan kepentingan nasional.¹⁵ Hukum internasional menurut Pasal 33 Konvensi Pengungsi Tahun 1951, memberikan pengungsi hak untuk tidak dikembalikan ke negara asal mereka atau lokasi lain yang berpotensi berbahaya.

Negara-negara yang menerima pengungsi tidak diperbolehkan mengirim mereka kembali ke tempat di mana mereka dapat menghadapi penganiayaan

¹¹ BBC News, “Rohingya: Kebakaran Kamp Terbesar Di Dunia ‘Direncanakan Dan Disengaja’ Menurut Tim Penyelidik,” BBC News Indonesia, March 13, 2023, <https://www.bbc.com/indonesia/dunia-64859303>.

¹² Gill Loescher, *Beyond Charity: International Cooperation and the Global Refugee Crisis* (New York: Oxford University Press, 1993).

¹³ Ayuda Wisnu Anggoro, “Kedaulatan Negara Dalam Menyikapi Pencari Suaka Rohingya,” Good News From Indonesia, December 11, 2023, <https://www.goodnewsfromindonesia.id/2023/12/11/prinsip-internasional-dan-prinsip-kedaulatan-negara-dalam-menyikapi-pencari-suaka-rohingya>

¹⁴ William D Coplin, *Pengantar Politik Internasional* (Bandung: Sinar Baru Algensindo, 1992).

¹⁵ Anggoro, “Kedaulatan Negara Dalam Menyikapi Pencari Suaka Rohingya.”

sesuai dengan prinsip non refoulement.¹⁶ Goodwin-Gill menjelaskan larangan tersebut sebagai berikut:

*no person in distress shall be returned to any country or rejected at any frontier if the effect of such measure would be to expose him or her to a threat to life or liberty for reason of race, religion, national or ethnic origin, social group or political opinion, or would be otherwise inhumane.*¹⁷

Selanjutnya, menurut Vladislava Stoyanova, negara-negara tidak boleh mengirim pengungsi kembali ke negara-negara di mana mereka menghadapi risiko penyiksaan, perlakuan kasar, atau perlakuan merendahkan martabat, atau di mana kebebasan dan kehidupan mereka terancam.¹⁸

Mochtar Kusumaatmadja mengkategorikan negara-negara yang terkena dampak imigrasi ilegal menjadi 3 (tiga) kelompok: negara asal, transit, dan tujuan. Negara-negara seperti Afghanistan, Irak, dan Iran yang sering mengalami konflik, mendorong warganya untuk mencari tempat yang lebih aman. Indonesia merupakan negara yang paling rentan terhadap imigrasi ilegal.¹⁹ Pengungsi di Indonesia dapat menimbulkan permasalahan, khususnya yang menyangkut aspek sosial. Mereka melakukan kegiatan ilegal seperti pencurian, prostitusi²⁰ dan pengedaran narkoba.²¹ Seperti yang lazim terjadi, sering terjadi konflik horizontal antara masyarakat lokal dengan pengungsi yang melakukan kejahatan karena kurangnya dukungan perlindungan sosial, serta kebijakan larangan kerja.²²

Di negara tujuan, masalah pengungsi ini seringkali menjadi isu yang kontroversial. Beberapa masyarakat asli negara tujuan merasa khawatir akan

¹⁶ Malahayati Malahayati, Prang. Amrizal J, and Elidar Sari, *Mengenal Lebih Jauh Prinsip Non-Refoulement (Antara Teori Dan Praktik Indonesia)* (Banda Aceh: Bandar Publishing, 2017), www.bandarpublishing.com.

¹⁷ Guy S. Goodwin Gill, "Non-Refoulement and the New Asylum Seekers," *Virginia Journal of International Law* 26 (1986), <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.4324/9781315092478-9>

¹⁸ Vladislava Stoyanova, "The Principle of Non-Refoulement and the Right of Asylum-Seekers to Enter State Territory," *Interdisciplinary Journal of Human Rights Law* 3 (2008).

¹⁹ Mochtar Kusumaatmadja, *Pengantar Hukum Internasional* (Jakarta: Bina Cipta, 1976).

²⁰ Batam Times, "Imigrasi Batam Amankan 10 Orang Imigran Gelap Jadi Gigolo," *Batam Times*, September 9, 2016, <https://www.batamtimes.co/2016/09/08/imigrasi-batam-amankan-10-orang-imigran-gelap-jadi-gigolo/>

²¹ Luthfi Febryka Nola, "Refugee Employment Prohibition in Indonesia," in *Proceeding of the 3rd International Conference on Indonesia Legal Studies* (Semarang: ICILS, 2020).

²² Raden Ajeng Rizka Fiani Prabaningtyas, "Indonesia and The International Refugee Crisis: The Politics of Refugee Protection," *Journal of Indonesian Social Sciences and Humanities* 9, no. 2 (December 31, 2019): 131–46, <https://doi.org/10.14203/jissh.v9i2.152>

ancaman yang mungkin ditimbulkan oleh pengungsi yang berada di wilayah mereka, bahkan masyarakat asli mempunyai persepsi bahwa pengungsi lebih cenderung terlibat dalam aktivitas kriminal.²³ Menjadi problematis, ketika pemerintah Indonesia ingin memulangkan para imigran gelap tersebut maka tindakan pemerintah Indonesia tersebut dikhawatirkan akan dikecam oleh negara-negara internasional karena telah melanggar prinsip *non-refoulement*, namun apabila imigran gelap tersebut tetap singgah di Indonesia maka dikhawatirkan juga akan menimbulkan permasalahan secara ekonomi, sosial, budaya bahkan dapat mengancam kedaulatan negara Indonesia.

Dari penelusuran yang telah dilakukan, terdapat beberapa penulisan, yaitu: pertama, penelitian yang ditulis oleh Yulianto.²⁴ Penelitian tersebut berargumentasi bahwa prinsip *non refoulement* merupakan sebuah *Jus Cogens*, yang berarti bahwa prinsip tersebut tidak dapat digunakan untuk membenarkan pengusiran, penolakan masuk, atau pengusiran terhadap siapa pun yang mencari status pengungsi dari yurisdiksi suatu negara. Penelitian tersebut menyimpulkan bahwa kebijakan penanganan pengungsi di Indonesia tidak melandaskan kepatuhan negara terhadap prinsip *non-refoulement*, melainkan berdasarkan kovenan dan konvensi internasional tentang hak asasi manusia.

Kedua, penelitian Anggriawan,²⁵ Studi ini menggali klaim bahwa kebijakan Operasi Perbatasan Berdaulat (OSB), yang diterapkan oleh pemerintahan Perdana Menteri Abbott, efektif dalam mengurangi masuknya manusia perahu. Di sisi lain, penerapan kebijakan ini dapat berujung pada pelanggaran hak asasi manusia karena tidak memenuhi prinsip *non-refoulement*, yaitu dengan mencegat para pencari suaka di Australia dan mengirim mereka kembali ke daerah asal mereka berlayar, serta menahan mereka sekembalinya ke negara asal mereka.

²³ Rita Maghularia and Silke Uebelmesser, "Do Immigrants Affect Crime? Evidence for Germany," *Journal of Economic Behavior & Organization* 211 (2023): 486–512, <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.jebo.2023.05.018>

²⁴ Rohmad Adi Yulianto, "Integrasi Prinsip Non-Refoulement Dengan Prinsip Jus Cogens Pada Kebijakan Penanganan Pengungsi Di Indonesia," *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum* 14, no. 3 (November 2, 2020): 493, <https://doi.org/10.30641/kebijakan.2020.v14.493-516>

²⁵ Danang Fery Anggriawan, "Pelanggaran Prinsip Non-Refoulement Terhadap Pengungsi Dan Pencari Suaka Pada Kebijakan Operation Sovereign Borders Serta Implikasinya Bagi Indonesia Sebagai Negara Transit," *Journal of International Relations*, vol. 2, 2016, <https://doi.org/https://doi.org/10.14710/jirud.v2i4.13641>

Ketiga, penelitian Muraga, dkk,²⁶ penelitian tersebut membahas bahwa pengaturan hukum di Indonesia belum mengatur apa saja hak-hak asasi dari pencari suaka di Indonesia, sementara Indonesia sebagai negara yang belum meratifikasi Konvensi Pengungsi 1951 tetap menjamin hak untuk mencari suaka di Indonesia, sehingga dalam hal ini terjadi kekosongan hukum dalam penanganan pengungsi yang akan berimbas pada masalah sosial, sehingga Indonesia dirasa perlu segera meratifikasi Konvensi Jenewa Tahun 1951 untuk mengisi kekosongan hukum tersebut.

Berbeda dengan ketiga penelitian di atas, pada penelitian akan membahas prinsip *non-refoulement* yang dikaitkan dengan prinsip kedaulatan negara. Fokus dari penelitian ini adalah kajiannya terhadap undang-undang dan peraturan pengungsi di Indonesia dan sejauh mana penerapan prinsip *non-refoulement* berlaku di Indonesia. Selain itu, diperlukan kebijakan yang memperkuat penerapan prinsip tersebut, serta gagasan *non-refoulement* dalam kerangka hukum internasional dan peraturan perundang-undangan nasional Indonesia yang berkaitan dengan perlakuan terhadap pengungsi asing.

B. Permasalahan dan Ruang Lingkup

a. Permasalahan

1. Bagaimana prinsip *non-refoulement* diakui dan diterapkan dalam sistem hukum internasional?
2. Bagaimana Indonesia mengimplementasikan prinsip *non-refoulement* dalam kebijakan imigrasi terhadap pengungsi rohingya dan sejauh mana kebijakan tersebut sejalan dengan hukum internasional?

b. Ruang Lingkup

Ruang lingkup penelitian berada dalam lingkup hukum internasional yang membahas kebijakan Indonesia dalam menangani pengungsi dengan penerapan prinsip *non-refoulement* di Indonesia.

²⁶ Andi Rosyada Muraga, Natalia L Lengkon, and Deicy N Karamoy, "Analisis Hukum Internasional Terhadap Pemenuhan Hak Pencari Suaka Dan Pengungsi Di Indonesia Menurut Konvensi Jenewa Tahun 1951 Tentang Status Pengungsi," *Lex Privatum VIII*, no. 3 (2020): 87–98, <http://www.jurnal.unsyiah.ac.id/kanun/article/viewFile/6>

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

a. Tujuan Penelitian

1. Untuk menganalisis pengakuan dan penerepan prinsip *non-refoulement* dalam sistem hukum internasional.
2. Untuk menganalisis implementasi kebijakan imigrasi terhadap pengungsi rohingya serta kesesuaiannya dengan hukum internasional.

b. Manfaat Penelitian

a) Secara Teoritis

Secara teoritis, jika terdapat persoalan dalam proses reformasi hukum di suatu subjek kajian, khususnya di bidang Hukum Positif, temuan penelitian ini dapat digunakan untuk mengungkap kebenaran, sehingga dapat memberikan gambaran yang jelas tentang bagaimana hukum benar-benar berfungsi dalam kehidupan masyarakat dan memberikan jawaban atau petunjuk ke arah realitas bahwa hukum seharusnya dikembangkan sebagai respons terhadap perkembangan masyarakat. Temuan-temuan dari penelitian ini dapat menjadi dasar bagi penelitian-penelitian selanjutnya untuk menghasilkan berbagai gagasan ilmiah yang pada akhirnya dapat membantu para pencipta ilmu Hukum Positif. Selain itu, dengan melakukan penelitian ini, peneliti bermaksud untuk meningkatkan pemahaman mengenai penerapan hukum, khususnya Hukum Positif, dan memperjelas bagaimana sebuah aturan internasional dapat diterapkan pada peraturan perundang-undangan nasional yang sesuai dengan kondisi Indonesia saat ini.

b) Secara Praktis

Secara praktis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan pemahaman dan kemampuan untuk mempertimbangkan bagaimana ide-ide yang dipelajari dalam setiap mata kuliah dapat diterapkan pada skenario penelitian saat ini. Selain itu, para pembaca akan diberikan informasi mengenai semua kalangan akademis dan pihak-pihak yang relevan untuk memajukan pemahaman mereka mengenai topik Hukum Positif yang berkaitan dengan perlakuan Indonesia terhadap pengungsi, dengan perlakuan Indonesia terhadap pengungsi.

D. Kerangka Pikir dan Konseptual

a. Kerangka Teoritis

Kerangka teori berusaha untuk mengidentifikasi dimensi-dimensi sosial yang terkait oleh penulis dan berfungsi sebagai acuan dalam penelitian. Kerangka teori merupakan kumpulan dari berbagai anggapan, sudut pandang, pendekatan, pedoman, aturan, dan informasi yang dapat digunakan sebagai landasan, pedoman, dan acuan untuk mencapai tujuan dalam penulisan. Teori-teori berikut ini menjadi landasan analisis penulis dalam penelitian ini:

a) Teori Hukum Alam

Hukum alam sering dibicarakan oleh banyak pakar filsafat hukum, sering juga dikatakan bahwa dengan mempelajari hukum alam akan dapat mengetahui hakekat hukum. Kegigihan manusia untuk mencapai keadilan absolut ribuan tahun lamanya, menemui berbagai kegagalan. Hukum alam tidak sama dengan hukum positif yang mempunyai norma hukum Konkrit, namun oleh penganut hukum alam, hukum alam mempunyai derajat lebih tinggi dari hukum positif, dan hendaknya hukum positif mendasarkan nilai-nilainya pada hukum alam agar hukum positif mempunyai derajat hukum yang berkeadilan.

Kata hukum alam digunakan di dalam arti yang sama sekali berbeda oleh tokoh-tokoh apa yang menyebut dirinya aliran hukum alam". Yang di dalam abad ke-17 dan ke-18 mencapai puncak kejayaannya. Para ahli filsafat hukum ini mengartikan hukum alam sebagai suatu kompleks norma-norma yang lengkap, yang benar-benar ada yang dirinya sendiri sempurna dan juga cukup untuk mengatur kehidupan sosial sampai hal-hal terinci.²⁷ Meskipun kadang dikatakan hukum alam tidak nyata dan sulit untuk dipraktekkan, namun demikian sebenarnya hukum alam bukannya tidak nyata. Hukum alam baru menjadi hukum yang sebenarnya bila ia menerima bentuk suatu norma hukum sebagai karya para yuris dan pembuat undang-undang.²⁸ Kebangkitan kembali teori-teori hukum alam, menjelang akhir abad kesembilan belas, merupakan reaksi terhadap Tanpa pandangan-pandangan ini, mustahil untuk memahami beberapa aliran pemikiran

²⁷ Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, *Pengantar Filsafat Hukum*, Bandung : Mandar Maju, 2010, hlm. 83

²⁸ *Ibid*

yang paling berpengaruh di abad ke-19.²⁹ Hukum alam irasional dan rasional adalah dua kategori yang dapat dipisahkan dalam aliran hukum alam, berdasarkan sumbernya. Mazhab hukum alam rasional berpendapat bahwa akal manusia adalah sumber hukum universal dan abadi, sedangkan mazhab irasional berpendapat bahwa hukum-hukum ini berasal langsung dari Tuhan.³⁰

1. Hukum Alam Irasional

Thomas Van Aquinas, John Salisbury, William Occam, Dante Alighieri, dan Piere Dubois adalah pendukung utama hukum alam yang tidak logis. Menurut beberapa sumber, Thomas Van Aquinas memisahkan hukum ke dalam empat kategori: *positivis*, *naturalis*, *aeterna*, dan *divina*. Masing-masing dari keempat kategori hukum tersebut memiliki tingkatan yang berbeda. *Lex naturalis* adalah hukum alam, *lex aeterna* adalah jumlah rasio Tuhan yang tidak dapat ditangkap oleh panca indera manusia, *lex divina* adalah bagian dari rasio Tuhan yang dapat ditangkap oleh panca indera manusia, dan *lex positivis* adalah aplikasi dari *lex naturalis*, atau hukum yang dibuat oleh manusia. Hukum alam yang tidak rasional pada dasarnya adalah hukum alam yang berasal dari Tuhan dan bersifat abadi dan universal. Dengan demikian, hukum tersebut ditetapkan oleh Tuhan, yang dituntut dari manusia hanyalah ketaatan pada hukum yang telah ditetapkan Tuhan.

2. Hukum Alam Rasional

Namun, Samuel Pufendorf, Immanuel Kant, dan Grotius atau Hugo de Groot adalah pendukung utama hukum alam rasional. Para pendukung hukum alam yang logis ini memiliki pendapat yang berbeda-beda tentang bagaimana memahami hukum. Renaisans, yang terjadi pada abad ke-16 dan membuat orang mendapatkan kembali kebebasan berpikir mereka, agak disalahkan untuk hal ini. Manusia menemukan kembali peradaban dan budaya selama Renaisans, yang mengarah pada perkembangan pesat dalam seni, politik, budaya, sains, termasuk filsafat, dan disiplin intelektual lainnya.

²⁹ W Friedmann, *Teori dan Filsafat Hukum Telaah Kritis Atas teori-Teori Hukum Alam*, Cet. I, 1990, Jakarta : Rajawali Press, hlm.99

³⁰ <https://www.jurnalhukum.com/aliran-hukum-alam>

Hukum alam, dalam pandangan Grotius, adalah hukum yang muncul sesuai dengan kodrat manusia. Bahkan Tuhan pun tidak dapat (secara ekstrem) mengubah hukum alam. Meskipun manusia memperoleh hukum alam dari akalanya, Tuhan adalah sumber kekuatan yang mengikatnya.³¹ Immanuel Kant (1724-1804) meneliti aspek-aspek kognisi manusia yang pada dasarnya bersifat empiris dan mana yang berasal dari rasio (yang ada secara independen dari pengalaman).³²

Grotius berpendapat bahwa hukum berasal dari rasio/akal budi manusia dan bukan langsung dari Tuhan. Rasio (akal budi) inilah yang membedakan manusia dengan makhluk lain sebagai makhluk rasional. Untuk membedakan perilaku yang pantas dan tidak pantas, serta perilaku yang baik dan buruk, sesuai dengan kesusilaan alamiah, rasio (akal budi) manusia sangat penting. Selama masa Renaisans, teori hukum alam logis dari Grotius mendukung gagasan bahwa akal adalah penentu dan bahwa manusia membuat keputusan, tetapi ia mengakui bahwa Tuhan menciptakan alam semesta dan manusia.

b) Teori Kedaulatan Negara

1. Evolusi Kedaulatan Negara Dalam Paham Klasik

Selama abad ke-18 dan ke-19 definisi Bodin tentang kedaulatan sebagai kekuatan absolut dan abadi suatu negara, diperluas menjadi konsep absolut kebebasan dan kemerdekaan tanpa batas. Menurut gagasan klasik tentang kedaulatan ini, hukum internasional tidak memiliki kekuatan mengikat dan oleh karena itu suatu negara memiliki kekuatan untuk mendefinisikan secara bebas kompetensinya sendiri. Perubahan revolusioner pada akhir abad ke-18 dan awal abad ke-19 memunculkan konsep kedaulatan baru. Kedaulatan sekarang memasukkan konsep kesetaraan negara sebagai salah satu elemen pentingnya. Konsep kedaulatan juga mengandung prinsip penting, tetapi negatif, yaitu prinsip non-intervensi dalam urusan internal negara lain.³³

³¹ Aliran Hukum Alam (Hukum Alam Irasional dan Hukum Alam Rasional)

<https://www.jurnalhukum.com/aliran-hukum-alam/#hugo-de-groot-alias-grotius>

³² <https://kumparan.com/annisa-wahyu-nur-alfiyah/aliran-hukum-alam-dalam-filsafat-hukum-indonesia-1urC8zG8grC> diakses pada tanggal 20 Oktober 2024.

³³ *Ibid*, hlm. 44

Secara eksternal diterima bahwa kedaulatan adalah elemen penting dari kekuasaan negara dan bahwa itu menandakan supremasi negara dalam hubungan internal dan independensinya dalam hubungan eksternalnya.³⁴ Pada tahun 1945 prinsip ini masuk ke dalam Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam bentuk Pasal 2 ayat (7) yang mengatur sebagai berikut:³⁵ Tidak ada yang terkandung dalam Piagam ini yang akan memberi wewenang kepada Perserikatan Bangsa-Bangsa untuk campur tangan dalam hal-hal yang pada dasarnya berada dalam yurisdiksi domestik negara bagian mana pun atau akan mengharuskan Anggota untuk menyerahkan hal-hal tersebut ke penyelesaian berdasarkan Piagam ini, tetapi prinsip ini tidak akan mengurangi penerapan langkah-langkah penegakan berdasarkan Bab VII.

Doktrin kedaulatan yang berlaku pada abad ke-19 dan sebagian abad ke-20, didasarkan pada gagasan bahwa negara hanya terikat oleh aturan-aturan hukum yang mereka setuju, baik oleh kesimpulan perjanjian atau kebiasaan. Menurut doktrin sukarela dan positivis ini, kedaulatan bukan hanya otoritas tertinggi (*summa potestas*), tetapi kekuatan penuh dan kurang lebih tidak terbatas dari suatu negara (*plenitudo potestas*). Selama abad ke-19 negara-bangsa dan imperialisme bergabung dan mengarah pada apa yang kemudian dikenal sebagai "anarki kedaulatan". Konsep kedaulatan ditafsirkan sebagai pembenaran penggunaan kekuasaan absolut atau melambangkan kepemilikannya.³⁶ Kedaulatan suatu negara tidak dilihat sebagai kekuatan yang akan digunakan untuk kebaikan bersama masyarakat internasional, tetapi sebagai hak subjektif untuk dilaksanakan demi kepentingan negara sendiri.

Tatanan internal masing-masing negara tidak hanya dilindungi dari intervensi oleh negara-negara lain, tetapi juga dari gangguan apapun oleh hukum internasional. Hukum internasional dipandang sebagai seperangkat aturan sukarela yang ditemukan dalam perjanjian atau yang berasal dari kebiasaan.³⁷ Pada dasarnya hubungan bilateral tidak dianggap melampaui hak dan kewajiban

³⁴ Sefriani, Op Cit, hlm. 13

³⁵ Bab VII Piagam Perserikatan Bangsa-Bangsa membahas tindakan sehubungan dengan ancaman terhadap perdamaian, pelanggaran perdamaian dan tindakan agresi.

³⁶ Yudha Bhakti Ardiwisastro, *Pengertian Jus cogens dalam Konvensi Wina 1969 tentang Hukum Perjanjian Internasional*, FH Universitas Padjadjaran, Bandung. 1981, hlm. 44

³⁷ *Ibid*

korelatif rakyatnya. Mahkamah Permanen Peradilan Internasional dalam Kasus Lotus tahun 1927 sebagai berikut:³⁸ Hukum internasional mengatur hubungan antara Negara-negara merdeka. Oleh karena itu, aturan hukum yang mengikat Negara berasal dari kehendak bebas mereka sendiri sebagaimana dinyatakan dalam konvensi atau dengan penggunaan yang diterima secara umum sebagai mengekspresikan prinsip-prinsip hukum internasional tersebut. *Fassbender* akibatnya berpendapat bahwa ada anggapan kedaulatan yang tidak terkendali.³⁹

2. Evolusi Kedaulatan Negara Dalam Paham Modern

Pada awal abad ke 20, menjadi semakin jelas bahwa pendekatan klasik terhadap kedaulatan sebagai otoritas absolut dan tidak terbatas merupakan ancaman bagi perdamaian internasional dan keberadaan negara-negara bangsa yang merdeka. Pertanyaan kardinal diajukan apakah negara berdaulat, tanpa otoritas di atasnya, dapat terikat oleh hukum internasional. Dengan mengacu pada *Die rechtliche Natur der Staatsvertrage* (1890) karya *Jellinek*, *Nussbaum* menunjukkan bahwa *Jellinek*, pada akhir abad ke-19, mencoba menjelaskan kekuatan mengikat hukum internasional dengan menggunakan hipotesis yang tidak berarti secara hukum bahwa negara berdaulat, ketika memasuki hubungan hukum dengan negara lain, tunduk pada hukum internasional dengan tindakan pembatasan diri, dari mana negara dapat melepaskan diri kapan saja tanpa melanggar hukum apa pun. Dengan demikian negara hanya tunduk pada kehendaknya sendiri.⁴⁰

Nussbaum mengacu pada *Volkerrecht und Landesrecht* (1899) karya *Triepel* di mana perbedaan dibuat antara hukum internasional dan nasional dengan merujuk pada basis dan sumber mereka. *Triepel* berpendapat bahwa hukum internasional mengatur hubungan antar negara, sedangkan hukum nasional berkaitan dengan hubungan antara individu atau antara individu dan negara.⁴¹ Hukum nasional berasal dari hukum negara tertentu, sementara hukum internasional menemukan sumbernya dalam kehendak bersama negara. Untuk

³⁸ Laporan Lotus Case 1927 *Permanent Court Of International of Justice* (PCIJ), Seri A, No 10.

³⁹ *Ibid*

⁴⁰ Macdalena Petronella, Op Cit hlm 46

⁴¹ Heinrich Triepel, *Teori Kehendak Bersama (VEREINBARUNGS THEORIE)*. *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 2 Nomor 1 Maret 2013.

memberikan efek aturan internasional dalam hukum nasional itu harus diubah menjadi aturan hukum nasional oleh tindakan undang-undang nasional.

Menurut Krabbe hukum internasional muncul ketika orang-orang dari berbagai negara, sebagai akibat dari peristiwa eksternal, memperluas kesadaran mereka akan hak untuk memasukkan hubungan internasional.⁴² Sumber dari aturan hukum internasional yang dihasilkan bukanlah kehendak negara, tetapi kesadaran hukum yang dirasakan oleh individu yang kepentingannya dipengaruhi oleh aturan atau yang memiliki kewajiban konstitusional untuk mengurus kepentingan ini. Oleh karena itu, hukum nasional dan internasional pada dasarnya memiliki kualitas yang sama dan berada di atas kekuasaan negara. Namun, karena hukum internasional adalah hukum komunitas yang lebih besar, ia lebih diutamakan daripada hukum nasional. Krabbe menekankan peran komunitas universal dalam menentukan pembentukan dan kehancuran negara dan parameter di mana mereka dapat menggunakan otoritas mereka.

Duguit berpendapat bahwa negara bukan lagi kekuatan berdaulat yang mengeluarkan perintahnya. Gagasan pelayanan publik menggantikan gagasan kedaulatan. Baginya konsep kedaulatan sedang dalam proses disintegrasi sejauh gagasan pelayanan publik semakin membentuk dasar teori negara modern.⁴³ Duguit menggambarkan pelayanan publik sebagai kegiatan yang pasti akan dilakukan pemerintah. Kegiatan-kegiatan ini menampilkan karakter internal maupun eksternal sebagai hasil dari saling ketergantungan antar negara. Pengakuan hak-hak individu secara bersamaan menentukan arah dan batas aktivitas publik.

Dengan demikian ini merupakan sumber dari semua aturan yang mengatur hubungan antara individu dan negara. Meskipun Kelsen juga memperdebatkan kedaulatan negara,⁴⁴ ia mengikuti argumen yang berbeda dari argumen Krabbe dan Duguit. Kelsen mengidentifikasi hierarki norma tertentu di bagian atas di mana norma-norma hukum internasional dapat ditemukan. Menurut Kelsen ada

⁴² Krabbe, dalam buku *Mauna, Boer, , Hukum Internasional: Pengertian peranan dan fungsi dalam era dinamika global*, Alumni, Bandung,. 2018. hlm 19

⁴³ Duguit L *Law in the modern state* (1921) (translated by Frida and Harold Laski) xlviii. Diakses tgl 18/10/2024.

⁴⁴ Kelsen H *Reine Rechtslehre* (1960) 203-204. For an English translation see Kelsen H *Pure theory of law* (translated by Max Knight in 1970) 200-201. Diakses 18/10/2024.

dua kemungkinan *Grundnormen* di ranah internasional, yaitu supremasi sistem kota atau supremasi hukum internasional.⁴⁵ Dengan menerapkan pandangan monistik pada hubungan antara hukum internasional dan hukum nasional, ia menyatakan bahwa *Gundnorm* dari sistem internasional mengasumsikan keutamaan hukum internasional. Dalam praktiknya negara-negara mengaku kesetaraan tatanan hukum satu sama lain, doktrin kesetaraan harus berarti bahwa mereka mengakui *Grundnorm* lebih tinggi daripada *Grundnormen* dari tatanan hukum mereka sendiri. Kekuatan yang sama dari sistem nasional mereka hanya mungkin jika keberadaan otoritas yang lebih tinggi diasumsikan, yang memberikan kesetaraan.⁴⁶

Kelsen mengkaitkan kekuatan pengikat hukum internasional dengan kebiasaan internasional, misalnya prinsip *pacta sunt servanda*. Kekuatan mengikat adat internasional membentuk *Grundnorm* yang melekat dalam setiap sistem hukum.⁴⁷ Dengan menekankan supremasi hukum internasional. Kelsen meramalkan pemberantasan garis perbatasan antara hukum internasional dan nasional, penciptaan komunitas hukum universal dan akhirnya munculnya negara dunia. Sejauh tatanan hukum nasional disebut sebagai berdaulat, itu hanya berarti bahwa tatanan hukum ini hanya tunduk pada tatanan hukum internasional. Selama awal abad ke 20 kontemporer Kelsen, Hersch Lauterpacht, secara khusus mengkritik positivisme sukarela yang memuji kebajikan kenegaraan dan kedaulatan dan, karena aliansinya dengan nasionalisme agresif, telah bertanggung jawab atas perang dunia pertama.⁴⁸ Lauterpacht menggambarkan kedaulatan sebagai "personifikasi buatan dari negara metafisik".⁴⁹

Kedaulatan dengan demikian tidak memiliki esensi yang nyata dan hanya merupakan sekumpulan hak dan kekuasaan yang diberikan kepada negara oleh tatanan hukum. Oleh karena itu Lauterpacht sangat berbeda dari Kelsen sehubungan dengan tempat hukum alam dalam konstruksi hukum. Sementara Kelsen menolak dasar hukum alam untuk sistemnya, Lauterpacht berpendapat

⁴⁵ *Ibid*

⁴⁶ Dedi Supriyadi, Op Cit, hlm. 124

⁴⁷ *Ibid*

⁴⁸ Koskeniemi M *The gentle civilizer of nations: The rise and fall of international law 1870-1960*. Diakses 18 Oktober 2024.

⁴⁹ Lauterpacht H *Private Law Sources And Analogies Of International Law* (1927), hlm. 128-129

bahwa moralitas memasuki hukum melalui penerapan dan interpretasinya.⁵⁰ Meskipun Kelsen tidak menyangkal tempat nilai-nilai dalam hukum, ia beranggapan perlunya keterbukaan dalam pilihan nilai, misalnya pilihan antara dualisme dan monisme.⁵¹ Prinsip kedaulatan absolut dengan demikian digantikan oleh konsep kedaulatan relatif, di mana kebebasan setiap negara dibatasi oleh kebebasan negara lain dan kemerdekaan suatu negara tunduk pada hukum internasional.

Terlepas dari sekolah Wina atau normativis yang didirikan oleh Kelsen dan Verdross, yang berasal dari visi monistik sistem hukum, Nincic juga membahas teori-teori lain tentang kedaulatan relatif yang mendominasi periode antara Perang Dunia Pertama dan Kedua. Selama periode ini, otonomi kemerdekaan dan kesetaraan dianggap sebagai tiga elemen dasar kedaulatan.⁵² Teori pertama tentang kedaulatan relatif yang diidentifikasi oleh Nincic menyerukan penolakan terhadap gagasan klasik bahwa negara adalah satu-satunya subjek hukum internasional dan mengklaim bahwa individu juga merupakan subjek hukum internasional. Hasil dari teori ini adalah bahwa jika negara dicabut statusnya sebagai subjek signifikansi internasional untuk prinsip-prinsip dan struktur hukum internasional.⁵³

Pemahaman tradisional tentang kedaulatan masih terutama berfokus pada kemerdekaan, definisi kedaulatan sebagai konsep absolut kebebasan dan otoritas tanpa batas dipertanyakan. Negara-negara menyadari bahwa ada kebutuhan untuk kerja sama demi mencapai kemajuan tujuan masyarakat dan bahwa semua anggota komunitas internasional harus mempertimbangkan kepentingan sah dari anggota lain ketika menjalankan kedaulatan mereka. Negara tidak dapat lagi bertindak sepenuhnya independen satu sama lain, karena semakin sedikit aspek kehidupan yang tidak bergantung pada atau tidak menanggapi kegiatan di luar batas negara. Kecenderungan ini secara langsung menantang pemahaman tradisional tentang kedaulatan sebagai otoritas tertinggi dan independensi. Mayoritas sarjana hukum internasional berpendapat bahwa hukum internasional

⁵⁰ *Ibid*

⁵¹ Kelsen Op Cit hlm. 257-267.

⁵² *Ibid*

⁵³ 4 Jhon H Jackson, Ninčić 2008, “*Sovereignty: Outdated Concept or New Approaches*”, Dalvinder (editor), hlm. 3

didasarkan pada kehendak negara, itu harus diserahkan kepada beberapa pengekangan.⁵⁴ Pengekangan ini dapat ditemukan dalam konseps masyarakat internasional. Keadaan individu tidak dapat ada dalam isolasi dan oleh karena itu ada saling ketergantungan.

Menurut Bodley, saling ketergantungan yang muncul antar negara dalam fenomena yang sama sekali tidak baru. Dia berpendapat bahwa prinsip kedaulatan absolut adalah fiksi belaka yang kemudian diakui sebagai dasar teori hubungan modern. Sementara dia tunduk bahwa kedaulatan praktis selalu dibatasi oleh realitas kekuasaan dan negara tidak pernah menikmati seluruh kemerdekaan satu sama lain, dia tetap menerima bahwa jika kedaulatan pernah ada dalam arti absolutisnya, baik secara doktrinal maupun praktis itu memudar pada abad kedua puluh.⁵⁵

b. Kerangka Konseptual

a) Prinsip *Non-Refoulement*

Kata kerja *refouler* dalam bahasa Prancis, yang berarti mengembalikan atau mengirim kembali (*to drive back*), merupakan asal mula istilah “*non-refoulement*”.⁵⁶ Prinsip *non-refoulement* telah ditetapkan dalam sistem hukum pengungsi internasional melalui berbagai instrumen hukum internasional, termasuk deklarasi, perjanjian, dan hukum kebiasaan internasional.

b) Kepentingan Nasional

Kepentingan nasional (*national interest*) adalah konsep yang tidak jelas dan paling sering diperdebatkan karena tidak termasuk dalam teori manapun. Kepentingan nasional yang utama dari setiap negara sebenarnya adalah sama, yaitu untuk tetap bisa mempertahankan eksistensi atau tetap survive.⁵⁷

⁵⁴ Sefriani, Op Cit hlm. 18

⁵⁵ *Ibid*

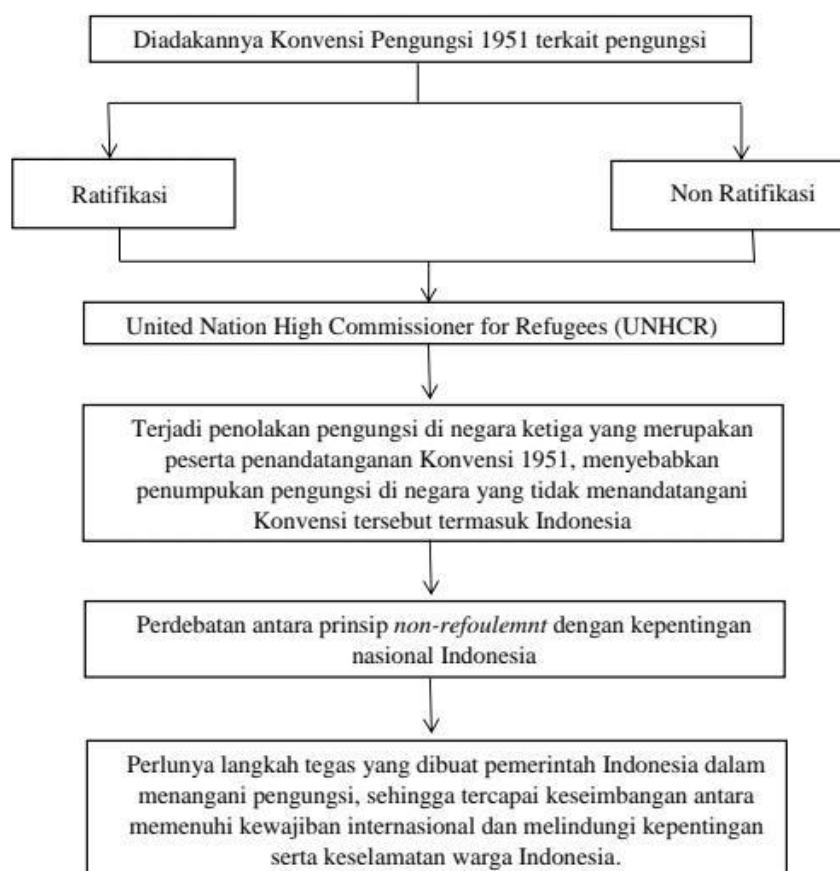
⁵⁶ Harun Ur Rashid, 2005. “Refugee and the Legal Principle of Non-Refoulment (Rejection)”, dalam *Law and Our Rights*, Issue No. 197, Juli, 2005.

⁵⁷ http://bagus.surya-fisip12.web.unair.ac.id/artikel_detail-61060-Pengantar%20Ilmu%20hubungan%20Internasional-Kepentingan%20nasional%20Dalam%20Hubungan%20Internasional.html

c) Pengungsi

Pengungsi adalah orang yang dikarenakan oleh ketakutan yang beralasan akan penganiayaan, yang disebabkan oleh alasan ras, agama, kebangsaan, keanggotaan dalam kelompok sosial dan partai politik tertentu, berada diluar Negara kebangsaannya dan tidak menginginkan perlindungan dari Negara tersebut⁵⁸.

c. Alur Pikir



Keterangan :

Dalam upaya untuk melindungi para pengungsi yang terpaksa meninggalkan negara asalnya karena persekusi, konflik, atau ancaman terhadap keselamatan mereka, Konvensi Pengungsi tahun 1951 diundangkan. Hak-hak pengungsi dan kewajiban negara-negara yang meratifikasi untuk melindungi mereka diatur oleh

⁵⁸ [Pengungsi | UNHCR Indonesia](#)

perjanjian tersebut. Namun, masih ada kesenjangan dalam cara memperlakukan pengungsi secara global karena beberapa negara telah menerima konvensi tersebut, sementara yang lain belum. Komisioner Tinggi PBB untuk Pengungsi (UNHCR) mengawasi semua negara yang telah meratifikasi dan bertanggung jawab untuk memastikan para pengungsi terlindungi di negara-negara tersebut.

Namun demikian, terlepas dari kenyataan bahwa banyak negara telah meratifikasi Konvensi 1951, masih ada penolakan terhadap pengungsi di negara-negara tersebut. Terlepas dari komitmen internasional mereka, beberapa negara masih menolak untuk menerima pengungsi, dengan alasan berbagai faktor sosial, politik, dan ekonomi. Akibatnya, sekarang ada lebih banyak pengungsi di negara-negara seperti Indonesia yang tidak meratifikasi perjanjian tersebut. Indonesia adalah salah satu negara yang terpaksa menerima masuknya pengungsi, baik yang sedang melakukan perjalanan atau mencari keamanan di tanahnya, karena tidak menandatangani Konvensi 1951.

Prinsip *non-refoulement* adalah kewajiban untuk tidak mengirim pengungsi kembali ke negara yang menempatkan mereka dalam bahaya dan kewajiban negara untuk melindungi kepentingan nasional adalah dua dasar utama perdebatan seputar masalah pengungsi di Indonesia. Meskipun hukum internasional mengakui prinsip *non-refoulement* sebagai hak asasi pengungsi, Indonesia harus mempertimbangkan kepentingan nasionalnya sendiri, termasuk stabilitas sosial, ekonomi, dan keamanan. Karena Indonesia tidak memiliki standar hukum yang jelas mengenai status pengungsi, maka terdapat ketidakpastian hukum bagi para pengungsi yang tinggal di Indonesia, yang membuat topik ini menjadi semakin rumit.

E. Metode Penelitian

a. Jenis Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian normatif. Penelitian normatif dilakukan dengan cara mengkaji bahan pustaka atau data sekunder sebagai dasar penelitian, yang melibatkan penelusuran terhadap peraturan dan literatur yang relevan dengan isu yang diteliti.⁵⁹

⁵⁹ Bahder Johan Nasution, *Metode Penelitian Hukum* (Jakarta: Rineka Cipta 2003), hlm. 56

Penelitian ini didasari oleh bahan pustaka, menyelidiki aspek teoritis dari asas hukum, pandangan, doktrin hukum, serta peraturan sistem hukum.⁶⁰ Fokus utama ada pada hukum positif, yaitu hukum yang berlaku pada waktu dan tempat tertentu atau hukum tertulis yang ditetapkan oleh penguasa, selain itu juga mencakup norma-norma tidak tertulis yang efektif mengatur perilaku masyarakat.⁶¹

b. Pendekatan Masalah

Penelitian ini menggunakan tiga pendekatan utama. Pertama, pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), yang dilakukan dengan menganalisis regulasi hukum yang berlaku di Indonesia terkait imigrasi dan pengungsi, termasuk Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian, Peraturan Presiden Nomor 125 Tahun 2016 tentang Penanganan Pengungsi dari Luar Negeri, serta peraturan lain yang relevan. Analisis ini juga diperluas dengan membandingkan ketentuan hukum nasional tersebut dengan instrumen hukum internasional, seperti Konvensi 1951 tentang Status Pengungsi dan Protokol 1967, serta dokumen UNHCR yang berkaitan dengan perlindungan pengungsi.

Kedua, pendekatan konseptual (*conceptual approach*) digunakan untuk mengkaji konsep *non-refoulement* dalam hukum internasional dan bagaimana konsep ini diinterpretasikan dalam kebijakan nasional Indonesia. Pendekatan ini juga mencakup analisis terhadap konsep kedaulatan negara dan kepentingan nasional dalam kaitannya dengan penanganan pengungsi, khususnya dalam konteks keamanan dan stabilitas sosial.

Ketiga, pendekatan studi kasus (*case study approach*), yang menggunakan kasus pengungsi Rohingya di Aceh pada tahun 2023-2024 sebagai bahan analisis utama. Pendekatan ini bertujuan untuk memahami secara konkret tantangan yang dihadapi Indonesia dalam mengimplementasikan prinsip *non-refoulement* di tengah pertimbangan kepentingan nasional. Studi kasus ini juga mencakup analisis terhadap kebijakan yang telah diterapkan, termasuk respons pemerintah daerah serta reaksi masyarakat terhadap kedatangan para pengungsi.

⁶⁰ AsriI Wijayanti dan Lilik Sofyan Achmad, *Strategi Penulisan Hukum* (Bandung: Mandar Maju, 2008), hlm. 56.

⁶¹ Husein Umar, *Metode Penelitian Untuk Tesis dan Tesis Bisnis* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2005), hlm. 42.

c. Sumber Data, Pengumpulan dan Pengolahan Data

a) Sumber Data

Penelitian ini akan menggunakan data sekunder sebagai sumber utama. Data sekunder adalah informasi yang telah dianalisis dari data primer oleh pengumpulnya.⁶² Sumber data sekunder meliputi:

1. Bahan hukum primer seperti peraturan internasional dan peraturan perundang-undangan terkait objek penelitian.
2. Bahan hukum sekunder seperti buku, tesis, artikel, jurnal, surat kabar, internet, hasil penelitian sebelumnya, serta pandangan ahli dan sarjana hukum.
3. Bahan hukum tersier seperti kamus dan ensiklopedia yang memberikan penjelasan tambahan terhadap bahan hukum primer dan sekunder.

b) Metode Pengumpulan Data

Teknik yang digunakan adalah studi kepustakaan, yaitu mengumpulkan berbagai perundang-undangan, dokumentasi, literatur, dan mengakses sumber daya online terkait dengan topik penelitian.⁶³

c) Metode Pengolahan Data

Proses pengolahan data meliputi:

1. Menerjemahkan data dari bahasa asing jika diperlukan, agar penulis memahami dan menganalisisnya dengan tepat.
2. Identifikasi data dengan menyelaraskan data yang diperoleh dengan topik pembahasan, serta menganalisis buku, artikel, dan jurnal terkait.
3. Mengelompokkan data yang telah diidentifikasi untuk memastikan objektivitas.
4. Menyusun data sesuai dengan sistematika penulisan yang telah ditetapkan.

d. Analisis Data

Menurut Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, metode analisis hukum merupakan suatu pendekatan dalam penelitian hukum yang menempatkan hukum sebagai

⁶² Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2004), hlm. 122.

⁶³ *Ibid.*, hlm. 197.

suatu sistem norma yang bersifat preskriptif, bukan sebagai gejala sosial atau fakta empiris. Analisis hukum dilakukan dengan cara mengkaji secara sistematis dan logis hubungan antar norma dalam peraturan perundang-undangan, asas-asas hukum yang mendasarinya, serta konsistensinya dalam kerangka sistem hukum yang berlaku, baik secara nasional maupun internasional.⁶⁴

Jimly menegaskan bahwa ilmu hukum adalah ilmu normatif yang bertujuan untuk memahami dan menjelaskan isi, struktur, dan fungsi norma hukum. Oleh karena itu, metode analisis hukum lebih menekankan pada penafsiran dan penilaian terhadap koherensi hukum secara konseptual dan normatif.⁶⁵ Analisis ini juga melibatkan pendekatan konseptual untuk memahami asas dan doktrin hukum, serta pendekatan sistematis untuk menilai keterpaduan antara norma-norma hukum dalam suatu sistem hukum tertentu.

Dengan pendekatan ini, analisis hukum tidak hanya menjelaskan bunyi norma secara tekstual, tetapi juga mengevaluasi relevansi, tujuan, dan nilai-nilai yang terkandung dalam norma hukum tersebut, dalam konteks konkret yang dihadapi oleh masyarakat dan negara.

F. Sistematika Penulisan

Untuk memudahkan penyusunan dan pengembangan tulisan, kerangka sistematis diperlukan. Sistematika penulisan terdiri dari empat bab yaitu:

I. Pendahuluan

Bab ini memaparkan gambaran umum penelitian termasuk latar belakang, rumusan masalah, ruang lingkup, tujuan dan manfaat penelitian, kerangka pemikiran, dan metode penelitian.

II. Tinjauan Pustaka

Bab ini berisi ketentuan umum yang berkaitan dengan topik penelitian dan berfungsi sebagai dasar teori yang digunakan penulis, memudahkan pembaca dalam memahami hasil penelitian.

⁶⁴ Asshiddiqie, J. (2006). *Pengantar ilmu hukum tata negara*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI.

⁶⁵ *Ibid*

III. Hasil dan Pembahasan

Bab ini menyajikan hasil dan analisis penelitian yang dilakukan penulis berdasarkan data untuk memecahkan permasalahan yang diangkat.

IV. Penutup

Bab ini menyajikan kesimpulan sebagai jawaban dari permasalahan penelitian, serta saran sebagai masukan dari hasil penelitian.

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Pengungsi Dalam Hukum Internasional

a. Istilah

Ketika membahas tentang pengungsi internasional, ada beberapa istilah yang sering digunakan untuk mendeskripsikan dan mengidentifikasi para pengungsi. Istilah-istilah tersebut memiliki cakupan yang berbeda-beda. Namun, istilah-istilah yang disebutkan di atas memiliki kesamaan yang umum. Ketiga kategori tersebut adalah imigran gelap, pengungsi, dan pencari suaka.

a) Pengungsi (*Refugees*)

Pengungsi berasal dari kata "ungsi" yang berarti melarikan diri (menyingkirkan) diri dari bahaya atau menyelamatkan diri ke tempat yang memberikan rasa aman. Sementara itu, pengungsi adalah kata benda yang berarti orang yang mengungsi. Kata pengungsi dapat merujuk pada beberapa arti, seperti pengungsi bencana alam atau pengungsi politik, yang tentu saja memiliki arti yang sangat berbeda. Pengungsi politik adalah penduduk suatu negara yang berpindah ke negara lain karena alasan politik, biasanya mereka menganut aliran politik yang bertentangan dengan politik penguasa.⁶⁶

Sedangkan dalam bahasa Inggris, Pengungsi memiliki padanan kata *refugee*, dalam bahasa Inggris kata *refugee* tidak menimbulkan banyak masalah, karena kata tersebut sudah diatur dalam Konvensi Tahun 1951 tentang Status Pengungsi (*The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*) serta Protokol Tahun 1967 tentang Status Pengungsi (*The 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees* yang dikenal juga dengan *New York Protocol*).

b) Pencari Suaka (*Asylum Seeker*)

Seringkali istilah pencari suaka (*asylum seeker*) dan pengungsi menimbulkan kebingungan dalam pengertiannya. Kedua istilah ini memang saling berkaitan satu sama lain dan tidak dapat dipisahkan. Tetapi, kedua istilah ini mempunyai pengertian yang sangat berbeda.

⁶⁶ Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Kedua, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Penerbit Balai Pustaka, 1995.

Dikutip dari web resmi UNHCR Indonesia. Seorang pencari suaka adalah seseorang yang menyebut dirinya sebagai pengungsi, namun permintaan mereka akan perlindungan belum selesai dipertimbangkan.⁶⁷ Sehingga dapat disimpulkan bahwa seorang pengungsi merupakan atau pernah menjadi seorang pencari suaka. Namun, seorang pencari suaka belum tentu merupakan pengungsi. Pencari suaka tersebut baru dapat disebut sebagai pengungsi ketika setelah diakui statusnya.

c) Imigran Gelap

Imigran ilegal adalah status yang secara otomatis diberikan kepada orang asing yang memasuki suatu wilayah tanpa izin. Definisi dari imigran ilegal itu sendiri belum dijelaskan diberikan perlindungan sementara. Jadi, pengungsi adalah imigran ilegal yang telah dilegalkan. Pengertian imigran gelap sendiri belum dijelaskan secara jelas di dalam UU Keimigrasian No 6 Tahun 2011, hanya tercantum, setiap orang asing yang masuk ke Indonesia tanpa memenuhi persyaratan, akan dianggap sebagai orang asing yang memasuki wilayah Indonesia secara tidak sah yang merupakan subyek penolakan masuk (*deny entry*).⁶⁸ Petugas imigrasi dapat mengeluarkan perintah deportasi (*deportation order*) kepada orang asing yang tiba di Tempat Pemeriksaan Imigrasi⁶⁹ dengan pesawat terbang atau kapal reguler. Alat angkut berkewajiban untuk membawa kembali setiap orang asing penumpang yang dibawanya dan ditolak masuk oleh petugas imigrasi. Kemungkinan ini dapat terjadi terhadap pencari suaka dan pengungsi.⁷⁰ Pada tahap ini Pengungsi dan Pencari Suaka sering dijadikan sebagai Imigran Gelap.

Jadi ada perbedaan antara imigran dan pengungsi. Pengungsi masuknya ke negara lain karena alasan ketakutan akan adanya persekusi didasarkan atas politik, ras, agama dan lain-lain. Masuknya ke wilayah lain tanpa prosedur normal, sehingga pengungsi sebelum mendapat status sebagai pengungsi adalah imigran gelap. Berdasarkan alasan-alasan kemanusiaan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 13 dan 14 Deklarasi Hak-hak Asasi Manusia Tahun 1948 maka masuknya

⁶⁷ <http://www.unhcr.or.id/id/siapa-yang-kami-bantu/pencari-suaka> diakses pada 21 Oktober 2024

⁶⁸ Pasal 13 Ayat 1 dan 2 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 Tentang Keimigrasian

⁶⁹ Pasal 1 angka 12 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011

⁷⁰ Pasal 18 (f) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011

orang ke wilayah suatu Negara karena adanya rasa ketakutan untuk mendapatkan persekusi dari Negara asalnya diberi perlindungan sementara. Jadi, pengungsi adalah imigran gelap yang telah dilegalkan.⁷¹

b. Pendapat Para Ahli

a) Malcom Proudfoot⁷²

Proudfoot mendefinisikan pengungsi sebagai berikut:

These forced movements, were the results of the persecution, forcible deportation, or flight of Jews and political opponents of the authoritarian governments; the transference of ethnic population back to their homeland or to newly created provinces acquired by war or treaty; the arbitrary rearrangement of pre-war boundaries of sovereign states; the mass flight of the air and the terror of bombardment from the air and under the threat or pressure of advance or retreat of armies over immense areas of Europe; the forced removal of populations from coastal or defence areas under military dictation; and the deportation for forced labour to bolster the German war effort.

Menurut Proudfoot, pengungsi adalah orang-orang yang terpaksa pindah karena penganiayaan, deportasi paksa, atau pengusiran orang Yahudi dan oposisi politik terhadap pemerintah yang berkuasa; kembalinya kelompok etnis tertentu ke tanah air atau provinsi baru sebagai akibat dari perang atau perjanjian; penetapan perbatasan secara sepihak sebelum perang; pengungsian massal warga sipil akibat serangan udara; tekanan atau ancaman dari militer di beberapa bagian Eropa dengan memaksa penduduk dari wilayah pesisir atau wilayah pertahanan berdasarkan perintah militer; dan pemulangan pekerja paksa untuk bertempur dalam perang Jerman.⁷³

b) Pietro Verri

Menurut Pietro Verri, pengungsi adalah “setiap orang yang melarikan diri dari negara kebangsaannya untuk menghindari penganiayaan atau bahaya penganiayaan,” sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 Konvensi PBB tahun 1951

⁷¹ Seri Sotianingsih Suwardi, “Aspek Hukum Masalah Pengungsi Internasional”, *International Journal of International Law*. Lembaga Pengkajian Hukum Internasional, FH UI Jakarta Volume 2 Nomor 1, Oktober 2004

⁷² http://www.migration.ucc.ie/immigration/what_is_a_refugee.htm diakses pada 23 Oktober 2024

⁷³ http://www.migration.ucc.ie/immigration/what_is_a_refugee.htm diakses pada 23 Oktober 2024

tentang Status Pengungsi. Menurut Verri, orang-orang yang telah meninggalkan tempat asalnya karena takut akan penganiayaan dianggap sebagai pengungsi.⁷⁴

c) Pengungsi Dalam Instrumen Internasional

1. Konvensi Tahun 1951 tentang Status Pengungsi (*The 1951 Convention Relating to the Status of Refugees*)

Pengungsi menurut Konvensi Tahun 1951 tentang Status Pengungsi terdapat dalam Pasal 1 A (2) adalah:

- 1) Telah dianggap sebagai pengungsi menurut perjanjian 12 Mei 1926 yang bernama, *Arrangement of 12 May 1926 relating to the issue of Identity Certificates to Russian and Armenian Refugees*, Perjanjian 30 Juni 1928 yang bernama, *Arrangement Relating to the Legal Status of Russian and Armenian Refugees*, Konvensi 28 Oktober 1933 yang bernama, *Convention Relating to the International Status of Refugees*, Konvensi 10 Februari 1938 yang bernama, *Convention concerning the Status of Refugees Coming from Germany*, dan Protokol 14 September 1939.⁷⁵
- 2) Sebagai akibat peristiwa-peristiwa yang terjadi sebelum 1 Januari 1951 serta disebabkan oleh ketakutan yang beralasan akan persekusi karena alasan-alasan ras, agama, kebangsaan, keanggotaan pada kelompok sosial tertentu atau opini politik, berada di luar negara kewarganegaraannya dan tidak dapat, atau karena ketakutan tersebut tidak mau memanfaatkan perlindungan negara itu, atau seseorang yang tidak mempunyai kewarganegaraan dan karena berada di luar negara dimana ia sebelumnya biasanya bertempat tinggal, sebagai akibat peristiwa-peristiwa termaksud, tidak dapat atau, karena ketakutan tersebut, tidak mau kembali ke negara itu.⁷⁶

⁷⁴ Achmad Romsan, op.cit., hlm. 36-37

⁷⁵ *Has been considered a refugee under the Arrangements of 12 May 1926 and 30 June 1928 or under the Conventions of 28 October 1933 and 10 February 1938, the Protocol of 14 September 1939 or the Constitution of the International Refugee Organization*

⁷⁶ *any person who: "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 fear, is unwilling to avail himself of the 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.*

2. Protokol Tanggal 31 Januari 1967 tentang Status Pengungsi (*Protocol Relating to the Status of Refugees of 31 January 1967*)

Dalam protokol 1967 ini pengertian pengungsi sudah diperluas, hal ini terlihat dalam Pasal 1 ayat 2, pengungsi diartikan sebagai berikut:

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 event occurring before 1 January 1951, and the words .as a result of such events, in article 1 A (2) were omitted.

Definisi pengungsi dalam Konvensi 1951 diperluas sebagai tanggapan atas munculnya kelompok-kelompok pengungsi baru pada tahun 1950-an dan 1970-an. 1960, khususnya di Afrika. Sebagai hasilnya, definisi pengungsi dalam Konvensi 1951 digunakan oleh negara-negara yang menjadi peserta Protokol, meskipun tanpa batas waktu. Tidak mungkin untuk menambahkan batas-batas geografis untuk kesulitan pengungsi jika negara-negara hanya terikat oleh Protokol.⁷⁷

B. Tinjauan Umum Tentang Prinsip *Non-Refoulement* Dalam Penanganan Pengungsi

a. Istilah

Kata "*refoulement*" berasal dari bahasa Perancis, yang berarti "pengusiran atau pemulangan pengungsi dari suatu negara ke negara lain" (*refouler*). Hak pengungsi untuk tidak dipindahkan dari suatu negara ke negara lain, terutama ke negara di mana nyawanya atau kebebasannya dapat terancam adalah definisi *non-refoulement*.⁷⁸ Dalam *Encyclopedia Dictionary of International Law*, *Refoulement* digambarkan sebagai "deportasi atau pemulangan pengungsi dari satu negara ke negara lain di mana nyawa atau kebebasannya mungkin terancam".

b. Sumber Hukum

Landasan perlindungan pengungsi internasional adalah prinsip *non-refoulement*, sebagaimana diuraikan dalam Pasal 33 Konvensi 1951⁷⁹ merupakan dasar dari perlindungan internasional terhadap pengungsi. Janji bahwa suatu

⁷⁷ Mochtar Kusumatadja, op cit., hlm. 43

⁷⁸ Duhaime's Legal Dictionary

⁷⁹ *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*

negara tidak akan mengusir atau mengembalikan pengungsi dengan cara apa pun ke tempat asal mereka di mana kebebasan dan kehidupan mereka berada dalam bahaya adalah inti dari konsep *non-refoulement*. sesuai dengan standar yang digariskan dalam Pasal 31⁸⁰ dan 33 Konvensi tahun 1951. Para pencari suaka dan pengungsi (baik yang telah diberi status pengungsi maupun yang belum) tunduk pada prinsip *non-refoulement*⁸¹

Kebutuhan orang asing untuk memenuhi persyaratan formal tidak terkait dengan kewajiban negara pihak untuk mematuhi prinsip *non-refoulement* dari Pasal 33 Konvensi 1951, bahkan jika orang asing tersebut masuk secara tidak sah. Tidak ada jaminan bahwa pencari suaka tidak akan diusir dengan melanggar Pasal 33 Konvensi 1951 apabila permohonan mereka tidak dievaluasi. Tidak ada Negara Pihak yang boleh mengusir, mengembalikan (*refouler*) atau mengekstradisi seseorang ke negara lain apabila terdapat alasan yang cukup kuat untuk menduga bahwa orang itu dalam bahaya karena menjadi sasaran penyiksaan.

Pihak berwenang harus mempertimbangkan semua faktor terkait ketika menentukan apakah alasan tersebut ada, termasuk, jika memungkinkan, adanya pola yang konsisten dari pelanggaran hak asasi manusia yang mengerikan, parah, atau meluas di negara tersebut.

Non-refoulement didefinisikan sebagai “pembatasan luar biasa atas otoritas kedaulatan negara untuk mengembalikan imigran ke perbatasan negara asalnya”⁸² oleh Komite Perancang Konvensi Pengungsi 1951. Perlindungan terhadap

⁸⁰ 1. *The Contracting States shall not impose penalties, on account of their illegal entry or presence, on refugees who, coming directly from a territory where their life or freedom was threatened in the sense of article 1, enter or are present in their territory without authorization, provided they present themselves without delay to the authorities and show good cause for their illegal entry or presence.*

2. *The Contracting States shall not apply to the movements of such refugees restrictions other than those which are necessary and such restrictions shall only be applied until their status in the country is regularized or they obtain admission into another country. The Contracting States shall allow such refugees a reasonable period and all the necessary facilities to obtain admission into another country.*

⁸¹ Guy S. Goodwin-Gill dan Jane McAdam, op.cit., dikutip dari “Cordula Droege, Transfers of Detainees: Legal Framework Non-Refoulement and Contemporary Challenges”, artikel pada *International Review of the Red Cross International Review of the Red Cross* Vol 90 Number 871, September 2008, hlm. 671

⁸² Thomas Gammeltoft-Hansen, “Access to Asylum: International Refugee Law and the Globalization of Migration Control”, artikel pada *Journal of Refugee Studies* Vol 26, 2013 dikutip dari DR. Seline Trevisanut, “The Principle of Non-Refoulement and the De-Territorialization of Border Control at Sea”, artikel pada *Leiden Journal of International Law* Vol 27, 2014, hlm 664

pengungsi dan pencari suaka sudah mencakup hal ini⁸³ Perlunya perlindungan bagi para pencari suaka yang mencari perlindungan di suatu negara merupakan alasan lain dari prinsip *non-refoulement*. Prinsip ini memberikan jaminan bahwa negara tidak akan mengusir para pencari suaka, meskipun negara belum tentu memberikan status pengungsi kepada mereka.⁸⁴

Selain dalam Konvensi 1951, prinsip *non-refoulement* juga secara eksplisit diatur dalam:

1. Pasal 3, *Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment*⁸⁵
2. Pasal 22 (8), *American Convention on Human Rights*⁸⁶
3. Pasal 13 (4), *Inter-American Convention to Prevent to Prevent and Punish Torture*⁸⁷
4. Pasal 16, *International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance*⁸⁸
5. Pasal 19 (2) *Charter of Fundamental Rights of the European Union*⁸⁹
6. Pasal 2 (3), *1969 Organization of African Unity Convention Governing the Specific Aspects of Refugees*⁹⁰

⁸³ Thomas Gammeltoft-Hansen, op.cit., dikutip dari DR. Seline Trevisanut

⁸⁴ DR. Seline Trevisanut, op.cit., hlm 66

⁸⁵ 1. No State Party shall expel, return ("refouler") or extradite a person to another State where there are substantial grounds for believing that he would be in danger of being subjected to torture.

2. For the purpose of determining whether there are such grounds, the competent authorities shall take into account all relevant considerations including, where applicable, the existence in the State concerned of a consistent pattern of gross, flagrant or mass violations of human rights.

⁸⁶ In no case may an alien be deported or returned to a country, regardless of whether or not it is his country of origin, if in that country his right to life or personal freedom is in danger of being violated because of his race, nationality, religion, social status, or political opinions.

⁸⁷ Extradition shall not be granted nor shall the person sought be returned when there are grounds to believe that his life is in danger, that he will be subjected to torture or to cruel, inhuman or degrading treatment, or that he will be tried by special or ad hoc courts in the requesting State

⁸⁸ 1. No State Party shall expel, return ("refouler"), surrender or extradite a person to another State where there are substantial grounds for believing that he or she would be in danger of being subjected to enforced disappearance.

2. For the purpose of determining whether there are such grounds, the competent authorities shall take into account all relevant considerations, including, where applicable, the existence in the State concerned of a consistent pattern of gross, flagrant or mass violations of human rights or of serious violations of international humanitarian law

⁸⁹ 1. Collective expulsions are prohibited.

2. No one may be removed, expelled or extradited to a State where there is a serious risk that he or she would be subjected to the death penalty, torture or other inhuman or degrading treatment or punishment

7. *The Bangkok Principles*
8. *1984 Cartagena Declaration*⁹¹

Pada intinya, prinsip *non-refoulement* melarang suatu negara untuk mengirim seseorang ke negara lain di mana terdapat tanda-tanda penyiksaan atau perlakuan atau hukuman yang kejam, tidak manusiawi, atau memalukan.⁹²

c. Akibat Dari Prinsip *Non-Refoulement*

- a) Prinsip *non-refoulement* berlaku untuk semua bentuk pemindahan, termasuk repatriasi, pengembalian, ekstradisi, dan pengusiran. Pasal 1 Konvensi 1951 menyatakan dengan tegas bahwa “dalam masalah apa pun juga”.⁹³
- b) Mengembalikan seseorang ke daerah di mana keselamatannya dapat terancam bukanlah satu-satunya situasi di mana prinsip *non-refoulement* dapat diterapkan. Namun, jika ada kemungkinan negara ketiga akan memulangkan atau memindahkan individu tersebut ke negara lain, prinsip *non-refoulement* juga melarang pemindahan individu tersebut ke negara ketiga (bukan negara asal) atau memindahkan pengungsi ke tempat di mana keselamatan mereka dapat terancam.⁹⁴
- c) Pemindahan pengungsi ke negara di mana ada kemungkinan negara tersebut tidak dapat atau tidak mau melindungi mereka juga tercakup dalam prinsip *non-refoulement*.⁹⁵
- d) Pasal 33 menyatakan bahwa prinsip *non-refoulement* bersifat mutlak. Seseorang yang secara wajar dicurigai melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang, kejahatan non-politik, atau pelanggaran

⁹⁰ *No person shall be subjected (by a Member State) to measures such as rejection at the frontier, return or expulsion, which would compel him to return or remain in a territory where his life, physical integrity or liberty would be threatened (for the reasons set out in Article I, paragraphs 1 and 2)*

⁹¹ *because their lives, safety or freedom have been threatened by generalised violence, foreign aggression, internal conflicts, massive violation of human rights or other circumstances which have seriously disturbed public order*

⁹² Sulaiman Hamid, *Lembaga Suaka*, Ctk Pertama, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002.

⁹³ Cordula Droegge, “Transfers of Detainees: Legal Framework, Non-Refoulement and Contemporary Challenges”, artikel pada *International Review of the Red Cross* Vol 90 Number 871, September 2008, hlm. 677

⁹⁴ UNHCR, Note on the Principle of Non-Refoulement, 1 November 1997 dikutip dari Cordula Droegge

⁹⁵ Sadiq Shek Elmi v. Australia, Communication No. 120/1998, 14 May 1999, UN Doc. CAT/C/22/D/120/1998, 25 May 1999 dikutip dari Cordula Droegge

terhadap perdamaian berdasarkan bukti-bukti yang jelas dan memadai dikecualikan dari prinsip *non-refoulement*, menurut Pasal 33(2).⁹⁶

Karena ayat 1 dan 2 dari Pasal 33 tidak dapat dipisahkan. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa meskipun prinsip *non-refoulement* merupakan aturan yang absolut, prinsip ini juga tidak berlaku bagi seseorang yang secara beralasan dicurigai melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang, kejahatan kriminal non-politik, atau pelanggaran terhadap perdamaian berdasarkan bukti-bukti yang jelas dan cukup. Hal ini didasarkan pada kemungkinan bahwa seseorang akan menempatkansuatu negara dalam bahaya dan memiliki dampak negatif terhadap negara tersebut jika ia hadir.⁹⁷

d. Pengecualian terhadap Penerapan Prinsip *Non-refoulement*

Meskipun UNHCR dan negara-negara penerima dan transit menjamin perlindungan bagi para pengungsi dan pencari suaka, bukan berarti semua pengungsi dan pencari suaka sepenuhnya terlindungi. Mungkin ada beberapa kasus dalam sistem hukum pengungsi di mana seorang pengungsi atau pemohon suaka ditolak untuk mendapatkan perlindungan internasional karena alasan-alasan tertentu. Klausul Pengusiran atau Klausul Pengecualian Status Pengungsi memuat pembenaran-pembenaran khusus ini. Klausul pengecualian adalah ketentuan legislatif yang melarang pemberian perlindungan internasional kepada individu yang sebenarnya memenuhi persyaratan untuk mendapatkan status pengungsi, namun karena alasan-alasan tertentu membuat mereka tidak memenuhi syarat untuk mendapatkan perlindungan tersebut. Pasal 1D, 1E, dan 1F Konvensi 1951 memuat klausul pengecualian.

Jelas dari ketiga pasal tersebut, kelompok-kelompok apa saja yang termasuk dalam klausul pengecualian:

1. Individu yang sedang dilindungi atau dibantu oleh organisasi PBB selain UNHCR
2. Individu yang memiliki hak dan tanggung jawab yang sama sebagai warga negara di mana mereka tinggal saat ini.
3. Mereka yang, menurut pertimbangan khusus, telah terbukti melakukan kejahatan terhadap kemanusiaan, kejahatan perang, pelanggaran kriminal

⁹⁶ Cordula Droege, op.cit, hlm 678

⁹⁷ ene Bruin dan Kees Wouters, "Terrorism and the Non-Derogability of Non-Refoulement" artikel pada *International Journal of Refugee Law* Vol 15, 2003 dikutip dari Cordula Droege

non-politik, pelanggaran perdamaian, atau tindakan yang bertentangan dengan nilai-nilai PBB.⁹⁸

Hal ini juga berlaku ketika prinsip *non-refoulement* diterapkan. Ketika prinsip *non-refoulement* dirumuskan dalam Pasal 33 ayat (1) Konvensi 1951, ada kemungkinan bahwa suatu negara dapat bertindak berbeda dari kewajibannya untuk menerapkan prinsip *non-refoulement* untuk alasan-alasan tertentu yang dapat dibenarkan dan prosedur-prosedur hukum yang dapat dijelaskan.⁹⁹ Dalam situasi seperti ini, satu- satunya pilihan bagi suatu negara untuk menangani pengungsi dan pencari suaka adalah dengan mengusir mereka dari perbatasannya.¹⁰⁰

Sebuah negara dapat mengambil tindakan yang menggantikan kewajibannya untuk mematuhi prinsip *non-refoulement* sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 33 (2) Konvensi 1951 karena salah satu dari dua alasan berikut:

1. Keamanan nasional suatu negara dapat terancam oleh kehadiran pengungsi atau pencari suaka. Ancaman terhadap keamanan nasional dalam konteks ini memiliki definisi yang sangat luas dan relatif. Pada intinya, otoritas negara setempat, sebagai penjaga kedaulatan, memiliki kekuatan untuk menafsirkan risiko terhadap keamanan nasional. Berdasarkan kasus per kasus, negara setempat harus mengevaluasi apakah kehadiran pengungsi menimbulkan ancaman terhadap keamanan nasional, tetapi evaluasi ini harus dilakukan dengan itikad baik.¹⁰¹

⁹⁸ D. *This Convention shall not apply to persons who are at present receiving from organs or agencies of the United Nations other than the United Nations High Commissioner for Refugees protection assistance When such protection or assistance has ceased for any reason without the position of such persons being definitely settled in accordance with the relevant resolutions adopted by the General Assembly of the United Nations these persons shall ipso facto be entitled to the benefits of this Convention*

E. *This Convention shall not apply to a person who is recognized by the competent authorities of the country in which he has taken residence as having the rights and obligations which are attached to the possession of the nationality of that country*

F. *The provisions of this Convention shall not apply to any persons with respect to whom there are serious reasons for considering that:*

(a) *he has committed a crime against peace, a war crime, or a crime against humanity as defined in the international instruments drawn up to make provision in respect of such crimes;*

(b) *he has committed a serious non-political crime outside the country of refuge prior to his admission to that country as a refugee;*

(c) *he has been guilty of acts contrary to the purpose and principles of the United Nations.*

⁹⁹ Guy S. Goodwin-Gill, *The Refugee in International Law*, Oxford University Press Oxford, 1988 hlm. 139-140 dikutip dari Sigit Riyanto

¹⁰⁰ Sigit Riyanto, *op.cit.*, hlm 446

¹⁰¹ Atle Grahl Madsen, *Commentary on the Refugee Convention 1951*, Division of International Protection of the United Nations High Commissioner for Refugees, Geneva, 1997 Hlm 233 dikutip dari Sigit Riyanto

2. Pencari suaka atau pengungsi telah melakukan kejahatan yang sangat serius sehingga keberadaan mereka di suatu negara telah mengganggu ketertiban umum di sana.¹⁰²

Dapat dimungkinkan dan perlu untuk menegakkan pengecualian pada ayat 2 karena Pasal 33 ayat 1 dan 2 merupakan satu kesatuan yang mutlak. Pasal 33 ayat 1 dan 2 harus dilihat sebagai satu kesatuan yang tidak terpisahkan dan tidak dapat diterapkan atau ditafsirkan secara terpisah.¹⁰³ Negara harus mematuhi sejumlah pembatasan untuk mengusir pengungsi dan pencari suaka dari wilayah mereka:

1. Ketika sebuah negara memutuskan untuk mengeluarkan pengungsi atau pencari suaka dari wilayahnya, negara tersebut melakukannya secara kasuistik, sesuai dengan standar hak asasi manusia universal, dan setelah melalui penilaian dan proses hukum yang menyeluruh dan dapat dipertanggungjawabkan.¹⁰⁴
2. Negara-negara yang terpaksa meninggalkan tanah airnya harus dapat menerima pengungsi atau pencari suaka di negara ketiga yang aman.

¹⁰² Konvensi 1951, Pasal 1F

¹⁰³ Rene Bruin dan Kees Wouters, "Terrorism and the Non-Derogability of Non-Refoulement" artikel pada *International Journal of Refugee Law* Vol 15, 2003 dikutip dari Cordula Droege

¹⁰⁴ Sir Elihu Lauterpacht dan Daniel Bethlehem, op.cit., hlm. 233 dikutip dari Sigit Riyanto

III. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pengakuan Dan Penerapan Prinsip *Non-Refoulement* Dalam Sistem Hukum Internasional

Dalam hukum internasional, tidak ada suatu teori ataupun suatu aturan hukum yang dapat menyelesaikan semua sengketa. Meskipun pengaturan kodifikasi hukum internasional terus dilakukan,¹⁰⁵ negara-negara tidak dapat mengorbankan kepentingan nasionalnya dan menyerahkan kedaulatannya kepada suatu teori ataupun aturan hukum apa pun, termasuk aturan hukum internasional.

Dengan demikian, hukum internasional memiliki efek praktis yang akan memperkuat kedudukan suatu negara dalam sengketa dan memperbesar pengaruh negara tersebut, sehingga negara-negara yang terlibat berkehendak untuk menyelesaikan sengketa yang mereka hadapi dengan menggunakan hukum internasional, baik dengan melibatkan pihak ketiga maupun tidak.¹⁰⁶

Meskipun demikian, kedudukan hukum internasional sebagai *positive morality*¹⁰⁷ masih diperdebatkan hingga saat ini. Sebagian ahli, yang diwakili oleh Openheim dan Dixon, menyatakan bahwa meskipun hukum internasional tidak memiliki kekuatan yang memaksa, hukum internasional tidak dapat tidak dianggap sebagai suatu hukum. Ketidadaan kekuatan yang memaksa dalam hukum internasional merupakan suatu kelemahan.¹⁰⁸

Di sisi lain, sebagian ahli beranggapan sebaliknya. Austin memandang bahwa hanya lembaga legislatif yang dapat membentuk hukum. Pandangan seperti ini secara tidak langsung menyatakan bahwa hukum internasional yang tidak dibentuk oleh badan legislatif dan tidak memiliki kekuatan hukum yang memaksa, bukanlah suatu hukum.¹⁰⁹

Pendapat seperti ini diperkuat dengan adanya tindakan nyata, yaitu pelanggaran yang tidak ditindaklanjuti. Salah satu contohnya adalah agresi militer

¹⁰⁵ Pinastika Prajna Paramita, (Januari 2019), Pengaturan Garis Pangkal terhadap Perubahan Garis Pantai dalam United Nations Convention on the Law of the Sea, *Yurispruden*, Volume 2, Nomor 1. hlm. 89-102

¹⁰⁶ *Ibid*

¹⁰⁷ Sefriani, (2009), *Hukum Internasional: Suatu Pengantar*, Jakarta; Rajawali Press. hlm. 7.

¹⁰⁸ Openheim dan Dixon dalam Sefriani, (2009), *Hukum Internasional: Suatu Pengantar*, Jakarta; Rajawali Press. hlm. 8-9

¹⁰⁹ Austin dalam Sefriani, (2009), *Hukum Internasional: Suatu Pengantar*, Jakarta; Rajawali Press. hlm. 7.

yang dilakukan oleh Amerika terhadap Irak. Agresi ini termasuk pelanggaran atas hukum internasional. Pelanggaran tersebut menunjukkan bahwa hukum internasional tidak diakui sebagai hukum yang sesungguhnya.¹¹⁰

William E. Scheurman, menyatakan pendapat yang tidak jauh berbeda. Menurutnya, praktik non-intervensi terhadap kesepakatan internasional sangat penting untuk memperlihatkan hegemoni politik suatu kekuasaan Negara.¹¹¹ Terkait hal ini, Scheurman mencontohkan Amerika yang dalam beberapa kesempatan menunjukkan kekuatan militernya dalam rangka menunjukkan hegemoni politiknya.

Berdasarkan penjelasan tersebut, maka perlu untuk melakukan kajian teoritis untuk menjelaskan bagaimana kedudukan hukum internasional sebagai hukum yang bersifat mengikat. Kajian ini penting untuk dilakukan agar hukum internasional dapat diterima oleh masyarakat internasional secara umum.

Dalam penelitian yang ditulis oleh B. Lora Christyanti,¹¹² menyatakan bahwa hukum internasional merupakan norma yang seharusnya (*das sollen*) dan sesuai dengan realitas masyarakat (*das sein*) sehingga wajib ditaati oleh masyarakat internasional. Penelitian tersebut menyimpulkan bahwa paradigma hukum alam menguatkan posisi hukum internasional sebagai *positive morality* yang sering kali diperdebatkan kepastian hukumnya. Penguatan tersebut ditemukan dalam pemaknaan *jus cogens*, yang dikenal dalam hukum internasional, sebagai suatu nilai yang bersifat universal, dalam paradigma hukum alam. Nilai tersebut kemudian diatur dan disepakati bersama dalam konvensi Wina 1969 yang mengakibatkan positivis dapat menerima aturan-aturan hukum internasional. Dengan demikian, hukum internasional mendapatkan kedudukan yang semakin kuat.

¹¹⁰ *Ibid*, hlm.136.

¹¹¹ William E. Scheurman dalam Jawthir Thontowi, (14 September 2009), Ambalat bukan Milik Malaysia, Diakses pada 26 November 2024, Dari [Jawahirthontowi.wordpress.com](http://jawahirthontowi.wordpress.com/2009/09/14/ambalat-bukan-wilayah-malaysia/): <http://jawahirthontowi.wordpress.com/2009/09/14/ambalat-bukan-wilayah-malaysia/>

¹¹² B. Lora Christyanti, *Jus Cogens Sebagai Dasar Mengikatnya Hukum Internasional*, *Yurispruden*, Volume 5, Nomor 2, Juni 2022, hlm 196-210.

a. Sejarah dan Perkembangan Prinsip *Non-Refoulement*

Perlindungan terhadap pengungsi terus mengalami perubahan dan perkembangan. Pengertian pengungsi yang pada awalnya hanya dimaksudkan untuk kelompok orang yang secara hukum tidak memiliki negara, kemudian bergeser kepada kelompok orang yang secara fakta dicabut hak-hak kewarganegaraannya, bahkan sekarang diperluas kepada seseorang yang melarikan diri dari ketidakadilan yang dialami di negara asalnya.¹¹³

Perubahan bukan saja terjadi pada pengertian dan ruang lingkup pengungsi, melainkan juga terjadi pada hak-hak yang dijamin bagi pengungsi juga semakin hari semakin luas dan berkembang sesuai dengan perjanjian internasional yang terus dibentuk oleh negara-negara. Kedudukan prinsip *non-refoulement* merupakan salah satu hal yang menjadi perhatian penting dalam sejarah perkembangan perlindungan pengungsi.

Prinsip *non-refoulement* adalah prinsip yang melarang untuk mengembalikan seseorang ke wilayah yang berisiko terhadap jiwa dan kebebasannya. Ada beberapa sumber yang menjelaskan tentang sejarah keberadaan prinsip *non-refoulement* dalam sistem hukum internasional. Menurut Tamas Molnar, prinsip ini awalnya dikenal dalam sejarah hubungan kerja antara pengacara internasional dengan masyarakat internasional.¹¹⁴ Sedangkan menurut Goodwin-Gill, prinsip *non-refoulement* berawal dari persetujuan (*agreement*) formal di masa lalu, antar penguasa (*sovereigns*) yang melakukan pertukaran untuk pelaku kejahatan *subversive*, pemberontak, atau pengkhianat negara.¹¹⁵

Pada awal hingga pertengahan Abad ke-19, konsep suaka dan prinsip non-ekstradisi terhadap oposisi politik mulai muncul, sebagai pertimbangan perlindungan yang sudah semestinya disetujui oleh pemegang kedaulatan teritorial. Pada saat itu, prinsip non-ekstradisi merupakan reaksi terhadap orang-orang yang meninggalkan wilayahnya, yang biasanya dikuasai oleh penguasa yang zalim, yang menganggap orang-orang tersebut patut untuk diberi

¹¹³ James C. Hathaway, "The Evolution of Refugee Status in International Law: 1920-1950," *International & Comparative Law Quarterly*, Vol. 33.No. 2 (1984), hlm. 348.

¹¹⁴ Tamas Molnar, "The Principle of Non-Refoulement under International Law: Its Inception and Evolution in a Nutshell," *Corvinus Journal of International Affairs*, Vol. 1.No. 1 (2016). hlm. 51.

¹¹⁵ Guy S. Goodwin-Gill, *The Principle of Non-Refoulement: Its Standing and Scope in International Law*. Op. Cit. hlm. 6

perlindungan. Pada 1892 *Geneva Session of the Institute of International Law*, dirumuskan bahwa seorang pengungsi tidak seharusnya diusir untuk dikirimkan ke negara lain, kecuali sudah ada jaminan akan keamanan si pengungsi tersebut di negara tujuan.¹¹⁶

Setelah Perang Dunia Pertama, praktik internasional mulai semakin mengenal prinsip larangan pemulangan pengungsi, dan baru pada tahun 1933, larangan pemulangan pengungsi ke negara asalnya mulai muncul dalam hukum perjanjian internasional. Larangan tersebut diatur dalam 1928 *Arrangement, Recommendation No. 7*, negara-negara mengadopsi rekomendasi yang berbunyi:

that measures for expelling foreigners or for taking such other action against them be avoided or suspended in regard to Russian and Armenian refugees in cases where the person concerned is not in a position to enter a neighbouring country in a regular manner.

Namun demikian, rekomendasi ini tidak berlaku terhadap pengungsi yang masuk ke sebuah negara secara sengaja melanggar hukum nasional negara tersebut.¹¹⁷

Pasal 3 Konvensi tentang Status Internasional Pengungsi 1933 menyatakan:

*the contracting parties undertook not to remove the resident refugees or keep them from their territory, by application of police measures, such as expulsions or non admittance at the frontier (refoulement), unless dictated by national security or public order.*¹¹⁸ Lebih lanjut, paragraph 2 menyebutkan, *each state undertook in any case not to refuse entry to refugees at the frontiers of their countries of origin.*¹¹⁹

Konvensi ini hanya diratifikasi oleh 8 (delapan) negara, 3 (tiga) diantaranya melakukan reservasi dan deklarasi terkait kompetensi kedaulatan negaranya terhadap pengusiran, sedangkan Inggris langsung keberatan terhadap prinsip larangan penolakan di perbatasan.¹²⁰

¹¹⁶ Regles Internationales sur l'admission et l'expulsion des étrangers 1892, Article 16, sebagaimana dikutip oleh Tamás Molnár, dalam "The Principle of Non Refoulement under International Law: Its Inception and Evolution in a Nutshell," *Corvinus Journal of International Affairs*, Vol. 1.No. 1 (2016), Loc. Cit.

¹¹⁷ 1928 Arrangement, Recommendation No. 7, 89 LNTS no. 2005. Goodwin-Gill

¹¹⁸ the Convention relating to the International Status of Refugees, 159 LNTS no. 3663, 1933. paragraph. 1

¹¹⁹ *Ibid*, Paragraph 2

¹²⁰ Guy S. Goodwin-Gill, *The Principle of Non-Refoulement: Its Standing and Scope in International Law*. Op.Cit., hlm. 7

Sebelum tahun 1950-an, prinsip *non-refoulement* belum menjadi bagian dari praktik hukum internasional. Kebutuhan akan prinsip yang melindungi mulai muncul dan mulai dirumuskan untuk menyusun prinsip formal *non-refoulement*.¹²¹ Negara-negara mulai mengkhawatirkan dampak pengungsian terhadap kedaulatan negara mereka.¹²² Negara-negara lebih fokus pada berkurangnya kedaulatan mereka terhadap pengakuan orang asing, yang akan meluas menjadi kewajiban negara untuk menerima orang asing tersebut di negaranya.¹²³ Walaupun pada praktiknya, banyak negara-negara yang meyakini bahwa terdapat kewajiban moral untuk menerima pengungsi dan tidak memulangkan mereka, namun hal tersebut dilakukan secara insidentil atau kasus-kasus tertentu saja.¹²⁴

Perjanjian tentang pengungsi dari Jerman pada tahun 1936 dan 1938 juga mengandung pembatasan pengusiran atau pemulangan. Pasal 4 Perjanjian 1936 tentang Pengungsi Jerman ditandatangani oleh tujuh negara.¹²⁵ Sedangkan Pasal 5 Konvensi tentang Status Pengungsi dari Jerman, yang hanya diratifikasi oleh tiga negara juga merumuskan hal yang sama.¹²⁶ Terdapat sedikit perbedaan dalam pengaturannya, dimana pengungsi yang diharapkan meninggalkan negara anggota diberikan waktu untuk melakukan persiapan. Sedangkan untuk pengungsi yang sudah menetap tidak diusir atau dipulangkan dengan alasan keamanan nasional atau ketertiban umum. Perhatian utama pada saat itu adalah pengaturan terkait peningkatan administrasi untuk memfasilitasi integrasi lokal dan penempatan pengungsi.

Kondisi kekacauan setelah Perang Dunia Ke-Dua (PD II) menjadi landasan bagi PBB untuk merumuskan kembali prinsip larangan pemulangan atau pengusiran tersebut dalam hukum internasional. Jutaan orang yang mencari pengungsian setelah peperangan yang merusak semua infrastruktur dan fasilitas

¹²¹ *Ibid*, hlm. 9

¹²² Robert L. Newmark, "Non-Refoulement Run Afoul: The Questionable Legality of Extraterritorial Repatriation Programs," *Washington University Law Review*, Vol. 71 (1993) . hlm. 837

¹²³ *Ibid*, hlm. 838

¹²⁴ Goodwin-Gill dan McAdam. *Op. Cit.*, hlm. 119

¹²⁵ Provisional Arrangement concerning the Status of Refugees Coming from Germany, 1936, 171 LNTS no. 3952.

¹²⁶ Convention concerning the Status of Refugees Coming from Germany, 1938, 191 LNTS no. 4461.

yang ada, akibat pertempuran selama enam tahun. Mereka mencari peluang untuk menetap di negara penerima. PBB mulai menerima prinsip *non-refoulement* pada Februari 1946, yang merupakan era baru dalam perlindungan pengungsi. PBB secara jelas menyebutkan dalam Resolusi 8 (1) tanggal 12 Februari 1946 bahwa,

*refugees or displaced persons who expressed valid objections to returning to their country of origin should not be compelled to do so by adopting a resolution in the UN General Assembly.*¹²⁷

Pada saat itu, konteks penerapan prinsip larangan pemulangan meluas dalam bidang hukum humaniter internasional. Prinsip tersebut dirumuskan dalam Pasal 45 Konvensi Jenewa Tahun 1949 tentang Perlindungan Orang Sipil dalam Masa Perang, yang berbunyi,

*Protected Persons shall not be transferred to a Power which is not a party to the Convention. In no circumstances shall a protected person be transferred to a country where he or she may have a reason to fear persecution for his or her political opinions or religious beliefs.*¹²⁸

Pada waktu itu juga dibentuk organisasi pengungsi internasional (*International Refugee Organization*) yang bertugas untuk menyelesaikan permasalahan pengungsi akibat PD II. Deklarasi Universal Hak-Hak Asasi Manusia diproklamasikan yang mengakui hak untuk mencari dan menikmati suaka dari persekusi, dan PBB mulai memberikan perhatiannya pada instrumen dan lembaga hukum internasional yang baru.¹²⁹

Pada tahun 1949 juga, *the United Nations Economic and Sosial Council* (ECOSOC) memutuskan membentuk Komite Ad Hoc untuk mempersiapkan konvensi sekaligus rancangan konvensi yang berkaitan dengan status internasional pengungsi dan orang-orang yang tidak memiliki kewarganegaraan (*stateless persons*).¹³⁰ Setelah melakukan dua kali pertemuan di New York pada bulan Januari-Februari dan Agustus 1950, Komite Ad Hoc tentang *Stateless Persons and Related Problems* memutuskan untuk fokus pada permasalahan pengungsi

¹²⁷ United Nations General Assembly, UN Resolution No. 8 (1), 1946.

¹²⁸ Geneva Convention relative to the Protection of Civilians Persons in Time of War, 1949, Article 45.

¹²⁹ United Nations, the Geneva Convention Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War. 12 Agustus 1949

¹³⁰ United Nations Economic and Social Council (ECOSOC), Resolution No. 248 (IX) B, 1949.

dan menyerahkan rancangan konvensinya.¹³¹ Pada bulan Agustus 1950, ECOSOC mengembalikan rancangan kepada Komite Ad Hoc yang telah dipertimbangkan oleh Majelis Umum, untuk ditelaah lebih lanjut dan difinalisasi Pembukaan (*Preamble*) dan definisi pengungsi.¹³² Akhirnya, pada bulan Desember 1950, Majelis Umum memutuskan bersidang untuk menyelesaikan rancangan Konvensi tentang Status Pengungsi.¹³³ Konvensi 1951 merupakan standard utama dalam perlindungan pengungsi yang telah diratifikasi oleh 80% negara di seluruh dunia. Konvensi 1951 memberikan jaminan perlindungan terhadap setiap orang yang memenuhi kriteria pengungsi dan membatasi pada orang-orang yang telah meninggalkan negara asalnya dan mengalami risiko dicabut hak-hak sosial dan politiknya.¹³⁴

Hal yang penting lainnya terkait prinsip *non-refoulement* adalah dikeluarkannya Protokol 1967 yang memperluas pemberlakuan prinsip *non-refoulement* dalam hal waktu dan lokasi geografis yang diatur dalam Konvensi 1951. Artinya, dengan adanya Protokol 1967, prinsip *non-refoulement* berlaku terhadap semua pengungsi, bukan hanya pengungsi sebelum tanggal 1 Januari 1951, begitu juga dengan lokasi geografis yang sudah tidak dibatasi lagi.¹³⁵ Protokol 1967 tidak memiliki pengaruh secara praktis terhadap penafsiran prinsip *non-refoulement* yang berlaku melewati batas teritorial negara anggota. Protokol 1967 hanya memperluas pengertian pengungsi secara geografis dan batasan waktu. Perubahan ini memberikan perlindungan terhadap pengungsi dan ruang lingkup subjek prinsip *non-refoulement* yang lebih luas. Protokol 1967 memperluas hak pengungsi kepada orang-orang yang meninggalkan persekusi setelah 1951 dan menghilangkan batasan geografis berlakunya terhadap pengungsi di Eropa saja.¹³⁶

¹³¹ United Nations, Report of the Ad Hoc Committee: UN doc. E/1618, Annex III, 1950.

¹³² United Nations General Assembly (UNGA), Report of the Ad Hoc Committee on Refugees and Stateless Persons, UN Resolution No. 429 (V), 1950.

¹³³ United Nations General Assembly (UNGA), Report of the Ad Hoc Committee on Refugees and Stateless Persons, UN Resolution No. 429 (V). Second Session: UN Doc. E/1850

¹³⁴ James C. Hathaway, "Refugees and Asylum," in *Foundations of International Migration Law*, ed. oleh B. Opeskin, R. Perruchoud, dan J. Redpath-Cross (Cambridge: Cambridge University Press, 2012), hlm. 178.

¹³⁵ UN General Assembly, "Protocol relating to the Status of Refugees," 1186.8791 (1967), vol. 606, 267.

¹³⁶ Paul Weis, "the Development of Refugee Law," in *Transnational Legal Problems of Refugees*, ed. oleh Michigan Yearbook of International Legal Studies (Michigan, 1982). hlm. 31

Beberapa perkembangan prinsip *non-refoulement* setelah dikeluarkannya Konvensi 1951 dan Protokol 1967 tentang Status Pengungsi terus mempengaruhi pengertian dan praktik penerapan prinsip *non-refoulement*. Berdasarkan Pasal 33 Konvensi 1951, seorang pengungsi tidak boleh dipulangkan ke perbatasan negara, dimana pengungsi tersebut terancam jiwa dan kebebasannya karena ras, agama, kebangsaan, keanggotaan pada kelompok sosial tertentu atau sikap politiknya.

Penerapan prinsip *non-refoulement* kemudian diperluas kepada pencari suaka.¹³⁷ Penegasan terhadap pentingnya prinsip *non-refoulement* ini dapat dilihat dari semakin banyaknya dukungan dan tingkat kepatuhan negara-negara dan organisasi internasional terhadap kedudukan prinsip *non refoulement* dalam sistem hukum internasional. Majelis Umum PBB kemudian menuangkan ide dasar prinsip *non-refoulement* dalam Deklarasi tentang Suaka Teritorial Tahun 1967 (1967 *Delcaration on Teritorial Asylum*) yang disetujui secara aklamasi oleh negara peserta pada tanggal 14 Desember 1967.¹³⁸

Pasal 3 Deklarasi Suaka Teritorial menegaskan bahwa setiap orang yang berhak mencari suaka tidak boleh diusir atau ditolak masuk oleh negara tempat ia mengajukan permohonan suaka. Pencari suaka ini tidak boleh dikembalikan ke negara manapun dimana dia akan menghadapi risiko penganiayaan atau persekusi. Pasal 3 Deklarasi tersebut, lengkapnya berbunyi:¹³⁹

No person referred to in article 1, paragraph 1, shall be subjected to measures such as rejection at the frontier or, if he has already entered the territory in which he seeks asylum, expulsion or compulsory return to any State where he may be subjected to persecution.

Deklarasi Suaka Teritorial juga memungkinkan pengecualian bagi penerapan prinsip *non-refoulement* oleh negara-negara anggota, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 3 ayat (2) dan (3), yaitu:

2. Exception may be made to the foregoing principle only for overriding reasons of national security or in order to safeguard the population, as in the case of mass influx of persons;

3. Should a State decide in any case that exception to the principle stated in paragraph 1 of this article would be justified, it shall consider the possibility

¹³⁷ Sigit Riyanto, hlm. 436

¹³⁸ Sir Elihu Lauterpacht dan Daniel Bethlehem., Op. Cit., hlm. 87-164

¹³⁹ 1967 Declaration on Territorial Asylum, Resolusi Majelis Umum PBB No. 2312 (XXII) Tanggal 14 Desember 1967.

of granting to the person concerned, under such conditions as it may deem appropriate, an opportunity, whether by way of provisional asylum or otherwise, of going to another State.

Secara umum, prinsip *non-refoulement* mensyaratkan negara-negara bertanggung jawab untuk mencegah tindakan pemulangan orang asing ke negara yang secara jelas akan melakukan penganiayaan ataupun kekerasan, serta mencegah mengirimkan orang asing ke negara yang tidak mematuhi prinsip *non-refoulement*.¹⁴⁰ Tambahan atas kewajiban tersebut di atas, negara juga bertanggung jawab untuk menahan diri dari mengirimkan orang asing yang telah berada di perbatasan, tanpa melakukan interview terhadap kemungkinan orang asing tersebut menghadapi kekerasan atau penganiayaan. Negara yang melakukan perbuatan tersebut dapat dikategorikan melanggar prinsip *non-refoulement* yang dikenal dengan “*rejection at the frontier*”.¹⁴¹

Sebuah kapal yang menyelamatkan pengungsi di tengah laut, namun kemudian mengembalikan ke negara asalnya tanpa mencari tahu penyebab mereka meninggalkan negara asalnya dianggap perbuatan melanggar hukum internasional.¹⁴² Awak kapal tersebut setidaknya diwajibkan untuk melakukan *screening interview* sebelum dipaksa untuk kembali ke negaranya. Terhadap kasus seperti ini, Mahkamah Agung Amerika Serikat pernah mengeluarkan sebuah putusan dalam Kasus *Sale v. Haitian Centers Council, Inc.*¹⁴³ Petugas perbatasan di laut merasa harus mengizinkan beberapa orang Haiti di tengah laut untuk masuk ke wilayah Amerika Serikat apabila mereka harus melakukan interview lebih lanjut. Akhirnya mereka memutuskan untuk menghalangi atau menghalau orang Haiti tersebut tanpa berdialog terlebih dahulu dan menanyakan kemungkinan apabila mereka dikembalikan ke Haiti. Hakim memutuskan dengan alasan bahwa terminologi “*return*” dalam Undang-Undang Amerika Serikat, sama artinya dengan terminologi “*refouler*” dalam Pasal 33 Konvensi 1951, yang sama juga dengan arti “*deport*”. Namun, menurut putusan ini, tindakan penghalauan tersebut hanya dilarang apabila orang asing tersebut secara fakta sudah berada di wilayah/perbatasan negara anggota Konvensi, sedangkan orang Haiti tersebut

¹⁴⁰ Gregor Noll. Op. Cit., hlm. 549

¹⁴¹ UNHCR, “UNHCR Note on the Principle of Non-Refoulement.” Op. Cit., paragraph 2.

¹⁴² Guy S. Goodwin-Gill dan Jane McAdam. Op. Cit., hlm. 146-150

¹⁴³ US Supreme Court, *Sale v. Haitian Centers Council Inc*, 1993, 509 US 155.

belum berada di wilayah/perbatasan, melainkan di tengah laut (*international zone*) dan kebetulan berpapasan dengan kapal penjaga pantai Amerika Serikat. Putusan Mahkamah Agung Amerika Serikat ini kemudian banyak dikritik oleh pengamat dan ahli hukum internasional.

The Inter-American Commission on Human Rights pada tanggal 20 Mei 2004 mengeluarkan aturan bahwa orang Haiti yang dihalau di laut lepas oleh Amerika Serikat berhak untuk diwawancara untuk menjelaskan status pengungsi mereka, yang juga telah diatur dalam *the American Declaration on the Rights and Duties of Man*.¹⁴⁴ Komisi juga memerintahkan Pemerintah Amerika Serikat untuk menyerahkan laporan tentang pengungsi Haiti yang dihalau di laut lepas, termasuk beberapa orang yang telah mengajukan permohonan status pengungsi.¹⁴⁵

Pasal 33 juga menggarisbawahi bahwa larangan *refoulement* dilakukan dalam keadaan apapun, dimana orang asing tersebut akan berisiko terhadap ancaman persekusi, risiko nyata kekejaman, penyiksaan, perbuatan yang tidak manusiawi dan merendahkan martabat atau penghukuman, juga ancaman terhadap jiwa, integritas fisik atau kemerdekaan.¹⁴⁶ Beberapa negara telah mempersempit perlindungan prinsip *non-refoulement* hanya terhadap pengungsi yang telah memasuki wilayah teritorial mereka secara sah. Konvensi 1951 melarang terjadinya diskriminasi terhadap pengungsi berdasarkan legalitas atau tidaknya keberadaan mereka.¹⁴⁷ Permasalahan menjadi berat ketika terjadi pengungsian dalam jumlah yang besar, yang menyebabkan negara-negara mulai mengkritik kewajiban prinsip *non-refoulement* tersebut.

UNHCR bekerjasama dengan *the Lauterpacht Research Centre for International Law*, mengadakan *Expert Roundtable Meeting* di *University of Cambridge*, tepatnya tanggal 9-10 Juli 2001.¹⁴⁸ *Expert Roundtable* ini diikuti oleh 35 peserta yang terdiri dari pakar-pakar dari 15 negara, yang berasal dari pejabat pemerintah, organisasi non pemerintah, akademisi dan profesional di bidang

¹⁴⁴ Inter-American Commission on Human Rights, "Report No. 51/96," Decision to the Merit of Case 10, hlm. 675 (diakses 20 Maret 2025).

¹⁴⁵ *Ibid*

¹⁴⁶ Sir Elihu Lauterpacht dan Daniel Bethlehem. Op. Cit., hlm. 150 Kristen Rosati, "the United Nations Convention against Torture: A Viable Alternative for Asylum Seekers," *Interpreter Releases*, Vol. 74.No. 45 (1997). hlm. 1777.

¹⁴⁷ United Nations, 1951 Convention on the Status of Refugee, 1951. Article 31.

¹⁴⁸ Sir Elihu Lauterpacht dan Daniel Bethlehem. Op. Cit., hlm. 178-179.

hukum. Mereka menyepakati beberapa kesimpulan yang penting tentang prinsip *non-refoulement*, sebagai berikut:¹⁴⁹

1. Prinsip *non-refoulement* merupakan prinsip yang diakui sebagai hukum kebiasaan internasional (*customary international law*);
2. Hukum pengungsi internasional adalah perangkat hukum yang dinamis yang didukung oleh Konvensi Jenewa 1951 dan Protokol New York 1967, dan juga perkembangan bidang hukum internasional lain yang relevan, seperti hukum hak asasi manusia dan hukum humaniter internasional (*international human rights and humanitarian law*);
3. Tanpa membedakan pengakuan formalnya, Pasal 33 Konvensi Jenewa 1951 berlaku terhadap pengungsi dan pencari suaka. Dalam hal pencari suaka, ketentuan *non-refoulement* berlaku hingga statusnya ditetapkan berdasarkan prosedur yang adil;
4. Prinsip *non-refoulement* yang dilembagakan dalam Pasal 33 Konvensi 1951 mencakup setiap tindakan negara yang dapat berakibat pada pengembalian pencari suaka atau pengungsi ke perbatasan wilayah tempat kehidupan dan kebebasannya akan terancam, atau di wilayah tempat mereka menghadapi risiko penganiayaan, termasuk intersepsi, penolakan di perbatasan, atau *refoulement* secara tidak langsung;
5. Prinsip *non-refoulement* berlaku dalam situasi terjadi pengungsian massal atau *mass influx*. Dibutuhkan langkah-langkah kreatif untuk menangani permasalahan-permasalahan khusus yang muncul dalam situasi pengungsian massal;
6. Hak negara untuk melakukan tindakan yang dapat mengarah pada tindakan *refoulement* ditentukan berdasarkan prinsip hukum tentang tanggung jawab negara (*state responsibility*). Tanggung jawab internasional untuk bertindak sesuai dengan kewajiban internasional merupakan pertimbangan yang harus diutamakan;
7. Prinsip perlindungan hak asasi manusia dapat dikesampingkan berdasarkan pertimbangan tentang kepentingan umum (*public interest*) dan keamanan nasional (*national security*) sebagaimana diatur dalam Pasal 33 ayat (2) Konvensi 1951. Namun pengecualian tersebut harus ditafsirkan dan dilakukan dengan sangat ketat. Pengecualian ini harus dilakukan dengan mempertimbangkan kesempatan untuk melakukan penyelamatan dan sebagai tindakan terakhir yang dapat dilakukan negara (*a measure of last resort*). Dalam kasus-kasus yang berkaitan dengan tindakan penyiksaan (*torture*), tidak boleh dilakukan tindakan *refoulement* tanpa pengecualian.

b. Teori Hukum Alam Yang Melatarbelakangi Penguatan Posisi Hukum Internasional

Fungsi hukum secara umum, menurut Mochtar Kusumaatmadja, adalah untuk menjamin kepastian dan ketertiban serta sebagai sarana pembaharuan masyarakat. Dengan demikian, hukum sebagai kaidah atau peraturan berfungsi sebagai sarana

¹⁴⁹ Sigit Riyanto, "Prinsip non-refoulement dan Relevansinya dalam Sistem Hukum Internasional," 1988., Op. Cit., hlm. 437-438.

pembangunan, yaitu mengarahkan tindakan subjeknya sesuai dengan arah pembangunan atau pembaharuan.¹⁵⁰

Dalam konteks hukum internasional, masyarakat yang dimaksud adalah masyarakat Internasional, sebagai subjek hukum internasional. Masyarakat internasional, menurut Frans E. Likadja dan Daniel Frans Bessie,¹⁵¹ merupakan suatu kompleksitas kehidupan bersama yang terjalin secara tetap dan terus menerus antara sejumlah negara yang merdeka, berdaulat, dan sederajat, yang terikat (tunduk dan taat) pada suatu sistem hukum yang bersifat internasional (asas-asas hukum bersama).

Dalam perjanjian internasional, peran dan pengaruh hukum internasional didasarkan pada prinsip *pacta sunt servanda*.¹⁵² Dengan demikian, kekuatan mengikat hukum internasional kepada subjek hukumnya, berdasar pada adanya kesepakatan (*consent*) subjek hukum, dalam hal ini negara, untuk menerima prinsip-prinsip dan aturan yang ada di dalamnya.

Aturan-aturan (*rules of conduct*) yang telah disepakati dalam perjanjian internasional menjadi sebuah hukum yang mengikat karena telah diterima oleh para pihak. Dengan demikian, pada perjanjian-perjanjian atau konvensi-konvensi resmi, aturan hukum internasional mengikat para pihak secara resmi karena para pihak telah sepakat untuk mengikatkan diri pada instrumen-instrumen internasional tersebut.¹⁵³

Dengan demikian, pengingkaran terhadap ketentuan dalam perjanjian internasional dianggap sebagai sebuah prinsip yang secara universal dianggap sebagai pelanggaran. Meskipun demikian, terdapat beberapa pengecualian yang mengakibatkan hukum dapat dijalankan di luar ketentuan perjanjian internasional.¹⁵⁴

¹⁵⁰ Mochtar Kusumaatmadja, (1976), Hukum Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional, Bandung; Binacipta. hlm. 13.

¹⁵¹ Frans E. Likadja dan Daniel Frans Bessie, (1988), Desain Instruksional Dasar Hukum Internasional, Jakarta; Ghalia Indonesia. hlm. 19.

¹⁵² Hans Kelsen, (2005), Pure Theory of Law, Translated by Max Knight, New Jersey; The Lawbook Exchange, Ltd. hlm. 238.

¹⁵³ Sumaryo Suryokusumo, Aspek Moral dan Etika dalam Penegakan Hukum Internasional, Essay, Dipresentasikan dalam Seminar mengenai Pembangunan Hukum Nasional VIII, Diselenggarakan oleh Badan pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, Denpasar, 14-18 Juli 2000, hlm. 2

¹⁵⁴ B. Lora Christyanti, *Jus Cogens Sebagai Dasar Mengikatnya Hukum Internasional*, Yurispruden, Volume 5, Nomor 2, Juni 2022, hlm 196-210.

Pengecualian-pengecualian itu didasarkan pada prinsip yang diakui kebenarannya. Prinsip tersebut dikenal sebagai *jus cogens/ peremptory norms*. Dengan demikian, dalam keadaan tertentu, prinsip *pacta sunt servanda* dapat diabaikan jika terjadi keadaan tertentu yang menimbulkan kerugian bagi salah satu pihak. Hal ini dikenal dengan prinsip *rebus sic stantibus*.¹⁵⁵

Hal tersebut sejalan dengan gagasan teori hukum alam. Seperti hukum internasional, teori hukum alam mengakui adanya nilai-nilai ideal yang universal. Salah satu nilai itu adalah janji harus dipenuhi oleh seseorang yang menjanjikannya. Dengan demikian, pengingkaran janji tidak dapat dibenarkan dengan alasan apa pun.¹⁵⁶

Dalam hal kepemilikan, Thomas Aquinas menyatakan adanya pengakuan atas hak milik pribadi. Meskipun demikian, hak milik pribadi tersebut harus digunakan untuk kepentingan bersama. Grotius memperluas makna hak milik pribadi tersebut. Menurutnya, kepemilikan tersebut bukan hanya kepemilikan terhadap benda, melainkan juga *suum*, yaitu kepemilikan seseorang atas hidupnya, yang meliputi kebebasan, nama baik, dan juga kehormatan.¹⁵⁷

Dengan demikian, seseorang yang mengambil kebebasan, nama baik, dan juga kehormatan orang lain secara tidak sah, pada hakekatnya melakukan ketidakadilan seperti halnya mengambil barang milik orang lain secara tidak sah. Dalam perkembangan hukum internasional, hal ini menjadi dasar dari perlindungan hak asasi manusia. Pelindungan hak asasi manusia ini didasarkan pada gagasan tentang adanya hukum ideal yang didasarkan atas hakikat manusia sebagai makhluk yang berakal.¹⁵⁸

Dengan demikian, terdapat nilai yang menyatakan bahwa seseorang tidak diperbolehkan melanggar hak orang lain. Nilai tersebut bersifat universal. Karena itu perlindungan hak asasi manusia mengikat secara internasional karena adanya nilai-nilai ideal yang bersifat universal.¹⁵⁹ Dalam hukum internasional, subjek hukum meluas dari individu menjadi negara. Dengan demikian, bila nilai tersebut diterapkan pada hukum internasional, berarti suatu negara tidak diperbolehkan

¹⁵⁵ *Ibid*

¹⁵⁶ *Ibid*

¹⁵⁷ B. Lora Christyanti, *Op. cit.*

¹⁵⁸ Frans E. Likadja dan Daniel Frans Bessie, *Op.cit.*, hlm. 44.

¹⁵⁹ *Ibid*, hlm.45.

merampas hak negara lain, baik dalam bentuk barang (wilayah, kekayaan alam, dsb) maupun kebebasan, nama baik, maupun kehormatan/ kedaulatan negara lain secara tidak sah.

Berdasarkan uraian tersebut, jelaslah bahwa kekuatan mengikat hukum internasional memperoleh dasar dari hukum alam. Menurut paradigma hukum alam, dasar tersebut berupa nilai-nilai ideal yang bersifat universal. Nilai-nilai inilah yang menjadi dasar moral dan etis atas penghormatan dan berlakunya hukum internasional. Dalam hukum internasional, nilai-nilai ini dikenal sebagai *jus cogens/peremptory norms*.

c. Prinsip *Non-Refoulement* Sebagai *Jus Cogens*

Dalam sistem hukum internasional, konsep *jus cogens* atau yang sering juga disebut sebagai norma pemaksa dalam hukum internasional (*peremptory norm of international law*) adalah suatu ketentuan hukum yang telah diterima dan diakui oleh masyarakat internasional dan ketentuan hukum tersebut tidak dapat disimpangi atau dikalahkan oleh ketentuan hukum lain.¹⁶⁰ Dalam wacana hukum internasional klasik, dapat dikemukakan bahwa konsep *jus cogens* ini telah diperkenalkan oleh beberapa ahli hukum internasional seperti ahli hukum asal Belanda Hugo Grotius (1583-1645) dan juga de Vattel pada abad XVI. Pada tahun 1953, Hersch Lauterpacht dalam kapasitasnya sebagai *special rapporteur* dari Komisi Hukum Internasional (*International Law Commission*) juga memasukkan konsep *jus cogens* ke dalam rancangan konvensi tentang perjanjian internasional sebagai suatu prinsip dalam tertib hukum internasional (*l'ordre public international*).¹⁶¹ Pada akhirnya, konsep *jus cogens* ini diterima oleh masyarakat internasional dan dilembagakan dalam Konvensi Wina tentang Hukum Perjanjian Internasional 1969 (Vienna Convention to the Law of Treaties of 1969).¹⁶²

¹⁶⁰ Sigit Riyanto, *Prinsip Non-Refoulement dan Relevansinya dalam Sistem Hukum Internasional*, Mimbar Hukum, Volume 22, Nomor 3, hlm. 434-449.

¹⁶¹ Jean Allain, 2001, "The Jus Cogens Nature of non-refoulement", dalam *International Journal of Refugee Law*, Vo. 13 No. 4, Oxford University Press, Oxford, hlm. 534-538.

¹⁶² Pasal 53 Konvensi Wina tentang Hukum Perjanjian Internasional 1969, dalam Pasal 53: *For the purposes of the present Convention, a peremptory norm of general international law is a norm accepted and recognized by the international community of States as a whole as a*

Penerimaan *jus cogens* dalam pranata hukum internasional modern sebagaimana tercermin dalam Konvensi Wina tentang Hukum Perjanjian Internasional 1969 (selanjutnya: Konvensi Wina 1969) menunjukkan bahwa dalam sistem hukum internasional masyarakat internasional mengenal dua macam karakter norma hukum yang berlaku, yakni; *jus dispositivum* dan *jus cogens*.¹⁶³ *Jus dispositivum* adalah norma hukum internasional di mana negara sebagai anggota masyarakat internasional berdasarkan situasi dan syarat-syarat tertentu dimungkinkan untuk menyimpangi atau melakukan modifikasi terhadap ketentuan-ketentuan hukum tersebut.

Sebaliknya, *jus cogens* atau norma hukum pemaksa (*peremptory norm of international law*) merupakan norma hukum internasional yang telah diakui dan diterima oleh masyarakat internasional yang tidak dapat disimpangi, dimodifikasi, dan/atau dikalahkan oleh ketentuan hukum lainnya. *Jus cogens* dikategorikan sebagai norma hukum yang lebih tinggi kedudukannya dari norma *jus dispositivum*.¹⁶⁴ Negara sebagai anggota masyarakat internasional, dengan alasan apapun tidak dapat menyimpangi norma hukum internasional yang memiliki karakter sebagai *jus cogens* ini. *Jus cogens* dianggap sebagai norma yang esensial bagi sistem hukum internasional, sehingga pelanggaran terhadap norma yang esensial sifatnya ini dapat mengancam kelangsungan sistem hukum internasional yang berlaku dalam masyarakat internasional.

Pelembagaan norma hukum pemaksa ke dalam Konvensi Wina 1969 merupakan pengakuan dan penegasan masyarakat internasional khususnya negara-negara terhadap fakta bahwa dalam sistem hukum internasional, negara tidak dapat merumuskan aturan yang menyimpang dengan *jus cogens*, baik dalam hubungannya dengan negara lain maupun dalam kerangka hukum nasional masing-masing negara.¹⁶⁵ Dalam hal ini perlu dikemukakan juga bahwa penerapan *jus cogens* adalah tidak terbatas pada Konvensi Wina 1969, tetapi

norm from which no derogation is permitted and which can be modified only by a subsequent norm of general international law having the same character.

Sementara Pasal 64 menyatakan sebagai berikut:

If a new peremptory norm of general international law emerges, any existing treaty which is in conflict with that norm becomes void and terminates.

¹⁶³ Jean Allain, 2001, *Op. Cit.*, hlm. 534 -535.

¹⁶⁴ Sigit Riyanto, *Op.cit.*

¹⁶⁵ Ulf Linderfalk, (2020), *The Legal Consequences of Jus Cogens and The Individuation of Norms*, *Leiden Journal of International Law*, Volume 33, hlm. 893–909.

berlaku dalam seluruh sistem hukum internasional secara umum. Sifat pemaksa dan tidak dapat disimpangi dari *jus cogens* merupakan prinsip yang berlaku terhadap setiap tindakan negara sebagai anggota masyarakat internasional dalam kerangka hukum internasional.¹⁶⁶

Untuk membuat penilaian apakah prinsip *non-refoulement* merupakan *jus cogens* maka harus digunakan referensi pada ketentuan yang ada dalam Pasal 53 Konvensi Wina 1969. Berdasarkan rumusan pada Pasal 53 tersebut, maka syarat yang harus dipenuhi sebagai norma *jus cogens* adalah: (1) bahwa prinsip *non-refoulement* itu diterima dan diakui oleh masyarakat internasional (*accepted and recognized by the international community of States as a whole*); (2) merupakan norma yang tidak dapat disimpangi (*as a norm from which no derogation is permitted*)

Kualifikasi prinsip *non-refoulement* sebagai norma *jus cogens* dalam hukum internasional, kiranya dapat dinilai berdasarkan pertimbangan fakta-fakta berikut ini. Pertama, dewasa ini prinsip *non-refoulement* merupakan norma hukum internasional yang dilembagakan dalam konvensi internasional multilateral yakni di dalam Pasal 33 Konvensi Jenewa 1951.

Kedua, prinsip *non-refoulement* ini juga telah menjadi hukum kebiasaan internasional (*international customary law*) yang dipraktikkan oleh negara-negara bahkan jauh sebelum prinsip ini dirumuskan dalam instrumen internasional.¹⁶⁷ Negara yang mempraktikkan prinsip *non-refoulement* ini tidak terbatas hanya negara-negara yang merupakan pihak dari Konvensi Jenewa 1951 maupun Protokol New York 1967 saja. Negara-negara lain yang tidak menjadi pihak dari Konvensi Jenewa 1951 tersebut, pada kenyataannya juga menghormati dan menaati prinsip *non-refoulement*.

Ketiga, dalam perkembangan berikutnya, khususnya dalam instrumen hukum yang diterima oleh masyarakat internasional berkaitan dengan permasalahan perlindungan pengungsi, prinsip *non-refoulement* ini juga ditegaskan kembali bahkan secara eksplisit diakui sebagai *jus cogens*. Penegasan kembali prinsip *non-refoulement* dalam instrumen hukum yang diterima oleh masyarakat internasional

¹⁶⁶ *Ibid*

¹⁶⁷ Jean Allain, *Ibid.*, hlm. 338; Lihat juga Guy S Goodwin-Gill, *Op. Cit.*, hlm 166-167.

tersebut dapat ditemukan di dalam 1969 Organisation of African Unity Convention Governing the Specific Aspects of Refugees; 1984 Cartagena Declaration on Refugees; Inter-American Commission on Human Rights; dan 1967 Declaration on Territorial Asylum.¹⁶⁸

Keempat, penerimaan dan penegasan prinsip *non-refoulement* dalam sistem perlindungan internasional bagi pengungsi dan pencari suaka dapat ditemukan dalam praktik yang dilaksanakan oleh organisasi internasional yang relevan yakni UNHCR. Hal tersebut dapat ditemukan di dalam keputusan-keputusan yang dikeluarkan oleh Executive Committee of the Programme of the United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR). Keputusan-keputusan Executive Committee UNHCR ini mencerminkan konsensus negara-negara dalam kapasitasnya untuk memberikan pendapat dan nasihat tentang aspek-aspek perlindungan internasional bagi pengungsi dan pencari suaka. Keputusan-keputusan Executive Committee UNHCR yang memuat penegasan terhadap prinsip *non-refoulement* tersebut dapat ditemukan dalam Conclusion No. 25 of 1982,¹⁶⁹ Conclusion No. 55 of 1989,¹⁷⁰ dan Conclusion No. 79 of 1996.¹⁷¹

Lebih lanjut kiranya perlu dicatat juga bahwa keberadaan prinsip *non-refoulement* dan kualifikasinya sebagai *jus cogens* didukung oleh pendapat

¹⁶⁸ Lihat juga misalnya: Redress dan ILPA, 2006, *Non-refoulement Under Threat*, prosiding seminar diselenggarakan oleh The Redress Trust dan Immigration Law Practitioners' Association (ILPA) pada 16 Mei 2006, Matrix Chamber, London

¹⁶⁹ UNHCR Executive Committee Conclusion, General Conclusion on International Protection, No. 25 tertanggal 20 Oktober 1982 menyebutkan:

(b) *Reaffirmed the importance of the basic principles of international protection and in particular the principle of non-refoulement which has progressively acquiring the character of a peremptory rule of international law.*

¹⁷⁰ UNHCR Executive Committee Conclusion, General Conclusion on International Protection, No. 55 tertanggal 13 Oktober 1989 menyebutkan:

(d) *Expressed deep concern that refugee protection is seriously jeopardized in some States by expulsion and refoulement of refugees or by measures which do not recognize the special situation of refugees and called on all States to refrain from taking such measures and in particular from returning or expelling refugees contrary to fundamental prohibition against these practices.*

¹⁷¹ UNHCR Executive Committee Conclusion, General Conclusion on International Protection, No. 79 tahun 1996 menyebutkan:

(i) *Distressed at the widespread violations of the principle of non refoulement and of the rights of refugees, in some cases resulting in loss of refugee lives, and seriously disturbed at report indicating that large numbers of refugees and asylum seekers have been refouled and expelled in highly dangerous situations: recalls the principle of non refoulement is not subject to derogation.*

pakar-pakar hukum internasional.¹⁷² Pendapat para pakar hukum internasional tentang keberadaan prinsip *non-refoulement* ini merupakan argumentasi yang kuat dan faktual bahwa prinsip *non-refoulement* sebagai salah satu sumber hukum internasional yang memiliki status sebagai *jus cogens* diakui dan didukung oleh pendapat para ahli hukum internasional. Pendapat para pakar hukum internasional ini membuktikan keberadaan prinsip *non-refoulement* sebagai salah satu sumber hukum internasional sesuai dengan rumusan tentang sumber hukum internasional yang dikemukakan dalam Statuta Mahkamah Internasional (*Statute of the International Court of Justice*).¹⁷³

Dalam praktik pengelolaan masalah pengungsi dan pencari suaka oleh negara-negara, diakui bahwa didapati tindakan pelanggaran terhadap prinsip *non-refoulement* ini. Hal ini juga dikemukakan oleh UNHCR, bahwa pelanggaran-pelanggaran yang terjadi terhadap hak-hak pengungsi yang telah diakui oleh masyarakat internasional, termasuk pelanggaran terhadap prinsip *non-refoulement* merupakan praktik yang sangat mengganggu bahkan dapat merusak sistem perlindungan internasional terhadap pengungsi dan pencari suaka.¹⁷⁴ Namun demikian, perlu ditegaskan juga bahwa terjadinya pelanggaran terhadap prinsip *non-refoulement* ini adalah tidak relevan dan tidak dapat dikemukakan sebagai argumen untuk menegaskan statusnya sebagai *jus cogens* dalam sistem hukum internasional. Dengan kata lain karakter prinsip *non-refoulement* sebagai norma

¹⁷² Lihat misalnya, Harold Hongju Koh, "The Haitian Centers Council Case: Reflection on Refoulement and Haitian Center Council", dalam 35 *Harvard International Law Journal* 30 (1994) sebagaimana dikutip oleh Jean Allain, *Op. Cit.*; bandingkan juga dengan Harun Ur Rashid, *Op. Cit.*; periksa juga misalnya kesimpulan Expert Roundtable yang diselenggarakan oleh UNHCR bekerjasama dengan Lauterpacht Research Centre for International Law, University of Cambridge, Inggris pada 9-10 Juli 2001

¹⁷³ Dalam hal ini Pasal 38 Statuta Mahkamah Internasional juga menegaskan bahwa pendapat para ahli hukum internasional merupakan salah satu sumber pendukung (*subsidiary means*) hukum internasional. Pasal 38 Statuta Mahkamah Internasional tersebut menyatakan:

1. *The Court, whose function is to decide in accordance with international law such disputes as are submitted to it, shall apply:*
 - a. *international conventions, whether general or particular, establishing rules expressly recognized by the contesting states;*
 - b. *international custom, as evidence of a general practice accepted as law;*
 - c. *the general principles of law recognized by civilized nations;*
 - d. *subject to the provisions of Article 59, judicial decisions and the teachings of the most highly qualified publicists of the various nations, as subsidiary means for the determination of rules of law.*

¹⁷⁴ Lihat misalnya pernyataan UNHCR dalam Executive Committee Conclusion, General Conclusion on International Protection, No. 89 tahun 2000.

hukum pemaksa dalam hukum internasional (*peremptory norm of international law*) tidak dapat digugurkan atau dibatalkan oleh adanya fakta tentang pelanggaran terhadapnya. Karakter prinsip *non-refoulement* sebagai *jus cogens* hanya dapat digugurkan atau diganti jika masyarakat menerima dan mengakui munculnya *jus cogens* baru yang menggantikan prinsip tersebut dalam sistem hukum internasional.¹⁷⁵

Hal ini juga sejalan dengan argumen yang dikemukakan oleh Mahkamah Internasional berdasarkan keputusan yang ditetapkan dalam kasus Nikaragua tahun 1986, yang menyatakan bahwa terjadinya tindakan pelanggaran yang dilakukan oleh negara terhadap suatu ketentuan hukum internasional tidak selalu harus ditafsirkan sebagai hal yang melemahkan kekuatan ketentuan hukum yang bersangkutan sebagai norma hukum internasional yang berlaku.¹⁷⁶ Menurut pendapat Mahkamah Internasional dalam kasus Nikaragua tahun 1986 ini, pada kenyataannya pelanggaran-pelanggaran yang terjadi terhadap suatu ketentuan hukum internasional bahkan dapat mengonfirmasi atau memperkuat kedudukan ketentuan hukum internasional yang bersangkutan dari pada melemahkannya.¹⁷⁷

Hal penting yang perlu dikemukakan dalam wacana tentang karakter prinsip *non-refoulement* sebagai norma hukum pemaksa dalam hukum internasional adalah bahwa prinsip tersebut merupakan hal yang sangat mendasar dalam sistem perlindungan internasional bagi pengungsi dan pencari suaka dan tidak dapat disimpangi oleh negara-negara dalam hubungan internasional. Dengan mempertimbangkan bahwa *non-refoulement* memiliki karakter sebagai *jus cogens* membawa konsekuensi bahwa negara baik secara sendiri-sendiri maupun kolektif tidak boleh melanggar prinsip tersebut karena prinsip *non-refoulement* merupakan

¹⁷⁵ Lihat misalnya ketentuan dalam Pasal 53 Konvensi Wina 1969, bahwa norma hukum internasional pemaksa atau *jus cogens* hanya dapat digantikan atau dimodifikasi oleh munculnya *jus cogens* yang baru. ([...] a *peremptory norm of general international law* is a norm accepted and recognized by the international community of States as a whole as a norm from which no derogation is permitted and which can be modified only by a subsequent norm of general international law having the same character).

¹⁷⁶ Lihat *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, I.C.J. Reports 1986, 98

¹⁷⁷ *Ibid.* Dalam perkara tersebut Mahkamah Internasional menyatakan antara lain:

If a State acts in a way prima facie incompatible with a recognized rule, but defends its conduct by appealing to exceptions or justifications contained within the rule itself, then whether or not the State's conduct is in fact justifiable on that basis, the significance of that attitude is to confirm rather than to weaken the rule.

ketentuan hukum internasional yang telah diakui dan diterima oleh masyarakat internasional.

d. Prinsip *Non-Refoulement* Dalam Sistem Hukum Internasional

Istilah “*non-refoulement*” berasal dari kata bahasa Perancis *refouler* yang berarti mengembalikan atau mengirim balik (*to drive back*).¹⁷⁸ Dalam sistem hukum pengungsi internasional, keberadaan prinsip *non-refoulement* telah dilembagakan dalam berbagai instrumen hukum internasional yang berupa konvensi, deklarasi, maupun dalam hukum internasional kebiasaan (*customary international law*). Makna utama dari prinsip *non-refoulement* adalah tidak boleh ada negara yang mengembalikan atau mengirim pengungsi dan/atau pencari suaka ke suatu wilayah tempat kehidupan dan keselamatan pengungsi atau pencari suaka tersebut akan terancam, kecuali kehadiran pengungsi atau pencari suaka tersebut benar-benar menimbulkan masalah ketertiban dan keamanan bagi negara yang bersangkutan.

Non-refoulement harus dibedakan dengan pengusiran (*expulsion*) atau deportasi (*deportation*) atau pemindahan secara paksa (*forced removal*). Pengusiran atau deportasi terjadi ketika warga negara asing dinyatakan bersalah karena melakukan tindakan yang bertentangan dengan kepentingan negara setempat, atau merupakan tersangka perbuatan pidana di suatu negara dan melarikan diri dari proses peradilan. *Non-refoulement* hanya berlaku bagi pengungsi dan pencari suaka. Dalam kaitannya dengan perlindungan internasional bagi pengungsi, prinsip *non-refoulement* ini dianggap sebagai prinsip yang paling mendasar bagi keseluruhan sistem hukum pengungsi internasional. Masyarakat internasional telah melembagakan dan menegaskan prinsip ini di dalam Konvensi Jenewa 1951 dalam Pasal 33.¹⁷⁹ Ketentuan di dalam Pasal 33 Konvensi Jenewa 1951 yang memuat prinsip *non-refoulement* ini merupakan ketentuan dalam konvensi pengungsi yang tidak dapat dilakukan reservasi. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 42 konvensi tersebut.¹⁸⁰

¹⁷⁸ Harun Ur Rashid, 2005, “Refugee and the Legal Principle of Non-refoulement (Rejection)”, dalam *Law and Our Rights*, Issue No. 197, Juli, 2005

¹⁷⁹ *Ibid*

¹⁸⁰ Pasal 42 ayat (1) Konvensi Jenewa 1951 menyatakan: “*at the time of signature, ratification or accession, any State may make reservations to articles of the Convention other than*

Prinsip *non-refoulement* adalah suatu konsep tentang larangan atau tidak diperbolehkannya suatu negara untuk mengembalikan atau mengirimkan pengungsi atau pencari suaka ke suatu wilayah tempat dia akan menghadapi persekusi atau penganiayaan yang membahayakan hidupnya karena alasan-alasan yang berhubungan dengan ras, agama, kebangsaan, keanggotaan pada kelompok sosial tertentu atau keyakinan politiknya.¹⁸¹

Dalam wacana hukum pengungsi (internasional) kontemporer, sebagaimana ditemukan dalam tulisan Sir Elihu Lauterpacht dan Daniel Bethlehem, prinsip *non-refoulement* ini sering dikemukakan sebagai tulang punggung sistem perlindungan internasional bagi pengungsi. Sebelum Konvensi Jenewa 1951 diterima masyarakat internasional, prinsip ini juga telah ditegaskan dalam Konvensi tentang Status Pengungsi Internasional tahun 1933.¹⁸² Prinsip ini pada dasarnya berkaitan dengan prinsip perlindungan dalam hukum hak asasi manusia, khususnya dalam kaitannya dengan larangan tindakan penyiksaan dan atau penghukuman yang kasar dan merendahkan martabat kemanusiaan.¹⁸³

Penerapan prinsip *non-refoulement* ini dalam praktik juga diperluas kepada para pencari suaka (*asylum seekers*). Dukungan dan kepatuhan terhadap prinsip *non-refoulement* oleh negara-negara dan organisasi internasional yang relevan telah menegaskan arti penting prinsip *non-refoulement* ini dalam sistem hukum internasional pada umumnya. Lebih lanjut isi pokok prinsip *non-refoulement* ini juga dikukuhkan oleh Majelis Umum PBB dalam Deklarasi tentang Suaka Teritorial 1967 (1967 Declaration on Territorial Asylum) yang disetujui secara aklamasi.¹⁸⁴ Pasal 3 Deklarasi yang diterima oleh Majelis Umum PBB 14 Desember 1967 ini menegaskan bahwa setiap orang yang berhak mencari suaka tidak boleh diusir atau ditolak masuk oleh negara tempat ia mengajukan

to Articles 1, 3, 4, 16 (1), 33, 36-46 inclusive.” Lihat juga: Atle Grahl Madsen, 1997, *Commentary on The Refugee Convention 1951*, Division of International Protection of the United Nations High Commissioner for Refugees, Geneva. hlm. 227.

¹⁸¹ Sir Elihu Lauterpacht dan Daniel Bethlehem dalam Erika Feller, Volker Turk, dan Frances Nicholson, *Op. Cit.* hlm. 89. Lihat juga: Guy S. Goodwin-Gill, *Op. Cit.* hlm. 117.

¹⁸² Lihat 1933 Convention Relating to the International Status of Refugees. Lihat juga: Atle Grahl Madsen, *Op. Cit.*, hlm. 226

¹⁸³ Sir Elihu Lauterpacht dan Daniel Bethlehem, *Op. Cit.*, hlm. 87-164

¹⁸⁴ Lihat Deklarasi tentang Suaka Teritorial (Resolusi Majelis Umum PBB Nomor 2312 (XXII) tertanggal 14 Desember 1967).

permohonan suaka. Pencari suaka ini tidak boleh dikembalikan ke negara manapun dimana dia menghadapi risiko penganiayaan (persekusi).¹⁸⁵

Dalam Expert Roundtable¹⁸⁶ yang diselenggarakan UNHCR bekerjasama dengan The Lauterpacht Research Centre for International Law, University of Cambridge, Inggris pada 9-10 Juli 2001, telah disepakati beberapa kesimpulan yang relevan dengan prinsip *non-refoulement*. Kesimpulan yang dihasilkan dalam Expert Roundtable tersebut adalah:

- a) Prinsip *non-refoulement* merupakan prinsip yang diakui sebagai hukum internasional kebiasaan (*customary international law*)
- b) Hukum pengungsi internasional adalah perangkat hukum yang dinamis yang didukung oleh konvensi jenewa 1951 dan protokol new york 1967, dan juga perkembangan bidang hukum internasional lain yang relevan, seperti hukum hak asasi manusia dan hukum humaniter internasional (*international human rights and humanitarian law*)
- c) Tanpa membedakan pengakuan formalnya, pasal 33 konvensi jenewa 1951 berlaku terhadap pengungsi dan pencari suaka. Dalam hal pencari suaka, ketentuan ini (*non-refoulement*) berlaku hingga satusnya ditetapkan berdasarkan prosedur yang adil
- d) Prinsip *non-refoulement* yang dilembagakan dalam pasal 33 konvensi jenewa 1951 mencakup setiap tindakan negara yang dapat berakibat pada pengembalian pencari suaka atau pengungsi ke perbatasan wilayah tempat kehidupan dan kebebasannya akan terancam, atau di wilayah tempat mereka menghadapi risiko penganiayaan, termasuk intersepsi, penolakan di perbatasan, atau *refoulement* secara tidak langsung
- e) Prinsip *non-refoulement* berlaku dalam situasi terjadi pengungsian massal (*mass influx*). Dibutuhkan langkah-langkah kreatif untuk menangani permasalahan-permasalahan khusus yang muncul dalam situasi pengungsian massal
- f) Hak negara untuk melakukan tindakan yang dapat mengarah pada tindakan *refoulement* ditentukan berdasarkan prinsip hukum tentang tanggung jawab negara (*state responsibility*). Tanggung jawab internasional untuk bertindak sesuai dengan kewajiban internasional merupakan pertimbangan yang harus diutamakan
- g) Prinsip perlindungan hak asasi manusia dapat dikesampingkan berdasarkan pertimbangan tentang kepentingan umum (*public interest*) dan keamanan nasional (*national security*) sebagaimana diatur dalam Pasal 33 ayat (2)

¹⁸⁵ Periksa Pasal 3 ayat (1) Deklarasi tentang Suaka Teritorial.

¹⁸⁶ Lihat *Summary Conclusions: the principle of non-refoulement (Expert Roundtable organized by the United Nations High Commissioner for Refugees and the Lauterpacht Research Centre for International Law, University of Cambridge, Inggris, 9-10 Juli 2001)* dalam Erika Feller, Volker Turk dan Frances Nicholson, *Op.Cit.*, hlm. 178-179. Expert Roundtable ini dihadiri oleh tigapuluh lima orang pakar dari lima belas negara; mereka berasal dari pejabat pemerintah, organisasi nonpemerintah, akademisi dan kalangan profesional di bidang hukum. Diskusi ini dipimpin oleh Sir Elihu Lauterpacht, Direktur Lauterpacht Research Centre for International Law dan Rosalyn Higgins, Hakim pada Mahkamah Internasional (*International Court of Justice*).

Konvensi Jenewa 1951. Namun, pengecualian tersebut harus ditafsirkan dan dilakukan dengan sangat ketat. Pengecualian ini harus dilakukan dengan mempertimbangkan kesempatan untuk melakukan penyelamatan dan sebagai tindakan terakhir yang dapat dilakukan negara (*a measure of last resort*). Dalam kasus-kasus yang berkaitan dengan tindakan penyiksaan (*torture*), tidak boleh dilakukan tindakan *refoulement* tanpa pengecualian.

Dalam perkembangannya, prinsip *non-refoulement* ini juga tercermin dalam praktik negara-negara (*states practice*) dalam kerangka hubungan internasional modern.¹⁸⁷ Adanya pendapat para ahli hukum internasional sebagaimana dirumuskan dalam kesimpulan Expert Roundtable UNHCR dan Deklarasi yang dihasilkan oleh Ministerial Meeting of States Parties di Jenewa, Swiss pada 12-13 Desember 2001 merupakan bukti yang kuat bahwa prinsip *non-refoulement* didukung oleh pendapat hukum (*opinio juris*) dan tecermin dalam praktik negara-negara dalam hubungan internasional modern. Adanya *opinio juris* dan praktik negara-negara tentang penerimaan prinsip *non-refoulement* ini menegaskan bahwa prinsip *non-refoulement* telah diterima sebagai hukum internasional kebiasaan (*customary international law*).

Prinsip *non-refoulement* ini bahkan telah muncul dan dipraktikkan oleh negara-negara sejak Perang Dunia Pertama (1914-1918).¹⁸⁸ Prinsip ini juga diakui dalam instrumen internasional seperti 1933 Convention Relating to the International Status of Refugees, 1949 Geneva Convention on the Protection of Civilian Persons,¹⁸⁹ 1984 Convention against Torture, Cruel, Inhuman or

¹⁸⁷ Declaration of States Parties to the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees yang diterima oleh Ministerial Meeting of States Parties di Jenewa, Swiss pada 12-13 Desember 2001, antara lain menyatakan:

3. *Recognizing the importance of other human rights and regional refugee protection instruments, including the 1969 Organization of African Unity (OAU) Convention governing the Specific Aspects of the Refugee Problem in Africa and the 1984 Cartagena Declaration, and recognizing also the importance of the common European asylum developed since the 1999 Tampere European Council Conclusions, as well as the Programme of Action of the 1996 Regional Conference to Address the Problem of Refugees, Displaced Persons, other forms of Involuntary Displacement and Returnees in the Countries of the Commonwealth of Independent States and Relevant Neighbouring States.*
4. *Acknowledging the continuing relevance and resilience of this international regime of rights and principles, including at its core the principle of Non-refoulement, whose applicability is embedded in customary international law*

¹⁸⁸ Periksa misalnya: Harun Ur Rashid, *Op. Cit.*

¹⁸⁹ 1949 Geneva Convention on the Protection of Civilian Persons menyatakan dalam Pasal 45:

Degrading Treatment or Punishment,¹⁹⁰ serta Resolusi Majelis Umum PBB 1967 Declaration on Territorial Asylum.¹⁹¹ Pada kenyataannya, prinsip non-refoulement ini juga dirumuskan dalam Deklarasi dan Resolusi yang diterima oleh organisasi-organisasi internasional regional sebagai berikut.

a) Konvensi Organisasi Persatuan Afrika 1969

Dalam 1969 Organisation of African Unity Convention Governing the Specific Aspects of Refugees (selanjutnya: Konvensi OAU 1969), Pasal II ayat (3) menyatakan:

No person shall be subjected [by a Member State] to measures such as rejection at the frontier, return or expulsion, which would compel him to return or remain in a territory where his life, physical integrity or liberty would be threatened [for the reasons set out in Article I, paragraphs 1 and 2.

b) Konvensi OAU 1969 ini mengatur masalah-masalah pengungsi yang spesifik di wilayah Afrika. Konflik-konflik yang menyertai berakhirnya era kolonialisme di Afrika telah mengakibatkan terjadinya rangkaian peristiwa pengungsian secara besar besaran di benua itu. Penyingkiran orang-orang di wilayah benua Afrika ini mendorong dirancang dan diterimanya tidak saja Protokol New York 1967, tetapi juga merancang Konvensi OAU yang mengatur masalah-masalah spesifik berkaitan dengan pengungsi di Afrika pada tahun 1969. Dengan menegaskan bahwa Konvensi Jenewa 1951 tentang Status Pengungsi merupakan “instrumen dasar dan universal berkaitan

Protected Persons shall not be transferred to a Power which is not a party to the Convention In no circumstances shall a protected person be transferred to a country where he or she may have reason to fear persecution for his or her political opinions or religious beliefs

¹⁹⁰ 1984 Convention against Torture, Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment menyatakan dalam Pasal 3:

No State Party shall expel, return (refouler) or extradite a person to another State where there are substantial grounds for believing that he would be in danger of being subjected to torture.

¹⁹¹ Pada tahun 1967, Majelis Umum PBB menerima suatu resolusi yang menyepakati sebuah instrumen internasional: 1967 Declaration on Territorial Asylum atau Deklarasi tentang Suaka Teritorial yang ditujukan terhadap negara-negara anggota. Deklarasi ini menegaskan kembali pernyataan bahwa pemberian suaka merupakan tindakan damai dan kemanusiaan/humaniter yang tidak dapat dianggap sebagai tindakan yang tidak bersahabat oleh negara lain mana pun. Deklarasi ini juga menegaskan bahwa adalah merupakan tanggung jawab negara suaka untuk menilai klaim suaka seseorang. Deklarasi Suaka Teritorial ini juga merekomendasikan Negara-negara anggota PBB untuk menghormati prinsip bahwa tidak seorang pun pencari suaka dapat ditolak di perbatasan jika pencari suaka tersebut telah memasuki wilayah negara suaka.

(No one entitled to seek asylum shall be subjected to “measures, such as rejection at the frontier or, if he has already entered the territory in which he seeks asylum, expulsion or compulsory return to any state where he may be subjected to persecution”)

dengan status pengungsi”, Konvensi OAU 1969 ini merupakan satu-satunya perjanjian internasional regional yang memiliki kekuatan mengikat secara hukum (*legally binding*).

Perlu dicatat juga bahwa salah satu bagian terpenting dari Konvensi OAU 1969 ini adalah definisinya mengenai pengungsi. Konvensi OAU 1969 mengikuti definisi pengungsi yang terdapat dalam Konvensi Jenewa 1951, tetapi juga memasukkan dasar pertimbangan yang lebih objektif yakni *setiap orang yang terpaksa meninggalkan negaranya karena “external aggression, occupation, foreign domination or events seriously disturbing public order in either part or the whole of his country of origin or nationality.”*

Hal ini berarti bahwa orang-orang yang melarikan diri dari wilayah negaranya sebagai akibat dari terjadinya kerusuhan sipil, kekerasan yang tersebar luas, dan peperangan berhak untuk mengklaim status pengungsi di wilayah negara-negara yang menjadi pihak dari Konvensi OAU 1969 tersebut tanpa memperhatikan apakah mereka memiliki rasa takut akan terjadinya penindasan atau persekusi/penganiayaan yang benar-benar berdasar. Selain perluasan tentang definisi pengungsi, Konvensi OAU 1969 ini juga mengimbau negara anggota OAU untuk memberikan suaka atau perlindungan, menegaskan prinsip *non-refoulement*, serta melembagakan repatriasi sukarela (*voluntary repatriation*) bagi para pengungsi.¹⁹²

c) 1969 American Convention on Human Rights

Dalam 1969 American Convention on Human Rights, Pasal 22 menyatakan:

“In no case may an alien be deported or returned to a country, regardless of whether or not it is his country of origin, if in that country his right to life or personal freedom is in danger of being violated because of his race, nationality, religion, social status or political opinions.”

d) Komite Konsultatif Hukum Asia-Afrika 1966

Komite Konsultatif Hukum Asia- Afrika 1966 (1966 Asian-African Legal Consultative Committee) telah menerima suatu Deklarasi yang juga dikenal dengan *“the Bangkok Principles”* (Prinsip-prinsip Bangkok). Deklarasi yang

¹⁹² Rachel Murray, 2005, “Refugees and Internally Displaced Persons and Human Rights: The African System”, dimuat dalam *Refugee Survey Quarterly Vol. 24 No 2*, UNHCR, Jenewa. hlm. 57.

diterima oleh Komite tersebut di dalamnya juga mengakui konsep tentang *non-refoulement* untuk memberikan perlindungan internasional bagi orang-orang yang mencari suaka

e) Deklarasi Cartagena 1984

Pada tahun 1984, sebuah kolokium dari wakil-wakil pemerintah dan para ahli hukum terkemuka dari Amerika Latin diselenggarakan di Cartagena, Kolombia untuk membahas perlindungan internasional terhadap pengungsi di kawasan tersebut. Pertemuan ini menyepakati suatu instrumen yang kemudian menjadi terkenal sebagai Deklarasi Cartagena 1984 (1984 Cartagena Declaration). Deklarasi ini merekomendasikan agar definisi pengungsi di dalam Konvensi Jenewa 1951 diperluas sehingga mencakup juga orang-orang yang telah melarikan diri dari negara mereka karena kehidupannya, keselamatannya, atau kebebasannya terancam karena adanya kekerasan yang meluas, agresi asing, konflik internal, pelanggaran hak asasi manusia besar-besaran, atau keadaan lain yang merusak ketertiban umum (“[...] *because their lives, safety or freedom have been threatened by generalised violence, foreign aggression, internal conflicts, massive violation of human rights or other circumstances which have seriously disturbed public order*”).

Meskipun Deklarasi Cartagena 1984 ini tidak mengikat negara-negara secara hukum, kebanyakan negara Amerika Latin menerapkan definisi tersebut demi pertimbangan praktis. Beberapa negara bahkan telah menginkorporasikan definisi tersebut ke dalam peraturan perundang-undangan nasionalnya. Deklarasi tersebut telah didukung oleh Organization of American States (OAS) atau Organisasi Negara-negara Amerika, Majelis Umum PBB, dan Komite Eksekutif penasihat UNHCR.¹⁹³ Deklarasi Cartagena 1984 tidak hanya menerima dan mengakui prinsip *non-refoulement* sebagai fondasi bagi perlindungan internasional terhadap pengungsi, bahkan juga mengakui bahwa prinsip *non-refoulement* merupakan prinsip yang dikategorikan sebagai *jus cogens* dalam hukum internasional.¹⁹⁴

¹⁹³ Lihat misalnya Kate Jastram dan Marilyn Achiron, 2001, *Refugee Protection: A guide to International Refugee Law, Handbook for Parliamentarians No. 2-2001*, Office of the United Nations High Commissioner for Refugees dan Inter-Parliamentary Union, Jenewa

¹⁹⁴ Dalam Kolokium yang diselenggarakan di Cartagena, Kolombia pada 9-12 November 1984, salah satu kesimpulan menyatakan:

e. Penentuan Status Etnis Rohingya Menurut Konvensi Pengungsi Tahun 1951 dan Protokol 1967

Sebelum menentukan status pengungsi menurut aturan internasional, yang perlu dipahami terlebih dahulu adalah terkait dengan pengertian pengungsi. Dalam Article IA Paragraph (2) 1951 Convention, pengungsi adalah,

*as one who owing to well founder fear of being persecuted for reasons of rase, religion, nationality, membership of a particular social group or politican opinion, is outside the country of his nationality and unable or owing to such fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country, or who, not having nationality and being outside the country of his former habitual residence as result of such event, is unable or owing to such fear, is unwilling to return to it.*¹⁹⁵

Definisi pengungsi yang utama terdapat dalam Konvensi 1951 mengenai status pengungsi, yang terdiri dari:

- a) standar-standar yang digunakan untuk menilai seseorang sebagai pengungsi didefinisikan dalam pasal inklusi. Penilaian kelayakan seseorang untuk mendapatkan status pengungsi didasarkan pada pasal ini.
- b) Pasal Pengecualian, yang menyatakan bahwa seseorang tidak memerlukan atau berhak atas perlindungan internasional, sehingga tidak dapat diberikan status pengungsi meskipun memenuhi standar pasal inklusi.
- c) Pasal Pengakhiran menjelaskan keadaan di mana status pengungsi dicabut karena tidak lagi ditangani atau dibenarkan.
- d) Pasal Pengakhiran menjelaskan keadaan keadaan yang mendasari pencabutan status pengungsi.

Pasal penyertaan menurut Pasal IA (2) Konvensi 1951 menjelaskan bahwa pengungsi adalah orang yang: “di karenakan ketakutan yang beralasan akan menerima penganiayaan karena alasan, ras, agama, kebangsaan, keanggotaan di dalam kelompok sosial tertentu atau pendapat politiknya, berada di luar negaranya, di karenakan ketakutan tersebut atau tidak ingin untuk memperoleh perlindungan dari negara tersebut, atau seseorang yang tidak mempunyai kewarganegaraan dan berada di luar negara tempatnya menetap sebagai akibat

5. To reiterate the importance and meaning of the principle of non-refoulement (including the prohibition of rejection at the frontier) as a corner-stone of the international protection of refugees. This principle is imperative in regard to refugees and in the present state of international law should be acknowledged and observed as a rule of jus cogens. Periksa juga misalnya: Harun Ur Rashid, Op. Cit.

¹⁹⁵ M. Andhika Fikri Brilianto, Anwar Hanifuddin Fikri, and Ika Kurnia Hardianty, “Kedudukan Pengungsi Taliban Di Indonesia Ditinjau Dari Asas Non-Refoulement,” Jurnal USM Law Review 5, no. 1 (May 16, 2022): 299, <https://doi.org/10.26623/julr.v5i1.4142>

dari peristiwa tertentu, tidak dapat, atau di karenakan ketakutannya, tidak ingin kembali ke negaranya.¹⁹⁶

Berdasarkan Pasal IA (2) Konvensi 1951, ada 5 (lima) kriteria yang perlu dipenuhi guna menentukan status pengungsi. Pertama, orang tersebut harus memiliki alasan yang kuat untuk takut kembali ke negara asalnya. Ada elemen subjektif (ketakutan orang) dan elemen obyektif (bukti eksternal yang membenarkan ketakutan ini) untuk rasa takut yang beralasan. Terkait elemen subyektif yang dilakukan adalah dengan memeriksa pernyataan dan perilaku seseorang, dan untuk elemen obyektif dilakukan dengan membutuhkan penilaian kondisi di negara asal yang membenarkan ketakutan seseorang tersebut seperti adanya pelanggaran hak asasi manusia di negaranya yang sudah cukup meluas dan tergolong serius.¹⁹⁷

Apabila dikaitkan, konflik dimulai dengan perselisihan antar etnis minoritas Rohingya dan Pemerintah Myanmar.¹⁹⁸ Menurut keterangan dari Amnesty International, kelompok etnis Rohingya telah mengalami pelanggaran hak asasi manusia sejak tahun 1978, di bawah pemerintahan militer Myanmar. Situasi tersebut membuat etnis Rohingya tidak mendapatkan hak-hak dasar warga negara seperti tempat tinggal, pekerjaan dan kesejahteraan.¹⁹⁹ Selain itu, pemerintah Myanmar juga tidak mau mengakui etnis Rohingya sebagai warga negara Myanmar dan kemudian mengusir mereka. Etnis Rohingya juga telah mengalami berbagai bentuk pemerasan dan perpajakan sewenang-wenang, perampasan hak milik, dan pengusuran paksa oleh pemerintah.²⁰⁰ Dan kondisi tersebut juga berdampak pada negara-negara di sekitar Myanmar di kawasan Asia Tenggara.

¹⁹⁶ United Nations High Commissioner for Refugees, *An Introduction to International Protection (Protection Persons of Concern to UNHCR), Self Study Module 1* (Switzerland: Department of International Protection, Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, 2005), www.unhcr.org

¹⁹⁷ United Nations High Commissioner for Refugees, *An Introduction to International Protection (Protection Persons of Concern to UNHCR), Self Study Module 1* (Switzerland: Department of International Protection, Office of the United Nations High Commissioner for Refugees, 2005), www.unhcr.org.

¹⁹⁸ Dian Wahyu Utami, Rahmat Saleh, and Irin Oktafiani, "Indonesia's Constitutional Immigration Policy: The Case of Rohingya Ethnic Group Refugees," *Journal of Indonesian Social Science and Humanities* 8, no. 2 (2018), <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.14203/jissh.v8i2.84>.

¹⁹⁹ Arief Nurrachman, "Rohingya: Sejarah Dan Asal-Usulnya," *Kompas.id*, December 20, 2023, <https://kompaspedia.kompas.id/baca/paparan-topik/rohingya-sejarah-dan-asal-usulnya>.

²⁰⁰ Arvin Yudhistira Pratama, Dwi Astuti Palupi, and Deswita Rosra, "Status Pengungsi Rohingya, Myanmar Ditinjau Dari Hukum Internasional," *Abstract of Undergraduate Research, Faculty of Law, Bung Hatta University* 5, no. 2 (October 2014).

Hal ini disebabkan penyebaran pengungsi Rohingya telah melewati batas negara lain untuk mencari suaka.²⁰¹

Menurut *Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status and Guidelines on International Protection* yang diterbitkan oleh UNHCR menjelaskan terkait elemen subjektif (ketakutan orang), pada elemen subjektif. Penilaian kredibilitas diperlukan ketika kasus tidak cukup jelas dari fakta yang tercatat. Hal itu diperlukan untuk mempertimbangkan latar belakang pribadi dan keluarga dari pemohon, keanggotaan mereka dalam kelompok ras, agama, nasional, sosial atau politik tertentu. Dengan kata lain, semua yang bisa berfungsi untuk menunjukkan bahwa mereka menderita ketakutan yang masuk akal.²⁰²

Berkenaan dengan aspek obyektif, pihak berwenang yang bertugas menilai status pengungsi tidak berkewajiban memberikan penilaian terhadap keadaan yang terjadi di tempat asal pemohon. Mengevaluasi kebenaran pernyataan pemohon tidak mencakup pemeriksaan pengetahuan pemohon mengenai situasi di tempat asal pemohon.²⁰³ Menurut UNHCR, kekhawatiran pemohon harus dianggap beralasan jika mereka dapat memberikan bukti bahwa tempat tinggal mereka menjadi tidak layak huni atau berbahaya karena alasan yang diuraikan dalam definisi pengungsi, baik karena kondisi di negara asal mereka atau risiko yang mereka hadapi setelah kembali.

Kedua, penganiayaan, penganiayaan yang di maksud adalah rangkaian pelanggaran yang serius terhadap hak asasi seseorang atau bentuk gangguan serius yang sering, tetapi tidak selalu diberikan secara sistematis atau berulang-ulang. Berdasarkan konvensi 1951, penganiayaan juga bisa dilakukan oleh pemerintah. Apabila pemerintah memberikan kemudahan, mendorong, atau mentolerir tindakan penganiayaan oleh unsur-unsur non pemerintahan seperti organisasi para militer, maka penganiayaan demikian termasuk penganiayaan menurut Konvensi 1951. Demikian juga apabila pemerintahan tidak bisa atau tidak mau memberikan

²⁰¹ Yoga Untoro, Muchsin Idris, and Soekotjo Hardiwinoto, "Peran ASEAN Dalam Penanganan Pengungsi Pencari Suaka Yang Ada Di Indonesia (Studi Kasus Pengungsi Rohingya Di Aceh)," *Diponegoro Law Journal* 5, no. 3 (2016): 1 16, <https://doi.org/https://doi.org/10.14710/dlj.2016.12035>

²⁰² UNHCR, "Handbook On Procedures and Criteria for Determining Refugee Status and Guidelines on International Protection" (Geneva, 2019).

²⁰³ Pratama, Palupi, and Rosra, "Status Pengungsi Rohingya, Myanmar Ditinjau Dari Hukum Internasional."

perlindungan terhadap korban penganiayaan yang dilakukan oleh organisasi para militer.²⁰⁴

Penganiayaan tidak definisikan dalam Kovensi 1951 atau aturan hukum internasional lainnya, dari Konvensi 1951 dapat disimpulkan bahwa ancaman terhadap kehidupan atau kebebasan fisik karena ras, agama, kebangsaan, pendapat politik, atau keanggotaan suatu kelompok sosial tertentu merupakan penganiayaan.²⁰⁵ Adapun Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) mencantumkan hak-hak dasar yang merupakan martabat yang melekat pada individu berupa:²⁰⁶

- a) kebebasan dari penyiksaan atau perlakuan atau penghukuman yang kejam, tidak manusiawi atau merendahkan martabat manusia
- b) kebebasan dari perbudakan atau penghambaan
- c) pengakuan sebagai pribadi di hadapan hukum
- d) kebebasan berpikir, hati nurani, dan beragama
- e) kebebasan dari penangkapan dan penahanan sewenang-wenang
- f) kebebasan dari campur tangan sewenang-wenang dalam kehidupan pribadi, rumah dan keluarga.

Penganiayaan umumnya dikaitkan dengan tindakan yang dilakukan oleh otoritas negara, namun ada situasi di mana pemerintah negara asal tidak langsung terlibat. Seperti pengungsi yang melarikan diri dari kekerasan massa atau aktivitas dari pasukan pembunuh bayaran. Pemerintah mungkin tidak mampu menghentikan kegiatan-kegiatan tersebut, mereka mungkin tidak bersedia atau enggan untuk melakukan hal tersebut atau bahkan mungkin berkolusi dengan pihak-pihak yang bertanggung jawab. Maka dalam kasus di atas, tidak adanya perlindungan dari negara juga dapat menyebabkan penganiayaan. Untuk itu, konsep penganiayaan tidak terbatas pada tindakan pemerintah suatu negara.

Terkait penganiayaan di Asia Tenggara, dugaan genosida terjadi di Negara Bagian Rakhine, Myanmar pada tahun 2017. Di mana pada saat itu, 740.000 warga etnis Rohingya melarikan diri melintasi perbatasan ke Bangladesh dan sebagian kecil ke negara-negara tetangga. Pemicunya adalah operasi militer

²⁰⁴ United Nations High Commissioner for Refugees, *An Introduction to International Protection (Protection Persons of Concern to UNHCR)*.

²⁰⁵ UNHCR, "Determination of Refugee Status" (Geneva, January 1, 1989).

²⁰⁶ Lina Maryani and Tabah Sulisty, "Pemulangan Warga Negara Indonesia Eks Islamic State of Iraq and Syria (ISIS) Dalam Perspektif HAM," *Jurnal Ius Constituendum* 6, no. 2 (October 31, 2021): 497, <https://doi.org/10.26623/jic.v6i2.3114>

Myanmar yang diklaim oleh pemerintah bertujuan memburu kelompok militan Rohingya.²⁰⁷ Selain itu, berdasarkan keterangan dari Naomi Steinberg, Vice President, Policy and Advocacy dari Hebrew Immigrant Aid Society (HIAS) pada tahun 2017 Barbarisme terlihat jelas di Myanmar, etnis Rohingya harus lari dari pembunuhan, penyiksaan, pemerkosaan massal, dan desa-desa yang dibakar habis.²⁰⁸

Ketiga, ras, agama, kebangsaan, keanggotaan di dalam kelompok sosial tertentu atau pendapat politiknya. Ras dipahami mencakup semua kelompok etnik. Agama merupakan sistem keyakinan yang dimiliki seseorang. Kewarganegaraan tidak hanya terbatas pada kewarganegaraan tetapi juga mengacu pada keanggotaan dalam komunitas etnis, agama, budaya atau bahasa tertentu.²⁰⁹

Adapun contoh penganiayaan karena alasan agama adalah seperti: a) larangan keanggotaan suatu komunitas keagamaan, b) larangan beribadah secara pribadi atau di tempat umum, c) diskriminasi serius terhadap praktik keagamaan, padahal DUHAM dan Kovenan Hak Sipil dan Politik Tahun 1966 menyatakan hak atas kebebasan berpikir, hati nurani dan beragama. Hal ini mencakup kebebasan untuk berpindah agama dan menjalankannya di depan umum atau pribadi, dan dalam pengajaran, pengamalan, ibadah dan ketaatan.²¹⁰

Burma, Myanmar adalah rumah bagi sebagian besar dari 1,4 juta Muslim Rohingya di dunia. Negara terpadat berikutnya adalah Bangladesh dan Pakistan. Selama lebih dari 500 tahun, komunitas muslim Rohingya (sebelumnya dikenal sebagai Muslim Arakan) telah menetap di negara bagian Rakhine²¹¹ dan muslim Rohingya telah dianiaya dan ditolak pengakuan resminya sebagai salah satu dari 136 kelompok etnis di Myanmar sejak negara tersebut memperoleh kemerdekaan

²⁰⁷ Redaksi Harian Kompas, "Tangani Tuntas Isu Genosida," Kompas.id, September 5, 2020, https://www.kompas.id/baca/opini/2020/09/05/tangani-tuntas-isu-genosida?open_from=Tagar_Page

²⁰⁸ Naomi Steinberg, "It Was a Genocide Against the Rohingya," Medium, March 24, 2022, <https://hiasrefugees.medium.com/it-was-a-genocide-against-the-rohingya-a95867701bd6>

²⁰⁹ United Nations High Commissioner for Refugees, An Introduction to International Protection (Protection Persons of Concern to UNHCR).

²¹⁰ UNHCR, "Determination of Refugee Status."

²¹¹ Gulia Ichikaya Mitzy, "Perlawanan Etnis Muslim Rohingya Terhadap Kebijakan Diskriminatif Pemerintah Burma-Myanmar," Indonesian Journal of International Studies 1, no. 2 (December 2014), <https://doi.org/https://doi.org/10.22146/globalsouth.28836>.

pada tahun 1948,²¹² dan ancaman kekerasan terhadap etnis minoritas yang berbeda agama dengan etnis mayoritas Buddha adalah kebijakan diskriminatif yang diterapkan pemerintah Myanmar.²¹³ Rohingya adalah etnis minoritas lainnya yang bahkan dibantah keberadaannya oleh pemerintah Myanmar. Meski etnis Rohingya sudah lama berada di Myanmar, namun pemerintah tetap menganggap mereka sebagai imigran yang melanggar hukum karena mereka bukan warga lokal.²¹⁴ Etnis muslim Rohingya dipandang sebagai orang asing. Berdasarkan statistik terbaru, komunitas etnis Rohingya belum diberikan hak kewarganegaraan penuh pada tahun 2023. Sejumlah besar kelompok etnis Muslim Rohingya kemungkinan akan singgah di Indonesia pada tahun 2023 karena mereka akan kembali menjadi manusia perahu.

Keempat, berada di luar negara kebangsaan. Selama mereka secara fisik berada di negara asalnya, seseorang tidak dapat dianggap sebagai pengungsi. Untuk alasan tertentu, seseorang dapat dianggap sebagai pengungsi bahkan setelah ia meninggalkan negara asalnya²¹⁵ dan perlindungan internasional tidak dapat diterapkan selama seseorang berada di dalam yurisdiksi teritorial negara asalnya. Karena tidak adanya pengakuan dari pemerintah Myanmar, etnis Rohingya mulai bermigrasi demi mendapatkan hak politik di negara lain. Sekitar puluhan ribu etnis Rohingya bermigrasi ke Bangladesh, Thailand, Malaysia serta Indonesia melalui jalur darat dan laut. Lebih dari 200.000 orang Rohingya bermigrasi ke Bangladesh pada tahun 1978 sebagai akibat dari Operasi Naga Min, yang dilakukan oleh polisi dan tentara Burma-Myanmar.²¹⁶ Sebagai bagian dari operasi ini, militer Burma Myanmar secara paksa mengusir orang-orang Rohingya dari Arakan dan menyerang mereka secara brutal. Korban tewas di kalangan Muslim Rohingya yang tidak dapat menunjukkan kartu identitas melebihi 1.700

²¹² Gulia Ichikaya Mitzy, "Perlawanan Etnis Muslim Rohingya Terhadap Kebijakan Diskriminatif Pemerintah Burma-Myanmar," *Indonesian Journal of International Studies* 1, no. 2 (December 2014).

²¹³ Aris Pramono, "Peranan UNHCR Dalam Menangani Pengungsi Myanmar Etnis Rohingya Di Bangladesh" (Tesis, Universitas Indonesia, 2010).

²¹⁴ Rizki Nanda Apriani, "Diskriminasi Etnis Rohingya Oleh Pemerintah Myanmar Di Tengah Tekanan Internasional" (Naskah Publikasi, Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, 2016).

²¹⁵ United Nations High Commissioner for Refugees, *An Introduction to International Protection (Protection Persons of Concern to UNHCR)*.

²¹⁶ Mitzy, "Perlawanan Etnis Muslim Rohingya Terhadap Kebijakan Diskriminatif Pemerintah Burma-Myanmar."

orang.²¹⁷

Kelima, tidak dapat atau tidak ingin memperoleh perlindungan dari negaranya. Penganiayaan oleh pihak berwenang negara asal seringkali menjadi alasan mengapa seseorang enggan memohon perlindungan dari negaranya. Hanya dalam kasus di mana penolakan seseorang untuk mencari perlindungan baik dari negara asal atau negara kebangsaannya dimotivasi oleh ketakutan yang tulus akan penganiayaan di negara asalnya barulah ia dapat dianggap sebagai pengungsi.²¹⁸

Maka kemudian, siapakah yang menentukan apakah seseorang masuk ke dalam definisi pengungsi sebagaimana diuraikan di atas? Refugee Status Determination (RSD) atau penentuan status pengungsi adalah prosedur formal yang digunakan oleh pemerintah atau UNHCR untuk memastikan apakah seseorang yang meminta perlindungan internasional memenuhi kriteria untuk diakui sebagai pengungsi menurut hukum internasional, regional, atau nasional. Pemukiman kembali sering kali merupakan prosedur penting dalam memfasilitasi pengakuan pengungsi atas hak-hak mereka menurut hukum internasional.²¹⁹

Pada dasarnya negara mempunyai tanggung jawab untuk melakukan RSD, namun UNHCR dapat melakukan RSD berdasarkan mandatnya ketika suatu negara bukan pihak dalam Konvensi Pengungsi 1951 termasuk dalam hal ini negara Indonesia. Setelah pencari suaka terdaftar secara resmi, mereka dapat melanjutkan permohonan status pengungsi dengan menjalani proses evaluasi komprehensif UNHCR yang dikenal dengan RSD.²²⁰ Metode ini memungkinkan pencari suaka individu untuk menjalani wawancara dengan anggota staf RSD dan menerima bantuan dari penerjemah terampil. Selama proses ini, keabsahan permohonan perlindungan yang diajukan akan dinilai. Selanjutnya, pemohon suaka akan mendapatkan penetapan mengenai pemberian atau penolakan status pengungsi, disertai dengan alasan keputusan tersebut. Dalam hal permohonan perlindungan ditolak, pencari suaka diberi kesempatan untuk mengajukan

²¹⁷ *Ibid*

²¹⁸ United Nations High Commissioner for Refugees, *An Introduction to International Protection (Protection Persons of Concern to UNHCR)*.

²¹⁹ UNHCR, "Refugee Status Determination," accessed February 18, 2024, <https://www.unhcr.org/what-we-do/protect-human-rights/protection/refugee-status-determination>

²²⁰ UNHCR Indonesia, "Penentuan Status Pengungsi," accessed February 18, 2024, <https://www.unhcr.org/id/unhcr-di-indonesia>

permohonan ulang (banding).

Indonesia dapat dianggap sebagai negara yang menerapkan kebijakan imigrasi semi proteksionis.²²¹ Hingga saat ini, Indonesia bukan merupakan pihak dalam konvensi pengungsi maupun protokol pengungsi. Akibatnya, para calon pengungsi merasa tidak yakin dan sulit memperoleh status hukum yang memadai.²²² Banyak pertimbangan untuk diratifikasinya konvensi tentang pengungsi, pertimbangan utama adalah karena masih banyak masyarakat Indonesia yang belum sejahtera dan memerlukan banyak perhatian dan pembangunan, apabila pengungsi diterima dan diberikan kewarganegaraan, tentunya akan menjadi tugas tambahan bagi pemerintah meski tugas yang ada belum terselesaikan dengan baik dan masih dalam proses.

Tidak adanya kejelasan kerangka hukum bisa menyebabkan kesulitan dalam proses administratif. Calon pengungsi bisa menghadapi kesulitan untuk mendapatkan hak-hak dasarnya sebagai manusia lainnya. Seperti mengakses pendidikan atau apabila ada anak pengungsi yang lahir di Indonesia tentu akan mempersulit pengungsi yang lahir di Indonesia untuk membuat akta kelahiran bagi anaknya.²²³ Perkembangannya terkini, Indonesia menetapkan Peraturan Presiden Nomor 125 Tahun 2016 tentang Pengungsi sebagai aturan pelaksanaan Undang-Undang Hubungan Luar Negeri. Peraturan Presiden ini memberikan pedoman dalam berbagai bidang termasuk definisi “pengungsi dari luar negeri” yang mengacu pada Konvensi Pengungsi 1951. Namun, perpres tersebut tidak mengatur pemberian suaka oleh Pemerintah Indonesia, melainkan mengatur sistem pemrosesan pencari suaka dan pengungsi yang masuk ke Indonesia, terutama dalam situasi darurat.²²⁴

UNHCR memproses permohonan status pengungsi di Indonesia atas nama pemerintah dan pemerintah memberikan wewenang kepada UNHCR dan

²²¹ Sally Clark, “Seeking Asylum: Factors Driving Irregular Migration from Indonesia to Australia during the Fifth Wave 2008–2013,” *Refugee Survey Quarterly* 38, no. 1 (March 1, 2019): 83–113, <https://doi.org/10.1093/rsq/hdy016>

²²² Kayla Daffanya Putri Dermawan and Diani Sadiawati, “Implementation of Non-Refoulement Principles in Legislation as Protection of Refugees in Indonesia,” *Jurnal Mahkamah : Kajian Ilmu Hukum Dan Hukum Islam* 8, no. 2 (December 19, 2023): 137–50, <https://doi.org/10.25217/jm.v8i2.3968>

²²³ *Ibid*

²²⁴ M. Yakub Aiyub Kadir et al., “The Legal Vacuum on Access to Higher Education for Refugees in Indonesia: Islamic Claim for Aceh Responsibility,” *Samarah: Jurnal Hukum Keluarga Dan Hukum Islam* 7, no. 1 (March 31, 2023): 522, <https://doi.org/10.22373/sjkh.v7i1.15454>

menjalankan mandat keamanan pengungsi dan mencari solusi bagi pengungsi di negara tersebut.²²⁵ Bagi mereka yang mendapatkan status pengungsi, UNHCR akan mencarikan 1 (satu) dari 3 (tiga) solusi komprehensif, yaitu a) pemulangan sukarela, b) Integrasi lokal, dan c) penempatan di negara ketiga. Mengingat situasi keamanan yang sedang berlangsung di Myanmar maka tentu saja menghalangi masyarakat Rohingya untuk kembali ke negaranya dan tentu saja negara Indonesia tidak mengakui pilihan kedua. Satu-satunya harapan para migran untuk mencapai solusi jangka panjang dalam konteks ini adalah pemukiman kembali di negara ketiga. Namun kemungkinan ini sangat sulit karena pemukiman kembali ke negara ketiga bukanlah hak pengungsi, tidak ada kewajiban internasional bagi negara untuk menerima pengungsi yang tinggal sementara di negara transit. Solusi jangka panjang sepenuhnya bergantung pada niat baik negara-negara yang melakukan pemukiman kembali dan menerima migran yang masuk ke negaranya.

²²⁵ 8 Rohaida Nordin, Norilyani Nor, and Rosmainie Rofiee, "Ineffective Refugee Status Determination Process: Hindrance to Durable Solution for Refugees Rights and Protection," *Indonesia Law Review* 11, no. 1 (April 30, 2021), <https://doi.org/10.15742/ilrev.v11n1.687>

B. Implementasi Prinsip *Non-Refoulement* Dalam Kebijakan Imigrasi Indonesia Terhadap Pengungsi Rohingya Serta Analisis Kesesuaian Kebijakan Tersebut Dengan Hukum Internasional

Isu pengungsi dan pencari suaka terus menjadi tantangan global yang kompleks. Di satu sisi, terdapat kewajiban moral dan hukum internasional untuk melindungi mereka dari ancaman penganiayaan, salah satunya melalui prinsip *non-refoulement*. Di sisi lain, negara-negara berdaulat memiliki hak untuk menjaga keamanan, stabilitas, dan kepentingan nasional mereka. Indonesia, sebagai negara dengan letak geografis strategis dan bagian dari kawasan Asia Tenggara, kerap menjadi tujuan transit atau bahkan tempat tinggal sementara bagi para pengungsi. Namun, posisi Indonesia yang belum meratifikasi Konvensi Pengungsi 1951 dan Protokol 1967, menempatkannya dalam posisi dilematis antara menjalankan prinsip kemanusiaan dan menjaga kepentingan nasional.

a. Perdebatan Antara Prinsip *Non-Refoulement* Dengan Kepentingan Nasional Indonesia

Tabel 1. Perdebatan Prinsip *Non-Refoulement* dengan Kepentingan Nasional

Aspek	Prinsip <i>Non-Refoulement</i> (Konvensi Pengungsi 1951)	Kepentingan Nasional Indonesia (UUD 1945 & Politik Bebas Aktif)	Catatan Perdebatan
Definisi	Melarang negara untuk mengembalikan (<i>refouler</i>) pengungsi ke negara asal jika berisiko mengalami penganiayaan.	Kepentingan untuk menjaga kedaulatan, keamanan nasional, dan stabilitas domestik.	Benturan muncul ketika kehadiran pengungsi dianggap ancaman terhadap stabilitas nasional.
Landasan Hukum	Pasal 33 Konvensi Pengungsi 1951.	Pasal 1 ayat (1), Pasal 28D, Pasal 27, dan Pasal 30 UUD 1945; serta prinsip politik bebas aktif.	Indonesia belum meratifikasi Konvensi 1951, sehingga secara hukum internasional tidak terikat langsung.
Implementasi di Indonesia	Diterapkan secara <i>de facto</i> melalui kerja sama dengan UNHCR, namun belum ada ratifikasi formal.	Indonesia menjalankan kebijakan selektif terhadap pengungsi, memperhatikan stabilitas politik dan sosial.	Politik bebas aktif memberi ruang untuk mengambil sikap fleksibel sesuai kepentingan nasional.
Isu Kedaulatan	Prinsip <i>non-refoulement</i> kadang bertentangan dengan hak negara untuk	UUD 1945 menekankan kedaulatan sebagai	Dilema antara tanggung jawab moral dan

Aspek	Prinsip <i>Non-Refoulement</i> (Konvensi Pengungsi 1951)	Kepentingan Nasional Indonesia (UUD 1945 & Politik Bebas Aktif)	Catatan Perdebatan
	mengatur siapa yang boleh masuk/tinggal di wilayahnya.	aspek fundamental negara.	kedaulatan negara.
Keamanan dan Stabilitas	Fokus pada perlindungan individu dari bahaya.	Fokus pada keamanan dalam negeri dan mencegah konflik sosial.	Pengungsi bisa dianggap memicu instabilitas atau beban ekonomi.
Posisi Politik Luar Negeri	Mengedepankan perlindungan HAM secara global.	Politik bebas aktif: tidak berpihak tapi tetap aktif dalam perdamaian dunia.	Indonesia dapat berperan sebagai penengah, namun tidak harus menerima semua pengungsi.
Tanggung Jawab Internasional	Prinsip internasional <i>non-derogable</i> (tidak bisa dikurangi) dalam hukum pengungsi.	Indonesia belum terikat secara hukum, namun terikat norma dan tekanan moral internasional.	Terdapat tekanan internasional agar Indonesia lebih aktif dalam perlindungan pengungsi.

Sumber: dikelola penulis

Prinsip *non-refoulement* merupakan prinsip dasar dalam hukum pengungsi internasional yang melarang negara mengusir atau memulangkan seorang pengungsi ke negara asalnya apabila terdapat risiko nyata bahwa ia akan mengalami penganiayaan. Ketentuan ini tertuang dalam Pasal 33 Konvensi Pengungsi 1951 dan dianggap sebagai norma *jus cogens*, yakni norma hukum internasional yang tidak dapat dikurangi atau diabaikan.²²⁶ Prinsip ini mencerminkan nilai-nilai universal tentang perlindungan hak asasi manusia, terutama bagi individu yang melarikan diri dari kekerasan, konflik, atau penindasan. Dalam konteks ini, negara-negara diharapkan memberikan jaminan perlindungan, terlepas dari status hukum individu yang bersangkutan.

Namun, pelaksanaan prinsip *non-refoulement* sering kali berbenturan dengan kepentingan nasional suatu negara, termasuk Indonesia. Dalam sistem hukum Indonesia, kepentingan nasional menjadi pertimbangan utama dalam perumusan kebijakan, termasuk dalam isu imigrasi dan pengungsi. UUD 1945 secara tegas menempatkan kedaulatan negara sebagai nilai utama, sebagaimana termuat dalam

²²⁶ UNHCR. (2011). *Convention and Protocol Relating to the Status of Refugees*. Geneva: United Nations High Commissioner for Refugees.

Pasal 1 ayat (1). Selain itu, jaminan terhadap hak-hak warga negara Indonesia sebagaimana diatur dalam Pasal 28D dan Pasal 27 turut memperkuat kewajiban negara untuk mendahulukan perlindungan terhadap masyarakatnya sendiri. Kehadiran pengungsi dalam jumlah besar, terutama dalam jangka waktu yang panjang dan tanpa kepastian penempatan ulang (*resettlement*), dapat menimbulkan tekanan sosial, ekonomi, dan keamanan yang berdampak langsung terhadap masyarakat lokal.

Indonesia sendiri belum meratifikasi Konvensi Pengungsi 1951 maupun Protokol 1967, sehingga tidak memiliki kewajiban hukum internasional secara langsung terhadap prinsip-prinsip dalam instrumen tersebut. Meski demikian, Indonesia tetap menunjukkan komitmen moral dan kemanusiaan melalui kerja sama dengan *United Nations High Commissioner for Refugees* (UNHCR). Pemerintah Indonesia mengizinkan keberadaan pengungsi secara sementara di wilayahnya, namun tidak memberikan status hukum yang sah. Hal ini menunjukkan pendekatan pragmatis yang mencoba menyeimbangkan antara tekanan moral internasional dengan kebutuhan nasional.²²⁷

Di tengah situasi tersebut, politik luar negeri Indonesia yang menganut prinsip bebas aktif memainkan peran penting. Politik bebas aktif memberikan ruang bagi Indonesia untuk tidak terikat pada kekuatan atau blok tertentu, namun tetap aktif dalam mewujudkan ketertiban dunia, sebagaimana diamanatkan dalam Pembukaan UUD 1945.²²⁸ Prinsip ini menjadi dasar bagi Indonesia untuk berkontribusi dalam isu pengungsi secara selektif dan sesuai kapasitas nasional. Kerja sama dengan UNHCR dan penyediaan tempat penampungan sementara merupakan contoh konkret dari implementasi politik bebas aktif dalam praktik.

Namun demikian, tekanan internasional terhadap Indonesia untuk lebih aktif dalam perlindungan pengungsi terus meningkat. Hal ini terutama muncul ketika terjadi gelombang masuknya pengungsi Rohingya, Afganistan, atau pengungsi lainnya yang transit melalui wilayah Indonesia dalam perjalanannya ke negara ketiga. Tekanan ini bersumber tidak hanya dari lembaga internasional, tetapi juga

²²⁷ Directorate General of Immigration. (2020). *Kebijakan Keimigrasian Terhadap Pengungsi di Indonesia*. Jakarta: Kemenkumham RI.

²²⁸ Wahyuni, S. (2019). "Pengungsi Internasional dan Tantangan Politik Luar Negeri Indonesia." *Jurnal Ilmu Hubungan Internasional*, 17(2), 145-162.

dari negara-negara donor dan negara-negara yang telah meratifikasi Konvensi 1951. Dalam situasi seperti ini, pemerintah Indonesia dihadapkan pada pilihan sulit antara memenuhi ekspektasi komunitas internasional dan menjaga stabilitas domestik. Perdebatan ini memperlihatkan dilema klasik antara tanggung jawab global dan perlindungan terhadap kepentingan nasional.²²⁹

b. Perdebatan Antara Prinsip Kemanusiaan dalam *Non-Refoulement* dan Kepentingan Nasional Indonesia: Perspektif Ekonomi, *Welfare State*, dan Pasal 51 UN Charter

Tabel 2. Perdebatan Antara Prinsip Kemanusiaan dalam *Non-Refoulement* dan Kepentingan Nasional Indonesia: Perspektif Ekonomi, *Welfare State*, dan Pasal 51 UN Charter

Aspek	Prinsip Kemanusiaan dalam <i>Non-Refoulement</i>	Kepentingan Nasional Indonesia (Ekonomi, <i>Welfare State</i> , Pasal 51 UN Charter)	Catatan Perdebatan
Tujuan Utama	Melindungi jiwa dan hak asasi manusia pengungsi dari penganiayaan.	Menjaga stabilitas nasional, kesejahteraan warga negara, dan pertahanan negara.	Dilema antara menyelamatkan individu asing dan memenuhi hak ekonomi sosial warga negara.
Perspektif Ekonomi	Prinsip kemanusiaan menempatkan perlindungan manusia di atas pertimbangan biaya atau beban ekonomi.	Indonesia harus memastikan pengelolaan sumber daya nasional untuk kepentingan rakyat sendiri, sesuai Pasal 33 UUD 1945.	Pengungsi sering dianggap menambah beban fiskal, terutama pada wilayah yang ekonominya belum kuat.
<i>Welfare State</i>	Perlindungan pengungsi adalah bagian dari solidaritas internasional dan hak atas hidup layak.	Negara berkewajiban memprioritaskan penyediaan pendidikan, kesehatan, pekerjaan, dan jaminan sosial bagi warga negara Indonesia.	Memberikan layanan kepada pengungsi bisa menimbulkan ketimpangan atau kecemburuan sosial.
Pasal 51 UN Charter (Hak Bela Diri Negara)	Tidak secara langsung bertentangan, tapi prinsip ini menuntut negara membuka akses perlindungan	Negara berhak mempertahankan diri dari ancaman, termasuk ancaman keamanan yang mungkin ditimbulkan oleh arus pengungsi.	Jika pengungsi dinilai membawa potensi infiltrasi atau radikalisme, Pasal 51 bisa dijadikan landasan

²²⁹ Suherman, Y. (2021). "Politik Bebas Aktif dan Isu Pengungsi: Studi Kasus Indonesia." *Jurnal Hukum Internasional*, 9(1), 55-73.

Aspek	Prinsip Kemanusiaan dalam <i>Non-Refoulement</i>	Kepentingan Nasional Indonesia (Ekonomi, <i>Welfare State</i> , Pasal 51 UN Charter)	Catatan Perdebatan
	meski bisa berisiko.		pembatasan.
Kedaulatan vs Kemanusiaan	Mengedepankan moralitas universal dan tanggung jawab bersama antar bangsa.	Mengedepankan hak negara berdaulat untuk menentukan kebijakan imigrasi dan keamanan nasional.	Ketegangan muncul ketika prinsip moral mengharuskan tindakan, tapi realitas domestik tidak mendukung.
Solusi Ideal	Negara memberikan perlindungan tanpa mengorbankan prinsip dasar kemanusiaan.	Negara menetapkan kebijakan selektif dan berbasis kepentingan nasional, dengan tetap mempertimbangkan aspek kemanusiaan.	Diperlukan regulasi dan sistem dukungan sosial yang kuat agar perlindungan pengungsi tidak merugikan warga lokal.

Sumber: dikelola penulis

Isu perlindungan terhadap pengungsi dan pencari suaka merupakan topik yang kompleks, terutama ketika dipertimbangkan dalam konteks negara berkembang seperti Indonesia. Prinsip *non-refoulement*, yang tercantum dalam Konvensi Pengungsi 1951, menekankan bahwa negara tidak boleh mengembalikan individu ke negara asal mereka jika ada risiko penganiayaan. Prinsip ini berfokus pada perlindungan hak asasi manusia dan keselamatan individu yang terancam.²³⁰ Namun, dalam prakteknya, prinsip ini seringkali bertentangan dengan kepentingan nasional negara, yang melibatkan berbagai aspek, seperti stabilitas politik, ekonomi, serta keamanan. Indonesia, yang belum meratifikasi Konvensi Pengungsi 1951 dan Protokol 1967, berada di persimpangan antara kewajiban internasional untuk melindungi pengungsi dan prioritas nasional untuk menjaga keamanan, ketertiban, dan kesejahteraan sosial-ekonomi warga negaranya.

Salah satu pertimbangan utama dalam kebijakan pengungsi adalah aspek ekonomi. Perlindungan pengungsi sering kali dianggap menambah beban fiskal, terutama bagi negara yang memiliki sumber daya terbatas. Indonesia, sebagai negara dengan jumlah penduduk yang besar dan beragam, menghadapi tantangan

²³⁰ UNHCR. (2011). *Convention and Protocol Relating to the Status of Refugees*. Geneva: United Nations High Commissioner for Refugees.

besar dalam menyediakan layanan dasar seperti kesehatan, pendidikan, dan perumahan bagi seluruh warganya.²³¹ Ketika negara harus mengalokasikan anggaran untuk memenuhi kebutuhan pengungsi, hal ini dapat menyebabkan ketimpangan sosial. Warga negara Indonesia yang sudah bergantung pada sistem layanan sosial mungkin merasa bahwa hak-hak mereka terabaikan karena pengungsi mendapatkan akses yang serupa. Pasal 33 UUD 1945, yang menekankan pentingnya ekonomi berlandaskan asas kekeluargaan, menggarisbawahi bahwa perekonomian harus mengutamakan kesejahteraan rakyat Indonesia, bukan membebani negara dengan masalah luar yang tidak dapat dijamin sepenuhnya oleh sumber daya domestik.

Selain aspek ekonomi, konsep *welfare state* juga menjadi faktor penting dalam perdebatan ini. Indonesia, yang memandang kesejahteraan sosial sebagai hak dasar setiap warga negara, sering kali dihadapkan pada dilema apakah harus memberikan layanan yang setara kepada pengungsi, yang dapat menimbulkan ketimpangan sosial. Negara berkewajiban untuk memastikan bahwa sistem jaminan sosial dan perlindungan bagi warganya tetap berjalan dengan baik. Memberikan layanan kepada pengungsi dengan sumber daya yang terbatas bisa menciptakan ketegangan di masyarakat, di mana warga negara yang merasa terpinggirkan oleh ketidakadilan dalam distribusi layanan sosial akan memandang kebijakan ini sebagai ketidakadilan.²³²

Namun, dalam menghadapi situasi ini, Indonesia juga mengacu pada Pasal 51 Piagam PBB, yang memberikan hak bagi setiap negara untuk membela diri terhadap ancaman terhadap keamanan nasional. Pengungsi, khususnya yang datang dari daerah konflik atau berpotensi membawa ancaman radikalisme, dapat dianggap sebagai risiko terhadap stabilitas dan keamanan negara.²³³ Oleh karena itu, meskipun prinsip *non-refoulement* menuntut negara untuk memberikan perlindungan kepada pengungsi, negara juga berhak untuk menetapkan kebijakan yang memitigasi potensi ancaman terhadap kepentingan nasional. Dalam hal ini,

²³¹ Telford, D. (2020). *Refugees, Security and the National Interest: International Law and Domestic Policy*. Cambridge University Press.

²³² Bates, E. (2011). *The Evolution of the Refugee Regime: Non-Refoulement and the Humanitarian Legal Framework*. Cambridge University Press.

²³³ Goodwin-Gill, G. S. (2014). *The Refugee in International Law (3rd edition)*. Oxford University Press

kebijakan imigrasi Indonesia dapat membatasi jumlah pengungsi yang diterima atau menerapkan prosedur selektif berdasarkan pertimbangan keamanan.²³⁴

Di sisi lain, Indonesia, yang mengusung prinsip politik luar negeri bebas aktif, berusaha untuk menjadi aktor yang berperan aktif dalam menyelesaikan masalah global tanpa terikat oleh kepentingan negara-negara besar. Hal ini memungkinkan Indonesia untuk mengimbangi kewajiban internasional dalam hal perlindungan pengungsi, sembari menjaga kebebasan untuk membuat kebijakan domestik yang sesuai dengan kepentingan nasional.²³⁵ Indonesia dapat berperan dalam upaya penyelesaian masalah pengungsi melalui kerja sama dengan lembaga internasional seperti UNHCR dan memberi kontribusi dalam forum-forum multilateral tanpa mengorbankan kedaulatan dan keamanan negara.

Secara keseluruhan, perdebatan antara prinsip kemanusiaan dalam *non-refoulement* dan kepentingan nasional Indonesia adalah isu yang penuh kompleksitas. Kebijakan yang diambil harus mampu menyeimbangkan tanggung jawab global terhadap pengungsi dengan perlindungan terhadap kepentingan domestik yang lebih luas, termasuk aspek ekonomi, kesejahteraan sosial, dan keamanan negara. Kebijakan Indonesia dalam hal ini perlu mempertimbangkan tidak hanya kewajiban internasional tetapi juga realitas domestik yang menuntut pengelolaan yang hati-hati terhadap sumber daya dan ketegangan sosial yang mungkin timbul. Negara harus terus mencari solusi yang adil dan berkelanjutan, di mana hak asasi manusia dilindungi tanpa mengorbankan stabilitas negara dan kesejahteraan rakyatnya.

c. Dinamika Keterlibatan Pengungsi Rohingya dalam Jaringan Penyelundupan Manusia di Indonesia

Istilah penyelundupan manusia (*people smuggling*) dan perdagangan orang (*human trafficking*) banyak digunakan dalam pemberitaan mengenai krisis migran. Penyelundupan manusia secara garis besar merujuk pada tindakan memasukkan warga negara asing ke negara tujuan dengan cara-cara yang tidak sesuai dengan aturan keimigrasian. Dalam prosesnya, orang yang diselundupkan

²³⁴ *Ibid*

²³⁵ Suherman, Y. (2021). "Politik Bebas Aktif dan Isu Pengungsi: Studi Kasus Indonesia." *Jurnal Hukum Internasional*, 9(1), 55-73

(*smuggled migrant*) memberi imbalan kepada pihak penyelundup (*smuggler*) sebanyak 14 ribu Taka. Dengan kata lain orang yang diselundupkan melakukan perbuatannya dengan sadar dan mengetahui konsekuensi perbuatannya.

Praktik penyelundupan manusia banyak terjadi di kalangan pencari suaka. Untuk dapat masuk ke Australia, misalnya, sekelompok pencari suaka asal Asia Selatan membayar nakhoda untuk membawa mereka ke Pulau Christmas, dari Pelabuhan Ratu melintasi Samudera Hindia. Mereka berusaha masuk teritori Australia tanpa visa, bahkan tanpa mengantongi bukti identitas apapun. Dalam kasus ini, Indonesia menjadi salah satu tujuan etnis Rohingya karena Indonesia merupakan negara dengan mayoritas penduduknya beragama muslim, yang mana diharapkan dapat menjadi tempat berlindung yang aman untuk warga Rohingya itu sendiri.²³⁶

a) Kronologi Kejadian

Pada tanggal 10 Desember 2023, Mohammed Amin bersama 136 warga Etnis Rohingya tiba di Pesisir Pantai Dusun Blang Ulam, Desa Lamreh, Kecamatan Mesjid Raya, Kabupaten Aceh Besar menggunakan kapal nelayan bernama "NAZMA" yang dikemudikan oleh Mohammed Amin sebagai nahkoda dan dibantu oleh Anisul Hoque dan Habibul Basyar. Perjalanan ini dikoordinasikan oleh Sdr. Inus, Sdr. Rasyid, dan Sdr. Sanamullah yang berperan sebagai pengurus tempat pengungsian Cox's Bazar di Bangladesh.

Setelah tiba di Aceh, ketiga orang tersangka segera melarikan diri dan berpisah dengan imigran lainnya. Pada hari yang sama, Mohammed Amin bersama dengan Anisul Hoque ditangkap oleh warga setempat di Jalan Krueng Raya Laweung, Desa Beureunuet, Kecamatan Seulimum, Kabupaten Aceh Besar setelah berusaha memisahkan diri dari kelompok pengungsi Rohingya lainnya.²³⁷ Warga yang curiga dengan keberadaan mereka segera menghubungi pihak berwenang. Saksi T. Saifullah Bin T. Ismuha, yang dihubungi oleh Kepala Desa Beureunuet, segera mendatangi lokasi dan menemukan dua orang laki-laki (terdakwa Mohammed Amin dan Anisul Hoque) yang sedang berjalan kaki. Mereka

²³⁶ Wenas Kenny Kevin, "Perlindungan Hukum Bagi Pengungsi di Indonesia Menurut Konvensi PBB 1951 Dan Protokol 1967," *Lex Crimen* 6, no. 8 (2017).

²³⁷ Reza Mardhatilah (2024), Upaya Pemerintah Dalam Menanggulangi Tindak Pidana Penyelundupan Etnis Rohingya, *Legitimasi: Jurnal Hukum Pidana dan Politik Hukum*

kemudian dibawa ke warung milik warga dan diserahkan kepada pihak kepolisian setelah menunjukkan gelagat mencurigakan.

Setelah dilakukan upaya penyelidikan, pemeriksaan dan interogasi oleh kepolisian, diketahui bahwa ketiga tersangka terindikasi melakukan tindak pidana penyelundupan orang karena ditemukan adanya percakapan melalui telpon genggam yang mengkoordinasikan agar kapal NAZMA yang di nahkodai oleh tersangka untuk mendarat di pesisir pantai Aceh yang juga dibantu dengan alat Kompas untuk penunjuk arah.²³⁸

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian, pengungsi dikategorikan sebagai imigran ilegal atau imigran yang memasuki wilayah Indonesia tanpa dokumen keimigrasian yang resmi. Para pengungsi yang masuk ke wilayah Indonesia selalu dikenakan tindakan keimigrasian dalam bentuk penahanan selama jangka waktu maksimum 10 tahun di Rumah Detensi Imigrasi.²³⁹

Menurut Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian Jo Pasal 55 Ayat (1) ke-1 KUHP, Penyelundupan Manusia adalah perbuatan yang bertujuan mencari keuntungan, baik secara langsung maupun tidak langsung, untuk diri sendiri atau untuk orang lain yang membawa seseorang atau kelompok orang, baik secara terorganisasi maupun tidak terorganisasi, atau memerintahkan orang lain untuk membawa seseorang atau kelompok orang, baik secara terorganisasi maupun tidak terorganisasi, yang tidak memiliki hak secara sah untuk memasuki Wilayah Indonesia atau keluar Wilayah Indonesia dan/atau masuk wilayah negara lain yang orang tersebut tidak memiliki hak untuk memasuki wilayah tersebut secara sah, baik dengan menggunakan dokumen sah maupun dokumen palsu, atau tanpa menggunakan dokumen perjalanan, baik melalui pemeriksaan imigrasi maupun tidak.²⁴⁰

²³⁸ Pengadilan Negeri Jantho, Putusan PN JANTHO Nomor 40/Pid.Sus/2024/PNJth

²³⁹ Wenas Kenny Kevin, "Perlindungan Hukum Bagi Pengungsi di Indonesia Menurut Konvensi PBB 1951 Dan Protokol 1967," *Lex Crimen* 6, no. 8 (2017).

²⁴⁰ Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian Bab XI Pasal 120 Ayat 1.

b) Penindakan Hukum Bagi Pelaku Penyelundupan Etnis Rohingya

Melakukan tindak pidana Penyelundupan Manusia (*People Smugling*) secara bersama-sama sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam Pasal 120 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian Jo Pasal 55 Ayat (1) ke-1 KUHP yang berbunyi:

Setiap orang yang melakukan perbuatan yang bertujuan mencari keuntungan, baik secara langsung maupun tidak langsung untuk diri sendiri atau untuk orang lain dengan membawa seseorang atau kelompok orang, baik secara terorganisasi, atau memerintahkan orang lain untuk membawa seseorang atau kelompok orang, baik secara terorganisasi maupun tidak terorganisasi, yang tidak memiliki hak secara sah untuk memasuki Wilayah Indonesia atau keluar dari Wilayah Indonesia dan/atau masuk wilayah negara lain, yang orang tersebut tidak memiliki hak untuk memasuki wilayah tersebut secara sah, baik dengan menggunakan dokumen sah maupun dokumen palsu, atau tanpa menggunakan Dokumen Perjalanan, baik melalui pemeriksaan imigrasi maupun tidak, dipidana karena Penyelundupan Manusia dengan pidana penjara paling singkat 5 (Lima) tahun dan paling lama 15 (Lima belas) tahun dan pidana denda paling sedikit Rp500.000.000,00 (Lima RatusJuta Rupiah) dan paling banyak Rp1.500.000.000,00 (Satu Miliar Lima Ratus Juta Rupiah).²⁴¹

1. Penindakan hukum yang dilakukan pemerintah terhadap penyelundupan Etnis Rohingya di Aceh telah masuk dalam masa di pengadilan. Dengan menetapkan 3 (Tiga) orang terdakwa yaitu Mohammed Amin (warga Myanmar) yang bertindak sebagai kapten dan dua orang terdakwa lainnya yaitu Habibul Basyar dan Anisul Hoque (warga Bangladesh) yang bertindak sebagai pembantu kapten.²⁴²

Dengan banyaknya hal-hal menimbang dalam proses persidangan, maka hakim memvonis terdakwa dengan hukuman pidana penjara dengan waktu yang berbeda-beda. Penindakan hukum bagi tiga orang terdakwa yang melakukan tindak pidana pada tahun 2023 sebagai berikut.

- i. Berdasarkan Putusan PN JANTHO Nomor 40/Pid.Sus/2024/PNJth menyatakan bahwa terdakwa yang dianggap sebagai kapten dari kapal rombongan pengungsi tersebut, dijerat dengan kurungan penjara selama Delapan Tahun dan pidana denda sebesar Rp.500.000.000,00 (Lima Ratus Juta Rupiah) atau diganti dengan pidana kurungan selama 3 bulan.

²⁴¹ Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian Bab XI Pasal 120 Ayat 1.

²⁴² Pengadilan Negeri Jantho, Putusan PN JANTHO Nomor 40/Pid.Sus/2024/PNJth

- ii. Tercantum dalam Putusan PN JANTHO Nomor 41/Pid.Sus/2024/PNJth bahwa dua terdakwa lainnya yakni Habibul Basyar dan Anisul Hoque sebagai pembantu kapten kapal, masing-masing dijerat dengan kurungan Enam Tahun penjara dan juga pidana denda sebesar Rp.500.000.000,00 (Lima Ratus Juta Rupiah) atau diganti dengan pidana kurungan selama 3 bulan.²⁴³

Besaran hukuman yang mereka jerat sesuai dengan kesalahan yang dilakukan oleh tiga orang yang telah dinyatakan sebagai pelaku dalam tindak pidana penyelundupan orang. Dalam Undang-Undang Keimigrasian, ancaman maksimal 15 tahun, tetapi tuntutan hanya separuhnya.

2. Berdasarkan data penelitian, tiga orang tersangka pelaku tindak pidana penyelundupan manusia di Aceh Timur pada tahun 2024 yang berinisial MH (warga Myanmar) selaku nahkoda kapal yang membawa imigran Etnis Rohingya, lalu inisial IS (warga Aceh Timur) yang berperan menjemput kapal tersebut di perairan Padang Tiji, Kabupaten Pidie, Provinsi Aceh, serta inisial AY (warga Aceh Timur) selaku Pemilik kapal motor yang digunakan untuk menjemput imigran tersebut.²⁴⁴ Ketiganya telah ditangkap dan ditahan oleh Polres Aceh Timur untuk ditindaklanjuti sesuai dengan ketentuan Pasal 120 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian Jo Pasal 55 Ayat (1) ke-1 KUHP yang akan dilakukan melalui pengadilan. Persidangan untuk kasus tindak pidana ini masih dalam proses persiapan. Menurut informasi dari berbagai sumber, kasus ini baru dilimpahkan ke Pengadilan Negeri Aceh Timur pada akhir November 2024. Namun, tanggal pasti persidangannya belum ditentukan atau diumumkan secara resmi oleh pihak pengadilan.²⁴⁵

c) Penanganan Pengungsi Rohingya

Para pengungsi yang tiba di Aceh ditempatkan di tempat penampungan sementara di daerah Aceh Besar. Mereka menerima bantuan dasar, pemeriksaan

²⁴³ Pengadilan Negeri Jantho, Putusan PN JANTHO Nomor 41/Pid.Sus/2024/PN Jth tanggal 5 Juni 2024.

²⁴⁴ <https://www.antaraneews.com/berita/4446689/polres-aceh-timur-tetapkan-agen-penyelundupan-rohingya-jadi-tersangka>.

²⁴⁵ <https://aceh.tribunnews.com/2024/11/05/polisi-bekuk-tiga-tersangka-penyelundup-rohingya-satu-wna-dua-warga-aceh-timur>.

kesehatan, dan pendataan lebih lanjut oleh pihak berwenang serta lembaga kemanusiaan. Pengungsi yang tidak memenuhi syarat untuk tinggal di Indonesia akan diproses untuk deportasi ke negara asal atau tempat penampungan sebelumnya di Cox's Bazar (Bangladesh) oleh Imigrasi yang bekerja sama dengan kepolisian. Proses ini mengikuti regulasi yang ditetapkan dalam Perpres 125 Tahun 2016 tentang Penanganan Pengungsi dari Luar Negeri.

Berdasarkan data yang diperoleh dari Wilayah Hukum Polresta Banda Aceh, kasus Penyelundupan Manusia di Kota Banda Aceh pada rentang tahun 2023 sampai dengan 2024 adalah sebanyak 2 kasus. Kasus yang terjadi di tahun 2023 merupakan kasus tindak pidana penyelundupan manusia yang dilakukan oleh tiga orang WNA sebagai tersangka dengan membawa 134 penumpang lainnya yang berlabuh secara ilegal di pesisir pantai Dusun Blang Ulam, Desa Lamreh, Kecamatan Mesjid Raya, Kabupaten Aceh Besar pada hari minggu pukul 07.00 WIB, tanggal 10 desember 2023. Kini ketiga pelaku telah ditindaklanjuti melalui persidangan di Pengadilan Negeri Jantho pada hari senin, tanggal 3 Juni 2024, dan dijatuhi hukuman sesuai ketentuan Pasal 120 ayat (1) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian Jo Pasal 55 Ayat (1) ke-1 KUHP.²⁴⁶

Sedangkan untuk kasus yang terjadi di tahun 2024 juga merupakan kasus tindak pidana penyelundupan manusia yang dilakukan oleh tiga orang tersangka. Ketiga pelaku, satu orang diantaranya merupakan warga negara asing (WNA) sebagai nahkoda kapal dan dua orang lainnya merupakan warga aceh Aceh Timur yang menjemput imigran ilegal tersebut di perairan Padang Tiji dan kemudian menurunkannya di pesisir pantai Krueng Tho, Desa Meunasah Asan, Kabupaten Aceh Timur pada hari kamis, tanggal 31 Oktober 2024. Kini ketiga pelaku telah ditangkap dan diamankan oleh Polres Aceh Timur guna untuk di tindaklanjuti berdasarkan hukum yang berlaku.²⁴⁷

²⁴⁶Reza Mardhatilah (2024), Upaya Pemerintah Dalam Menanggulangi Tindak Pidana Penyelundupan Etnis Rohingya, *Legitimasi: Jurnal Hukum Pidana dan Politik Hukum*

²⁴⁷<https://www.antaraneews.com/berita/4446689/polres-aceh-timur-tetapkan-agen-penyelundupan-rohingya-jadi-tersangka>.

d. Penerepan Prinsip *Non-Refoulement* dalam Penanganan Pengungsi Rohingya di Indonesia Dikaitkan dengan Prinsip Kedaulatan Negara

Pendekatan kedaulatan negara absolut memahami kewajiban pemberlakuan prinsip *non-refoulement* dalam Konvensi 1951 sepanjang pengungsi tersebut telah berada di dalam wilayah negaranya.²⁴⁸ Negara menganggap tidak ada kewajiban untuk memfasilitasi kedatangan pengungsi memasuki wilayah teritorial negaranya. Artinya, negara tidak memiliki kewajiban untuk mendampingi pengungsi untuk meninggalkan negeri asalnya dan mengantar sampai perbatasan negara penerima.²⁴⁹

Negara-negara yang menerapkan pendekatan kedaulatan negara absolut, biasanya akan menggunakan berbagai metode dan cara untuk mencegah pengungsi mendekati perbatasan wilayah teritorial mereka. Salah satu cara adalah sebagaimana yang dilakukan oleh Pengadilan Banding Inggris yang disebut dengan *pre-entry clearance procedures*.²⁵⁰ Pengadilan mempertimbangkan bahwa tidak ada aturan dalam Konvensi 1951 yang membolehkan seseorang memasuki wilayah negara lain secara tidak sah, termasuk pengungsi.²⁵¹

Konvensi tidak mewajibkan negara untuk membantu menjemput pengungsi atau melarikan dirinya dari negara asalnya, melainkan hanya mengatur ke wilayah atau negara mana saja pengungsi tidak boleh dikirimkan. Untuk itu disimpulkan bahwa, negara hanya berkewajiban untuk tidak melakukan pemulangan atau pengusiran apabila pengungsi telah berada di wilayah negaranya, namun bila pengungsi belum berada di wilayahnya, negara tidak berkewajiban untuk membantu mereka masuk ke wilayah negara, bahkan negara tersebut diperbolehkan untuk mencegah pengungsi masuk ke wilayah mereka dan tidak dianggap sebagai tindakan pemulangan atau *refoulement*.²⁵²

Ketika seseorang meninggalkan negara asalnya, hal ini biasanya terjadi karena hak haknya dilanggar. Orang dianggap pengungsi jika mereka terpaksa

²⁴⁸ James C. Hathaway, *the Rights of Refugees under International Law* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005), hlm. 310

²⁴⁹ *Ibid*

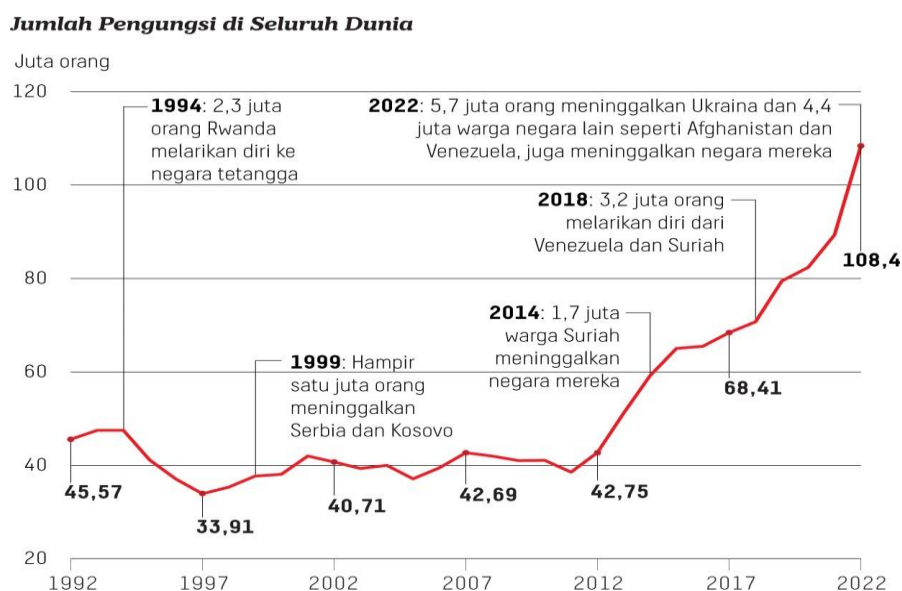
²⁵⁰ United Kingdom Court of Appeal (England and Wales), “*European Roma Rights Centre and Others v. the Immigration Officer at Prague Airport and the Secretary of State for the Home Department*,” 2003 .

²⁵¹ *Ibid.* paragraph. 37

²⁵² *Ibid.* paragraph. 81

meninggalkan tanah airnya karena ketakutan dan penganiayaan yang ekstrim. Orang-orang yang melarikan diri dari penganiayaan tidak dapat mempercayai negara-negara yang mengklaim melindungi mereka.²⁵³ Biasanya, pengungsi tidak memiliki dokumentasi perjalanan yang lengkap. Akibatnya, beberapa individu menghadapi perlakuan sewenang-wenang di negara yang mereka kunjungi atau tiba di negara tujuan. Hal-hal seperti penyiksaan, diskriminasi, pemerkosaan dan repatriasi paksa.²⁵⁴ Karena menimbulkan bahaya terhadap keamanan nasional atau mengganggu ketertiban umum, beberapa negara yang merupakan pihak dalam Konvensi Pengungsi tahun 1951 telah melarang pengungsi memasuki wilayah mereka.²⁵⁵

Gambar 1. Jumlah Pengungsi di Seluruh Dunia²⁵⁶



Merujuk pada Gambar 1 yang diambil dari Laporan Tren Global United Nations High Commissioner for Refugees (UNHCR), pada akhir tahun 2022, 108,4 juta orang di seluruh dunia terpaksa mengungsi akibat persekusi, konflik,

²⁵³ Aryuni Yuliantiningsih, "Perlindungan Pengungsi Dalam Perspektif Hukum Internasional Dan Hukum Islam," *Jurnal Dinamika Hukum* 13, no. 1 (2013): 159–70, <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.20884/1.jdh.2013.13.1.164>

²⁵⁴ Lin Karita Sakharina, "Pengungsi Dan HAM," *Jurnal Hukum Internasional* 1, no. 2 (November 2013), <https://doi.org/https://doi.org/10.14710/mmh.49.2.2020.202-212>

²⁵⁵ Rahayu, Kholis Roisah, and Peni Susetyorini, "Perlindungan Hak Asasi Manusia Pengungsi Dan Pencari Suaka Di Indonesia," *Masalah-Masalah Hukum* 49, no. 2 (April 2020).

²⁵⁶ Tim Infografik Kompas, "Gelombang Pengungsi Dunia Yang Tiada Habis," Kompas.id, August 8, 2023, https://www.kompas.id/baca/kompas_multimedia/gelombang-pengungsi-dunia-yang-tiada-habis.

kekerasan dan pelanggaran hak asasi manusia. Adapun jumlah tersebut meningkat dari 27,1 juta pada tahun 2021 menjadi 35,3 juta pada akhir tahun 2022.²⁵⁷ Indonesia merupakan salah satu negara terdampak (*affected countries*) terkait adanya gelombang pengungsian para pengungsi pada beberapa tahun terakhir. Berdasarkan data dari UNHCR Indonesia per November 2022, terdapat total 12.616 pencari suaka dan pengungsi yang berada di Indonesia dengan rincian 9.746 merupakan pengungsi dan 2.870 adalah pencari suaka. Adapun 71% dari pengungsi yang berada di Indonesia berasal dari 3 (tiga) negara. 55% dari Afghanistan, 10% Somalia, dan 6% Myanmar.²⁵⁸ Indonesia dijadikan negara transit, karena tujuan utama dari para pengungsi dan pencari suaka tersebut adalah Kepulauan Christmas yang terletak di Australia.²⁵⁹

Salah satu konsep fundamental dalam sistem perlindungan internasional bagi para pengungsi dan pencari suaka adalah prinsip *non-refoulement*.²⁶⁰ Prinsip *non-refoulement* mengacu pada larangan hukum suatu negara untuk memulangkan atau mengirim pengungsi ke suatu wilayah di mana mereka akan mengalami penganiayaan atau kerugian berdasarkan faktor-faktor seperti ras, agama, kebangsaan, keanggotaan dalam kelompok sosial tertentu, atau keyakinan politik, sehingga membahayakan kehidupan mereka.²⁶¹ Istilah *non-refoulement* berasal dari kata bahasa Perancis *refouler* yang berarti mengembalikan atau mengirim balik (*to drive back*).²⁶² Adapun pengertian dari prinsip *non-refoulement* menurut Gregor Noil adalah:

²⁵⁷ United Nations High Commissioner for Refugees, “Global Trend: Forced Displacement In 2022” (Switzerland, 2022).

²⁵⁸ UNHCR Indonesia, “Sekilas Data,” November 2022, <https://www.unhcr.org/id/figures-at-a-glance>

²⁵⁹ Iwan Santosa, “Menuju Australia, Menunggu Kepastian Di Indonesia,” Kompas.id, September 14, 2022, <https://www.kompas.id/baca/internasional/2022/09/14/menuju-australia-menunggu-kepastian-di-indonesia>

²⁶⁰ Sigit Riyanto, “Prinsip Non Refoulement Dan Relevansinya Dalam Sistem Hukum Internasional,” *Mimbar Hukum* 22, no. 3 (2010): 434–49,

<https://doi.org/https://doi.org/10.22146/jmh.16234>

²⁶¹ Guy S. Goodwin Gill, *The Refugee in International Law* (Second Edition) (United Kingdom: Oxford University Press, 1988).

²⁶² Sigit Riyanto, “Prinsip Non Refoulement Dan Relevansinya Dalam Sistem Hukum Internasional,” *Mimbar Hukum* 22, no. 3 (2010): 434–49,

<https://doi.org/https://doi.org/10.22146/jmh.16234>

*non-refoulement is about being admitted to the state community, although in a minimalist form of non-removal. It could be described as a right to transgress and administrative border.*²⁶³

Sedangkan menurut International Organization for Migration (IOM):

*a principle of international refugee law that prohibits states from returning refugees in any manner or whatsoever to countries or territories in which their lives or freedom may be threatened.*²⁶⁴

Kemudian konsep dasar *non-refoulement* juga termuat di dalam Pasal 33 ayat (1) Konvensi 1951 tentang Status Pengungsi yang berbunyi:²⁶⁵

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.

Yang berarti tidak ada negara pihak yang akan mengusir atau mengembalikan (*refouler*) pengungsi dengan cara apa pun ke perbatasan wilayah-wilayah di mana hidup dan kebebasannya akan terancam karena ras, agama, kebangsaan, keanggotaan pada kelompok sosial tertentu atau opini politiknya.

Indonesia menjadi tempat transit para pedagang, eksportir, importir dan perantara internasional yang melakukan perjalanan dari Benua Asia ke Benua Australia atau sebaliknya karena letaknya yang strategis serta jalur perdagangan dan pelayaran internasional. Para imigran, pelaku ekonomi domestik dan internasional, serta wisatawan transit semuanya masuk ke Indonesia pada saat ini.²⁶⁶

Hukum pengungsi internasional menetapkan bahwa tidak semua orang atau kelompok yang melakukan perpindahan dari satu negara ke negara lain disebut sebagai pengungsi.²⁶⁷ Banyak orang atau kelompok bermigrasi dari negaranya secara ilegal. Maksudnya ilegal adalah memasuki wilayah suatu negara (yang

²⁶³ Gregor Noll, "Seeking Asylum at Embassies: A Right to Entry under International Law?," *International Journal of Refugee Law* 17 (2005).

²⁶⁴ International Organization for Migration, "Glossary on Migration," in *International Migration Law Series*, 2nd ed., vol. 25, 2011.

²⁶⁵ "Article 33 of the Convention Relating to the Status of Refugees" (1951).

²⁶⁶ Vindy Septia Anggrainy, "Perlindungan Pengungsi Lintas Batas Negara Di Indonesia Menurut Hukum Internasional," *Lex et Societas* II, no. 1 (2014): 55–64, <https://doi.org/https://doi.org/10.35796/les.v2i1.3977>

²⁶⁷ Kadarudin et al., "The Situation of International Refugee In Indonesia: A Legal Perspective."

bukan negaranya sendiri) dengan cara yang tidak sesuai dengan aturan hukum internasional.²⁶⁸ Meskipun ada dukungan politik di negara-negara tuan rumah untuk memberikan bantuan kemanusiaan kepada para pengungsi, kekhawatiran juga muncul bahwa arus masuk pengungsi dikaitkan dengan meningkatnya tingkat kejahatan.²⁶⁹ Di banyak negara, masyarakat juga sangat mengkhawatirkan dampak pengungsi terhadap meningkatnya kejahatan.²⁷⁰ Misalnya di Turki, survei penelitian di sana menunjukkan bahwa kejahatan merupakan salah satu kekhawatiran utama penduduk asli dalam menerima pengungsi ke negara mereka, di mana mayoritas pengungsi yang berada di Turki berasal dari Suriah.²⁷¹

Di Indonesia sendiri, lebih dari 1.200 orang Rohingya telah mendarat di Indonesia sejak November 2023. Kemudian dalam perkembangannya pemerintah mencurigai kuat perdagangan orang dibalik peningkatan kedatangan etnis Rohingya ke Indonesia.²⁷² Hal itu pun terbukti ketika seorang warga etnis Rohingya ber-inisial RAH menjadi tersangka penyelundupan pengungsi Rohingya yang berada di Kamp Penampungan, Kabupaten Pidie dan Kota Lhokseumawe, Provinsi Aceh.²⁷³ Selanjutnya, Polres Aceh Timur juga mengusut dugaan tindak pidana perdagangan orang (TPPO) terhadap 36 orang Rohingya yang mendarat di Ule Ateng, Aceh Timur dan ke-36 orang tersebut masing-masing diharuskan membayar lebih dari 15.5 juta agar bisa pergi dari Kamp Pengungsi Cox's Bazar di Bangladesh menuju Aceh menggunakan kapal kecil.²⁷⁴

Di satu sisi, ada beberapa argumen mengapa tingkat kejahatan diperkirakan lebih tinggi di kalangan pengungsi dibandingkan imigran lainnya. Hal tersebut di

²⁶⁸ *Ibid*

²⁶⁹ B Bell, F Fasani, and S Machin, "Crime and Immigration: Evidence from Large Immigrant Waves," *Review of Economics and Statistics* 95, no. 4 (2013): 1278–90, https://doi.org/10.1162/REST_a_00337

²⁷⁰ Murat G Kırdar, Ivan López Cruz, and Betül Türküm, "The Effect of 3.6 Million Refugees on Crime," *Journal of Economic Behavior & Organization* 194 (2022): 568–82, <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.jebo.2021.11.014>

²⁷¹ Aysegul Kayaoglu, "Do Refugees Cause Crime?," *World Development* 154 (2022): 105858, <https://doi.org/https://doi.org/10.1016/j.worlddev.2022.105858>

²⁷² Riska Munawarah, "Jokowi Curigai Perdagangan Orang Latar Belakang Meningkatnya Kedatangan Rohingya Di Aceh," *Voice of Indonesia*, December 2023

<https://www.voaindonesia.com/a/jokowi-curigai-perdagangan-orang-latar-belakangi-meningkatnya-kedatangan-rohingya-di-aceh/7390177.html>

²⁷³ 9 Zulkarnaini, "Seorang Warga Rohingya Jadi Tersangka Penyelundupan Orang," *Kompas.id*, February 2023, https://www.kompas.id/baca/nusantara/2023/02/20/seorang-warga-rohingya-jadi-tersangka-penyelundupan-orang?open_from=Baca_Nanti_Page

²⁷⁴ "Polisi Selidiki Sindikat Perdagangan Manusia Pengungsi Rohingya Di Aceh," *BBC News Indonesia*, November 2023, <https://www.bbc.com/indonesia/articles/cj5pne2n06do>

karenakan pengungsi biasanya tidak melarikan diri karena faktor ekonomi dan seringkali memiliki waktu persiapan yang terbatas.²⁷⁵ Selain itu, mereka cenderung memiliki kemampuan bahasa yang lebih buruk dan jarang memiliki sertifikat formal.²⁷⁶ Semua hal ini, ditambah dengan hambatan kelembagaan (seperti larangan bekerja) berkontribusi pada temuan bahwa pengungsi yang memasuki pasar tenaga kerja cenderung lebih lambat dibandingkan imigran lainnya.²⁷⁷ Prospek pasar tenaga kerja yang buruk telah terbukti meningkatkan aktivitas kriminal para pengungsi.²⁷⁸

Manakala setelah dipertimbangkan kehadiran orang asing di negaranya akan mengancam keamanan, ketertiban dan pemerintah atau kepentingan sosial dan militernya, maka negara mempunyai hak untuk mengusir atau memulangkan orang asing tersebut.²⁷⁹ Goodwin-Gill menyebutkan beberapa alasan mendasar bagi negara dalam mengusir orang asing. Pengusiran orang asing dapat dilakukan apabila:²⁸⁰

- a) masuk ke dalam suatu negara dengan cara melanggar hukum
- b) melanggar syarat-syarat izin masuk
- c) terlibat dalam tindak kriminal
- d) berdasarkan pertimbangan politik dan keamanan orang tersebut harus diusir.

Konvensi 1951 tidak menjamin pelaksanaan perlindungan dan prinsip non refoulement secara mutlak, ketika kehadiran pengungsi atau pencari suaka tersebut benar benar menimbulkan masalah ketertiban dan keamanan bagi negara yang bersangkutan. Hal itu bisa terlihat di dalam Pasal 33 ayat (2) Konvensi 1951 yang menjelaskan:

²⁷⁵ Martin Lange and Katrin Sommerfeld, "Do Refugees Impact Crime? Causal Evidence from Large-Scale Refugee to Germany," *Labour Economics* 86 (January 1, 2024), <https://doi.org/10.1016/j.labeco.2023.102466>

²⁷⁶ Courtney Brell, Christian Dustmann, and Ian Preston, "The Labor Market Integration of Refugee Migrants in High-Income Countries," *Journal of Economic Perspectives* 34, no. 1 (December 1, 2020): 94–121, <https://doi.org/10.1257/JEP.34.1.94>

²⁷⁷ Aimee Chin and Kalena E Cortes, "Chapter 12 - The Refugee/Asylum Seeker," in *Handbook of the Economics of International Migration*, ed. Barry R Chiswick and Paul W Miller, vol. 1 (North-Holland, 2015), 585–658, [https://doi.org/https://doi.org/10.1016/B978-0-444-53764-5.00012-8](https://doi.org/10.1016/B978-0-444-53764-5.00012-8)

²⁷⁸ Bell, Fasani, and Machin, "Crime and Immigration: Evidence from Large Immigrant Waves."

²⁷⁹ Huala Adolf, *Aspek-Aspek Negara Dalam Hukum Internasional* (Bandung: Keni Media, 2011).

²⁸⁰ *Ibid*

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 penerima diberikan kesempatan untuk menafsirkan Pasal 33 ayat (2) Konvensi 1951, yang tidak menyebutkan secara spesifik jenis kegiatan yang dapat membahayakan keamanan nasional.²⁸¹ Berdasarkan Pasal 33 ayat (2) Konvensi 1951, ada 2 alasan repatriasi pengungsi. yang pertama adalah ketika keamanan nasional negara penerima terancam. Faktor kedua adalah keseriusan kejahatan dan ancaman yang ditimbulkan terhadap lingkungan sekitar. Namun, yang terpenting adalah harus ada bukti bahwa pengungsi telah mengancam atau akan mengancam keamanan nasional negara penerima, dan ancaman ini harus sangat serius.²⁸² Pemerintah harus melakukan penilaian kasus per kasus secara menyeluruh mengenai potensi bahaya terhadap keamanan nasional.²⁸³

Orang yang tidak memenuhi syarat untuk menerima bantuan kemanusiaan dari negara lain terdapat di dalam Pasal 1F Konvensi 1951, tujuannya adalah untuk mencegah diterimanya mereka yang tidak memenuhi syarat untuk menerima status pengungsi karena partisipasi mereka dalam berbagai kejahatan berat. Seperti:

- a) melakukan kejahatan terhadap perdamaian, kejahatan perang atau kejahatan terhadap kemanusiaan
- b) melakukan kejahatan non politik yang serius di luar negara tempat berlindung, sebelum diterima masuk ke negara tersebut sebagai pengungsi
- c) terdakwa bersalah melakukan tindakan yang bertentangan dengan tujuan dan prinsip PBB.²⁸⁴

Konsep kedaulatan negara diakui oleh hukum internasional sama dengan norma *non-refoulement*. Sesuai dengan asas kedaulatan, setiap penguasa teritorial suatu negara menciptakan undang-undang untuk mengendalikan dan mengawasi

²⁸¹ Alice Farmer, "Non-Refoulement and Jus Cogens: Limiting Anti-Terror," *Georgetown Immigration Law Journal* 23, no. 1 (2008).

²⁸² Malahayati, Prang. Amrizal J, and Sari, *Mengenal Lebih Jauh Prinsip Non-Refoulement (Antara Teori Dan Praktik Indonesia)*.

²⁸³ Malahayati, Prang. Amrizal J, and Sari.

²⁸⁴ United Nations High Commissioner for Refugees, *An Introduction to International Protection (Protection Persons of Concern to UNHCR)*.

keluar masuknya warga negaranya.²⁸⁵ Terdapat 2 (dua) prinsip yang memberikan hak kepada negara untuk mengatur perpindahan orang asing ke dalam wilayahnya, terdiri dari:

1. *the principle of state sovereign: which emphasizes national borders and allows the exclusion of aliens (Anglo Saxon theorist),*
2. *the principle of interdependence, which emphasizes the interrelationship among nations and forbids the exclusion of aliens (European and Latin American Jurists).*

Jean Bodin pada abad ke-16 di dalam bukunya yang berjudul “De Republica” dan dilanjutkan Thomas Hobbes di abad 17 dalam bukunya “Leviathan” menyatakan “*the doctrine of absolute state sovereignty*”, bahwa doktrin kedaulatan negara adalah mutlak.²⁸⁶

Istilah kedaulatan berasal dari kata Perancis “*sourainete*” yang berarti kekuasaan tertinggi. Istilah dalam bahasa latin ini menunjukkan gagasan tentang otoritas atau dominasi tertinggi.²⁸⁷ Menurut gagasan kedaulatan, setiap negara merdeka dianggap memiliki otoritas absolut atas tanahnya dan individu-individu yang berada di dalam perbatasannya.²⁸⁸ Negara negara mempunyai otonomi untuk menjalankan wewenang yang tidak terbatas dalam wilayah negaranya. Sepanjang tidak melanggar hak-hak lain, suatu negara mempunyai kebebasan untuk menerima orang asing atau memilih individu yang dapat diberikan izin masuk ke wilayahnya.²⁸⁹ Sebagai akibat dari prinsip ini, setiap negara merdeka mempunyai wewenang untuk menerima atau menolak pemberian suaka kepada siapa pun yang berada di dalam batas geografisnya.²⁹⁰

Poin lebih lanjut yang perlu dikemukakan adalah bahwa pengungsi harus diperlakukan sama seperti warga negara lain di negara tempat mereka tinggal

²⁸⁵ Ajat Sudrajat Havid, “Formalitas Keimigrasian Dalam Perspektif Sejarah Seri Keimigrasian,” 2008.

²⁸⁶ M.Iman Santoso, “Kedaulatan Dan Yurisdiksi Negara Dalam Sudut Pandang Keimigrasian,” *Binamulia Hukum* 7, no. 1 (2018): 1–16, <https://doi.org/https://doi.org/10.37893/jbh.v7i1.310>

²⁸⁷ Daniel Lee, *The Right of Sovereignty* (Oxford: Oxford University Press, 2021).

²⁸⁸ Roman Boed, “The State of the Right of Asylum in International Law,” *Duke Journal of Comparative & International Law* 5, no. 1 (1994).

²⁸⁹ B. Lora Christyanti, “Hak Suaka versus Kedaulatan: Studi Kasus Pencari Suaka Etnis Rohingya,” *Jurnal HAM* 13, no. 2 (August 30, 2022): 333, <https://doi.org/10.30641/ham.2022.13.333-346>

²⁹⁰ Boed, “The State of the Right of Asylum in International Law.”

secara permanen. Konvensi tahun 1951 menetapkan status bagi pengungsi, namun demikian, di negara-negara transit seperti Indonesia, situasinya tidak berubah. Karena Indonesia adalah negara komunitas dunia dan internasional, Indonesia mengakui hak pengungsi untuk tinggal di negaranya, meskipun Indonesia belum bergabung dalam Konvensi 1951. Hal ini terjadi karena pengungsi secara otomatis diberikan hak-hak yang digariskan dalam konvensi. Selanjutnya mengenai hukuman yang akan dijatuhkan, yaitu tidak ada hukuman khusus yang dijatuhkan ke Indonesia jika Indonesia melanggar Konvensi 1951 dan memaksa pengungsi meninggalkan negaranya. Alasannya, konvensi ini tidak menjelaskan secara tertulis apa konsekuensi yang akan dihadapi negara-negara non konvensi jika mereka menolak pencari suaka dan pengungsi serta memaksa mereka meninggalkan negara Indonesia.

Keputusan untuk memberi atau menolak suaka di wilayah teritorial suatu negara sepenuhnya merupakan hak eksklusif negara. Hukum internasional pada prinsipnya mengakui kedaulatan suatu negara dalam mengatur arus keluar masuk suatu negara.²⁹¹ Meskipun demikian, terdapat alasan moral dan kemanusiaan yang perlu dipertimbangkan oleh negara dalam memberikan suaka kepada seseorang yang masuk ke wilayahnya, agar di kemudian hari tidak memberikan dampak yang merugikan bagi masyarakat dan negara.

²⁹¹ Ari Wirya Dinata and M. Yusuf Akbar, "Pembatasan Hak Untuk Bergerak (Right to Move) Melalui Larangan Masuk Dan Pembatasan Perjalanan Selama Penyebaran Virus Covid-19 Menurut Hukum Internasional Dan Hukum Indonesia," *Jurnal HAM* 12, no. 2 (2021), <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.30641/ham.2021.12.305-324>

IV. PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Prinsip *non-refoulement*, dalam perkembangan historis dan praktik yuridisnya, telah mengalami transposisi dari sekadar norma etik-moral menjadi norma imperatif (*peremptory norm* atau *jus cogens*) dalam sistem hukum internasional. Pengakuan terhadap prinsip ini sebagai *jus cogens* didasarkan pada penerimaan universal masyarakat internasional, baik secara *opinio juris* maupun melalui praktik negara (*state practice*) yang bersifat konsisten dan berulang, sebagaimana tercermin dalam berbagai instrumen internasional. Kedudukannya yang tak dapat disimpangi (*non-derogable*) menandakan bahwa prinsip ini berdiri di atas norma-norma *jus dispositivum*, serta menjadi pilar utama dalam perlindungan internasional terhadap pengungsi. Dengan demikian, prinsip *non-refoulement* tidak hanya merepresentasikan norma positif dalam hukum pengungsi, melainkan juga mencerminkan manifestasi nilai-nilai hukum alam (*natural law*) yang bersifat universal dan inheren pada martabat kemanusiaan.
2. Meskipun prinsip *non-refoulement* telah memperoleh legitimasi sebagai norma hukum internasional yang mengikat secara mutlak, implementasinya dalam sistem hukum nasional, khususnya di Indonesia, memperlihatkan adanya perdebatan antara komitmen moral internasional dan kepentingan domestik yang dilandaskan pada prinsip kedaulatan negara. Indonesia, yang hingga kini belum meratifikasi Konvensi 1951 dan Protokol 1967, menempatkan prinsip *non-refoulement* dalam ruang kebijakan *de facto* melalui kemitraan strategis dengan UNHCR, tanpa pengakuan hukum *de jure* yang eksplisit. Pendekatan ini menunjukkan adanya preferensi terhadap model *selective humanitarianism*, yakni penerimaan prinsip-prinsip kemanusiaan dengan tetap mempertahankan ruang diskresi negara dalam menentukan kebijakan imigrasi dan pengelolaan pengungsi. Maka, dapat dikatakan bahwa penerapan prinsip *non-refoulement* di Indonesia berada dalam kerangka paradoksal antara *legal bindingness* internasional dan *political discretion* nasional.

B. Saran

Indonesia sebaiknya mempertahankan posisinya untuk tidak menerapkan prinsip *non-refoulement* sebagai kewajiban hukum yang mengikat. Ketidakterikatan Indonesia pada Konvensi Pengungsi 1951 dan Protokol 1967 memberikan ruang legitimasi bagi negara untuk menerapkan kebijakan keimigrasian yang bersifat selektif dan kontekstual sesuai dengan kepentingan nasional.

Dalam konteks penanganan pengungsi rohingya di Indonesia, pemerintah harus senantiasa mendorong kerja sama antara Indonesia dan Bangladesh untuk mengembalikan pengungsi rohingya ke kamp pengungsian di Bangladesh. Proses pemulangan ini selayaknya dilaksanakan berdasarkan kerja sama diplomatik yang kuat untuk menjamin kepatuhan terhadap prinsip-prinsip hukum internasional dan kemanusiaan

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Adolf, H. (2011). *Aspek-aspek negara dalam hukum internasional*. Bandung: Keni Media.
- Anggoro. (2015). *Kedaulatan negara dalam menyikapi pencari suaka Rohingya*.
- Ardiwisastra, Y. B. (1981). *Pengertian jus cogens dalam Konvensi Wina 1969 tentang hukum perjanjian internasional*. Bandung: Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.
- Asshiddiqie, J. (2006). *Pengantar ilmu hukum tata negara*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI.
- Bahder, J. N. (2003). *Metode penelitian hukum*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Coplin, W. D. (1992). *Pengantar politik internasional*. Bandung: Sinar Baru Algensindo.
- Friedmann, W. (1990). *Teori dan filsafat hukum: Telaah kritis atas teori-teori hukum alam* (Cet. I). Jakarta: Rajawali Press.
- Hamid, S. (2002). *Lembaga suaka*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Havid, A. S. (2008). *Formalitas keimigrasian dalam perspektif sejarah seri keimigrasian*.
- Kamus Besar Bahasa Indonesia. (1995). *Edisi kedua*. Jakarta: Balai Pustaka.
- Kelsen, H. (2005). *Pure theory of law* (M. Knight, Trans.). New Jersey: The Lawbook Exchange, Ltd.
- Kusumaatmadja, M. (1976). *Hukum masyarakat dan pembinaan hukum nasional*. Bandung: Binacipta.
- Kusumaatmadja, M. (1976). *Pengantar hukum internasional*. Jakarta: Binacipta.
- Likadja, F. E., & Bessie, D. F. (1988). *Desain instruksional dasar hukum internasional*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Mauna, B. (2017.). *Hukum internasional: Pengertian, peranan, dan fungsi dalam era dinamika global*. Bandung: Alumni.
- Muhammad, A. (2004). *Hukum dan penelitian hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti.

- Nasution, B. J. (2003). *Metode penelitian hukum*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Openheim & Dixon, dalam Sefriani. (2009). *Hukum internasional: Suatu pengantar*. Jakarta: Rajawali Press.
- Pratama, Palupi, & Rosra. (2011). Status pengungsi Rohingya Myanmar ditinjau dari hukum internasional.
- Rasjidi, L., & Rasjidi, I. T. (2010). *Pengantar filsafat hukum*. Bandung: Mandar Maju.
- Romsan, A., et al. (2003). *Pengantar hukum pengungsi internasional*. Bandung: Sanic Offset.
- Sefriani. (2009). *Hukum internasional: Suatu pengantar*. Jakarta: Rajawali Press.
- Sudrajat, A. S. (2008). Formalitas keimigrasian dalam perspektif sejarah seri keimigrasian.
- Sumakul, W. F. (2008). Kepentingan nasional (Indonesia) dan *Minimum Essential Force* (MEF).
- Umar, H. (2005). *Metode penelitian untuk skripsi dan tesis bisnis*. Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Wijayanti, A., & Achmad, L. S. (2008). *Strategi penulisan hukum*. Bandung: Mandar Maju.

Artikel/Jurnal

- Allain, J. (2001). The jus cogens nature of non-refoulement. *International Journal of Refugee Law*, 13(4). Oxford University Press.
- Anggrainy, V. S. (2014). Perlindungan pengungsi lintas batas negara di Indonesia menurut hukum internasional. *Lex et Societas II*, 2(1), 55–64. <https://doi.org/10.35796/les.v2i1.3977>
- Anggriawan, D. F. (2016). Pelanggaran prinsip non-refoulement terhadap pengungsi dan pencari suaka pada kebijakan Operation Sovereign Borders serta implikasinya bagi Indonesia sebagai negara transit. *Journal of International Relations*, 2. <https://doi.org/10.14710/jirud.v2i4.13641>
- Apriani, R. N. (2016). Diskriminasi etnis Rohingya oleh pemerintah Myanmar di tengah tekanan internasional (Naskah Publikasi). Universitas Muhammadiyah Yogyakarta.
- Bates, E. (2011). *The evolution of the refugee regime: Non-refoulement and the humanitarian legal framework*. Cambridge University Press.

- Bell, B., Fasani, F., & Machin, S. (2013). Crime and immigration: Evidence from large immigrant waves. *Review of Economics and Statistics*, 95(4), 1278–1290. https://doi.org/10.1162/REST_a_00337
- Boed, R. (1994). The state of the right of asylum in international law. *Duke Journal of Comparative & International Law*, 5(1).
- Brell, C., Dustmann, C., & Preston, I. (2020). The labor market integration of refugee migrants in high-income countries. *Journal of Economic Perspectives*, 34(1), 94–121. <https://doi.org/10.1257/JEP.34.1.94>
- Bruin, E., & Wouters, K. (2003). Terrorism and the non-derogability of non-refoulement. *International Journal of Refugee Law*, 15. (Dikutip dari Cordula Droege)
- Bruin, R., & Wouters, K. (2003). Terrorism and the non-derogability of non-refoulement. *International Journal of Refugee Law*, 15. (Dikutip dari Cordula Droege).
- Bulbul, K., Islam, M. N., & Khan, M. S. (2022). *Rohingya refugee crisis in Myanmar: Ethnic conflict and resolution*. Springer Nature.
- Chin, A., & Cortes, K. E. (2015). Chapter 12 - The refugee/asylum seeker. In B. R. Chiswick & P. W. Miller (Eds.), *Handbook of the economics of international migration* (Vol. 1, pp. 585–658). North-Holland. <https://doi.org/10.1016/B978-0-444-53764-5.00012-8>
- Christyanti, B. L. (2022). Hak suaka versus kedaulatan: Studi kasus pencari suaka etnis Rohingya. *Jurnal HAM*, 13(2), 333–346. <https://doi.org/10.30641/ham.2022.13.333-346>
- Christyanti, B. L. (2022). *Jus cogens sebagai dasar mengikatnya hukum internasional*. *Yurispruden*, 5(2).
- Clark, S. (2019). Seeking asylum: Factors driving irregular migration from Indonesia to Australia during the fifth wave 2008–2013. *Refugee Survey Quarterly*, 38(1), 83–113. <https://doi.org/10.1093/rsq/hdy016>
- Dermawan, K. D. P., & Sadiawati, D. (2023). Implementation of non-refoulement principles in legislation as protection of refugees in Indonesia. *Jurnal Mahkamah: Kajian Ilmu Hukum Dan Hukum Islam*, 8(2), 137–150. <https://doi.org/10.25217/jm.v8i2.3968>
- Dinata, A. W., & Akbar, M. Y. (2021). Pembatasan hak untuk bergerak (right to move) melalui larangan masuk dan pembatasan perjalanan selama penyebaran virus Covid-19 menurut hukum internasional dan hukum Indonesia. *Jurnal HAM*, 12(2), 305–324. <https://doi.org/10.30641/ham.2021.12.305-324>

- Directorate General of Immigration. (2020). *Kebijakan keimigrasian terhadap pengungsi di Indonesia*. Kementerian Hukum dan HAM RI.
- Droege, C. (2008). Transfers of detainees: Legal framework, non-refoulement and contemporary challenges. *International Review of the Red Cross*, 90(871).
- Duguit, L. (1921). *Law in the modern state* (F. & H. Laski, Trans.). [Original work published 1921]
- Elmi v. Australia, Communication No. 120/1998, UN Doc. CAT/C/22/D/120/1998 (1999). (Dikutip dari Cordula Droege)
- Faizasyah, T. (2009). *Pokok-pokok press briefing juru bicara Departemen Luar Negeri Republik Indonesia*. Departemen Luar Negeri Republik Indonesia.
- Farmer, A. (2008). Non-refoulement and *jus cogens*: Limiting anti-terror. *Georgetown Immigration Law Journal*, 23(1).
- Fitzpatrick, S. (2009, November 5). Galang's refugee hell. *The Australian*.
- Gammeltoft-Hansen, T. (2013). Access to asylum: International refugee law and the globalization of migration control. In S. Trevisanut (Ed.), *The principle of non-refoulement and the de-territorialization of border control at sea* (pp. [page numbers]). *Leiden Journal of International Law*, 27.
- Goodwin Gill, G. S. (1986). Non-refoulement and the new asylum seekers. *Virginia Journal of International Law*, 26.
<https://doi.org/10.4324/9781315092478-9>
- Goodwin Gill, G. S. (1988). *The refugee in international law* (2nd ed.). Oxford University Press.
- Goodwin-Gill, G. S. (2014). *The refugee in international law* (3rd ed.). Oxford University Press.
- Goodwin-Gill, G. S., & McAdam, J. (2008). [Dikutip dalam] Droege, C. (2008). Transfers of detainees: Legal framework, non-refoulement and contemporary challenges. *International Review of the Red Cross*, 90(871), 671.
- Hathaway, J. C. (1984). The evolution of refugee status in international law: 1920–1950. *International & Comparative Law Quarterly*, 33(2).
- Hathaway, J. C. (2005). *The rights of refugees under international law*. Cambridge University Press.

- Hathaway, J. C. (2012). Refugees and asylum. In B. Opeskin, R. Perruchoud, & J. Redpath-Cross (Eds.), *Foundations of international migration law* (pp. xx–xx). Cambridge University Press.
- Hospodaryk, V. (2023). Male and gender-diverse victims of sexual violence in the Rohingya genocide: The selective narrative of international courts. *International Journal of Transitional Justice*, 17(2), 252–267.
- Hossain, M. P. (2023). Criminology of atrocity crimes: Analysing the aetiology of the Rohingya persecution in Myanmar. *International Annals of Criminology*, 61(1), 43–65.
- International Organization for Migration. (2011). *Glossary on migration* (2nd ed., Vol. 25). International Migration Law Series.
- Irom, B. (2023). Visual themes and frames of the Rohingya crisis: Newspaper content from three countries neighboring Myanmar. *Visual Communication*. Advance online publication. <https://doi.org/10.1177/14703572231173076>
- Jackson, J. H., & Nincic, D. (2008). Sovereignty: Outdated concept or new approaches. In D. Dalvinder (Ed.).
- Jurnalhukum.com. (2020). *Aliran hukum alam (Hukum alam irasional dan hukum alam rasional)*. <https://www.jurnalhukum.com/aliran-hukum-alam/#hugo-de-groot-alias-grotius>
- Kadarudin, et al. (2019). The situation of international refugee in Indonesia: A legal perspective.
- Kadir, M. Y. A., et al. (2023). The legal vacuum on access to higher education for refugees in Indonesia: Islamic claim for Aceh responsibility. *Samarah: Jurnal Hukum Keluarga dan Hukum Islam*, 7(1), 522. <https://doi.org/10.22373/sjhk.v7i1.15454>
- Kayaoglu, A. (2022). Do refugees cause crime? *World Development*, 154, 105858. <https://doi.org/10.1016/j.worlddev.2022.105858>
- Kelsen, H. (1960). *Reine Rechtslehre* (pp. 203–204).
Kelsen, H. (1970). *Pure theory of law* (M. Knight, Trans., pp. 200–201).
- Kingston, L. N. (2018). Protecting the world's most persecuted: The responsibility to protect and Burma's Rohingya minority. In *The Responsibility to Protect* (pp. 179–191). Routledge.
- Kırdar, M. G., López Cruz, I., & Türküm, B. (2022). The effect of 3.6 million refugees on crime. *Journal of Economic Behavior & Organization*, 194, 568–582. <https://doi.org/10.1016/j.jebo.2021.11.014>

Koskenniemi, M. *The gentle civilizer of nations: The rise and fall of international law 1870-1960*.

Lange, M., & Sommerfeld, K. (2024). Do refugees impact crime? Causal evidence from large-scale refugee to Germany. *Labour Economics*, 86. <https://doi.org/10.1016/j.labeco.2023.102466>

Lee, D. (2021). *The right of sovereignty*. Oxford University Press.

Lin, K. S. (2013). Pengungsi dan HAM. *Jurnal Hukum Internasional*, 1(2). <https://doi.org/10.14710/mmh.49.2.2020.202-212>

Lina, M., & Sulisty, T. (2021). Pemulangan warga negara Indonesia eks Islamic State of Iraq and Syria (ISIS) dalam perspektif HAM. *Jurnal Ius Constituendum*, 6(2), 497. <https://doi.org/10.26623/jic.v6i2.3114>

Linderfalk, U. (2020). The legal consequences of jus cogens and the individuation of norms. *Leiden Journal of International Law*, 33, 893–909.

Loescher, G. (1993). *Beyond charity: International cooperation and the global refugee crisis*. Oxford University Press.

Luthfi, F. N. (2020). Refugee employment prohibition in Indonesia. In *Proceeding of the 3rd International Conference on Indonesia Legal Studies*. ICILS.

Madsen, A. G. (1997). *Commentary on the Refugee Convention 1951*. Division of International Protection of the United Nations High Commissioner for Refugees.

Maghularia, R., & Uebelmesser, S. (2023). Do immigrants affect crime? Evidence for Germany. *Journal of Economic Behavior & Organization*, 211, 486–512. <https://doi.org/10.1016/j.jebo.2023.05.018>

Malahayati, M., Prang, A. J., & Sari, E. (2017). *Mengenal lebih jauh prinsip non-refoulement (antara teori dan praktik Indonesia)*. Bandar Publishing. www.bandarpublishing.com

Mitzy, G. I. (2014). Perlawanan etnis muslim Rohingya terhadap kebijakan diskriminatif pemerintah Burma-Myanmar. *Indonesian Journal of International Studies*, 1(2). <https://doi.org/10.22146/globalsouth.28836>

Mitzy. (2014). Perlawanan etnis Muslim Rohingya terhadap kebijakan diskriminatif pemerintah Burma-Myanmar.

Molnar, T. (2016). The principle of non-refoulement under international law: Its inception and evolution in a nutshell. *Corvinus Journal of International Affairs*, 1(1).

- Muraga, A. R., Lengkong, N. L., & Karamoy, D. N. (2020). Analisis hukum internasional terhadap pemenuhan hak pencari suaka dan pengungsi di Indonesia menurut Konvensi Jenewa tahun 1951 tentang status pengungsi. *Lex Privatum*, 8(3), 87–98.
<http://www.jurnal.unsyiah.ac.id/kanun/article/viewFile/6>
- Murray, R. (2005). Refugees and internally displaced persons and human rights: The African system. *Refugee Survey Quarterly*, 24(2).
- Newmark, R. L. (1993). Non-refoulement run afoul: The questionable legality of extraterritorial repatriation programs. *Washington University Law Review*, 71.
- Noll, G. (2005). Seeking asylum at embassies: A right to entry under international law? *International Journal of Refugee Law*, 17.
- Nordin, R., Nor, N., & Rofiee, R. (2021). Ineffective refugee status determination process: Hindrance to durable solution for refugees rights and protection. *Indonesia Law Review*, 11(1). <https://doi.org/10.15742/ilrev.v11n1.687>
- Paramita, P. P. (2019). Pengaturan garis pangkal terhadap perubahan garis pantai dalam United Nations Convention on the Law of the Sea. *Yurispruden*, 2(1), 89–102.
- Prabaningtyas, R. A. R. F. (2019). Indonesia and the international refugee crisis: The politics of refugee protection. *Journal of Indonesian Social Sciences and Humanities*, 9(2), 131–146. <https://doi.org/10.14203/jissh.v9i2.152>
- Pramono, A. (2010). *Peranan UNHCR dalam menangani pengungsi Myanmar etnis Rohingya di Bangladesh* [Tesis, Universitas Indonesia].
- Pratama, A. Y., Palupi, D. A., & Rosra, D. (2014). Status pengungsi Rohingya, Myanmar ditinjau dari hukum internasional. *Abstract of Undergraduate Research, Faculty of Law, Bung Hatta University*, 5(2).
- Pratama, A. Y., Palupi, D. A., & Rosra, D. (2014). Status pengungsi Rohingya, Myanmar ditinjau dari hukum internasional. *Abstract of Undergraduate Research, Faculty of Law, Bung Hatta University*, 5(2).
- Rachmah, R. A., & Pestalozzi, Z. E. (2016). *Barely living: Research on living conditions of Rohingya refugees in Indonesia* (Cet. 1). Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Jakarta.
- Rahayu, K. R., & Susetyorini, P. (2020). Perlindungan hak asasi manusia pengungsi dan pencari suaka di Indonesia. *Masalah-Masalah Hukum*, 49(2).

- Rajan, S. I. (2023). The politics of statelessness, refugeehood, and humanitarianism of the Rohingyas. *Frontiers in Human Dynamics*, 4, 921461.
- Rashid, H. U. (2005). Refugee and the legal principle of non-refoulement (rejection). *Law and Our Rights*, Issue No. 197, July 2005.
- Riyanto, S. (2010). Prinsip non-refoulement dan relevansinya dalam sistem hukum internasional. *Mimbar Hukum*, 22(3), 434–449.
<https://doi.org/10.22146/jmh.16234>
- Rosati, K. (1997). The United Nations Convention against Torture: A viable alternative for asylum seekers. *Interpreter Releases*, 74(45).
- Santoso, M. I. (2018). Kedaulatan dan yurisdiksi negara dalam sudut pandang keimigrasian. *Binamulia Hukum*, 7(1), 1–16.
<https://doi.org/10.37893/jbh.v7i1.310>
- Stein, T. L. (1985). The approach of the different drummer: The principle of the persistent objector in international law. *Harvard International Law Journal*, 26.
- Stoyanova, V. (2008). The principle of non-refoulement and the right of asylum-seekers to enter state territory. *Interdisciplinary Journal of Human Rights Law*, 3.
- Suherman, Y. (2021). Politik bebas aktif dan isu pengungsi: Studi kasus Indonesia. *Jurnal Hukum Internasional*, 9(1).
- Suryokusumo, S. (2000). Aspek moral dan etika dalam penegakan hukum internasional. Essay presented at Seminar mengenai Pembangunan Hukum Nasional VIII, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, Denpasar, 14-18 Juli 2000.
- Suwardi, S. S. (2004). Aspek hukum masalah pengungsi internasional. *International Journal of International Law*, 2(1). Lembaga Pengkajian Hukum Internasional, FH UI Jakarta.
- Takemura, H. (2023). Background to the Rohingya crisis. In *The Rohingya crisis and the International Criminal Court* (pp. 11–26). Springer.
- Tania, K., Tasnim, K. S., & Islam, M. Z. (2023). Refugee, migrant and stateless person in Bangladesh: Problems and legal perspective. *Journal of Asian and African Social Science and Humanities*, 9(1), 1–11.
- Telford, D. (2020). *Refugees, security and the national interest: International law and domestic policy*. Cambridge University Press.

- Triepel, H. (2013). Teori kehendak bersama (Vereinbarungs Theorie). *Jurnal Hukum dan Peradilan*, 2(1).
- Ullah, A. N. Z., Pratley, P., Islam, S., Islam, K., & Roy, T. (2023). Exploring mental health status and psychosocial support among Rohingya refugees in Bangladesh: A qualitative study. *Mental Illness*, 2023.
- United Nations General Assembly. (1967). Protocol relating to the status of refugees (Vol. 606, p. 267).
- Untoro, Y., Idris, M., & Hardiwinoto, S. (2016). Peran ASEAN dalam penanganan pengungsi pencari suaka yang ada di Indonesia (studi kasus pengungsi Rohingya di Aceh). *Diponegoro Law Journal*, 5(3), 1–16. <https://doi.org/10.14710/dlj.2016.12035>
- Utami, D. W., Saleh, R., & Oktafiani, I. (2018). Indonesia's constitutional immigration policy: The case of Rohingya ethnic group refugees. *Journal of Indonesian Social Science and Humanities*, 8(2). <https://doi.org/10.14203/jissh.v8i2.84>
- Wahyuni, S. (2019). Pengungsi internasional dan tantangan politik luar negeri Indonesia. *Jurnal Ilmu Hubungan Internasional*, 17(2), 145–162.
- Weis, P. (1982). The development of refugee law. In *Transnational legal problems of refugees* (pp. 31). Michigan Yearbook of International Legal Studies.
- Yuliantiningsih, A. (2013). Perlindungan pengungsi dalam perspektif hukum internasional dan hukum Islam. *Jurnal Dinamika Hukum*, 13(1), 159–170. <https://doi.org/10.20884/1.jdh.2013.13.1.164>
- Yulianto, R. A. (2020). Integrasi prinsip non-refoulement dengan prinsip jus cogens pada kebijakan penanganan pengungsi di Indonesia. *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum*, 14(3), 493–516. <https://doi.org/10.30641/kebijakan.2020.v14.493-516>

Website

- Affan, H. (2015). Nelayan Aceh patuh perintah TNI terkait pengungsi. BBC Indonesia.
- Affan, H. (2015). TNI melarang nelayan Aceh membawa pengungsi Rohingya ke wilayah RI. BBC Indonesia. Diakses 16 Januari 2017.
- Anggoro, A. W. (2023, Desember 11). Kedaulatan negara dalam menyikapi pencari suaka Rohingya. Good News From Indonesia. <https://www.goodnewsfromindonesia.id/2023/12/11/prinsip-internasional-dan-prinsip-kedaulatan-negara-dalam-menyikapi-pencari-suaka-rohingya>

- Batam Times. (2016, September 9). Imigrasi Batam amankan 10 orang imigran gelap jadi gigolo. <https://www.batamtimes.co/2016/09/08/imigrasi-batam-amankan-10-orang-imigran-gelap-jadi-gigolo/>
- BBC Indonesia. (2015). Patroli TNI mencegah pendatang gelap diperketat.
- BBC Indonesia. (2015). PBB minta Indonesia, Thailand dan Malaysia tak usir kapal migran.
- BBC News Indonesia. (2023, Maret 13). Rohingya: Kebakaran kamp terbesar di dunia ‘direncanakan dan disengaja’ menurut tim penyelidik. <https://www.bbc.com/indonesia/dunia-64859303>
- BBC News Indonesia. (November 2023). Polisi selidiki sindikat perdagangan manusia pengungsi Rohingya di Aceh. <https://www.bbc.com/indonesia/articles/cj5pne2n06do>
- Hidayatullah. (2023, Desember 15). Pengungsi Rohingya tembus 1.600 orang, mengapa nelayan Aceh menolong mereka? BBC News Indonesia. <https://www.bbc.com/indonesia/articles/c4nye1ewp2xo#:~:text=Berdasarkan%20laporan%20UNHCR%2C%20ini%20merupakan,bertahan%20dalam%20satu%20tahun%20terakhir>
- Munawarah, R. (2023, Desember). Jokowi curigai perdagangan orang latar belakang meningkatnya kedatangan Rohingya di Aceh. Voice of Indonesia. <https://www.voaindonesia.com/a/jokowi-curigai-perdagangan-orang-latar-belakangi-meningkatnya-kedatangan-rohingya-di-aceh/7390177.html>
- Nurrachman, A. (2023, Desember 20). Rohingya: Sejarah dan asal-usulnya. Kompas.id. <https://kompaspedia.kompas.id/baca/paparan-topik/rohingya-sejarah-dan-asal-usulnya>
- Redaksi Harian Kompas. (2020, September 5). Tangani tuntas isu genosida. Kompas.id. https://www.kompas.id/baca/opini/2020/09/05/tangani-tuntas-isu-genosida?open_from=Tagar_Page
- Santosa, I. (2022, September 14). Menuju Australia, menunggu kepastian di Indonesia. Kompas.id. <https://www.kompas.id/baca/internasional/2022/09/14/menuju-australia-menunggu-kepastian-di-indonesia>
- Scheurman, W. E. dalam Thontowi, J. (2009, September 14). Ambalat bukan milik Malaysia. Diakses 26 November 2024, dari <http://jawahirthontowi.wordpress.com/2009/09/14/ambalat-bukan-wilayah-malaysia/>

Steinberg, N. (2022, Maret 24). It was a genocide against the Rohingya. Medium.
<https://hiasrefugees.medium.com/it-was-a-genocide-against-the-rohingya-a95867701bd6>

Susilo Hardianto, J. (2022). Ditolak di negara lain, imigran Rohingya dan Bangladesh diterima Indonesia dengan layak.

Tim Infografik Kompas. (2023, Agustus 8). Gelombang pengungsi dunia yang tiada habis. Kompas.id.
https://www.kompas.id/baca/kompas_multimedia/gelombang-pengungsi-dunia-yang-tiada-habis

UNHCR Indonesia. (2022, November). Sekilas data.
<https://www.unhcr.org/id/figures-at-a-glance>

UNHCR Indonesia. (2011). Penentuan status pengungsi. Diakses 18 Februari 2024, dari <https://www.unhcr.org/id/unhcr-di-indonesia>

UNHCR. (1997, November 1). Note on the principle of non-refoulement. (Dikutip dari Cordula Droege)

UNHCR. (2011). *Convention and protocol relating to the status of refugees*. Geneva: United Nations High Commissioner for Refugees.

UNHCR. (2019). *Handbook on procedures and criteria for determining refugee status and guidelines on international protection*. Geneva.

UNHCR. (n.d.). Determination of refugee status.

UNHCR. (n.d.). Refugee status determination. Diakses 18 Februari 2024, dari <https://www.unhcr.org/what-we-do/protect-human-rights/protection/refugee-status-determination>

Zulkarnaini. (2023, Februari). Seorang warga Rohingya jadi tersangka penyelundupan orang. Kompas.id.
https://www.kompas.id/baca/nusantara/2023/02/20/seorang-warga-rohingya-jadi-tersangka-penyelundupan-orang?open_from=Baca_Nanti_Page

Peraturan Perundang-Undangan

Konvensi Jenewa 1951 tentang Status Pengungsi

Protokol New York 1967 tentang Pengungsi Internasional

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 52, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5216.

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 1999 tentang Hubungan Luar Negeri. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 156, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3882.

Peraturan Presiden Nomor 125 Tahun 2016 tentang Penanganan Pengungsi dari Luar Negeri. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2016 Nomor 249.